

 Universidad Francisco de Paula Santander Centro - Colombia 1960 - 2021	<b>UNIVERSIDAD FRANCISCO DE PAULA SANTANDER OCAÑA</b>			
	Documento	Código	Fecha	Revisión
	<b>FORMATO HOJA DE RESUMEN PARA TRABAJO DE GRADO</b>	<b>F-AC-DBL-007</b>	<b>08-07-2021</b>	<b>B</b>
	Dependencia	Aprobado		Pág.
<b>DIVISIÓN DE BIBLIOTECA</b>	<b>SUBDIRECTOR ACADEMICO</b>		<b>i(59)</b>	

### RESUMEN – TRABAJO DE GRADO

<b>AUTORES</b>	Gustavo Alexander Álvarez Carrascal Código: 241207 Edwin Hernán Lobo Código: 240305		
<b>FACULTAD</b>	<b>Facultad de Educación, Artes y Humanidades</b>		
<b>PLAN DE ESTUDIOS</b>	<b>Derecho</b>		
<b>DIRECTOR</b>	Claudia Patricia Villamil Sánchez		
<b>TÍTULO DE LA TESIS</b>	<b>El derecho a la familia frente a la omisión legislativa de la titularidad autónoma del padre biológico para ejercer la impugnación de la paternidad a partir de la ley 1060 de 2006 en Colombia</b>		
<b>TITULO EN INGLES</b>	The right to the family against the legislative omission of the autonomous ownership of the biological father to exercise the challenge of paternity based on law 1060 of 2006 in Colombia		
<b>RESUMEN (70 palabras)</b>			
La Ley 1060 de 2006 no plantea que el padre biológico acuda ante el sistema judicial, y pueda ejercer el derecho a la impugnación de la paternidad, toda vez que el mismo también fue afectado por la actuación de la madre, e incluso vulnerado en sus derechos, siendo este un problema jurídico, que sustenta el interés en desarrollar el presente proyecto investigativo a través del desarrollo de la monografía jurídica			
<b>RESUMEN EN INGLES</b>			
Law 1060 of 2006 does not propose that the biological father go to the judicial system, and can exercise the right to challenge paternity, since it was also affected by the actions of the mother, and even violated his rights, this being a legal problem, which supports the interest in developing this research project through the development of the legal monograph.			
<b>PALABRAS CLAVES</b>	Impugnación, familia, omisión legislativa, titularidad.		
<b>PALABRAS CLAVES EN INGLES</b>	Challenge, family, legislative omission, ownership.		
<b>CARACTERÍSTICAS</b>			
<b>PÁGINAS:</b> 59	<b>PLANOS:</b>	<b>ILUSTRACIONES:</b>	<b>CD-ROM:</b>



Vía Acolsure, Sede el Algodonal, Ocaña, Colombia - Código postal: 546552  
 Línea gratuita nacional: 01 8000 121 022 - PBX: (+57) (7) 569 00 88  
 atencionalciudadano@ufpso.edu.co - www.ufpso.edu.co

**EL DERECHO A LA FAMILIA FRENTE A LA OMISIÓN LEGISLATIVA DE LA  
TITULARIDAD AUTÓNOMA DEL PADRE BIOLÓGICO PARA EJERCER LA  
IMPUGNACIÓN DE LA PATERNIDAD A PARTIR DE LA LEY 1060 DE 2006 EN  
COLOMBIA**

**AUTORES**

**GUSTAVO ALEXANDER ÁLVAREZ CARRASCAL CÓDIGO: 241207**

**EDWIN HERNÁN LOBO CÓDIGO: 240305**

**Monografía presentada para optar al título de Abogados**

**DIRECTORA**

**CLAUDIA PATRICIA VILLAMIL SÁNCHEZ**

**UNIVERSIDAD FRANCISCO DE PAULA SANTANDER OCAÑA**

**FACULTAD DE EDUCACIÓN, ARTES Y HUMANIDADES**

**PROGRAMA DE DERECHO**

**Ocaña, Colombia**

**Agosto, 2021**

## Índice

<b>Capítulo 1. La filiación en el contexto doctrino-jurídico colombiano .....</b>	<b>6</b>
1.1 Antecedentes y evolución en la doctrina de la figura de la filiación .....	6
1.2 Modalidades de Filiación según la doctrina y el marco normativo colombiano .....	10
1.2.1 Filiación legítima o matrimonial.....	10
1.2.2 Filiación extramatrimonial. ....	10
1.2.3 Filiación por adopción .....	12
1.3 El reconocimiento de la filiación en la Constitución Política de 1991 .....	12
1.4 La filiación y el proceso de investigación e impugnación de la paternidad en el desarrollo normativo colombiano .....	13
1.5 Posición de la Corte Constitucional frente a la filiación en Colombia .....	25
 <b>Capítulo 2. El derecho a la familia en el marco jurídico colombiano .....</b>	 <b>28</b>
2.1 La familia como núcleo esencial de la sociedad en las herramientas de protección de los derechos humanos adoptadas por Colombia.....	28
2.2 La configuración de la familia en el artículo 5 y 42 de la Constitución Política de 1991 ..	29
2.3 Alcance de la institución de la familia bajo el marco normativo colombiano .....	32
2.4 Alcances y limitaciones de la institución de la familia conforme a las precisiones de la Corte Constitucional Colombiana.....	35
 <b>Capítulo 3. Titularidad para accionar la figura de la impugnación de la paternidad para el padre biológico en el Código Civil Colombiano, implica una amenaza frente al derecho a la familia .....</b>	 <b>39</b>
 <b>Conclusiones.....</b>	 <b>46</b>
 <b>Referencias .....</b>	 <b>48</b>

## Introducción

La filiación es un derecho que se consagra desde el conjunto de normas de protección internacional, y que en los niños, niñas y adolescentes configura la protección también de sus derechos a un nombre, a una familia, a conocer sus padres y a tener el cuidado de ellos como lo demanda el marco jurídico de garantías para los niños en ese mismo contexto.

En Colombia, la Constitución Política establece mediante el artículo 44 que plasma los derechos de los niños, niñas y adolescentes se destaca el tener una familia, a un nombre y la seguridad social, la alimentación saludable, el nombre y la nacionalidad, tener una familiar y no se separados de ella, cuidado y amor, educación y cultura, recreación y libre expresión de la opinión, constituyen derechos fundamentales para los niños, niñas y adolescentes. Esta misma Así mismo se encuentra el Art 42 C.N que la familia es el núcleo fundamental de la sociedad y por ende deber ser protegido por el estado social de derecho, argumento que fue desarrollado en el código de la infancia y adolescencia.

Bajo este contexto el Código Civil, ha establecido todo el procedimiento para la asignación del nombre, y del reconocimiento de la maternidad y la paternidad. Sin embargo, existe también dentro de la norma, la regulación de la figura de la impugnación de la paternidad, que se configura en dicha norma, bajo las modificaciones que se introdujeron con la Ley 1060 de 2006.

Al respecto, de la titularidad de esta figura, el Código Civil, se legitima conforme a la modificación de la Ley 1060 de 2006, al hijo nacido durante el matrimonio o en vigencia de la unión marital de hecho, al conyugue o compañero peramente y a la madre. Los mismos contarán

con un término de 140 días siguientes al momento en que tuvieron conocimiento de que no es el presunto padre o madre, para iniciar la actuación procesal. . (Ley 1060 de 2006, Art. 4)

Lo que implica que se reconoce la titularidad de la acción de impugnación al Hijo nacido durante el matrimonio o en vigencia de la unión marital de hecho, al cónyuge, al compañero permanente y a la Madre.

Dentro del mismo contexto, el artículo 217, modificado con la promulgación de la Ley 1060 de 2006, se preceptúa lo relacionado con el plazo para la impugnación, siendo legitimado el hijo para hacerlo en cualquier tiempo. (Ley 1060 de 2006, Art. 5)

Es decir, que se faculta única y exclusivamente al hijo, pero se hace mención de que el padre biológico podrá solicitar la prueba científica que demuestre que es el padre o no, a pesar de no facultarse para ejercer como titular de la acción.

En el artículo 218, que fue modificado por el artículo 6 de la ley 1060 de 2006, se establece la competencia del juez para adelante procesos de reclamación o impugnación de la paternidad o la maternidad, para vincular al proceso de oficio o a petición, al presunto padre o madre biológica, con el fin de ser declarado en la misma actuación procesal la paternidad o la maternidad, en aras de proteger los derechos del menor, en especial el de tener una verdadera identidad y un nombre. (Ley 1060 de 2006, Art. 6)

De acuerdo, con dicha disposición, el legislador ordena que se pueda vincular al padre biológico al proceso, pero no reconoce de forma directa que el mismo sea titular o legitimado para accionar.

Finalmente, el artículo 219 y 222, hacen un reconocimiento al derecho que tienen de impugnación los terceros, en este caso los herederos y los ascendientes.

Sin embargo, dentro del contexto de la norma, se omite la titularidad de la acción para el padre biológico, a quien también se le han cercenado derechos en razón del engaño o el ocultamiento de su parentesco, lo que motiva y sustenta jurídicamente la necesidad de desarrollar la presente propuesta de investigación jurídica.

