

REPUBLICA DE COLOMBIA



**RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO SEGUNDO PROMISCOUO DE FAMILIA
PALMIRA (VALLE)**

SENTENCIA N° 54

Palmira, seis (06) de Agosto de Dos Mil Veinte (2020).

I. OBJETO DEL PRONUNCIAMIENTO

Se profiere SENTENCIA dentro del proceso de FILIACION EXTRAMATRIMONIAL, instaurado por la señora GLORIA AMPARO MONTAÑO HERNANDEZ, en contra de los herederos determinados, OSCAR MARINO, EDWIN RAMIRO, MARIA ELENA y LUZ MERY MONTAÑO HERNANDEZ del señor MARINO MONTAÑO ESCOBAR.

II. DE LA CAUSA PETENDI Y DEL PETITUM

Los hechos esgrimidos en el libelo, en lo fundamental, así se compendian:

2.1. El 4 de mayo de 1959 nació en el municipio de Palmira. GLORIA AMPARO MONTAÑO HERNANDEZ, hija de MARINO MONTAÑO y MAXIMILIANA HERNANDEZ RIOS.

2.2. El señor MARINO MONTAÑO ESCOBAR trato y presento a GLORIA AMPARO MONTAÑO HERNANDEZ como su hija ejerciendo actos de verdadero padre, consistentes en proveer por la subsistencia, habitación, alimentación, educación vestuario, atenciones médicas, drogas, etc. en forma permanente, constante y regular, ostensible y pública ante familiares, amigos y vecindario en general.

2.3. El señor MARINO MONTAÑO declaró en la partida de bautismo a la señora GLORIA AMPARO como su hija.

2.4. GLORIA AMPARO MONTAÑO HERNANDEZ, siempre fue tratada como hija del señor OSCAR MARINO MONTAÑO, tanto por familiares como por extraños.

2.5. El señor MARINO MONTAÑO ESCOBAR falleció el día 27 de marzo de 1982 y durante su existencia nunca registro ante una notaría a la señora GLORIA AMPARO MONTAÑO HERNANDEZ como su hija conforme lo establece la ley colombiana para estos casos. Ante este hecho su hermana la señora LUZ MERY MONTAÑO HERNANDEZ el día 19 de marzo de 1985 registro ante la NOTARIA SEGUNDA DE PALMIRA a GLORIA AMPARO como hija de los señores MAXIMILIANA HERNANDEZ RIOS y MARINO MONTAÑO ESCOBAR.

2.6. La señora GLORIA AMPARO MONTAÑO HERNANDEZ utiliza para todos sus actos públicos y privados, el apellido de su difunto padre. Lo cual es conocido y aceptado por sus familiares.

2.7. Con estos comportamientos y hechos sociales desplegados por el señor MARINO MONTAÑO ESCOBAR durante su existencia y tal como se probara en el devenir del proceso, se constituyen las presunciones establecidas en la Ley 75 de 1968 Art. 6 numeral 3.

2.8. El Señor falleció sin que hubiera otorgado testamento alguno y sin pretender desconocer por cualquier acto a la señora GLORIA AMPARO MONTAÑO HERNANDEZ como su hija.

2.9. La señora GLORIA AMPARO MONTAÑO HERNANDEZ, presenta desde su nacimiento una discapacidad auditiva.

2.10. De la unión de los señores MARINO MONTAÑO ESCOBAR y MAXIMILIANA. HERNANDEZ RIOS existen otros cuatro hijos que responden a los nombres de OSCAR MARINO, EDWIN RAMIRO, LUZ MERY, y MARIA ELENA MONTAÑO HERNANDEZ.

2.11. El señor MARINO MONTAÑO ESCOBAR, no dejó bienes a su nombre no habiendo lugar para iniciarse proceso sucesorio.

2.12. La señora MAXIMILIANA HERNANDEZ RIOS madre de los señores OSCAR MARINO, EDWIN RAMIRO, LUZ MERY, MARIA ELENA y GLORIA AMPARO MONTAÑO HERNANDEZ reside en la ciudad de Palmira en la calle 48 N° T39-15 del Barrio Juan Rabio Segundo de esta ciudad de Palmira V.

