

**TEMA. LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR ACTIVA EN PROCESO DE IMPUGNACIÓN DE LA PATERNIDAD** – Aplicación del artículo 219 del Código Civil.

**TESIS.** “Así lo tiene sentado la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia, en la Sentencia SC16279-2016, con ponencia del magistrado Ariel Salazar Ramírez, en la que anotó no obstante referirse a la impugnación de los hijos matrimoniales, el entendimiento del instrumento público aplicable a estos asuntos: *“5. Requisito adicional para que los terceros puedan impugnar la paternidad es que el marido o el compañero permanente no haya reconocido al hijo como suyo de manera expresa en un testamento, o en otro instrumento público”.* (...) En ese orden de ideas, el artículo 219 del Código Civil tiene plena aplicación en este proceso, en tanto fue precisamente el extinto JAGG quien reconoció expresamente a la menor de edad A.S.G.A. como su hija extramatrimonial y actuó como tal.”

MP. GLORIA MONTOYA ECHEVERRI

FECHA. 05/06/2023

PROVIDENCIA. SENTENCIA



## TRIBUNAL SUPERIOR DE MEDELLÍN

### Sala de Familia

**MAGISTRADA PONENTE: GLORIA MONTOYA ECHEVERRI**

#### **Proceso verbal de impugnación de la paternidad y filiación extramatrimonial**

**Radicado: 05 001 31 10 015 2019 00383 01**

**Radicado Interno (2022-255)**

**Sentencia Nro. 037 de 2023.**

Medellín, cinco de junio de dos mil veintitrés.

Discutida y aprobada mediante acta Nro. 047 del 05 de junio de 2023.

Con fundamento en lo previsto en el artículo 12 de la Ley 2213 de 2022<sup>1</sup>, la Sala profiere la sentencia de segunda instancia, provocada por la apelación interpuesta por la apoderada de la parte demandada en contra de la sentencia proferida en la audiencia del 23 de noviembre de 2022 por el Juzgado Quince de Familia de Oralidad de Medellín, en el proceso verbal de impugnación de la paternidad iniciado por la señora MCBV, en contra de la adolescente A.S.G.A.<sup>2</sup>, representada legalmente por su progenitora LEAG.

#### **ANTECEDENTES**

MCBV indicó que hace 54 años conoció al señor JAG “Gaviria”<sup>3</sup> con quien hizo vida marital, conviviendo bajo el mismo techo desde hace 46 años, hasta la fecha

<sup>1</sup> “Por medio de la cual se establece la vigencia permanente del decreto legislativo 806 de 2020 y se adoptan medidas para implementar las tecnologías de la información y las comunicaciones en las actuaciones judiciales, agilizar los procesos judiciales y flexibilizar la atención a los usuarios del servicio de justicia y se dictan otras disposiciones.”

<sup>2</sup> La Sala, al estudiar el presente caso en el que interviene un menor de edad como demandado, como medida de protección a su intimidad, sustituirá su nombre en esta providencia y en cualquier futura publicación.

<sup>3</sup> Precítese en este punto, que los apellidos del señor JA son GG, tal como se desprende de su partida de bautismo y del Registro Civil de Defunción (páginas 17 – 18 del cuaderno de primera instancia), lo mismo que en su cédula

de su fallecimiento ocurrido el 16 de marzo de 2019, en el inmueble ubicado en la calle xx Nro. xx A xx de Medellín. Dentro de la unión no se procreó descendencia.

Para su sorpresa, el señor GG fue citado a la “Comisaría de Familia” el día “5 de septiembre” a una audiencia de conciliación, por cuanto “hace diez años reconoció a la menor A.S.G.A. como hija suya”, quien nació el 1º de marzo de 2008 y es hija de la señora AG.

Por tal causa y como tenía certeza de que el señor JAGG era estéril, según lo indicado por un galeno que los atendió con el fin de engendrar y al indicarle su progenitora que a sus doce años había sufrido una papera muy fuerte, incoó la demanda de la referencia con el fin de que se declare que la adolescente A.S.G.A. no es su hija y se ordene la inscripción en el registro civil de nacimiento y ante el “cura párroco” para los efectos a que hubiere lugar.

La demanda fue admitida el 11 de junio de 2019<sup>4</sup>, ordenándose la integración del contradictorio con la señora LEAG, madre de la menor de edad A.S.G.A. demandada, dado que es quien ejerce su representación legal<sup>5</sup> de acuerdo al artículo 306 del Código Civil<sup>6</sup> y además, disponiendo que de conformidad con lo reglado por el artículo 218 del Código Civil, modificado por el artículo 6º de la Ley 1060 de 2006 indicara el nombre y la dirección del pretense padre de su representada.

Aunado a ello, a la demanda se le imprimió el trámite del proceso verbal estatuido en los artículos 368 y siguientes del Código General del Proceso, se decretó la práctica de la prueba de ADN, requiriendo para el efecto a la parte actora para que indicara el lugar en donde estaba sepultado el señor JAGG y finalmente, reconoció personería a la profesional del derecho en representación del extremo pretensor.

de ciudadanía, aunque, a decir verdad, como lo registra el folio 12, aparece un tanto ilegible y que con estos apellidos se produjo la decisión apelada, a pesar de que la demanda fue admitida con los de GG.

<sup>4</sup> Páginas 55 – 56 del cuaderno de primera instancia.

<sup>5</sup> Al respecto, el artículo 54 del Código General del Proceso, en el inciso primero señala: “Las personas que puedan disponer de sus derechos tienen capacidad para comparecer por sí mismas al proceso. Las demás deberán comparecer por intermedio de sus representantes o debidamente autorizadas por estos con sujeción a las normas sustanciales”.

<sup>6</sup> Oportuno resulta indicar en este punto, que según lo expuesto por la Corte Constitucional, en la sentencia T-234 de 2017<sup>6</sup>, “Tratándose de la defensa de los derechos de los niños, las niñas y los adolescentes, el ordenamiento procesal ha reconocido que son sus padres quienes tienen en principio la obligación legal de actuar de consuno, o por separado, para preservar sus derechos y garantías. Dicha obligación tiene como fundamento la existencia de la representación legal prevista a favor de éstos, con la finalidad de suplir su falta de capacidad legal, conforme a lo previsto en el artículo 1504 del Código Civil.”.

La acción se notificó al Defensor de Familia y al Agente del Ministerio Público el 25 de junio de 2019 y el 20 del mismo mes y año, respectivamente<sup>7</sup> y a la señora LEAG el 08 de julio de la misma anualidad<sup>8</sup>, quien el 09 siguiente solicitó<sup>9</sup> el beneficio del amparo de pobreza, mismo que fue concedido por el juzgador de instancia mediante proveído del 29 de julio de esa calenda<sup>10</sup>, designándole una apoderada para que ejerciera su representación, la que fue reemplazada a través de providencia del 27 de septiembre de 2019<sup>11</sup>.

El 10 de octubre de ese año<sup>12</sup> se surtió la notificación del abogado de la demandada, quien desvirtuó los fundamentos fácticos del libelo, argumentando a *grosso modo* que no eran ciertos, por cuanto el señor JAGG convivió con su representada los últimos 17 años, hasta una semana antes de su muerte, compartiendo el techo, el lecho y la mesa y que la escritura pública allegada como prueba por la actora no fue suscrita por aquél en sus cinco sentidos. Formuló como excepción de mérito<sup>13</sup> la falta de legitimación en la causa, por cuanto la actora no estaba legitimada para impugnar la paternidad de JAGG, en tanto carece de la calidad de compañera permanente, así obrara como anexo una escritura pública del 07 de marzo de 2019 que declaraba la unión entre ellos, pues también milita una declaratoria anterior con fecha del 12 de agosto de 2009, en la que consta que entre LEA y él se había forjado una unión marital de hecho desde hacía once años y hasta el día de su fallecimiento.