Al respecto, debemos indicar que este estudio se realizó bajo el problema jurídico ¿qué consecuencias evidencia la filiación como protección de derechos ante la figura de la impugnación de la paternidad para los padres en la Ley Colombiana?, para responder a este interrogante se realiza un análisis normativo basados en la hermenéutica jurídica, que permite explorar las normas con sus diferentes interpretaciones, y un estudio analítico que permite la compilación de las mismas frente a la ausencia de reconocimiento de la titularidad para accionar la figura de la impugnación de la paternidad para el padre biológico en el Código Civil Colombiano, y las causales que implican una amenaza frente al derecho a la familia, y también pudiese ser frente al debido proceso, al que tiene derecho como un ciudadano del territorio colombiano, donde este principio funda las actuaciones del legislador y del operador judicial.

Donde el objetivo principal es el analizar la normatividad en relación a la filiación y sus diferentes consecuencias jurídicas frente a la omisión legislativa de la titularidad autónoma del Padre biológico para ejercer la impugnación de la paternidad a partir de la Ley 1060 de 2006.

## Resumen

Dentro del Código Civil se ha reconocido la figura de la impugnación de la paternidad, teniendo en cuenta los cambios y transformaciones que se han establecido en los modelos de familia. La misma tiene su origen desde la configuración del primer Código Civil en Colombia, y ha sufrido tras la promulgación de la Ley 1060 de 2006, algunas modificaciones, en materia de ser más garantista la figura, y proteger de manera efectiva a los padres y a los hijos. En el caso de los padres, la norma se configura con mayor favorabilidad para el padre al cual se le oculto la paternidad y había reconocido serlo, y no al padre biológico, lo que explica la necesidad de plantear un problema jurídico frente a la posible vulneración o amenaza frente a la materialización del derecho a una familia, tal como lo establece el marco jurídico del Estado Social de Derecho, toda vez que la norma es indiferente u comisiva frente a la titularidad de la acción para el padre biológico.

La norma modifica diferentes asuntos en materia de la impugnación de la paternidad, y en el artículo 216, 217 y 218 especifica tácitamente quienes serán los titulares de la acción de impugnación de la paternidad. Los artículos mencionados, dan cuenta de que en Colombia, la impugnación de la paternidad, es una facultad que se le otorga única y exclusivamente al Hijo nacido durante el matrimonio o en vigencia de la unión marital de hecho, también al Cónyuge, al Compañero permanente y a la Madre. Del mismo modo se reconoce que el padre biológico podrá solicitar la prueba científica y que también están facultados los herederos y los ascendientes del padre o la madre.

Sin embargo, no plantea la normatividad vigente que el padre biológico acuda ante el sistema judicial, y pueda ejercer el derecho a la impugnación de la paternidad, toda vez que el mismo también fue afectado por la actuación de la madre, e incluso vulnerado en sus derechos, siendo este un problema jurídico, que sustenta el interés en desarrollar el presente proyecto investigativo a través del desarrollo de la monografía jurídica.



## **Capítulo 1. La filiación en el contexto doctrino-jurídico colombiano**

### **1.1 Antecedentes y evolución en la doctrina de la figura de la filiación**

La filiación es una figura que se enmarca en la disciplina jurídica del derecho civil, pero que encuentra sus orígenes en el Antiguo Testamento, más exactamente en el libro del Génesis, donde se da una teoría sobre la población del mundo, describiendo la descendencia de Adán y Eva, el tiempo de vida de cada uno de ellos y la cantidad de hijos que procrearon durante su existencia. (López, 2005, Pág. 84)

En el marco de las Sagradas Escrituras primaba el reconocimiento de la filiación matrimonial, pero también se daban relatos de la existencia de la filiación extramatrimonial. Ejemplo de ello, es el caso de Abraham, quien se encontraba casado con Sara, que a su vez se encontraba imposibilitada para procrear, por lo que consintió que su esposo cohabitara con la esclava Agar, con quien procreó a su hijo Ismael. En esta etapa la filiación se determinaba conforme al origen materno, frente a lo cual se establecía el modelo de familia monogámica.

Esta figura se ha venido desarrollando a lo largo del tiempo, donde en Derecho Romano se constituían mediante tres vínculos: El Agnaticio. El derivado del Pater Familias que podían madirse mediante líneas, lo que hoy se conoce como líneas directas de consanguinidad, el vínculo cognaticio: el basado en la consanguinidad y el parentesco por afinidad: Que era la que unía la familia de los cónyuges entre sí.

Uno de los muchos aportes del Derecho Romano consistía entre el parentesco artificial proveniente a su vez del Derecho germánico que nace de los vínculos fraternales entre los miembros de la familia, donde no solo el hijo es adoptado por el pater familias sino los demás que se allegan a éstos; naciendo así; la filiación natural y la filiación artificial, donde la primera era la relación natural de los hijos con sus progenitores, que podía ser. Mientras que la filiación Artificial es aquella conocida por la natural y jurídica de los miembros de la familia, teniendo las siguientes: Natural, legítima, ilegítima, Putativa, Artificial.

En la actualidad con los avances del hombre en la ciencia y la tecnología, la procreación se puede originar a través del uso de diferentes procedimientos, existe la posibilidad de que un individuo sea descendiente de más de dos personas, y en consecuencia sea más difícil la labor para establecer la filiación de la misma.

Desde la etimología del termino filiación, encontramos que la misma proviene de la palabra filiatío,-önis, que significa acción y efecto de filiar. En otra acepción etimológica, Gutiérrez, 2020 afirma que filiación es un término que deviene del latín filius que significa hijo y es relativo a la procedencia de estos respecto de los padres, o al vínculo que une la relación entre los padres y los hijos, y que se genera a partir de la procreación. Del mismo, surgen una serie de derechos, deberes y obligaciones que se enmarcan en cada ordenamiento interno. (Pág. 15)

En la interpretación que hace la Real Academia de la Lengua Española, la filiación constituye una acción vinculada al nexo entre los hijos y los padres, así como con los demás miembros de la familia, tanto paterna como materna, y genera obligaciones como la de

educarlos, alimentarlos y cuidarlos por sus ascendientes y demás sujetos obligados. (Real Academia de la Lengua Española, 2021)

Desde la doctrina jurídica, la filiación es una figura que se enmarca en la disciplina del derecho de familia, y que se preceptúa en la protección del vínculo sanguíneo derivado de un hecho natural como lo es el nacimiento o de uno civil como lo es la adopción.

En el contexto doctrinal más reciente, la filiación puede configurarse desde el vínculo biológico, siendo este el que se origina entre el nuevo ser humano y sus progenitores. En la evolución de la figura desde la doctrina jurídica, se establece que la filiación es un nexo jurídico, que une a los hijos con sus engendrados y del cual surgen una serie de efectos jurídicos, donde cada uno se encuentra legitimado para exigir unos derechos y obligaciones respecto del otro. (Urueña & Ampudia, 2019)

En la doctrina de la Corte Constitucional, también se encuentran aportes al desarrollo de dicho concepto. Al respecto, mediante providencia T-488 de 1999 afirmó que la filiación puede describirse como la relación que surge entre los procreantes y procreados o entre adoptantes y adoptado, constituyéndose como un atributo de la personalidad jurídica, y como un elemento esencial del estado civil de las personas. Sumado a lo anterior, asegura el Alto Tribunal Constitucional, que la filiación es reconocida como un derecho innominado, que se encuentra estrechamente ligado, con el ejercicio de otros derechos que comparten idéntica jerarquía normativa superior, como sucede con el libre desarrollo de la personalidad, el acceso a la justicia y la dignidad. (Corte Constitucional, Sentencia T-488 de 1999)

En pronunciamientos más recientes de la Corte Constitucional, se ha reconocido la filiación como un derecho, que se encuentra integrado por un conjunto normativo que regula la determinación, establecimiento o emplazamiento de la relación paterno-materna filial, así como la modificación y extinción de tales relaciones.

En dicho marco normativo se encuentran los procesos legales de determinación de la filiación, tal y como lo son la investigación y la impugnación de la paternidad y la maternidad. (Corte Constitucional, Sentencia C - 258 de 2015)

De acuerdo con la Corte Constitucional, la filiación constituye un atributo de la personalidad jurídica, pero que deriva otros atributos inherentes a la condición humana, tales como el estado civil, la patria potestad, el orden sucesoral, la obligación alimentaria, la nacionalidad, entre otras. Adicional a ello, la filiación aborda la protección de otras garantías, tales como tener una familia, el libre desarrollo de la personalidad y la dignidad humana (Corte Constitucional, Sentencia C - 258 de 2015)

Bajo los criterios citados, la filiación se vislumbra como un nexo biológico o civil entre los hijos y sus ascendientes, sin discriminar solamente el vínculo biológico, sino que también se determina por el vínculo civil. Del mismo, se derivan un conjunto de derechos y obligaciones, de los padres hacia los hijos y viceversa, y de acuerdo con la jurisprudencia de la Corte Constitucional, dicha figura ha sido reconocida como un derecho fundamental partiendo de su concepción como un atributo de la personalidad jurídica, y que implica la protección de otras garantías constitucionales como tener una familia, el libre desarrollo de la personalidad y la dignidad humana.