2.13. Manifiesta mi poderdante que no se conservan rastros de sangre, o muestras tornadas a su padre señor MARINO que permitan acudir a los alógenos de ADN. Sin embargo y de ser necesario existen los restos del difunto en el osario número 49 del Bloque 03 del Cementerio Metropolitano del Sur, ubicado en el Kilómetro 18.

Con tal sustento factual, solicita se declare:

Que la Señora GLORIA AMPARO MONTANO HERNANDEZ, nacida el 04 de mayo de 1959 es hija del señor MARINO MONTAÑO para todos los efectos civiles señalados en las leyes.

Que en la misma sentencia se ordene oficiar al señor notario para que se lleve a cabo la anotación en el registro civil de nacimiento de GLORIA AMPARO MONTAÑO HERNANDEZ, como hija del Señor MARINO MONTAÑO y MAXIMILIANA HERNANDEZ RIOS, en la forma como se determina en el artículo 44 del decreto 1260 de 1970, una vez ejecutoriada la sentencia.

III. DISCURRIR PROCESAL

Una vez subsanada la demanda fue admitida por auto No 251 de fecha 12 de Febrero de 2018, providencia en la cual se ordenó la notificación personal de los demandados OSCAR MARINO, EDWIN RAMIRO, MARIA ELENA y LUZ MERY MONTAÑO HERNANDEZ, quienes se notificaron personalmente el 19 de febrero de 2018, sin que otorgaran poder y contestaran la demanda.

Posteriormente, luego de requerir a la parte actora para que informaran el cementerio en el cual se encontraba sepultado el señor MARINO MONTAÑO ESCOBAR, mediante providencia No 856 del 25 de Mayo de 2018, se ofició a Medicina Legal para que informaran sin los restos óseos del presunto padre, fallecido el 27 de marzo de 1982, eran aptos para la toma de la prueba de AND, y de lo contrario informaran el costo de la prueba al grupo familiar, pero después de varios requerimientos dieron respuesta completa, que se puso en conocimiento por auto No 562 del 21 de noviembre de 2018.

Sin embargo, también se requirió a la parte interesada para que se pronunciara al respecto del costo, y una vez lo hizo, mediante auto de sustanciación No 82 del 20 de febrero de 2019, se ordenó oficiar a Medicina Legal para que fijara la fecha de la toma de la prueba de ADN, asignando el 20 de Junio de 2019, la cual se puso en conocimiento con la providencia No 231 del día 18 del mismo mes y año.

Una vez, tomada la prueba, a solicitud de la parte actora se requirió por Auto No 1914 del 18 de noviembre de 2019 a Medicina Legal, para que remitieran el resultado de la prueba de ADN y su respuesta que estaba en turno, se puso en conocimiento mediante providencia No 90 del 20 de Enero de 2020.

Allegada la prueba de ADN, se le corrió traslado el 23 de Julio de 2020, sin que haya sido objeto de ningún reparo, y finalmente, mediante Auto Interlocutorio N° 582 del 30 de julio de 2020, se aprobó en todas sus partes el resultado de la misma.

Con base al resultado de la prueba de ADN, se procede a proferir sentencia de plano, acorde a lo contemplado en el numeral 4, literales b del artículo 386 del C.G.P.

Conforme al resultado de la prueba de ADN, se procede a proferir sentencia de plano, según a lo contemplado en el numeral 4, literales b del artículo 386 del C.G.P.

IV PRUEBAS

La demanda se acompañó, con copias de los registros civiles de nacimiento de la demandante, GLORIA AMPARO MONTAÑO HERNANDEZ, los hermanos de ésta, OSCAR MARINO, EDWIN RAMIRO, MARIA ELENA y LUZ MERY MONTAÑO HERNANDEZ, al igual que del presunto padre fallecido, MARINO MONTAÑO ESCOBAR, y el de defunción de este último.

Así mismo, la partida de bautismo de la señora GLORIA AMPARO MONTAÑO HERNANDEZ, un estudio e informe audiológico de la misma y la narración de los hechos para demanda de la investigación de la paternidad extramatrimonial.

A pedido de la parte demandante, en el auto admisorio y en cumplimiento a lo dispuesto en la regla 1ra del Art. 386 C.G.P., se decretó y practicó, la prueba de genética.

V. CONSIDERACIONES DEL JUZGADO

No se advierten vicios o irregularidades constitutivas de nulidad que invaliden total o parcialmente la actuación y deban ser puestas en conocimiento de las partes ni declaradas de oficio.