Estando vigente dicha relación, ocurrió el nacimiento de la menor de edad A.S.G.A., mismo que no fue impugnado por quien estaba legitimado para ello, esto es, el señor GG, quien contaba para el efecto, con el término de 140 días desde su nacimiento<sup>14</sup> y del que tuvo noticia por la convivencia permanente que tenía con la madre, por lo que coligió que aquella es hija de la pareja.

Adicionó a su argumentación que por la analogía con el numeral 12 del artículo 140 del Código Civil, “(...) *si nadie puede casarse dos veces, siendo nulo el último, tampoco podría tener una segunda “relación marital de hecho” existiendo una*

---

<sup>7</sup> Página 57 del cuaderno de primera instancia.

<sup>8</sup> Página 58 del cuaderno de primera instancia.

<sup>9</sup> Página 66 del cuaderno de primera instancia.

<sup>10</sup> Páginas 68 a 70 del cuaderno de primera instancia.

<sup>11</sup> Páginas 73 – 74 del cuaderno de primera instancia.

<sup>12</sup> Página 80 del cuaderno de primera instancia.

<sup>13</sup> Páginas 85 a 91 del cuaderno de primera instancia.

<sup>14</sup> Citando para el efecto el artículo 140 del Código Civil.

*anterior vigente*”, lo que haría nulo de pleno derecho esa declaración entre JAG y MCB del 08 de marzo de 2019.

De manera subsidiaria y en caso de que la actora estuviera legitimada en la causa por activa para presentar la demanda de la referencia, si se acepta que era la compañera permanente del señor JAGG, no presentó la demanda dentro de los 140 días que la ley le otorga para el efecto, porque tuvo conocimiento del nacimiento de la adolescente A.S.G.A. de dos maneras diferentes, esto es, (i) cuando se le notificó la Resolución Nro. 2019-4434354-2019- 5749917Sub 164966 del 26 de junio de 2019, en la que se distribuyó la pensión del señor GG entre A.S.G.A. y ella, y (ii) el 24 de septiembre de 2018, calenda en la que la Comisaría de Familia de la Comuna Seis de Medellín fijó la cuota alimentaria en favor de la menor de edad anotada.

Con fundamento en ello solicitó como pedimento principal que se negaran las pretensiones de la demanda y como solicitud subsidiaria, que se desestimara la pretensión primera por *“inaplicabilidad”*, debido a que *“la demandante está adaptando la ley a sus intereses; en razón que en este proceso no se trata de una discusión de paternidad entre ambos padres de una menor, sino de un tercero que no tiene facultades dispositivas, para pedir cambio de un representante legal natural”*<sup>15</sup>.

Surtido el traslado de la excepción de mérito<sup>16</sup>, se pronunció<sup>17</sup> de manera extemporánea la parte actora.

Cabe resaltar que en el proveído del 18 de febrero de 2020<sup>18</sup> a la señora MCBV se le concedió el amparo de pobreza que solicitó<sup>19</sup>, con los efectos y exenciones previstos en los artículos 151 y 154 del Código General del Proceso y que mediante auto adiado 20 de octubre de 2021<sup>20</sup>, el señor juez de primera instancia ordenó la práctica de la prueba de ADN con la señora LEAG, la adolescente A.S.G.A. y las muestras óseas del señor JAGG, a la que se negó la menor de

---

<sup>15</sup> Página 89 del cuaderno de primera instancia.

<sup>16</sup> Página 110 del cuaderno de primera instancia.

<sup>17</sup> Páginas 114 a 116 del cuaderno de primera instancia.

<sup>18</sup> Páginas 173 – 174 del cuaderno de primera instancia.

<sup>19</sup> Páginas 170 – 171 del cuaderno de primera instancia.

<sup>20</sup> Páginas 219 – 220 del cuaderno de primera instancia.

edad, según se desprende de la misiva aportada por su representante judicial<sup>21</sup>.

Teniendo en cuenta lo anterior, el juzgador de primera instancia fijó una nueva fecha para la práctica de la prueba de ADN, en tanto a la previamente señalada, la demandada y su progenitora no asistieron, advirtiéndole que la renuencia a su práctica haría presumir cierta la impugnación alegada de conformidad con lo establecido por el numeral 2º del artículo 386 del Código General del Proceso y frente a lo manifestado por la menor de edad A.S.G.A. indicó que: *“No se hace pronunciamiento alguno respecto del escrito presentado por la niña A.S. sobre su no asistencia a la práctica [sic] de la prueba de ADN, señalada para el día [sic] 12 de noviembre, como quiera que por ser menor de edad, su representación legal, esta [sic] en cabeza de su progenitora, quien de acuerdo a las piezas procesales, está siendo representada por mandatario judicial idóneo, por ende sus actuaciones se surten de acuerdo a lo establecido en los artículos 54 y 73 del CGP.”*

A la precitada diligencia no asistió la demandada ni su progenitora, por lo que el a quo en proveído del 14 de febrero de 2022<sup>22</sup> convocó a la audiencia inicial, de instrucción y juzgamiento.

El 28 de abril de 2022<sup>23</sup> se llevó a cabo la audiencia inicial y se programó como fecha para la de instrucción y juzgamiento el 19 de julio de la pasada anualidad, diligencia que fue reprogramada mediante auto del 07 de ese mes y año<sup>24</sup>.

El proceso fue interrumpido como se reconoció el 29 de agosto de 2022<sup>25</sup>, por cuanto se designó una nueva apoderada en amparo de pobreza para que representara a la demandada, quien aceptó el encargo el 14 de septiembre de esa calenda<sup>26</sup>.

## FUNDAMENTOS DEL FALLO DE PRIMERA INSTANCIA

<sup>21</sup> Página 225 del cuaderno de primera instancia.

<sup>22</sup> Páginas 265 a 267 del cuaderno de primera instancia. Adicionado en proveído del 09 de marzo de 2022, páginas 268 – 269 *ibídem*.

<sup>23</sup> Páginas 288 – 289 del cuaderno de primera instancia.

<sup>24</sup> Páginas 463 – 464 del cuaderno de primera instancia.

<sup>25</sup> Páginas 475 a 477 del cuaderno de primera instancia.

<sup>26</sup> Páginas 468 – 469 del cuaderno de primera instancia.

En la audiencia del 23 de noviembre de la pasada anualidad<sup>27</sup>, el señor Juez de primera instancia declaró no probada la excepción de mérito denominada *“falta de legitimación en la causa”* y dispuso que el señor JAGG no era el padre de la adolescente A.S.G.A.

Para anclar las anteriores determinaciones definió la filiación y el derecho de los niños a conocerla. Puntualizó que para acudir a un proceso de impugnación de la paternidad es necesario cumplir con los requisitos de la Ley 1060 de 2006, pues con esta lo que se pretende: *“es hacer desaparecer los efectos de la confesión que condujo el reconocimiento de una persona como su hijo o hija, porque ésta no ha podido tenerlo como padre, de conformidad con el numeral 1º del artículo 248 del Código Civil, que remite el artículo 5 de la Ley 75 de 1968”*<sup>28</sup>.