## **1.2 Modalidades de Filiación según la doctrina y el marco normativo colombiano**

De acuerdo con la doctrina jurídica y las normas que regulan la institución de la filiación, la misma se clasifica en tres modalidades, tales como son la legítima o matrimonial, la extramatrimonial y por adopción.

**1.2.1 Filiación legítima o matrimonial.** Esta modalidad surge a partir dos situaciones. La primera de ellas. Uno natural que es el nacimiento y otra legal como lo es el vínculo matrimonial; es decir, que los hijos se presumen legítimos cuando son concebidos durante la unión matrimonial o la unión marital de hecho. De acuerdo con las disposiciones normativas, existen criterios para la configuración de la filiación legítima o matrimonial. La primera, la maternidad, es decir el momento del nacimiento del hijo, que será probado mediante la expedición del nacido vivo; el segundo es la identidad del hijo, que será probado con el registro civil de nacimiento o mediante la prueba de ADN y finalmente el matrimonio que se podrá probar mediante el registro civil de matrimonio, bien sea católico o civil. . La concepción dentro del matrimonio: para determinar si la concepción se realizó dentro del matrimonio, la presunción de la concepción que establece que el niño fue concebido no menos de 180 días antes del nacimiento y no después de 300 días contados a partir de este. (Ley 84 de 1873, Art. 92)

**1.2.2 Filiación extramatrimonial.** Esta modalidad de filiación es aquella que nace del vínculo de los hijos con los padres, pero que su concepción se da por fuera del matrimonio. En Colombia, el reconocimiento de dicha modalidad ha logrado grandes avances en materia del derecho a la igualdad en derechos frente a los hijos extramatrimoniales y matrimoniales, toda vez que anteriormente, la norma era discriminatoria. Al respecto, dicha situación se ha concebido en

tres etapas puntuales; la primera de ellas, concebida en una contradicción entre el artículo 317 y 52, toda vez que uno se refería al reconocimiento de los hijos por fuera del matrimonio, adquiriendo la calidad de hijos naturales y la otra disposición normativa, disponía que solo se reconocían los hijos naturales que al momento de ser concebidos podían casarse entre sí, respecto a los demás eran hijos legítimos. Sin embargo dicha disposición normativa, fue derogada mediante la Ley 157 de 1887.

La segunda etapa se da con la promulgación de la Ley 57 de 1887 y la Ley 153 de 1887, donde se distinguían tres tipologías de hijos provenientes de vínculos no matrimoniales. Los mismos eran hijos naturales, hijos de dañado punible y ayuntamiento y los hijos simplemente ilegítimos; y en una tercera etapa se promulgó la Ley 45 de 1936, donde se reconoce que el hijo nacido de padres que al tiempo de la concepción no estaban unidos por el vínculo matrimonial, su hijo sería natural, cuando el mismo haya sido reconocido. Bajo la promulgación de la Constitución Política de 1991, se estableció mediante el artículo 42 que: "...Los hijos habidos en el matrimonio o fuera de él, adoptados o procreados naturalmente o con asistencia científica, tienen iguales derechos y deberes...". (Const., 1991, art. 42)

La filiación extramatrimonial por parte de la madre se presume, y queda demostrada con el hecho y la identidad del parto. Respecto a la paternidad, se establecen otras circunstancias para el reconocimiento propio y voluntario o por investigación judicial, toda vez que la misma no es susceptible de prueba directa, sino que requiere de determinar desde la época de la concepción.

Las circunstancias de filiación extramatrimonial se dan bajo dos modalidades uno el voluntario y otro el judicial. El primero de ellos, se manifiesta unilateralmente por la voluntad

del padre, mediante confesión exenta de vicios y la segunda se ejecuta mediante el reconocimiento a través de sentencia judicial, una vez agotado el proceso de investigación y practica de pruebas que varían de acuerdo con el fundamento a probar es decir ya sea para la maternidad o la paternidad.

**1.2.3 Filiación por adopción.** Esta modalidad se enmarca en el vínculo jurídico que surge con la figura de la adopción, estableciéndose de manera irrevocable la relación paterna filial entre el padre y el hijo. Es decir, que a diferencia de las otras dos modalidades, que nacen den vinculo biológico, esta surge del vínculo civil, y su reconocimiento se da bajo la manifestación informada libre y voluntaria que cumple con una serie de solemnidades. (Ley 1098 del 2006, Art. 61)

### **1.3 El reconocimiento de la filiación en la Constitución Política de 1991**

Bajo el marco de la Constitución Política de 1991, se ensambló un conjunto de principios, garantías y derechos en favor de la institución de la familia, siendo está considerada como la expresión primera y fundamental de la naturaleza social del hombre, preceptuando en el artículo 5, que la misma constituye el núcleo esencial de la sociedad.

Dentro de ese conjunto de garantías, dicha institución es catalogada como la primera institución social, donde además se establecen bajo el marco de sus vínculos y relaciones, unas exigencias propias del principio de solidaridad y protección social, respecto a las poblaciones de especial cuidado como son los niños, niñas y adolescentes.

De dichas relaciones, surgen los deberes de los padres hacia los hijos, y otros endilgados a la sociedad y el Estado, tales como velar por la integridad de la familia y la protección integral de los menores.

Además de los deberes, derechos y obligaciones, la Constitución Política es expresa en reconocer la filiación como un atributo de la personalidad jurídica y por ende su carácter de derecho fundamental, a partir del artículo 14 de la misma, donde se preceptúa que: “Toda persona tiene derecho al reconocimiento de su personalidad jurídica” y faculta a ejercer su derecho de filiación poniendo en marcha el aparato judicial colombiano. (Const. Art 14, 1991)

En relación con su desarrollo en los vínculos paterno-filial, el artículo 42 redimensiona las modalidades de filiación, reconociéndose el surgimiento de la misma por vínculos naturales y jurídicos, introduciéndose en el mismo el concepto de igualdad y prohibición de discriminación entre los hijos, sean adoptados o procreados naturalmente o bien con ayuda científica/tecnológica, dentro o fuera del matrimonio, respondiendo la filiación al criterio de igualdad, coherente con un Estado Social de Derecho. (Sayas, 2021)

#### **1.4 La filiación y el proceso de investigación e impugnación de la paternidad en el desarrollo normativo colombiano**

La figura de la filiación en Colombia encuentra sus fundamentos jurídicos, a partir de la promulgación del Código Civil que había sido adoptado desde el Código de Cundinamarca, y que pregonaba instituciones concebidas en el Código Civil Napoleónico de 1804 y con influencias del Código de Andrés Bello, establecía una distinción entre los hijos legítimos y los ilegítimos.



Los hijos ilegítimos, eran aquellos catalogados como hijos de dañado y punible ayuntamiento (adulterios, sacrílegos e incestuosos, carentes de cualquier derecho), los naturales (ilegítimos reconocidos mediante instrumento público o por acto testamentario) y los simplemente ilegítimos. Sin embargo, dicha distinción fue derogada mediante la promulgación de la Ley 153 de 1887, en el artículo 65. La normatividad del Código Civil de 1873, legitimaba a los hijos naturales para citar al padre o a la madre ante un juez para que bajo juramento, se declarara la paternidad.

Con la promulgación de la Ley 153 de 1887 se adoptó restricciones en relación con la prohibición de la libre investigación de la paternidad, quedando este proceso reducido al acto voluntario del reconocimiento, pero solo con efectos jurídicos en relación con la obligación de sostenimiento del menor, incluyéndose la formación en el nivel de primaria y el aprendizaje de una profesión u oficio. Respecto a los hijos incestuosos, adulterinos y sacrilegios, el Código Civil no reconocía protección por parte de los padres, salvo la de alimentos.

En relación con este proceso de filiación, encontramos que la Ley 95 de 1890, en su artículo 7, preceptuó lo relacionado con la presunción del reconocimiento por parte de la madre frente a los hijos concebidos por la misma, en su estado de soltería o viudez, adquiriendo la denominación de hijos naturales frente a su progenitora.

En el marco de la Ley 45 de 1936 se autorizó el proceso de investigación y declaración judicial de la paternidad, que debía dirigirse en contra del presunto padre, cuando se cumplieran algunas de las condiciones siguientes:

1. ° En el caso de rapto o de violación, cuando el tiempo del hecho coincide con el de la concepción;
2. ° En el caso de seducción realizada mediante hechos dolosos, abuso de autoridad, promesa de matrimonio o de esponsales, siempre que exista un principio de prueba por escrito que emane del presunto padre y que haga verosímil esa seducción;
3. ° Si existe carta u otro escrito cualquiera del pretendido padre, que contenga una confesión inequívoca de paternidad;
4. ° En el caso de que entre el presunto padre y la madre hayan existido, de manera notoria, relaciones sexuales estables, aunque no hayan tenido comunidad de habitación y siempre que el hijo hubiere nacido después de ciento ochenta días, contados desde que empezaron tales relaciones, o dentro de los trescientos días siguientes a aquel en que cesaron;
5. ° Cuando se acredite la posesión notoria del estado de hijo (Ley 45 de 1936)

En este sentido, la norma establecía una tendencia hacia la valoración de la conducta de la mujer, y no se contemplaba la legitimación de la misma para interponer la demanda contra el presunto padre.