Se verifica en primer lugar, el cumplimiento a cabalidad de los “presupuestos procesales”, requisitos necesarios para la válida conformación de la relación jurídico procesal, como son la competencia de esta funcionaria judicial para el conocimiento del asunto; la idoneidad de la demanda; las partes tienen la capacidad legal para serlo y la procesal que han tenido oportunidad de ejercer ampliamente, la demandante a través de apoderada judicial, mientras que los demandados OSCAR MARINO, EDWIN RAMIRO, MARIA ELENA y LUZ MERY MONTAÑO HERNANDEZ, se abstuvieron de postular apoderado judicial para su representación en este proceso.

También se satisfacen el interés jurídico y la legitimación en la causa para obrar, condiciones de la acción entendidas como la identidad de la demandante, a quien la ley concede el derecho que reclama y en la identidad del demandado con la persona a la cual se le puede exigir la obligación correlativa, que si bien no corresponden a cuestión procesal deben considerarse ab initio pues su ausencia determina fallo absolutorio.

Ello por cuanto como hija de padres que al tiempo de su concepción no estaban casados entre si y no habiendo sido reconocido como hija extramatrimonial en los términos del artículo 1º de la Ley 45 de 1936 modificada por la Ley 75 de 1968 a su vez modificada por la Ley 721 de 2001, por tanto, le asiste interés jurídico para incoar la investigación de la paternidad extramatrimonial, con apoyo en una o más de las causales (presunciones) establecidas en dicha normatividad (porque la Ley 721 no derogó aquellas diferentes a las relaciones sexuales); quedando fijada de esta manera la legitimación en la causa - por activa y por pasiva - para demandar y afrontar la demanda, que adjetivamente encuentra apoyo en el registro civil de nacimiento de la demandante.

1. Naturaleza Jurídica de la Pretensión.

Como nexo jurídico de unión entre un padre con su hijo por vía del vínculo del parentesco establecido por la ley entre un ascendiente y un descendiente de primer grado, la filiación generalmente tiene como fundamento material el hecho fisiológico, íntimo e incierto de la procreación, no obstante que por excepción pueda originarse, también, en un acto netamente jurídico, como la adopción.

Cuando proviene de aquel hecho su constitución presupone la existencia de relaciones sexuales entre la madre y el presunto padre por la época en que se presume (de ley) ocurrió la concepción del hijo, que habidas fuera del matrimonio y no mediando éste posteriormente conducen a edificar sobre si la denominada

filiación extramatrimonial fuente, como la matrimonial y la adoptiva, de un conjunto de derechos y obligaciones que la persona natural adquiere frente a la familia, la sociedad y el estado, denominado Estado Civil, que por su trascendencia y relevancia jurídica ha sido revestido, en su establecimiento y modificación, de especiales requisitos objetivos y materiales que encuentran desarrollo a través de las denominadas *“acciones de orden público”*, *“o acciones de estado”*, encaminadas a concretarlo o modificarlo, y que constituyen la expresión objetiva de los principios de justicia, equidad y progenitura responsable, y el cauce legal que el titular posee para indagar y establecer quién es su padre o su madre y, consecuentemente, para aprovecharse de todos los beneficios personales, familiares y sociales que su auténtico estado civil pueda ofrecerle.

Precisamente, como concreción de esos cauces jurídicos y legales, y, en atención a los diversos y diferentes eventos o circunstancias que generalmente le sirven de fuente primaria, el legislador ha establecido (Art. 4º de la Ley 45 de 1936 modificado por el art. 6º de la Ley 75 de 1968 a su vez modificada por la Ley 721 de 2001) seis presunciones (causales) cuya demostración -de una o varias- hace presumir (juris tantum) la paternidad y, de consiguiente, da lugar a su declaratoria judicial.

2. La Causal Invocada.

Conforme al fundamento fáctico de la demanda se desprende que la demandante es fruto de las relaciones sexuales extramatrimoniales entre la madre y el presunto padre, toda vez que convivían en unión libre (por la época en que se presume, de ley, ocurrió la concepción de la demandante).