Hizo referencia al artículo 248 del Código Civil, modificado por el artículo 2º de la Ley 1060 de 2006, para señalar los casos en los que puede impugnarse la paternidad y a los artículos 4º, 5º del último compendio normativo mencionado, 406 del Código Civil y la Sentencia C-109 de 1995 de la Corte Constitucional, para indicar los titulares de la legitimación de la impugnación de la paternidad o maternidad.

Concluyó que no existía prueba idónea de la unión marital pregonada entre LEAG y el señor JAGG, a la luz del artículo 4º de la Ley 54 de 1990, porque lo aportado, esto es, la declaración extra juicio rendida ante la Notaría Diecinueve del Círculo de Medellín, el 12 de agosto de 2009, no satisfacía la tarifa legal probatoria y éste no era el escenario legal para debatirla o declararla<sup>29</sup>, a más de que con los medios de convicción, esto es, los testimonios rendidos por Leidy Jhoana Barco Muñoz, Marina Nelía Montoya Castaño y Diana Milena Blandón no se llegaba al convencimiento de la comunidad de vida permanente y singular anotada, por cuanto la deposición de Leidy Jhoana Barco carecía de respaldo, pues no se acreditó el motivo aparente con el que se pudiera evidenciar su presencia en el transcurso del tiempo que se afirma se formó una unión marital de hecho entre aquellos, dado que relató que en el año 2008 dejó de ser vecina de LE y el señor GG, lo que equivale a que no tendría suficiente respaldo la afirmación de que los

<sup>27</sup> Páginas 482 a 484 del cuaderno de primera instancia.

<sup>28</sup> Minuto 8:18 a 8:33 del audio <https://playback.lifeseize.com/#/publicvideo/10268b4b-4988-4b2b-9e4e-73974ee75b5f?vcpubtoken=13c91277-452f-4908-a1b8-774288f1e5d4>.

<sup>29</sup> Citando para ese efecto, el artículo 256 del Código General del Proceso, según el cual, *“La falta del documento que la ley exija como solemnidad para la existencia o validez de un acto o contrato no podrá suplirse por otra prueba.”*.

visitaba frecuentemente para saber que seguían o que eran compañeros permanentes.

Marina Montoya Castaño, quien dijo conocer a la señora LE hace 28 años y al señor JA por espacio de 18 años, porque vendía chance en el negocio de la primera, refirió que éste iba mucho al local y que por lo tanto eran pareja, pero al ser preguntada sobre la existencia de la relación sentimental no dio más indicaciones e incluso, ignoraba el lugar de su residencia. Sólo por oídas dio fe de que vivían juntos en unos barrios determinados de la ciudad de Medellín.

Y la testigo Diana Milena Blandón Cárdenas, vecina de la señora LE adujo que residió con la pareja G – A durante 5 meses, hace 15 años aproximadamente, porque luego de pasarse de barrio no tuvo acercamiento con ellos.

El referido análisis lo hizo con miras a brindar a la menor de edad A.S.G.A. una protección frente al derecho a la igualdad de los hijos nacidos dentro de una relación matrimonial o marital con los beneficios de la presunción de la paternidad que se podían derivar del vínculo de sus padres, pues ello involucra la verificación tanto de la legitimidad para impugnar la paternidad como de los tiempos de la caducidad.

En ese orden de ideas, por no ser hija de un vínculo conyugal, la menor de edad A.S.G.A., es una descendiente extramarital, lo que significaba que el marco jurídico del proceso sería el de la impugnación del reconocimiento de dicha calidad efectuado por el causante JEGG.

De otro lado estimó que la señora MCBV estaba legitimada en la causa por activa para incoar la demanda de la referencia, por cuanto con la Escritura Pública Nro. 770 del 7 de marzo de 2019 de la Notaría Octava de Medellín acreditó ser la compañera permanente del señor JAGG, lo que significaba que según el artículo 1046 del Código Civil tendría la posibilidad de sucederlo como compañera permanente, situación que según lo reglado por los artículos 219 *ibídem* le otorgaba la legitimación por activa en este asunto. A tal probanza aunó que Colpensiones, mediante la Resolución con el radicado 2019 113224772 TPE 2380 del 31 de octubre del 2019 la admitió como compañera permanente, en la que indicó que a través del acto administrativo SUV 164966 del 26 de junio de 2019 le reconocía y ordenaba el pago en su favor de la sustitución



de la pensión de vejez por su fallecimiento y las versiones dadas por los testigos Luz Mariela Espinosa Varela, María Cristina Sánchez Berrio, Juan Carlos Álvarez Castrillón, Diana Cristina Pérez Espinosa, María Cristina Sánchez Berrio y Juan Carlos Álvarez Castrillón, coincidieron en corroborar la existencia de la unión marital de hecho declarada en el instrumento público precitado.

Dijo así mismo, que a partir de la muerte del señor JEGG surgió su interés legítimo para iniciar la acción e impugnar la paternidad de la hija reconocida por aquél de manera extramarital, pues estando en vida no la tenía y con fundamento en ello concluyó que no gozaba de la vocación de prosperidad la excepción planteada, en tanto se había demostrado fehacientemente que la demandante era la compañera permanente del causante JEGG, hasta el momento de su defunción.

Finalmente para determinar que la adolescente A.S.G.A. no era la hija biológica del fallecido JAGG argumentó, citando para el efecto la Sentencia SC5418, con radicado 050423184001200200107-01<sup>30</sup> de la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia, que no era válido el argumento de que la menor de edad A.S.G.A. no quería prestar su concurso para la prueba de ADN, pues iba en contravía de los derechos de la parte actora y si bien prevalecían sus prerrogativas fundamentales, considerando su condición de sujeto de especial protección constitucional, su derecho a la verdadera filiación debía definirse en el proceso, pues de lo contrario *“haría carrera el criterio que si un menor de edad expresa que no es su deseo practicarse la prueba de ADN no sería posible la impugnación de la paternidad, sometiendo entonces o limitando la concesión de una pretensión de impugnación a la mera manifestación de un menor de edad de no quererse practicar la prueba”*, tesis que no tendría sustento legal ni constitucional, por cuanto lo que se procura es garantizar sus derechos a una verdadera filiación y de igual forma, no podría menospreciarse los que también deben imperar a favor de la parte demandante o interesada en que proceda dicha impugnación.

A lo anterior aunó que el extremo pasivo de la acción no alegó y por tanto no fue objeto del litigio la tesis de la existencia del hijo de crianza como argumento a analizar en el asunto, así fuera a modo de excepción, por lo que la mera manifestación de la voluntad de la hija adolescente que ha sido reconocida por su

<sup>30</sup> Magistrado ponente Octavio Augusto Tejeiro Duque.

padre versus los derechos de la compañera permanente que tiene interés legítimo en que se verifique la filiación de la hija registrada por su compañero fallecido, implica que la ausencia de la prueba genética acarrea, -como señala la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia -, un indicio grave en contra de la demandada, lo que lo llevó a convencerse, por no existir prueba en contrario, de la ausencia de la filiación del causante JEG y la menor de edad A.S.G.A.