Respecto al reconocimiento voluntario, conforme lo establece la Ley 75 de 1968, este consiste en un acto mediante el cual se expresa de manera clara ante un juez, la paternidad, aunque dicha actuación no se haya constituido solo bajo este objeto. Bajo el marco de esta norma, también se dispuso que la prueba científica fuese forzosa.

Más adelante se expidió el Decreto 1400 de 1970, que facultó un nuevo rol al juzgador frente a la búsqueda de certeza y verdad en relación con las controversias judiciales y se dio mayor amplitud en relación con la prueba de los hechos que estructuran la presunción de la paternidad. En los siguientes años, hasta la entrada en vigencia del nuevo siglo, la jurisprudencia, emitió criterios relacionados con la práctica de pruebas científicas para verificar el vínculo filial entre los padres y los hijos.

A comienzos del nuevo siglo, el Congreso de la República expidió la Ley 721 de 2001, que modificó algunas disposiciones de la Ley 75 de 1968, en relación con los procesos de investigación de la paternidad o maternidad. Respecto a las novedades insertadas mediante dicha normatividad, encontramos que la práctica de los exámenes científicos que indican un índice de probabilidad del 99% mediante “la técnica del DNA con el uso de los marcadores genéticos necesarios para alcanzar el porcentaje de certeza”, es el medio de prueba en los procesos de investigación de la paternidad o maternidad, lo que permite la legitimación no solo cuando el padre este vivo, sino también para los casos en los cuales el mismo ha fallecido. (Ley 721 de 2001)

Sin embargo, mediante la promulgación de la Ley 1060 de 2006, se introdujeron modificaciones a las disposiciones que tenía establecidas el Código Civil en la filiación tanto matrimonial, como extramatrimonial, de manera precisa en la presunción de la paternidad y maternidad del hijo que es concebido dentro del matrimonio o la unión marital de hecho, y las normas frente al proceso de impugnar la paternidad y la maternidad del hijo, buscando que dichas instituciones se enmarquen en las disposiciones de la Constitución Política de 1991, en

relación con lo establecido en el artículo 42, donde además se reconoce la procreación de los hijos a través de métodos científicos.

La disposición normativa estableció inicialmente la presunción de concepción de hijo legítimo y extramatrimonial, conforme el artículo 1 de la Ley 1060 de 2006, y que adicionó el artículo 213 al Código Civil. Conforme a dicha disposición normativa se consagro que el hijo concebido durante la unión marital de hecho tiene por padres a los compañeros permanentes, a excepción de que mediante un proceso de investigación o de impugnación de paternidad, siendo la disposición de la norma, similar a la que se estableció en el artículo 328 del Código de la Unión, donde puntualmente existía la presunción de la concepción del hijo extramatrimonial del padre y la madre que conviven bajo la unión marital de hecho, para lo cual se debía probar la existencia de la unión marital de hecho en los casos en lo que se busque exigir el cumplimiento de ciertas obligaciones que se configuran a favor del hijo concebido y que se encuentran en cabeza de los padres.

De acuerdo con la Ley 1060 de 2006 se establece entonces la presunción de la paternidad de los hijos concebidos durante la unión marital de hecho, excepto que existir un proceso de investigación o impugnación de la misma. Sin embargo, dicha disposición normativa, al interpretarse sobre el ámbito de literalidad del artículo, permite coludir que es posible que se destruya la presunción de paternidad o maternidad con solo iniciarse el proceso de investigación, cuando debió de establecerse que es con la existencia de la terminación del proceso y haberse probado o desvirtuado la presunción de paternidad o maternidad.

En el artículo 2 de la Ley 1060 de 2006 se preceptúa la presunción de legitimidad del hijo matrimonial y la presunción del hijo extramatrimonial, adicionándose al Código Civil el artículo 214, en el que se dispone que:

“El hijo que nace después de expirados los ciento ochenta días subsiguientes al matrimonio o a la declaración de la unión marital de hecho, se reputa concebido en el vínculo y tiene por padres a los cónyuges o a los compañeros permanentes, excepto en los siguientes casos:

1. Cuando el Cónyuge o el compañero permanente demuestre por cualquier medio que él no es el padre.
2. Cuando en proceso de impugnación de la paternidad mediante prueba científica se desvirtúe esta presunción, en atención a lo consagrado en la Ley 721 de 2001”.

En atención a la disposición de esta norma, se establece que los hijos que nazcan durante la unión material de hecho serán producto de la misma, cuando se haya declarado la existencia de dicho vínculo, conforme a las disposiciones establecidas en la Ley 979 de 2005, es decir, cuando se hayan surtido algunos de los mecanismos, como son la declaración mediante escritura pública, la conciliación extraprocesal o por medio de sentencia judicial, mínimo 180 días antes del nacimiento de los hijos. Al tenor de la disposición normativa, exige el legislador que se cumplan con estos requisitos para que se presuma la paternidad. Es decir, que no se requiere del reconocimiento solemne, sino que solo bastara con hacer llegar la prueba que permite constar la existencia de la unión marital de hecho de los padres y que el nacimiento se dio después de los 180 días posteriores a la declaración.

Caso contrario, sucede en los casos en que el hijo nazca posterior a los 180 días en que la pareja inicio la convivencia, pero no hizo la respectiva declaración de la unión material de hecho mediante los mecanismos previstos por la Ley 979 de 2005, quedando el hijo desamparado de dicha presunción, y en tal caso se requiere que el padre, reconozca la paternidad mediante cualquiera de los medios previstos en la legislación vigente.

Como consecuencia de las disposiciones de la Ley 1060 de 2006, tenemos que se crean dos categorías para la presunción de paternidad de los hijos extramatrimoniales; la primera de ellas, en la que se amparan quienes nacen una vez expirados los 180 días posteriores a la declaración de la existencia de la unión marital de hecho y la segunda que es contraria, cuando los padres a pesar de la convivencia no han realizado la respectiva declaración por medios legales de la unión marital de hecho, para lo cual se requiere cumplir con la solemnidad establecida en la ley, para el reconocimiento de la paternidad.

En relación con esta disposición normativa resulta un poco confusa en su disposición frente a la presunción de la maternidad y la paternidad de los hijos extramatrimoniales, pues realiza una clasificación, en donde solo opera dicha presunción, cuando se da cumplimiento a la solemnidad de la unión marital de hecho para que surjan los efectos jurídicos correspondientes, mientras que cuando los hijos que son concebidos en las relaciones que no cumplen dicha disposición, deberán acudir al reconocimiento oficial de los padres, mediante los instrumentos que dispone el orden jurídico para ello, y con ello se hubiese evitado una disposición legislativa, enmarcada en los fines perseguidos por un Estado Social de Derecho, que traza un marco de discriminación en relación con el tratamiento a los hijos extramatrimoniales, frente al reconocimiento de su paternidad.

Ahora bien, conforme a que es una presunción legal, se admite prueba en contrario, por lo que el presunto padre o madre que hayan concebido el hijo dentro del escenario extramatrimonial, podrán desconocer la paternidad o la maternidad, probando por medio idóneos, por situaciones como incapacidad síquica, mental o física o porque se encontraba viviendo en lugar diferente y no existía comunicación entre ellos; o sometándose a la realización de la prueba de ADN, mediante un acción de impugnación de paternidad o maternidad.

La tercera situación que se planteaba en el Código Civil mediante el artículo 215, era la impugnación por adulterio de la mujer, pero con la promulgación de la Ley 1060 de 2006, se derogo dicha disposición normativa.

En el artículo 4, de la norma analizada, se introdujo al Código Civil el artículo 216, en el cual se delimita la legitimación para actuar en la acción de impugnación, ampliándose este ámbito, en relación con la norma originaria que establecía que mientras viviese el marido, nadie podría reclamar la legitimidad del hijo, sino el mismo marido. La Ley 1060 de 2006, amplía ese ámbito de legitimación para la impugnación al cónyuge o compañero permanente y a la madre, quienes serían las directamente afectadas con la presunción de paternidad o maternidad. Así mismo, dentro de los cambios que trajo consigo la Ley 1060, encontramos que se amplió el termino para la impugnación de la paternidad de 60 a 140 días, y cuya no desde el momento del nacimiento del hijo o desde el momento en que conoció de hecho, sino desde el momento en que el impugnante tuvo conocimiento de que no es el padre o madre biológica.

En relación con los medios de prueba, la Ley establece que se hará uso del medio probatorio idóneo que permita demostrar si el presunto padre o madre tienen vínculos biológicos con el pretendido hijo. Es decir, que no se precisa que sea la prueba de ADN, sino que se

presume la aplicación de la misma, teniendo en cuenta que es el medio más confiable y certero, constituyéndose como la prueba admisible la de ADN practicada en un laboratorio médico reconocido y autorizado por el Gobierno Nacional para practicarla y si el resultado es excluyente de la paternidad o maternidad, se podrá intentar la acción de impugnación ante la jurisdicción.