3. Las Relaciones Sexuales Extramatrimoniales.

Tienen como fundamento legal la prerrogativa contenida en el ordinal 4º del artículo 6º de la ley 75 de 1968 que modificó el artículo 4º de la ley 45 de 1936, que autoriza al juez (de Familia o Promiscuo de Familia) para declarar la paternidad extramatrimonial *“...en el caso de que entre el presunto padre y la madre hayan existido relaciones sexuales en la época en que según el artículo 92 del Código Civil pudo tener lugar la concepción”*, es decir, *“...no menos de ciento ochenta días cabales, y no más de trescientos contados hacia atrás, desde la medianoche en que principie el día del nacimiento”*.

De donde que la prosperidad de la pretensión filiativa fundada en esta causal, antes de la vigencia de la Ley 721, requería del establecimiento fehaciente de dos elementos axiológicos, a saber:

- a.- La existencia de relaciones sexuales entre la madre y el presunto padre del hijo, y,
- b.- Que tales relaciones se hubiesen realizado durante el tiempo en que según la ley pudo tener lugar la concepción del hijo.

En cuanto hace al primer elemento, habida cuenta del carácter íntimo y privado que generalmente identifica las relaciones sexuales, que las torna de muy difícil y aún imposible verificación por percepción directa, el legislador (extraordinario) de 1975 había concluido razonablemente por permitir que su establecimiento pudiera *“...inferirse del trato personal y social entre la madre y el presunto padre,*

apreciado dentro de las circunstancias en que tuvo lugar y según sus antecedentes, y teniendo en cuenta su naturaleza, intimidad y continuidad"; eliminando de este modo, en consonancia con el giro que la evolución personal, familiar, económica y social había impreso -y continúa haciéndolo- a las costumbres, principios y valores de la sociedad colombiana, los elementos de notoriedad y estabilidad que, además de su pura existencia, se requerían para acreditar las relaciones sexuales y erigir sobre ellas la declaratoria judicial de la paternidad extramatrimonial que, fuera de la unión marital de hecho (concubinato), tornaban prácticamente imposible su establecimiento probatorio e ilusoria la filiación deprecada, acarreado con ello la frustración de muchas personas que se veían impedidas de hacer realidad esa elemental, justa y trascendental aspiración y, por contera, haciendo nugatorios los objetivos de la ley 45 de 1936.

En conclusión, desde entonces ya no era menester que las relaciones sexuales tuviesen el carácter de estables, frecuentes y notorias, como tampoco que fueran la exteriorización o el producto de una relación amorosa o sentimental singular, estable y permanente pues, por el contrario, bien podían (y pueden) ser el fruto de encuentros únicos, eventuales u ocasionales y, aún más, protagonizados por un hombre y una mujer extraños e indiferentes entre si y, por lo visto, sin arraigo en el amor o en la convivencia formal (unión marital de hecho), o también irregular (adulterio), franca o velada a los demás, sino como expresión exclusiva de la satisfacción de un impulso meramente erótico sexual, consentido, remunerado y, aún, forzado.

De ahí que la Corte Suprema de Justicia, al efecto expusiera.

“(…)

Frente a las nuevas regulaciones de la ley 75 de 1968, las relaciones sexuales que le sirven de soporte a una declaración de paternidad natural (sic) no requieren ser estables ni notorias, como lo exigía la ley 45 de 1936; hoy, acreditadas las relaciones de este tipo, aunque sean esporádicas efímeras, si coinciden con la época en que fue concebido el demandante, son firme soporte para sustentar la declaración de paternidad frente al hombre que por entonces fue amante de la madre de aquél”¹

Y en otra oportunidad, ratificara:

“B) No es requisito indispensable que esas relaciones hayan tenido continuidad, ni menos aún que hayan sido regulares y frecuentes o realizadas de modo tal que de las mismas resulte una cierta apariencia de fidelidad entre los amantes; La declaración de paternidad puede demandarse hoy con apoyo en la existencia de relaciones sexuales, ya sean estables mas no ostensibles; ora notorias, mas no estables y, finalmente, aunque no sean ni lo uno ni lo otro. (G.J.T.CXLVIII, pág. 190).