Y sobre que, no había operado la caducidad de la acción, con apego al artículo 7º de la Ley 1060 que modificó el artículo 219 del Código Civil estimó que el señor JAGG falleció en Medellín el 16 de marzo de 2019 y la demanda fue presentada, por quien conforme a la prueba documental idónea podía adquirir la calidad de heredera, el 29 de marzo del año 2019, esto es, dentro del término oportuno. Puntualizó que el plazo de los 140 días empezó a contarse a partir del fallecimiento del señor JEGG, pues es a partir de ese hito fáctico y jurídico que surge realmente la legitimación de la demandante y el interés para impugnar la paternidad, ya que el interés actual es la expectativa de un derecho que puede adquirir en calidad de heredera. Mal podía entenderse que el término anotado empezaría a contarse a partir de la fecha que conoció de la existencia del reconocimiento de la paternidad en tanto: *“(... ) debe leerse en armonía las normas sustantivas en especial lo consignado en el artículo 219 del Código Civil, ya mencionado cuando refiere expresamente que los herederos podrán impugnar desde el momento que conocieron del fallecimiento del padre como aconteció en este asunto, lectura que se hace también ( ...) en armonía con el artículo 248 que si bien podría establecerse una cierta contradicción en la interpretación de dichas disposiciones por cuanto es cierto que el inciso 1º del numeral 2º o inciso único del artículo 248 establece que: “no serán oídos contra la paternidad sino los que prueben un interés actual en eso y los ascendientes quienes se creen con derecho durante los 140 días desde que tuvieron conocimiento de la paternidad” para el despacho, acorde también con la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia ya citada, donde dice que los herederos tienen legitimidad para iniciar la acción de impugnación de la paternidad, se es heredero obviamente con la muerte del causante, por lo tanto, entonces, con antelación no podría aducirse que se trata de un heredero”*.

En concordancia con sus precedentes determinaciones, ordenó comunicar a la Notaría Veintinueve del Círculo de Medellín a fin de que extienda, corrija o adicione

su registro civil de nacimiento, de acuerdo a su nuevo estado civil y proceda a la inscripción de la providencia en el Registro de Varios, en atención a lo preceptuado en los artículos 6º del Decreto 1260 de 1970 y 1º del Decreto 2158 del mismo año.

Finalmente, no condenó en costas a la parte demandada<sup>31</sup>, en virtud del amparo de pobreza que se le concedió.

### **LA INCONFORMIDAD DEL APELANTE, SU SUSTENTACIÓN Y SU RÉPLICA**

La **representante de la demandada** interpuso la alzada, por una indebida valoración probatoria, pues a su juicio, las pruebas testimoniales indican que el señor JAGG era el padre de la menor de edad y no existe indicio alguno que lleve a pensar sobre la existencia de otro progenitor.

Si bien es cierto que no se pudo practicar la prueba de ADN, debido a la voluntad de la menor de edad A.S.G.A., misma que debe ser tomada en cuenta, debe darse aplicación a lo establecido en el artículo 3º de la Ley 721 del 2001, según el cual cuando hay imposibilidad de la práctica de la prueba referida, debe hacerse uso de los demás medios probatorios que en el proceso militan, como las pruebas testimoniales o documentales y en ese sentido, todos los testigos de la parte demandada permitían concluir que el señor JA era el padre de la adolescente y no había duda o posibilidad alguna de otro progenitor diferente al señor GG.

En la oportunidad procesal concedida para el efecto, la representante en amparo de pobreza de la demandada sustentó<sup>32</sup> la apelación señalando que los testigos de la demandada no fueron valorados en debida forma, en tanto el juzgado consideró que no brindaban el grado suficiente de certeza frente a los hechos debatidos, lo que no puede ser motivo suficiente para desacreditar sus declaraciones, toda vez que los mismos son conocedores directos de ello, por su relación de amistad con la señora LEAG, de los hechos de la contestación de la demanda, de la relación sentimental formada entre ésta y el señor JAGG por un lapso superior a los 20 años y de la relación sentimental entre padre e hija desarrollada entre ambos.

<sup>31</sup> Aunque en el acta de la sentencia visible en la página 483 del cuaderno de primera instancia se plasmó, a la "*demandante*".

<sup>32</sup> Páginas 12 a 15 del cuaderno de primera instancia.

A su juicio, de haberse valorado las pruebas aportadas, decretadas y practicadas dentro del presente trámite de manera conjunta con las declaraciones de los testigos de la parte demandada, se hubiera podido establecer claramente que entre la señora LEAG y el señor JAGG existió una unión marital de hecho, que dio lugar a la procreación de la menor de edad A.S.G.A. y que aunque no estaba declarada por los medios legalmente establecidos en la Ley 54 de 1990, no significa que no existiera y que efectivamente el señor JAGG era el padre de la menor de edad A.S.G.A.

A ello aunó, que dada la imposibilidad de la realización de la prueba de ADN, por la propia voluntad de la adolescente, debió darse plena aplicación a lo reglado por el artículo 3º de la Ley 721 de 2001, que supone que la misma debe extraerse de las demás pruebas decretadas y practicadas en el caso objeto de análisis junto con las reglas de la experiencia y la sana crítica y no solamente indicar que la paternidad se encuentra desvirtuada como consecuencia de la inexistencia del referido medio de convicción. Dijo también que: *“si bien es cierto la prueba de ADN es el marcador genético que permite tener plena certeza sobre la paternidad o no de un padre respecto de un hijo, es deber del juez analizar cada caso en concreto y no siempre adoptar la regla general, hay algunos casos, como lo es el caso que nos ocupa que requiere de una mayor revisión exhaustiva para poder llegar a la verdad, y más aún cuando existe un reconocimiento voluntario, que fue hecho en vida de manera libre y voluntaria por el señor J [sic] AGG [sic], y existen testigos que confirman que el mencionado es el padre de la menor, que además presenciaron el estado de embarazo de la señora LEAG, y el amor profundo de padre e hija que existía entre J [sic] AGG[sic] y A.S.G.A.”*<sup>33</sup>

Y finalmente señaló que el *a quo* también debió valorar la posesión notoria del estado civil, que fue corroborada por los testigos de la parte demandada, quienes dieron fe de la relación y el trato entre padre e hija y del sostenimiento económico que brindaba el señor JAGG para sus necesidades básicas.

Con fundamento en lo expuesto solicitó la revocatoria de la sentencia para que en su lugar se declare que A.S.G.A. es la hija biológica del señor JAGG

<sup>33</sup> Página 14 del cuaderno de segunda instancia.

A su turno, **la abogada que representa al extremo actor** señaló<sup>34</sup> que quedó plenamente demostrado lo plasmado en los hechos de la demanda respecto de la unión marital que su prohijada tenía con el finado JAGG, tal como se corroboró con la prueba testimonial. Y a pesar de que no se pudo realizar la prueba de ADN decretada por el despacho, la oposición de la demandada se cae por su propio peso, por cuanto la señora LEAG confesó en su interrogatorio que la menor de edad A.S.G.A. no era la hija biológica y que por tal razón no la había conducido a la realización de la evidencia científica dispuesta, lo que hace irrelevante incluso, lo expuesto por los testigos arrimados al dossier.

Con esos argumentos, al que aunó la presunción estatuida en la ley procesal, por la falta de realización de la prueba de ADN solicitó la confirmación de la sentencia de primera instancia.

**El señor Procurador 145 Judicial II para la Defensa de la Familia, Infancia y la Adolescencia** argumentó<sup>35</sup> que a su juicio, la sentencia impugnada debía ser confirmada y no le asistía razón a la parte demandada cuando solicitó su revocatoria para que se reconozca que la adolescente tiene derecho a la posesión notoria de su estado civil de hija de su difunto padre, pues no propuso esa excepción.