Conforme a lo expuesto, la Ley 1060 de 2006 establece el derecho para la acción de impugnación amparado en conocimiento que tenga el impugnante de que el hijo no es suyo, y no como se establecía anteriormente que se daba por el nacimiento del hijo en determinado termino. Sumado a lo anterior, la norma evoluciona en materia del término para la impugnación, lo que permite que el impugnante goce de más tiempo para incoar la acción de impugnación de la paternidad o maternidad, por quedar a su disposición la oportunidad para accionar. Es decir, que se eliminan límites en materia de iniciar la acción de impugnación.

De la misma forma, se establece dentro de la norma, continuando con la normatividad anterior, la legitimación del hijo para impugnar la paternidad del padre o la madre biológica. En el artículo 5 de la Ley 1060 de 2006, que modifico de manera completa el inciso primero del artículo 217 del Código Civil, estableciendo que el hijo podrá incoar la acción de impugnación de la paternidad o la maternidad en cualquier tiempo. Al respecto de este trámite, será el Juez el encargado de establecer el valor probatorio de la prueba científica u otras cuando así lo considere necesario. Así mismo, se encuentran legitimados el padre, la madre o quien acredite sumariamente ser el presunto padre o madre biológica, quienes lo podrán hacer en cualquier tiempo.

La modificación introducida con Ley 1060 de 2006, añade el párrafo a través del cual se dispone que la prueba científica se solicitara por una sola vez y a costa del interesado. Sin



embargo, cuando se demuestre que no se cuenta con los recursos económicos para hacer la solicitud de la prueba, entonces se podrá hacer mediante el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar, para lo cual se podrán cobijar bajo la figura del amparo de pobreza, consagrado en la Ley 721 de 2001.

Respecto a la acumulación de la acción de impugnación e investigación de paternidad o maternidad, la Ley 1060 de 2006, también implantó cambios relacionados con la competencia del juez que adelante el proceso de reclamación o impugnación de la paternidad o maternidad, para que de oficio o a petición de parte, vincule dentro del procedimiento, cuando revista necesidad y sea posible, al presunto padre o madre biológica, con el objetivo de que ejerzan su declaración dentro de la actuación procesal. Dicha competencia se encontraba en la legislación anterior, sin embargo, lo novedoso de la norma actual es que permite que el juez de oficio vincule al presunto padre o madre, cuando fuere posible, buscando la protección del menor, el principio de economía procesal y además encontrar los medios idóneos para dar certeza sobre la paternidad o maternidad.

Otra acción que se encuentra contemplada dentro de la Ley 1090 de 2006, es la de impugnación de paternidad o maternidad por parte de herederos. En este escenario el artículo 7 de la norma, se legitima que los herederos podrán incoar la acción de impugnación de paternidad o maternidad, a partir del momento en que conocen del fallecimiento del padre o de la madre o con posterioridad a este hecho. Así mismo, precisa la norma que será posible accionar dicho proceso, desde el momento en el que se conoce del nacimiento del hijo, de lo contrario contara con un término de 140 días para impugnar, resultando poco clara la disposición normativa, ya que no determina que término tienen los herederos para impugnar la paternidad o maternidad, lo

que lleva a concluir que entonces, lo herederos tendrán toda la vida para incoar dicha acción procesal. Conforme a lo expuesto, se establece en la norma que si los legitimados hubiesen entrado en posesión de los bienes sin contradicción del pretendido hijo, podrán oponerle la excepción en cualquier tiempo que él o sus herederos entren a disputar sus derechos. Al respecto, contempla el artículo 221 del Código Civil, una excepción de ilegitimidad.

Otra figura que también se contempla en este escenario es la acción de impugnación de la paternidad o maternidad por los ascendientes, contemplada en Código Civil en el artículo 222, y que fue modificado con el artículo 8 de la Ley 1060 de 2006, que gozaran de un término de 140 días posteriores a la muerte del presunto padre o madre.

Sobre la designación de un curador para que represente al menor que impugne la paternidad o la maternidad, y que no cuente con dicha representación legal, el artículo 9 de la Ley 1090 de 2006, modificó la disposición del artículo 223 del Código Civil, disponiendo que una vez impugnada la filiación del hijo, si este no cumple con la mayoría de edad, deberá el juez nombrar un curador para que ejerza la defensa en el proceso. Este evento se presentará sólo cuando el menor tenga que accionar contra uno de sus representantes legales y el otro esté impedido para representarlo.

Otra novedad de la Ley 1060 de 2006, es la consagración dentro del artículo 10, el derecho a reclamar indemnización por los perjuicios causados al actor de la acción, situación que permite establecer que existe responsabilidad civil, y que por lo tanto los daños, deberán ser reparados mediante indemnización.

El artículo 11 de la citada norma, preceptúa lo referente a la impugnación de la paternidad del hijo legitimado y del hijo extramatrimonial reconocido por su padre. La disposición normativa amplía el contenido del artículo 248 del Código Civil, y dispuso:

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

1. Que el hijo no ha podido tener por padre al que pasa por tal.
2. Que el hijo no ha tenido por madre a la que pasa por tal, sujetándose esta alegación a lo dispuesto en el título 18 de la maternidad disputada.

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

Sobre los vacíos que no se contemplaron en la norma, y tal como lo anunciamos anteriormente, la Ley 1060 de 2006 dejó por fuera la impugnación de la maternidad, pero sí precisó sobre los presupuestos y causas para su consagración. Al respecto el artículo 12 derogó expresamente la disposición del artículo 336 del Código Civil, argumentando que ya existían las disposiciones de impugnación de paternidad para las cuales aplica también al régimen de impugnación de maternidad.

Sobre la impugnación de la maternidad putativa, la Ley 1060 de 2006, conservó las disposiciones del artículo 337 del Código Civil, pero sin determinar términos para que cualquier persona pueda interponer la acción de impugnación en razón de que la misma lo perjudique en

sus derechos sobre sucesión testamentaria o abintestato de los supuestos padre o madre pudiera impugnar la maternidad.

### **1.5 Posición de la Corte Constitucional frente a la filiación en Colombia**

La filiación es una institución que también goza de un reconocimiento en el contexto de la jurisprudencia colombiana. Al respecto, la Corte Constitucional, ha venido acentuando algunas posiciones claras sobre sus alcances en el escenario jurídico colombiano y que son importantes para efectos de nuestra investigación.

En este sentido, ha sostenido el Alto Tribunal Constitucional, mediante providencia de constitucionalidad 109 de 1995, que la filiación es un derecho fundamental, atendiendo a su conexidad como atributo de la personalidad jurídica, consagrada en el artículo 14 de la Constitución Política de 1991. Es decir, que la misma integra el estado civil de las personas, configura un atributo de la personalidad, y por ende es un derecho constitucional deducido del derecho de todo ser humano al reconocimiento de su personalidad jurídica. (Corte Constitucional, Sentencia C-109 de 1995)

En el pronunciamiento de la Sentencia T-997 de 2003, la Corte Constitucional afirmó la filiación guarda conexidad con otros principios y derechos fundamentales constitucionales como son la dignidad humana y el libre desarrollo de la personalidad, lo que implica el carácter exigible ante las autoridades judiciales mediante los procesos diseñados para tal fin, siendo apenas legítimo esperar de las autoridades la definición de cuestiones de ésta índole con apoyo en pruebas válidamente recopiladas y en un lapso de tiempo razonable. (Corte Constitucional, Sentencia T-997/03)

Dentro de esta misma providencia, asegura la Corte Constitucional que los procesos de filiación, se presentan algunas circunstancias frente a la necesidad de contar con la prueba científica de ADN y que permite de acuerdo con el reconocimiento que ha hecho la comunidad científica el rechazo con absoluta certeza de las falsas paternidades o maternidades, y por el contrario establecer con una probabilidad el 99% a los verdaderos padres. Así mismo, sobre la obligatoriedad para decretar la prueba, este criterio no obedece a un capricho del legislador, sino que responder a la necesidad de que las personas tengan una filiación acorde con la realidad. (Corte Constitucional, Sentencia T-997/03)

En jurisprudencia de la Corte Constitucional, un poco más reciente se ha reafirmado la filiación como un derecho reconocido a todo individuo como parte de su personalidad jurídica y que conlleva a otras instituciones del derecho civil, como son el estado civil, la patria potestad, el orden sucesoral, la obligación alimentaria, entre otras. Así mismo, ha afirmado el Alto Tribunal Constitucional que mediante la protección del derecho a la filiación se concretan garantías como institución de la familia, el libre desarrollo de la personalidad y también la dignidad humana. . (Corte Constitucional, Sentencia C - 258 de 2015)