“C) Tampoco es condición obligatoria para la configuración de los hechos indicadores sobre los cuales puede cimentarse la presunción examinada, el que esa relación amorosa entre el varón

¹ Casación Civil, Sentencia de Ago. 13/79.

y la mujer se haya extendido por todo el tiempo en que por ministerio de la ley se presume que pudo suceder la concepción del hijo cuya filiación se pretende sea declarada. Cosa diferente es la necesaria ubicación temporal de los indicios que han de servir para inferir la existencia de ese trato sexual a los cuales se refiere, en el segundo inciso, el num. 4° del artículo 6° de la Ley 75 de 1968, habida cuenta que cuando falta la prueba directa de las relaciones carnales estas no pueden ser deducidas sino del trato personal y social entre los amantes, obviamente dotado de cierta objetividad, perceptible por los terceros, durante el tiempo en que ha de entenderse ocurrió la gestación...". (G.J.T.CXLIII, pág. 72)²

Hoy sin embargo, salvo casos excepcionales, o para establecer aspectos relacionados con la prestación alimentaria y precisamente como nueva avanzada de este proceso evolutivo del régimen legal nacional sobre filiación extramatrimonial, su establecimiento judicial acaba de ser prácticamente desligado de ese contexto puramente fáctico y circunstancial en el cual el juez actúa a partir de una serie de hechos y eventos que le propone la demanda y a través del proceso reconstruye para precisarlos, decantarlos y subsumirlos en la norma general y abstracta creada por el legislador y finalmente declarar o reconocer o no el derecho invocado, para ser radicado, eso sí sin perjuicio del principio de la apreciación general de las pruebas (art. 176 del Código General del Proceso), casi exclusivamente en el factor eminentemente científico y técnico a través del dictamen pericial, por concernir tales eventos o circunstancias afirmados o por investigar a hechos que escapan a su cultura profesional general y jurídica por pertenecer a especializados conocimientos de la ciencia, y porque de todas maneras, pero también sin menoscabo de su específica facultad de apartarse de sus respectivas conclusiones de acuerdo con las reglas de la sana crítica, a través de esos informes técnicos o científicos se ofrecen a las partes, y a la sociedad en general, mayores garantías de justicia pronta, recta e imparcial.

En efecto, el 24 de diciembre del 2001 el Congreso de Colombia expidió la ley 721 "por medio de la cual se modifica la ley 75 de 1968", en cuyo artículo 1° modificatorio del 7° de la segunda, se dispuso: "En todos los juicios de paternidad o maternidad, el juez, de oficio (en el auto admisorio de la demanda, artículo 8° ibídem) ordenará la práctica de los exámenes que científicamente determinen índice de probabilidad superior al 99.9%". Para cuyo menester implementó "la técnica del ADN" con el uso de los marcadores genéticos necesarios..." precisando en el parágrafo 3° la información mínima del dictamen respectivo.

Resultado de este nuevo orden legal se derivan trascendentales consecuencias de índole sustantiva y procedimental en todos los procesos de paternidad o maternidad extramatrimonial de menores o mayores de edad, a saber: a) la cuasi desaparición en la práctica de las presunciones que fundamentan la paternidad natural (sic) consagradas en el artículo 4° de la ley 45 de 1936 modificado por el artículo 6° de la ley 75 de 1968 distintas a la de las relaciones sexuales; b) la limitada operancia de la presunción legal establecida en el artículo 92 del Código Civil, puesto que establecido el vínculo del parentesco consanguíneo a través del dictamen pericial genético poco o nada importa la época en que pudo ocurrir la

² HELÍ ABEL TORRADO, Código De Familia, Legislación, Jurisprudencia, Doctrina y Normas Complementarias; comentado-concordado, derecho sustantivo y procedimientos, ediciones librería del profesional, Bogotá D.C., Colombia, Pág. 709.

concepción; y c) la vuelta al sistema de la tarifa legal de pruebas, pues en la mayoría de los casos la prueba determinante de la filiación, por imperativo legal, la constituirá dicho dictamen y sólo en casos excepcionales habrá que acudir a los demás medios legales de convicción; con lo cual, de una parte se produce un claro desplazamiento de la iniciativa probatoria de las partes al Estado a través del Juez de Familia y, de otra, un evidente recorte del término probatorio, que de veinte días se reduce a la mitad.

Con lo cual adquiere plena vigencia lo dicho por LOPEZ DEL CARRIL, citado por FABIO ENRIQUE BUENO RINCÓN.