Al replicar la acción, su defensa se afianzó en que la demandante no tenía la calidad de compañera permanente y no estaba legitimada para presentar la demanda, lo que quedó desvirtuado y probado en el proceso y tampoco pudo acreditar que ella fuera la compañera permanente del señor GG.

No tiene fundamento la excepción de caducidad de la acción, porque con cimiento en lo reglado por la Ley 1060 de 2006 *“se creó una nueva acción personal, y es la que tiene [sic] los herederos e interesados del difunto para impugnar los reconocimientos que hizo el difunto en vida; por tanto esa acción que fue la que instauro [sic] la demandante, estaba en pleno vigor y vigencia, cuando se interpuso la demanda, por ello no le asiste razón a la parte demandada.”*<sup>36</sup>. Y por último señaló que el hecho de que la menor de edad A.S.G.A. no se haya practicado la prueba de ADN decretada por el juzgador de primera instancia, no supone que deba hacerse uso de los demás medios de prueba, como lo estima la apelante, porque la

---

<sup>34</sup> Páginas 19 – 20 del cuaderno de segunda instancia.

<sup>35</sup> Páginas 22 – 23 del cuaderno de primera instancia.

<sup>36</sup> Página 23 del cuaderno de segunda instancia.

imposibilidad a la que alude la norma que regula el asunto en cuestión, no se refiere a la desidia de la parte obligada a colaborar con la marcha del proceso, sino a una imposibilidad absoluta de su práctica, lo que como es sabido, no ocurrió en este litigio.

### **CONSIDERACIONES**

La finalidad del recurso de apelación estriba según el artículo 328 del Código General del Proceso, en que el superior jerárquico del juez que emitió la providencia impugnada, la revoque o modifique, pronunciándose únicamente sobre los argumentos expuestos por el apelante, sin perjuicio de las decisiones que se deba adoptar oficiosamente y no podrá hacer más desfavorable la situación del apelante único, salvo que en razón de la modificación fuere indispensable reformar íntimamente los puntos relacionados con ella.

Siguiendo el derrotero del reparo único formulado por la apelante, esto es, la indebida valoración probatoria, que a su juicio conduce a concluir que entre la señora LEAG y el señor JAGG se conformó una unión marital de hecho, que dio lugar a la procreación de la menor de edad A.S.G.A., que aunque no estaba declarada por los medios legalmente establecidos en la Ley 54 de 1990, a voces del apelante, no llevaba a concluir que no existiera y que efectivamente éste fuera su padre, la Sala centrará su atención en determinar si le asiste razón a la recurrente en sus planteamientos y si en el *sub examine* imperioso resultaba dar aplicación a lo estatuido en el artículo 3° de la Ley 721 del 2001, según el cual: *“Sólo 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.”*, claro está, previa comprobación del derecho de la señora MCBV para impugnar la paternidad y de ser el caso, la Sala también analizará la posesión notoria del estado civil de hijo extramatrimonial, en observancia de lo reglado por el artículo 282 del Código General del Proceso, y además, porque el apoderado en amparo de pobreza de la demandada, más allá de la técnica que tuviese para exponer y rotular los medios de defensa meritorios para resistirse a la demanda, buscando decaer sus pretensiones, alegó que en la adolescente A.S.G.A. radicaba la posesión notoria del estado civil de hija extramatrimonial.

Sea lo primero indicar que de conformidad con lo expuesto por la Corte Constitucional, en la Sentencia T-381 de 2013: *“(...) la filiación es un derecho innominado, de conformidad con lo previsto en el artículo 94 de la Constitución Política. De ahí que, es deber de los jueces actuar con diligencia y proactividad en los procesos de investigación de paternidad o maternidad, de manera que se cuente con las pruebas antroheredobiológicas para proferir su decisión. En criterio de esta Corporación, este derecho se encuentra estrechamente ligado con el principio de la dignidad humana, pues todo ser humano tiene derecho a ser reconocido como parte de la sociedad y de una familia. Por lo anterior, la Corte ha insistido en que la protección de la filiación implica una salvaguarda a los derechos a la personalidad jurídica, a tener una familia, al libre desarrollo de la personalidad y a la dignidad humana.”*

Así pues, habiendo declarado la autoridad judicial de primera instancia que la menor de edad A.S.G.A. no es hija del finado JAGG, con el fin primigenio de determinar si la señora MCBV tiene derecho a impugnar la paternidad en disputa, la Sentencia SC1171-2022<sup>37</sup> de la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia, precisó lo que sigue:

*“7.3. Establecida la posesión notoria del estado civil de hijo de crianza, debe establecerse su efecto frente a la súplica principal, como es la impugnación de la paternidad por la ausencia de conexión biológica entre el ascendiente y el descendiente, con fin de determinar si aquélla tiene la aptitud de impedir esta última.*

*7.3.1. La acción de impugnación del estado civil, valga la pena recordarlo, es un mecanismo que permite refutar que la madre o el padre, o ambos, no obstante presentarse como tales en el registro civil de nacimiento, son ajenos al proceso de concepción o, por lo menos, a la aportación consentida del material genético.*

*Total, impugnar consiste en «[c]ombatir, contradecir, refutar» (Diccionario de la Lengua Española), lo que se traduce en rehusar o rechazar, que en el caso de la filiación se refiere a la calidad de ascendiente.*

*La Sala tiene decantado que:*

*[L]a acción de impugnación corresponde a la oportunidad establecida para refutar la paternidad o maternidad y presenta tres opciones: la que se dirige para desvirtuar la presunción contemplada en el artículo 214 del Código Civil, a cuyo tenor los nacidos durante la vigencia de un vínculo de pareja debidamente constituido serán hijos de ella; la ‘impugnación de reconocimiento’, cuando se pretende desconocer la manifestación voluntaria de quien acepta ser padre, sin que medie relación con ánimo de permanencia y la que repele la maternidad por corresponder a un falso parto o suplantación del pretendido hijo al verdadero.*

---

<sup>37</sup> Magistrado ponente Aroldo Wilson Quiroz Monsalvo.

*Para los últimos dos supuestos hay que tener en cuenta que la Ley 75 de 1968, en su artículo 5º, establece que '[e]l reconocimiento sólo podrá ser impugnado por las personas, en los términos, y por las causas indicadas en los artículos 248 y 335 del Código Civil', advirtiendo que, en su texto original, el inciso final de la primera de las normas citadas contemplaba que '[n]o serán oídos contra la legitimación sino los que prueben un interés actual en ello, y los ascendientes legítimos del padre o madre legitimantes; estos en sesenta días, contados desde que tuvieron conocimiento de la legitimación; aquellos en los trescientos días subsiguientes a la fecha en que tuvieron interés actual y pudieron hacer valer su derecho' (negrilla fuera de texto, SC, 1º nov. 2011, rad. n.º 2006-00092-01, reiterado SC1493, 30 ab. 2019, rad. n.º 2009-00031-02).*

*7.3.2. Así las cosas, 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 descrédito de la fiabilidad del registro civil.*

***Acción que se torna impróspera, de forma especial, cuando el reconocedor de forma voluntaria no sólo 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 a la impugnación «cesará si el padre o la madre hubieren reconocido expresamente al hijo como suyo en su testamento o en otro instrumento público».***