Y finalmente, en relación con el vínculo filial, la jurisprudencia de la Corte Constitucional ha relacionado la clasificación de tres grupos, como son la matrimonial, de hecho y la adoptiva. La primera de ellas, se enmarca en las reglas dispuestas por el Código Civil y que se genera con el nacimiento posterior a la celebración del matrimonio o inclusive 300 días posteriores a la terminación del mismo. Este tipo de filiación, se extiende también a los hijos concebidos bajo el vínculo de la unión marital de hecho, para quienes se aplicará la presunción de paternidad de los cónyuges o compañeros permanentes. (Corte Constitucional, Sentencia C-131 de 2018)

Respecto a la filiación extramatrimonial asegura al Corte Constitucional, que es aquella que surge fuera del matrimonio o también de la unión marital de hecho, es decir, que serán hijos extramatrimoniales aquellos procreados en relaciones no consentidas dentro de estas dos instituciones. (Corte Constitucional, Sentencia C-131 de 2018)

Y finalmente, encontramos que en el marco de la jurisprudencia, también se ha reconocido la figura de la filiación adoptiva, que surge entre adoptantes y adoptado, adquiriendo un vínculo filial. En otras palabras, es la forma de integrar una familia por sujetos que no comparten los mismos lazos de consanguinidad. (Corte Constitucional, Sentencia C-131 de 2018)

En síntesis, la filiación se configura como un nexo que vincula a los padres con los hijos, y con los demás familiares. Sobre su origen, se parte del mismo surgimiento del hombre y sobre eso se encuentra evidencia en algunos pasajes de las Sagradas Escrituras. En la doctrina jurídica, se encuentran teorías muy similares sobre su conceptualización y clasificación, en la que se acentúan tres grupos, la filiación matrimonial, extramatrimonial y la adoptiva. Al respecto, también se han sentado algunos precedentes jurisprudenciales, que reconocen en la filiación como un derecho de orden constitucional y fundamental, que guarda relación directa con derechos fundamentales como la personalidad jurídica, la dignidad humana y el libre desarrollo de la personalidad.

## **Capítulo 2. El derecho a la familia en el marco jurídico colombiano**

### **2.1 La familia como núcleo esencial de la sociedad en las herramientas de protección de los derechos humanos adoptadas por Colombia**

La familia ha adquirido un reconocimiento en el escenario internacional, a partir de la protección de los derechos humanos emanada en la Declaración Universal de los Derechos Humanos promulgada en 1948 por la Organización de Naciones Unidas. De esta forma la Declaración Universal junto con los Pactos Internacionales de Derechos Humanos, son la carta magna de protección de los derechos humanos, donde se proporciona una protección de derechos fundamentales no solo al individuo sino al núcleo familiar. (Errazuriz, 1994)

La Convención Americana sobre los Derechos Humanos, reglamenta en el artículo 17 todo lo referente a la protección de la familia, considerándose esta institución “como el elemento natural y fundamental de la sociedad”, y tal como lo plantea la Constitución Política de 1991, la misma se conforma bajo el marco de la unión de un hombre y una mujer. (Convención Americana Sobre Derechos Humanos 1969)

Otras herramientas importantes, son la Convención Internacional para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra la mujer, el Convenio relativo a la protección del niño y a la cooperación en materia de adopción internacional, el Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en Materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, la Convención Interamericana sobre Obligaciones Alimentarias y el Protocolo Facultativo de la Convención sobre los Derechos del Niño relativo a la venta de niños, la

prostitución infantil y la utilización de los niños en la pornografía, constituyendo un plexo de herramientas en el entorno internacional, y que Colombia ha adoptado, en busca de fortalecer los mecanismos, que permitan la materialización de los derechos consagrados a la institución familiar.

## **2.2 La configuración de la familia en el artículo 5 y 42 de la Constitución Política de 1991**

En Colombia, de acuerdo con los antecedentes históricos, se comienza a hablar de Constituciones Política, a partir de la promulgación de la Constitución del Estado libre e independiente del Socorro, promulgada el 15 de agosto de 1810, y que tuvo vigencia hasta 1886, donde no se dejó un espacio significativo para la protección del núcleo familiar. Sin embargo, hacia 1886, se promulgo la nueva Carta Portica en donde a través del Título II, se reglamenta la protección de derechos civiles y garantías individuales, a través de los artículos 23, que estipulaba que “nadie puede ser molestado en su persona o familia, ni reducido o prisión o arresto, ni detenido, ni su domicilio registrado, sino a virtud de mandamiento escrito de autoridad competente(...)” y el artículo 50, donde se hace referencia a “...las leyes determinarán lo relativo al estado civil y consiguientes derechos y deberes. Así como podrán establecer el patrimonio inalienable e inembargable”.

Bajo la configuración de la nueva Carta Política, y que rige en la actualidad, se establece una posición del Estado completamente diferente a la planteada en las constituciones anteriores, puesto que dentro de la estructura organizada para tal fin, se reglamenta desde la definición de la institución de la familia, su protección y el reconocimiento del proceso evolutivo del hombre en relación con las formas de conformar la familia, lo que implica que la Constitución garantice el vínculo matrimonial y extramatrimonial, y la adopción como formas para configurar una familia.



El artículo 42 de la Carta Política establece de manera clara y precisa la protección jurídica al núcleo fundamental de la sociedad, reconociendo que la misma se conforma por vínculos naturales o civiles, bajo la voluntad de una pareja conformada por hombre y mujer, de contraer matrimonio o conformar una unión marital de hecho, así como la protección del patrimonio familiar, el reconocimiento de la igualdad de derechos y deberes de las parejas y el respeto recíproco, y demás elementos que configuran la construcción del vínculo familiar, y del cual el Estado se compromete a proteger legalmente. (Const. Art. 42)

De esta forma, se reconoce como se mencionaba antes, la protección de la familia, sin discriminación alguna de origen, ya que se puede conformar el núcleo familiar a través de vínculos legales o por unión marital de hecho. Seguidamente encontramos, que el artículo 42 también establece que la misma se conformara por un hombre y una mujer, para su procreación, pero además reconoce también la figura de la adopción como una opción para quienes deciden o no pueden concebir de forma natural.

Como dato importante, la Constitución Política de 1991, reconoce que la familia es el núcleo esencial de la sociedad, para lo cual afirma que la honra, la dignidad y la intimidad esta célula social, serán inviolables, adicionando también que el patrimonio familiar será inembargable.

Dentro del mismo contexto, se reconoce que deberá existir igualdad de derechos y deberes entre las parejas, además de respeto entre los miembros de la misma, para lo que el Estado prohíbe y censura toda clase de comportamiento que configure violencia intrafamiliar.

Respecto a los hijos, el artículo 42 hace mención a que el número de hijos, y la decisión de procrear o no, deberá ser de libre consentimiento, además de establecer los efectos civiles del matrimonio religioso, poniendo en igualdad de condiciones a quienes adoptan una forma diferente para contraer matrimonio.

Sobre la protección de los hijos, dentro de la Carta Política, el artículo 44 reconoce que los derechos de los niños, niñas y adolescentes, adquieren una connotación de fundamentales, donde se involucran el derecho a la vida, a la integridad física, a la salud, a la seguridad social, a la alimentación sana y equilibrada, a un nombre, nacionalidad, al goce efectivo de una familia, la formación en educación y cultura. De la misma forma, se prohíbe cualquier conducta que pueda lesionar dichos derechos como la mendicidad, la explotación sexual, el secuestro y demás.

(Const. Art. 44)

Dentro de este contexto, el artículo 44 recoge todas las disposiciones que configuran el régimen constitucional de la niñez en Colombia. Dentro del mismo, el Estado reconoce dentro del texto, la prevalencia de protección que demandan los derechos fundamentales de los niños, niñas y adolescentes, sobre los que se reconocen al resto de la población, por su especial condición de fragilidad, vulnerabilidad y mandamientos de índole internacional, para su protección, garantías y prevalencia de derechos.

Bajo este contexto, la familia, encuentra constitucionalmente protección jurídica, a partir de la Carta Política de 1991, donde se reglamentan una serie de disposiciones, dentro del artículo 42 y 44. No obstante existe dentro de la Constitución de 1991, diferentes disposiciones que se enmarcan en la protección del núcleo familiar, al respecto, el reconocimiento de los derechos

fundamentales como la vida, la dignidad humana, la igualdad, la prohibición de discriminación en razón del género, raza, ideal político o religioso, sexo y demás, la regulación del debido proceso, de la integridad, la intimidad y demás, son disposiciones sobre las cuales el Estado Social de Derecho, motiva y promueve la protección del vínculo familiar, bajo condiciones especiales para algunos de sus integrantes, como son los niños, niñas y adolescentes.

### **2.3 Alcance de la institución de la familia bajo el marco normativo colombiano**

Dentro del marco legislativo que regula la protección de la familia en Colombia, debemos comenzar por identificar, que las herramientas de primer nivel, son los tratados internacionales, donde se da una especial protección al núcleo esencial de la sociedad. Al respecto, encontramos que la Convención Americana de Derechos Humanos, donde se reconoce la especial protección de la honra y la dignidad de los miembros del grupo familiar, y se establece la “familia como el elemento natural y fundamental de la sociedad y debe ser protegida por la sociedad y el Estado”.