“Por una parte, el vínculo biológico rebasa al jurídico en todos los aspectos de su creación, sin embargo, el vínculo jurídico lo califica; por otra parte, el vínculo biológico no basta por sí mismo para hacer nacer el vínculo jurídico”.³

Y de allí que también la Corte Constitucional en Sentencia T-231 de 2002, reiterando lo expuesto en Sent. T-183 de 2001, avalara los conceptos emitidos por el genetista EMILIO YUNIS como base para determinar el alcance probatorio de la prueba de ADN en materia de relaciones sexuales extramatrimoniales, así:

“Las pruebas científicas existentes en el mundo permiten descartar en un 100% a los falsos acusados de paternidad y establecerla cualquiera sean los fundamentos que rodean a la pareja con una probabilidad del 99.9999.

“En síntesis, para la ciencia y en particular para la genética molecular, tanto la afirmación como la negación de la paternidad son inobjetables en el momento actual, lo que hace innecesario apelar a las nociones de tiempo en que pudo ocurrir la concepción con las imprecisiones que le son propias, aumentadas cuando los ciudadanos disponen de opciones de embarazos diferidos en el tiempo, congelación de gametos y de embriones, entre otras posibilidades tecnológicas que le adicionan otros embelecocos al tema”.

Ahora bien, en el caso presente, por tratarse de demanda la cual se admitió y tramitó conforme a los lineamientos del C.G.P. artículo 291, su desenlace debe culminar bajo sus mismos parámetros, es decir, echando mano principalmente de los elementos de convicción arimados al proceso a través de la prueba genética practicada con la demandante, su madre y sus hermanos, de acuerdo a la información suministrada por Medicina legal, toda vez que existía la posibilidad que las muestras óseas del presunto padre por la fecha de su fallecimiento, no fuera aptas para la toma de la prueba, la cual se practicó bajo los lineamientos indicados por dicha Ley, con el análisis de las muestras de sangre tomadas a estos.

VI. EVALUACIÓN PROBATORIA.

³ Fabio Enrique BUENO RINCÓN, “La investigación de la filiación y las pruebas biológicas”, Bogotá, Ediciones Jurídicas GUSTAVO IBÁÑEZ, 1994, 1p.46.

En el entendido de que *“toda decisión judicial debe fundarse en las pruebas regular y oportunamente allegadas al proceso”* a las partes corresponde probar el fundamento de hecho de las normas que consagran el derecho o los efectos jurídicos que ellas persiguen (Artículo 164 y 167 del Código General del Proceso).

De consiguiente, por cuanto la actora ha erigido su pretensión filiativa sobre la base de la presunción consagrada en el ordinal 4º del artículo 4º de la ley 45 de 1936 modificado por el artículo 6º de la ley 75 de 1968, le compete acreditar probatoriamente la constitución del presupuesto de hecho que la fundamenta, a través de los elementos de convicción previstos en la ley (*“onus probandi incumbit actori”*).

Pues bien, en cuanto al aspecto objetivo, con el certificado del registro civil de su nacimiento de la demandante, GLORIA AMPARO MONTAÑO HERNANDEZ, acredita que es hija extramatrimonial de MAXILIMIANA HERNANDEZ RIOS, y no obstante que figura como padre el señor MARINO MONTAÑO ESCOBAR, quien falleció el 27 de marzo de 1982, legalmente no se tiene por padre a este, toda vez que no estaba casado con la señora MAXIMILIANA, y quien realizó la inscripción fue la hermana de la demandante, LUZ MERY MONTAÑO HERNANDEZ, el 19 de marzo de 1985.

Así mismo que nació en Palmira, el 4 de Mayo de 1959; de donde también se establece su mayoría de edad y, por ende, su capacidad para comparecer por sí misma en juicio.

En cuanto al aspecto material, para acreditar la ocurrencia de las relaciones sexuales se allegó al trámite, la prueba de genética.

1. PRUEBA PERICIAL.

Si bien es cierto antaño la *“prueba genética”* sólo servía como indicador excluyente de la paternidad cuando el resultado era incompatible, los avances científicos en la medicina y la ingeniería bionuclear, especialmente, de la mano de la moderna tecnología han hecho que en la actualidad la prueba de ADN además de descartar, con un grado de certeza absoluta, la probabilidad de la paternidad respecto de un determinado hombre, también sea capaz de señalarla, con un grado de certeza también casi total, respecto de otro.