*Sobre este mandato la Sala tiene dicho:*

*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.*

*En efecto, realizado ese reconocimiento expreso del hijo, por parte del presunto padre, 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 (negrilla fuera de texto, SC16279, 11 nov. 2016, rad. n.º 2004-00197-01).*

*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.*

***Dicho de otra forma, es un requisito para la impugnación de la filiación extramatrimonial, además de la falta de 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.***

*La biología, entonces, debe ser compatibilizada con la realidad familiar y los nuevos mecanismos para su conformación, incluso con el desplazamiento de*



*aquella, para hacer real la voluntad de quien asintió en un vínculo de hecho derivado de la crianza.” – Negrita de la Sala-*

En el presente asunto, con la Escritura Pública Nro. 770 del 7 de marzo de 2019 de la Notaría Octava de Medellín<sup>38</sup> quedó acreditado que la señora MCBV era la compañera permanente del finado JAGG, puesto que el artículo 4º de la Ley 54 de 1990<sup>39</sup>, modificado por el artículo 2º de la Ley 979 de 2005 prescribe que:

*“La existencia de la unión marital de hecho entre compañeros permanentes, se declarará por cualquiera de los siguientes mecanismos:*

**1. Por escritura pública ante Notario por mutuo consentimiento de los compañeros permanentes.**

**2. Por Acta de Conciliación suscrita por los compañeros permanentes, en centro legalmente constituido.**

**3. Por sentencia judicial, mediante los medios ordinarios de prueba consagrados en el Código de Procedimiento Civil, con conocimiento de los Jueces de Familia de Primera Instancia.” – Negrita intencional.**

Adicional a lo anterior, el señor JAGG inequívocamente reconoció como hija suya a la menor de edad A.S.G.A., pues así se desprende de su registro civil de nacimiento obrante en las páginas 20 – 21 del cuaderno de primera instancia, en el que en el acápite de reconocimiento paterno plasmó su rúbrica y huella, lo que además fue ratificado por el extremo resistente en la contestación de la demanda, cuando afirmó que aquél *“dio su firma en el registro civil de nacimiento para aceptar la niña como propia”*<sup>40</sup>.

Tal reconocimiento, además, puede observarse en el acta de recepción de la declaración con fines extra procesales Nro. 8623 de la Notaría Diecinueve de Medellín<sup>41</sup>, en la que el señor JAGG, en consuno con LEAG declararon: *“QUE HACE ONCE AÑOS VIVIMOS EN UNION (sic) MARITAL DE HCHO, QUE DE DICHA UNION [sic] HAY UNA HIJA LLAMADA A.S.G.A. MENOR DE EDAD (...).”*

<sup>38</sup> Obrante en las páginas 46 a 49 del cuaderno de primera instancia.

<sup>39</sup> *“Por la cual se definen las uniones maritales de hecho y régimen patrimonial entre compañeros permanentes.”.*

<sup>40</sup> Página 86 del cuaderno de primera instancia.

<sup>41</sup> Página 92 del cuaderno de primera instancia.

Significa lo anterior, que el señor JAGG, al suscribir el registro civil de nacimiento de la menor de edad A.S.G.A. reconoció que era su hija. Además, le otorgó ese estatus el 12 de agosto de 2009, en la precitada acta de recepción de declaración con fines extra procesales que signó. Tales comportamientos determinan que, a voces del canon 219 del Código Civil, modificado por el artículo 7º de la Ley 1060 de 2006, y pese a que los derechohabientes del padre: *“podrán impugnar la paternidad (...) desde el momento en que conocieron el fallecimiento del padre (...) o con posterioridad a esta; o desde el momento en que conocieron del nacimiento del hijo, de lo contrario el término para impugnar será de 140 días”*, ese derecho cesó para la demandante, **“si el padre o la madre hubieren reconocido expresamente al hijo como suyo en su testamento o en otro instrumento público”** – Negrita intencional -, como aquí se estableció, lo cual impedía de contera, que la promotora de este proceso acudiera a impugnar la paternidad, al configurarse los mencionados requisitos que le obstaculizaban hacerlo, pues además se comportó como tal durante toda la existencia de la adolescente demandada, proveyendo para su sostenimiento y *“dedicando su energía, su salud y su tiempo con su hija A.S.”*.<sup>42</sup>

Así lo tiene sentado la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia, en la Sentencia SC16279-2016, con ponencia del magistrado Ariel Salazar Ramírez, en la que anotó no obstante referirse a la impugnación de los hijos matrimoniales, el entendimiento del instrumento público aplicable a estos asuntos:

*“5. Requisito adicional para que los terceros puedan impugnar la paternidad es que el marido o el compañero permanente no haya reconocido al hijo como suyo de manera expresa en un testamento, o en otro instrumento público.*

*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.*

*En efecto, realizado ese reconocimiento expreso del hijo, por parte del presunto padre, 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.*

*En punto de filiación legítima -destacó la Corte- resultan lógicas las salvedades consignadas en el artículo 219, pues, si, en principio, los hijos concebidos por mujer casada repútase que son legítimos y que tienen por padre al marido de*

---

<sup>42</sup> Folio 88 del cuaderno de primera instancia.

*esta, no obstante esa legitimidad presunta puede ser impugnada por el marido mismo mientras viva, siempre que haga la reclamación, como regla general, dentro de los sesenta días contados desde cuando conoció el hecho del parto; pero si el marido muere antes de vencerse este plazo, podrán impugnar la legitimidad presunta sus herederos y toda persona a quien la pretendida legitimidad del hijo irrogare perjuicio actual, menos cuando el padre, por acto testamentario o mediante otro instrumento público, hubiere reconocido al hijo como suyo. En esta última circunstancia el legislador no da trascendencia al hecho de que aún no se haya extinguido el término que concede al marido para atacar la legitimidad presunta de su hijo, precisamente porque el reconocimiento expreso del padre entraña o comporta renuncia al derecho de impugnación, derecho que, en la familia legítima, mira a su propio interés.*

*La presunción legal de legitimidad que cobija al hijo concebido durante el matrimonio de sus padres y que tiene como fundamento otra presunción: la de fidelidad de las mujeres casadas, toma fuerza tal con el reconocimiento del hijo, en la hipótesis estudiada, que se hace inexpugnable frente a los herederos del marido, aunque éste haya fallecido sin fenecer el plazo que le otorga la ley para impugnar la pretendida legitimidad. Si el marido, pues, en cambio de ejercer el derecho de impugnación, por medio del reconocimiento reafirma esa paternidad, aceptándola así claramente, tal circunstancia cierra definitivamente a sus herederos la posibilidad de entrar a discutir el hecho de la paternidad legítima que está indisolublemente unido a la maternidad legítima (CSJ SC, 22 Sep. 1978; se subraya).*

**5.1.** *En este caso, el demandado excepcionó que el presunto padre lo reconoció de manera expresa como su hijo, lo cual -indicó- se acreditó con la copia de la demanda de separación de cuerpos instaurada contra María Cristina Ruiz Londoño, y la del fallo proferido en ese juicio, el 13 de septiembre de 1984 por el Tribunal Superior de Medellín.*

*En relación con lo anterior, es necesario reparar en que de acuerdo con el artículo 262 de la normatividad adjetiva, son documentos públicos: «1. las certificaciones que expidan los jueces conforme a lo dispuesto en el artículo 116; 2. Las certificaciones que expidan los directores de otras oficinas públicas, sobre la existencia o estado de actuaciones o procesos administrativos; 3. Las certificaciones que expidan los registradores de instrumentos públicos, los notarios y otros funcionarios públicos, en los casos expresamente autorizados por la ley», vale decir, aquellos expedidos con las formalidades legales por un funcionario público, en ejercicio de sus funciones.»*