En el mismo rango del derecho internacional, la Organización Internacional del trabajo, dispuso la prohibición del trabajo infantil, a través del Convenio 138 de 1973. De la misma forma, se promulgo el Convenio Internacional sobre la eliminación de todas las formas discriminación racial, adoptada por la Asamblea General en 1965, y que fue adoptada en Colombia a través de la promulgación de la Ley 22 de 1981.

Al respecto, la Organización Internacional del Trabajo, OIT, promulgo el Convenio 182 de 1999 y la Recomendación No 90, donde se definen las peores formas de trabajo infantil y establece las herramientas para la abolición de la esclavitud infantil, el trabajo forzoso, el tráfico de niñas y niños, la servidumbre por deudas y la explotación sexual.

Sumado a lo anterior, el Pacto de los Derechos Civiles y Políticos, adoptado por la Asamblea General de las Naciones Unidas, en 1966, e incluido en las herramientas jurídicas de protección del ordenamiento jurídico colombiano, a través de la Ley 74 de 1968, también promueve la protección de los derechos de las personas y del núcleo familiar. Dentro de la misma, se reconoce que se debe conceder a la familia, es el elemento natural y fundamental de la sociedad, la más amplia protección y asistencia posibles, especialmente para su constitución y mientras sea responsable del cuidado y la educación de los hijos a su cargo. El matrimonio debe contraerse con el libre consentimiento de los futuros cónyuges”.

Seguidamente, también se encontró la promulgación de la Convención para erradicar las formas de discriminación contra la mujer, que fue adoptada por Colombia mediante la Ley 51 de 1981. Así mismo, el Estado adoptó las medidas que se encuentran suscritas en la Convención sobre los derechos del niño, a través de la Ley 12 de 1991.

Dentro del contexto nacional, la Carta Política, es la norma superior donde con mayor prevalencia se da protección al núcleo familiar. A partir del artículo 5, se da prioridad en el amparo del núcleo familiar como célula de la sociedad. El artículo 13 consagra el derecho a la igualdad y la no discriminación por el origen familiar; el artículo 15 plantea la protección del derecho a la integridad; el artículo 28, protege la libertad y promulga la prohibición de ser molestado o al núcleo familiar; el artículo 33, preceptúa lo referente a la autoincriminación y la del núcleo familiar; el artículo 42 conceptúa la definición de la familia, y las garantías de sus miembros; el artículo 44 establece los mandamientos en relación con la primacía de protección a los derechos de los niños, niñas y adolescentes en Colombia; el artículo 45 regula la protección de los adolescentes y el 46 establece como protección especial a las personas de la tercera edad;

el artículo 50, el 67 sobre la educación como responsabilidad de la sociedad, el Estado y la familia y en relación con este mismo tema, pero sobre la responsabilidad de los padres.

En materia normativa, el Congreso de la República, promulgo la Ley 28 de 1932, que regula el régimen patrimonial del matrimonio. Luego se dio vida jurídica a la Ley 45 de 1936, que regula lo referente a la filiación natural.

Dentro del mismo escenario, el Congreso de la República, promovió la Ley 75 de 1968, en la que se dictan disposiciones en materia de filiación y se crea el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar. Además, también se crea la Ley 5 de 1975 que modifica el Título XIII del Libro Primero del Código Civil.

De la misma forma, encontramos, la Ley 1 de 1976 que regula lo referente al divorcio del matrimonio civil, la Ley 27 de 1977 que fija la edad de 18 años, como la mayoría de edad y la Ley 29 de 1982, que otorga la igualdad de derechos herenciales a los hijos legítimos extramatrimoniales y adoptivos, la Ley 54 de 1990 que define lo referente a las uniones maritales de hecho y régimen patrimonial entre los compañeros permanentes; la Ley 57 de 1990 reconoce la facultad de la mujer para contraer matrimonio mediante un apoderado especial.

En referencia al matrimonio religioso y su divorcio, el Congreso promulgo la Ley 25 de 1992, haciendo una especial disposición sobre la cesación de los efectos civiles.

Para la protección de la mujer cabeza de familia, se promulgo la Ley 82 de 1993, donde se enmarca una política del Estado para la protección de la mujer cabeza de familia; de la misma forma, se establecen políticas enmarcadas en la prohibición de bebidas alcohólicas a los menores

de edad en la Ley 124 de 1994; seguidamente, la Ley 294 de 1994, establece mecanismos para la prevención y la erradicación de la violencia intrafamiliar.

Adicionalmente, el Estado a través del órgano legislativo, promueve la Ley 640 del 2000, donde regula todo lo referente al mecanismo alternativo de solución de conflictos, denominado conciliación, a través del cual se llevan a cabo trámites relacionados con el vínculo familiar, como por ejemplo la asignación de la custodia temporal de los hijos y el régimen de visitas, que establece la norma para el caso de los padres separados.

Posteriormente, el Estado promueve otros mecanismos para la protección de los miembros del núcleo familiar, es por eso, que se establece la garantía de acceso al sistema de seguridad social para las madres cabeza de familia, luego se regula a través de la Ley 1098 de 2006, todo lo referente a las garantías, derechos, deberes, obligaciones y régimen de conductas antijurídicas y responsabilidad penal para niños, niñas y adolescentes.

Así mismo, hoy en día se cuentan con un sinnúmero de normas más, que regulan diferentes aspectos relacionados con los miembros del vínculo familiar, afirmando que Colombia, cuenta en la actualidad con un amplio catálogo de garantías, enmarcadas en la protección del vínculo familiar, y que desarrollan las disposiciones ya adoptadas del derecho internacional, y también los mandamientos dispuestos en la Carta Política de 1991.

#### **2.4 Alcances y limitaciones de la institución de la familia conforme a las precisiones de la Corte Constitucional Colombiana**

Las disposiciones constitucionales y legislativas en materia de protección al núcleo familiar, también han sido abordadas en el estudio que hace la Corte Constitucional al cumplimiento de los parámetros establecidos en la Carta Política de 1991.

En referencia con la conformación del vínculo familiar, la Corte Constitucional ha establecido la primacía del derecho a la igualdad, en la obligación de alimentos en los cónyuges, sin importar si el vínculo se constituye a través del matrimonio o de la unión marital de hecho, concluyendo que la disposiciones del número 1 del artículo 411 del Código Civil, es aplicable a los compañeros permanentes que forman una unión marital de hecho.

Dentro del mismo contexto, al Corte Constitucional, en Sentencia 029 del 26 de enero de 2006, donde la Honorable Corporación, afirma la vulneración al derecho a la igualdad y al libre desarrollo de la personalidad, en los casos en lo que se pierden los beneficios de acceso al sistema de salud por las formalidades en las que se constituye el vínculo familiar.

En el escenario de la protección de la familia, se han establecido algunas posiciones en busca de salvaguardar los derechos de las mujeres. Al respecto, reconoce la Corte Constitucional, que las mujeres que han sido víctimas de los vejámenes del Conflicto Armado interno colombiano, son sujetos de especial protección, inicialmente por su condición de vulnerabilidad y a su vez, por la tradición patriarcal, que se desvincula cuando son víctimas del desplazamiento forzado.

Desde la perspectiva de la protección a la mujer cabeza de familia, la Corte Constitucional, en Sentencia C – 034 del 27 de enero de 1999, donde se estudian algunas expresiones

semánticas de la Ley 82 de 1993, donde concluye ya Corte que las mismas no configurar una desconocimiento de los artículo 13 y 43 de la Constitución Política.

Verbigracia, en referencia con la protección y salvaguarda de los derechos de los niños, niñas y adolescentes, la Corte Constitucional, ha establecido en relación con las limitaciones que se impongan sobre los hijos por parte de los padres, frente a su derecho al libre desarrollo de la personalidad, que las misma, deben estar enmarcadas en la prevalencia de los derechos de los niños, y debe primar el desarrollo integral de la personalidad del menor.

En relación con la protección de las parejas del mismo sexo, la Corte Constitucional en providencia C-811 de 2007, en estudio de constitucionalidad, respecto al déficit que existía para la protección de las parejas del mismo sexo frente a la filiación del cónyuge o compañero permanente al régimen contributivo al no poder vincular a la pareja como cotizante situación que si se podía hacer para las parejas heterosexuales, y que constituía una vulneración a los derechos fundamentales de la persona. El fallo de la sentencia permite que hoy en día en Colombia las parejas del mismo sexo sean beneficiarias de la pensión de sobrevivientes.

En el año 2011, la Corte Constitucional en Sentencia C-283 de 2011 estimo declarar exequible varios artículos del Código Civil y a partir del cual se amplió el derecho sobre la porción conyugal para las parejas del mismo sexo, eliminando las barreras para que la protección de los cónyuges sin importar su orientación sexual se materialice en el ordenamiento jurídico y con ello consolidar el llamado Estado Social de Derecho.