Al efecto ha expuesto la Corte Suprema de Justicia:

“Es bien sabido que en la actualidad se cuenta con los descubrimientos que, con un⁴ grado de probabilidad tan alto que se acerca a la certeza, permiten llegar a hacer el señalamiento de la persona del padre investigado. Ya no es, como en el pasado, cuando el adelanto inicial de la ciencia sólo permitía, con base en el estudio de los grupos sanguíneos del progenitor y del presunto hijo, excluir la paternidad. En la actualidad, por el contrario, los modernos sistemas permiten no solamente la exclusión mencionada, sino que mediante ellos se ha tornado posible llegar a la afirmación de si la persona señalada como padre presunto lo es en verdad”.

Y si bien en el segundo caso antaño se afirmaba que, por no consagrar la ley 75 de 1968 *“la demostración biológica de la filiación como causal autónoma para*

⁴ Casación Civil, Sentencia de 16 de junio de 1981.

declararla”, el dictamen, aisladamente, sin respaldo en ningún otro medio probatorio, carecía de virtualidad jurídica para acreditar la causal, pues por sí solo no podía determinar la época probable del trato sexual, razón por la cual debía encontrarse arropado por otros elementos de convicción, llámense documentos, testimonios e indicios, hoy día tal aserto ha quedado revaluado pues con tales avances, como se expresó, recogidos y puestos en vigencia por la Ley 721 de 2001, en casi todos los casos la prueba de ADN es absolutamente suficiente por sí sola para señalar o descartar la filiación paterna o materna deprecada.

Que es lo que ocurre en el sub examine, tal y como se ha dejado expuesto; de tal manera y a tal punto que el dictamen pericial que cursa en el proceso ostenta todo el valor, el mérito y la eficacia probatoria en orden a radicar en cabeza del causante, señor MARINO MONTAÑO ESCOBAR, la filiación reclamada, puesto que fue decretado, producido y dado a conocer con observancia plena de las normas procedimentales respectivas, y tanto más cuanto que sus resultados son contundentes y definitivos, cuando expresan:

(...)

“CONCLUSIONES: OSCAR MARINO MONTAÑO HERNANDEZ, LUZ MERY MONTAÑO HERNANDEZ, MARIA ELENA MONTAÑO HERNANDEZ y EDWIN RAMIRO MONTAÑO HERNANDEZ, (perfil genético reconstruido) no se excluye como el padre biológico de GLORIA AMPARO MONTAÑO HERNANDEZ. Es 5 mil millones de veces más probable el hallazgo genético, si el padre biológico de OSCAR MARINO MONTAÑO HERNANDEZ, LUZ MERY MONTAÑO HERNANDEZ, MARIA ELENA MONTAÑO HERNANDEZ y EDWIN RAMIRO MONTAÑO HERNANDEZ, (perfil genético reconstruido), es el padre biológico de GLORIA AMPARO MONTAÑO HERNANDEZ. Probabilidad de paternidad: 99.99999999%...”.

Así pues, como lo reitera dicha Corporación,

“Sin lugar a dudas con fundamento en el resultado de la prueba de ADN, la decisión judicial no puede ser distinta a la señalada en la misma norma, que solo tiene dos opciones a saber: i) si del resultado de la prueba se concluye la paternidad o maternidad, obviamente el Juez tendrá que declarar probada la existencia de tales vínculos, señalando al padre o madre verdadero; ii) por el contrario, si del resultado de la prueba se determina que el demandado no es el padre o madre, o que el índice de probabilidad de la prueba no arroja el 99.9% de certeza, por fuerza deberá absolverse al demandado...”.

Conforme a lo anterior, a estas alturas no existe el menor asomo de duda en cuanto a la circunstancia de que fruto de las relaciones sexuales que mantuvo la pareja en el tiempo indicado por la demanda se produjo la concepción de la señora GLORIA AMPARO MONTAÑO HERNANDEZ, con el resultado de la prueba de ADN se demuestra que el señor MARINO MONTAÑO ESCOBAR (fallecido), es el padre de GLORIA AMPARO, y por ello se tendrá que declarar probada la paternidad, pues es trascendental su no-exclusión según el acervo probatorio que gira en torno a los resultados de la prueba técnica practicada al grupo familiar.