En ese orden de ideas, el artículo 219 del Código Civil tiene plena aplicación en este proceso, en tanto fue precisamente el extinto JAGG quien reconoció expresamente a la menor de edad A.S.G.A. como su hija extramatrimonial y actuó como tal, obrar que no puede ser considerado de una manera diferente a un acto de derecho familiar, de carácter constitutivo, que surte sus efectos en cuanto a la menor de edad demandada y frente a toda la sociedad, por tratarse de un estado civil que define su situación jurídica en la familia y que determina su capacidad para ejercer ciertos derechos y contraer ciertas obligaciones, al tenor de lo prevenido en el artículo 1º del Decreto 1260 de 1970, siguiendo también, los artículos 1º a 3º de

la Ley 45 de 1936 y 1º a 5º de la Ley 75 de 1968, como lo tiene sentado la jurisprudencia de la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia, lo admite la doctrina y lo trasunta la teleología que al canon aludido le impregnaron sus autores durante la discusión del proyecto concerniente a la expedición de la Ley 1060 de 2006, en la que dejaron sentado su deseo de no introducir discriminaciones entre la impugnación de la paternidad o maternidad legítima y la extramatrimonial.

No otra cosa puede entenderse del primer debate de la ponencia al proyecto que determinó su expedición, estatuto que, en materia de impugnación de la filiación, paterna o materna modificó el Código Civil, como se aprecia a renglón seguido:

*“4. Titularidad de la impugnación de la paternidad o de la maternidad. Terceros con interés, herederos y ascendientes.*

*“El sistema normativo vigente en el artículo 216 del Código Civil prevé que sólo el marido puede reclamar contra la legitimidad del hijo concebido durante el matrimonio, limitación que en nuestro criterio debe desaparecer, dado que no sólo es interés del marido el conocimiento de la verdadera filiación de los hijos concebidos en el matrimonio, sino que tal como lo dispone el artículo 44 de la norma superior, cuando es la filiación de menores lo que está en entredicho, se vulneran derechos fundamentales de los niños y dichos derechos prevalecen sobre los demás.*

*“Asimismo, pretendemos ampliar la titularidad a la madre y a cualquiera que previamente y en forma sumaria acredite interés ante el Juez, con el fin de incluir dentro de esta última categoría a los ascendientes, a los herederos y a los presuntos padres biológicos en aras de la economía procesal, con relación a los últimos, lo pretendido es que al interior del proceso y luego de que proceda la impugnación de la paternidad o maternidad, el Juez declare la paternidad o la maternidad en aras de proteger los derechos del menor o, como se expresó anteriormente, simplemente atender al principio de economía procesal.*

*“Otra de las propuestas fundamentales del proyecto es la eliminación del término de los sesenta días para impetrar la acción, modificación a la que nos referiremos en un punto aparte dado las connotaciones que conlleva.*

*“Respecto de la acción de los herederos y los ascendientes, se fijan límites a dicha titularidad, dado que estos no podrán ejercerla sino desde la muerte del causante o, con posterioridad a esta, desde el momento en que tuvieron conocimiento del nacimiento del hijo, siempre y cuando el padre o la madre no lo hubieren reconocido expresamente mediante testamento o en otro instrumento público, como por ejemplo las declaraciones extrajuicio en notarías. (Gaceta del Congreso 591, 4 oct. 2004).*

*“(…) Extendida la titularidad a los terceros que acrediten sumariamente interés en la impugnación de la paternidad o de la maternidad, pueden hacer parte dentro de esta categoría los ascendientes. Sin embargo, consideramos que dado que a estas personas pueden tener algún tipo de interés en la sucesión del causante, es preciso conservar dos límites que se encuentran vigentes en nuestra*

*legislación. El primero de ellos es la oportunidad de impugnar siempre y cuando no exista un reconocimiento expreso del hijo en testamento o cualquier otro instrumento público, toda vez que la voluntad del causante debe ser respetada y el segundo, es una previsión que se encuentra vigente en el Código Civil y que hace referencia expresamente a asuntos sucesorales, razón por la cual consideramos mantenerla en la propuesta que será sometida a consideración de los miembros de la Comisión”<sup>43</sup>*

De conformidad con lo anterior, al señor juez *a quo* no le era dable, para dar paso a la impugnación de la paternidad alegada, so pretexto de que en este asunto no se acreditó la filiación con ningún medio probatorio, dejar de lado que el señor JAGG por medio de los documentos aludidos en precedencia, los cuales no fueron cuestionados, reconoció como su hija a la demandada A.S.G.A., lo que determinó su renuncia a impugnar su paternidad y de paso, de cara a la señora MCBV, su compañera permanente, según se probó con la Escritura Pública Nro. 770 del 7 de marzo de 2019 de la Notaría Octava de Medellín<sup>44</sup>, que cesó su derecho para acudir a esta acción negativa del estado civil, pues por otro lado, proveyó a su sostenimiento y actuó como el padre de la menor de edad demandada, tal como se aprecia de sus propios dichos vertidos ante la Notaría Diecinueve del Círculo de Medellín, que madre e hija dependían económicamente de él<sup>45</sup>. Lazos que por demás da cuenta la nota<sup>46</sup> que ésta le remitiera el día de su cumpleaños y cuya ausencia justificó por sus condiciones de salud, única oportunidad en que en una celebración de esta naturaleza no la acompañó: *“PAPI HOY LA EH PASADO QUE NO LO PUEDO CREER MUY BIEN POR MAMÁ A TRATADO DE QUE HOY SEA EL MEJOR DÍA ME A DADO HELADO UNA COMIDA ESPECIAL Y UNA CARTA SUPER LINDA PERO NO LO UNICO QUE HACE FALTA EN ESTE DIA A SIDO TU PRESENCIA POR QUE ES EL PRIMER CUMPLEAÑOS MIO AL QUE NO HACISTES ESPERO QUE TE ESTES MEJORANDO Y TEN MUCHA FE POR QUE DE ESTA SALES, YA ME ENTERE DE QUE ESTAS UN POCO MAL DE SALUD PERO SE QUE TE VAS A CURAR MUY PRONTO TAMBIEN SE QUE BAMOS A TENER UN DIA JUNTOS DIA DE PAPÁ E HIJA.”<sup>47</sup>*

Tan ello es así que en el folio 43 del cuaderno de primera instancia se avista por la Secretaría de Seguridad y Convivencia, Comisaría de Familia de la Comuna Seis-

<sup>43</sup> Tomado de la sentencia de la Corte Suprema de Justicia SC069-2019, aclaración del voto del magistrado Aroldo Wilson Quiroz Monsalvo.

<sup>44</sup> Obrante en las páginas 46 a 49 del cuaderno de primera instancia.

<sup>45</sup> Folio 92 del cuaderno de primera instancia.

<sup>46</sup> Folio 104 del cuaderno de primera instancia.

<sup>47</sup> Tal cual en el texto.

Doce de Octubre, la fijación provisional de alimentos del 24 de septiembre de 2018, en el marco de la cual no aflora la discusión sobre su paternidad extramatrimonial, para exculparse de dicha carga el progenitor convocado, que también asumió ante el Sistema de Seguridad Social, como se desprende de la página 101 del cartulario señalado, en el que figuran como beneficiarias la demandada y su progenitora.

Recuérdese que, según el inciso 2º del artículo 243 del Código General del Proceso el “(...) Documento público es el otorgado por el funcionario público en ejercicio de sus funciones o con su intervención. Así mismo, es público el documento otorgado por un particular en ejercicio de funciones públicas o con su intervención. Cuando consiste en un escrito autorizado o suscrito por el respectivo funcionario, es instrumento público; cuando es autorizado por un notario o quien haga sus veces y ha sido incorporado en el respectivo protocolo, se denomina escritura pública.”, por lo que el registro civil de nacimiento de la menor de edad A.S.G.A. tiene la naturaleza de documento público, del cual emana una prueba indivisible de la paternidad extramatrimonial y comprende aun lo meramente enunciativo, pues en concordancia con el artículo 250 *ibídem* tiene relación directa con lo dispositivo del acto.

Rememórese por demás, que el artículo 257 del estatuto procesal en cita, al reglamentar el alcance probatorio de los documentos públicos señala que:

*“Los documentos públicos hacen fe de su otorgamiento, de su fecha y de las declaraciones que en ellos haga el funcionario que los autoriza.*

*Las declaraciones que hagan los interesados en escritura pública tendrán entre estos y sus causahabientes el alcance probatorio señalado en el artículo 250; respecto de terceros se apreciarán conforme a las reglas de la sana crítica.”*

Así las cosas, constatado que la señora MCBV no goza dederecho para impugnar la paternidad, de conformidad con lo dispuesto por el inciso 1º del artículo 282 del Código General del Proceso<sup>48</sup>, se declarará de oficio tal excepción. Como consecuencia de lo expuesto, ha de indicarse que no le asistió razón al juzgador de primera instancia al declarar impróspera la excepción de *“faltade legitimación en la causa”*, o a voces del extremo pasivo, *“carencia de legitimidad en la causa”*<sup>49</sup>, luego de constatar que la señora MCBV, como compañera permanente, según

<sup>48</sup> *“En cualquier tipo de proceso, cuando el juez halle probados los hechos que constituyen una excepción deberá reconocerla oficiosamente en la sentencia, salvo las de prescripción, compensación y nulidad relativa, que deberán alegarse en la contestación de la demanda.”*

<sup>49</sup> Página 85 del cuaderno de primera instancia.

los artículos 216 y 219 del Código Civil se hallaba legitimada en la causa por activa para instaurar la demanda de la referencia, y con fundamento en ello, declarar que el señor JAGG no era el padre de la adolescente A.S.G.A., ante su falta de comprobación, por lo que se **revocará** la sentencia apelada y en su lugar se **declarará** oficiosamente probada la excepción de mérito, consistente en que cesó su derecho a impugnar la filiación de la menor de edad A.S.G.A., porque el padre de esta, el finado JAGG, la reconoció expresamente como su hija en los documentos de que dan cuenta las consideraciones anteriores, ratificando su decisión de mantener esa filiación y de obrar como tal, teniendo como punto partida el 11 de junio de 2008, esto es, un poco más de tres meses de su nacimiento en que ha obrado como padre de la demandada.

Véase por demás, que el fallecido JAGG reconoció en los mencionados documentos, de manera reiterada a la demandada A.S.G.A. como su hija y que ninguna duda aflora, en cuanto a que ésta ostentó la posesión notoria del estado civil de hija del nombrado causante, de conformidad con los artículos 397 y 398<sup>50</sup> del Código Civil, como se infiere de los elementos de juicio obrantes en el expediente, ya que si bien el canon 399 *ibídem* establece que: *“La posesión notoria del estado civil se probará por un conjunto de testimonios fidedignos, que la establezcan de un modo irrefragable (...)”*, esta norma no excluye otra clase de pruebas, no estando entonces en presencia de una tarifa legal probatoria, de cara a la libertad probativa consagrada en los artículos 164, 165 y 176 del estatuto procesal vigente, de los cuales no otra cosa puede inferirse que, en virtud de la libertad que regula esa materia, el juzgador no puede confinar los medios probatorios, en casos como el que ocupa la atención de la Sala, únicamente a los testimonios, porque ello comportaría, no solo la transgresión de ese principio<sup>51</sup>, sino también el del debido proceso, en sus facetas de contradicción y el derecho a probar, contenido en el artículo 29 Superior.

Consideraciones a las que se aúna el propio entendimiento de la adolescente en cuanto que su único padre es y será el señor GG y que dicha situación constituye un elemento de inconmensurable valor al momento de definir su situación en la familia y en la sociedad, pues el exclusivo padre es y será él.

<sup>50</sup> Modificado por el artículo 9 de la Ley 75 de 1968.

<sup>51</sup> ~~Sobre la libertad probatoria, ver las sentencias de la Corte Constitucional: C - 985 de 2005, T - 183 de 2006, C - 521 de 2007, T - 041 de 2012, T - 667 de ese año y T - 809 de 2013, y la T - 926 de 2014.~~

Lo anterior releva a la Sala de emitir algún pronunciamiento adicional, pues como lo enseña el inciso 3º del artículo 282 del Código General del Proceso, *“Si el juez encuentra probada una excepción que conduzca a rechazar todas las pretensiones de la demanda, debe abstenerse de examinar las restantes. (...)”*.

Finalmente, de conformidad con lo estatuido por el artículo 365 del Código General del Proceso, se condena en costas en esta instancia a la parte demandante, precisando que las agencias en derecho, en consonancia con lo dispuesto por el 1º inciso del artículo 155 del Código General del Proceso corresponden al apoderado en amparo de pobreza de la demandada.

En razón y mérito de lo expuesto, **la Sala Primera de Decisión de Familia del Tribunal Superior de Medellín**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

### **FALLA**

**PRIMERO.- Revocar** la sentencia proferida en la audiencia del 23 de noviembre de 2022 por el Juzgado Quince de Familia de Oralidad de Medellín, en el proceso verbal de impugnación de la paternidad iniciado por la señora MCBV, en contra de la adolescente A.S.G.A., representada legalmente por su progenitora LEAG, para en su lugar **declarar** oficiosamente probada la excepción de mérito, consistente en que cesó el derecho de la señora MCBV, para impugnar la filiación de la menor de edad A.S.G.A., de conformidad con las motivaciones impresas en esta decisión.

**SEGUNDO.- Condenar en costas** a la parte demandante, precisando que las agencias en derecho corresponden al apoderado en amparo de pobreza de la demandada. Devuélvase el expediente a su lugar de origen, previa desanotación de su registro.

### **NOTIFÍQUESE**

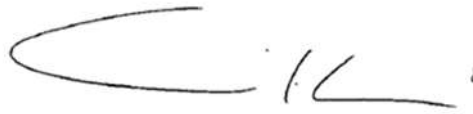




**GLORIA MONTOYA ECHEVERRI**  
**Magistrada**



**EDINSON ANTONIO MÚNERA GARCÍA**  
**Magistrado**



**DARÍO HERNÁN NANCLARES VÉLEZ**  
**Magistrado**

**Firmado Por:**

**Gloria Montoya Echeverri**

**Magistrado**

**Sala 001 De Familia**

**Tribunal Superior De Medellin - Antioquia**

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: **da2db0f7ce7b9b098bacba823a50e2505ce4385f7611707a3bcbbcfdf10eb87**

Documento generado en 05/06/2023 04:10:19 PM

**Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:  
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>**