Por lo anterior, y como quiera que en el presente caso el padre, señor MARINO MONTAÑO ESCOBAR, se encuentra fallecido y la demandante GLORIA AMPARO es mayor de edad, se encuentra emancipada legalmente, no hay lugar a

pronunciamiento alguno, respecto de la cuota alimentaria, regulación de visitas, ejercicio de la patria potestad y la custodia y cuidado personal.

VII. SOBRE LAS COSTAS Y GASTOS

No se condenará en costas a la parte demandada, teniendo en cuenta no fueron solicitadas por la parte actora, que no hubo oposición.

VIII. RESUMEN

Como consecuencia de lo anterior, se accederá a las pretensiones de la demanda porque la prueba genética acreditada no excluye al causante de la paternidad de la demandante, en consecuencia se declarará que el señor MARINO MONTAÑO ESCOBAR, es el padre extramatrimonial de la señora GLORIA AMPARO MONTAÑO ESCOBAR.

IX. EXCEPCIONES DE MÉRITO

La parte demandada no las propuso. Por lo demás, en la actuación no se vislumbra ningún hecho constitutivo de excepción declarable de oficio.

X. DECISION

Por lo anterior, es procedente dictar sentencia de plano acogiendo las pretensiones de la demanda, y teniendo en cuenta que no hubo oposición de la parte demanda, además que de conformidad con el Art. 365-8 C.G.P., “solo habrá lugar a costas cuando en el expediente aparezca que se causaron y en la medida de su comprobación”, y no es este el caso, así habrá de declararse.

XI PARTE RESOLUTIVA

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO SEGUNDO DE FAMILIA DEL CIRCUITO DE PALMIRA - VALLE**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

PRIMERO: DECLARAR que el causante, señor MARINO MONTAÑO ESCOBAR identificado con la C.C. No 6.378.208, es el padre extramatrimonial de la señora GLORIA AMPARO MONTAÑO HERNANDEZ, nacida en Palmira-Valle el día 4 de Mayo 1.959 y registrado bajo el tomo 9579006, de la Notaria Segundo del Circulo de Palmira, hija de la señora MAXIMILIANA HERNANDEZ RIOS, identificada con la C.C. 29.648.842.

SEGUNDO: AUTORIZAR a la señora GLORIA AMPARO, para usar el primer apellido, MONTAÑO, de su padre, seguido del primer apellido, HERNANDEZ, de su madre, en todos sus actos públicos y privados, y para que en lo sucesivo sea llamada **GLORIA AMPARO MONTAÑO HERNANDEZ**.

TERCERO: Mediante transcripción textual de la parte resolutive de esta providencia, ordenar a la Notaria Segunda del Circulo de Palmira, en los términos previstos en el artículo 11º del Decreto 2158 de 1970 en concordancia con el artículo 10 del Decreto 1260 del mismo año, CORRIJA el acta del registro civil de nacimiento de la señora GLORIA AMPARAO, que obra a tomo 9579006, y la inscriba en el registro de VARIOS (reconocimiento de Hijos Extramatrimoniales) como **GLORIA AMPARO MONTAÑO HERNANDEZ**, nacida en Palmira-Valle el día 4 de Mayo de 1959, FILIÁNDOLA como hija Extramatrimonial del causante, señor MARINO MONTAÑO ESCOBAR, identificado con la C.C. No 16.378.208 y MAXIMILIANA HERNANDEZ RIOS, identificada con la C.C. 29.648.842. Líbrese por secretaria el respectivo oficio.

CUARTO: Sin lugar a pronunciamiento sobre la patria potestad, la custodia y cuidado personal, cuota alimentaria y visitas a la señora GLORIA AMPARO MONTAÑO HERNANDEZ, por ser mayor de edad.

QUINTO: SIN condena en costas a la parte demandada.

SEXTO: ORDENAR el archivo del expediente, previa anotación en el libro radicador.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

MARITZA OSORIO PEDROZA
Juez

G.R.P.S. (AS)

JUZGADO SEGUNDO PROMISCUO
DE FAMILIA PALMIRA

En estado No. 75 hoy notifico a las partes el auto que antecede (art. 295 del C.G.P.).

Palmira AGOSTO 10 de 2020

NELSY LLANTEN SALAZAR
Secretaria.-