En este mismo año, mediante providencia Sentencia C-577 de 2011, la Corte Constitucional indico que la familia se constituye por una comunidad de personas unidas



mediante vínculos naturales o también jurídicos, fundamentada en el amor, el respeto y la solidaridad, y que se caracteriza por ser una unidad de vida ligada a sus integrantes más próximos. Así mismo, asegura el Alto Tribunal que conforme lo establece el régimen constitucional colombiano, la familia es el escenario para que, dentro de un clima de respeto, no violencia e igualdad, sus integrantes puedan desarrollarse libre y plenamente sin la intromisión de terceros. (Corte Constitucional, Sentencia C-577 de 2011)

Frente a la eliminación de la prohibición del homosexualismo y el reconocimiento del criterio de un trato igualitario para constituir las parejas del mismo sexo, a partir de la vocación de permanencia y un proyecto de vida sin importar si se trata de parejas del mismo sexo o no, la Sentencia C-029 de 2009, establece dichas disposiciones.

Finalmente mediante providencia C-278 de 2014 afirmó que el concepto de familia es dinámico y variado, lo que incluye que las mismas surjan a partir del matrimonio, las uniones maritales de hecho, así como también las constituidas por parejas del mismo sexo.

### **Capítulo 3. Titularidad para accionar la figura de la impugnación de la paternidad para el padre biológico en el Código Civil Colombiano, implica una amenaza frente al derecho a la familia**

La Carta Política de 1991, reconoce como núcleo fundamental de la sociedad a la familia y bajo el mismo ampara y dispone de una serie de garantías para su conformación y protección, lo que implica que el ordenamiento jurídico, también se debe encausar por respetar y promover políticas de construcción y estabilidad al núcleo familiar.

Conforme a ello, se reconoce el derecho de los niños de tener un nombre, una estabilidad familiar, una protección especial y también se reconoce el derecho de todos los ciudadanos de conformar un núcleo familiar, para lo cual el Código Civil ha regulado las relaciones que surgen dentro del vínculo familiar, como lo es todo lo referente a la filiación y al reconocimiento de la paternidad.

En este escenario siendo el Estado colombiano garantista en los derechos de los padres, regula la figura de la impugnación de la paternidad, la cual se establece dentro del Código Civil, siendo una figura que surge desde legislaciones previas y como aporte del Código Chileno, que fue copiado por los legisladores colombianos.

En la actualidad, se reconoce la figura de la impugnación con base en los lineamientos establecidos mediante la Ley 1060 de 2006, en los artículos 216, 217, 218, 219 y 222. Sin embargo, los artículos mencionados, dan cuenta de que en Colombia, la impugnación de la paternidad, es una facultad que se le otorga única y exclusivamente al Hijo nacido durante el matrimonio o en vigencia de la unión marital de hecho, también al Cónyuge, al Compañero

permanente y a la Madre. Del mismo modo se reconoce que el padre biológico podrá solicitar la prueba científica y que también están facultados los herederos y los ascendientes del padre o la madre.

Al respecto, se evidencia que la ausencia de reconocimiento de la titularidad para accionar la figura de la impugnación de la paternidad para el padre biológico en el Código Civil Colombiano, implica una amenaza frente al derecho a la familia, y también pudiese ser frente al debido proceso, al que tiene derecho como un ciudadano del territorio colombiano, donde este principio funda las actuaciones del legislador y del operador judicial, frente a lo cual nos preguntamos ¿ Cuáles son las consecuencias jurídicas de la ausencia de reconocimiento de la titularidad para accionar la figura de la impugnación de la paternidad para el padre biológico en el Código Civil Colombiano, y las causales que implican una amenaza frente al derecho a la familia?

Frente a la evolución que ha tenido el proceso de impugnación y reconocimiento de la paternidad y la maternidad en Colombia, encontramos que la figura del padre y la madre biológica, adquieren un papel preponderante al momento de encontrar la verdadera filiación, vinculándose al proceso para la realización de las respectivas pruebas científicas, que permitan hallar certeza sobre el nexo consanguíneo que une al hijo y al padre. Sin embargo, al analizar el marco normativo, desde la concepción establecida en el Código Civil adoptado de las normas preceptuadas en el Código de Napoleón y el código de Andrés Bello, se puede determinar que al padre y la madre biológica se les limita para incoar la acción de impugnación de la paternidad o la maternidad, siendo esta figura exclusiva del hijo y del marido en un primer momento.

Las modificaciones posteriores ampliaron el ámbito de protección jurídica o mejor de legitimación para incoar el proceso de impugnación e investigación de la paternidad o la maternidad, hacia la mujer y en los casos en los que el padre o la madre hubiesen fallecido, ya que anteriormente solamente se permitía el proceso cuando el supuesto padre estaba vivo.

Con la promulgación de la Ley 1060 de 2006, que es la norma vigente en materia del proceso impugnación o investigación de la paternidad o la maternidad en Colombia, conforme a la interpretación de la Corte Constitucional, se establece en el inciso segundo del artículo 217 del código Civil, que “el padre biológico está llamado a solicitar la prueba, mas no a provocar la acción de impugnación”, por no estar incluido dentro de los titulares para proponerla “puesto que ninguna disposición del régimen lo faculta”, tan es así que ni siquiera se contempla un término de caducidad para tal supuesto. (Corte Constitucional, Sentencia C-405 de 2009)

Conforme a dicha precisión de la Corte Constitucional y de lo dispuesto en la Ley 1060 de 2006, es legislador no preciso dentro de los argumentos jurídicos que dieron vida a dicha norma, la legitimación del padre biológico ante el proceso de impugnación o investigación de la paternidad o la maternidad, sino que simplemente lo vinculo a la posibilidad de solicitar el examen genético.

En palabras de la Corte Suprema de Justicia, se afirma que ninguna normatividad colombiana permite que al demandante como tercero, incoar la acción frente a una persona que haber sido concebido dentro del matrimonio de sus padres goza de la presunción de legitimidad, ni menos cuando su padre legítimo, es decir el marido, no ha iniciado ningún proceso de impugnación de la paternidad.

Así mismo, es preciso citar el artículo 216 del código Civil, establece que „mientras viva el marido, nadie podrá reclamar contra la legitimidad del hijo concebido durante el matrimonio, sino el marido mismo“, con la excepción que se le confirió al propio hijo para hacerlo, según lo dispuesto en la ley 75 de 1968 y la ampliación indefinida del plazo conforme lo establece la Sentencia C-109 de 1995.

Conforme a lo expuesto, encontramos que históricamente el legislador colombiano ha sido el encargado de regular lo referente al estado civil y la familia, buscando proteger la intimidad que rodea su constitución y atender a las realidades que se generan en las relaciones entre los hijos y sus padres, permitiendo que las personas puedan acudir a los estados judiciales para dirimir temas como la paternidad o la maternidad. Al respecto, cuando no existían medios probatorios como los actuales, el legislador se las ingenió para implementar presunciones dirigidas a conocer con fiabilidad el parentesco, a pesar de no existir una certeza absoluta e irrefutable. No obstante, el objetivo del legislador se ha enmarcado siempre a aceptar los hechos por los cuales se producen ciertas situaciones jurídicas que surgen de las relaciones intrafamiliares, en lugar de dejar un determinado estado civil en entredicho o ausente de certeza, lo que justificaría que el padre biológico no tenga la potestad para incoar la acción de impugnación.

Al respecto la Corte Suprema de Justicia ha sido conservadora de los criterios en los que se fundamenta el legislador, y en lo que respecta a la familia, ha sostenido mediante Sentencia de Casación del 2 de Octubre de 1975, que necesaria la protección de su intimidad y el sosiego de los hogares formados bajo la tutela del matrimonio, previniéndolo contra los ataques malintencionados y alejándola de todo escándalo”.

Sin embargo, al retomar el tema que nos atañe sobre el artículo 217 del Código Civil, frente a la legitimación del padre o la madre biológico para incoar la acción de impugnación o investigación de la paternidad o maternidad, la Ley 1060 de 2006, establece que estos solo podrán solicitar la práctica de la prueba científica para desvirtuar la paternidad o maternidad, lo que significa que no se contempló una intervención restringida al padre o madre biológico dentro el proceso de impugnación, como si fuesen sujetos pasivos, no obstante, la norma es omisiva en materia de su legitimación para iniciar por sus propios fundamentos, la acción de impugnación, lo cual si bien no sugiere la intención del legislador de discriminar su derecho de acción en los estamentos judiciales, si supone una restricción o limitación, que como consecuencia deriva en una vulneración al derecho a la familia.

No obstante en relación con dicha disposición, encontramos que términos de lo dispuesto en el artículo 406 del Código Civil que consagra lo referente a la acción de reclamación del estado civil se establece que la misma estará en cabeza tanto del hijo como de “quien se presente como verdadero padre o madre del que pasa por hijo de otros”. (Ley 84 de 1973, Art. 406 ) (Corte Suprema de Justicia, Sala de Casacion Civil, Sentencia del 24 de Abril de 2012)

Bajo este entendido, se preceptúa dentro del orden jurídico colombiano, que conforme a las disposiciones de la Ley 1060 de 2006, se extiende la actuación el padre biológico para incoar la acción de impugnación de paternidad, concerniéndole el criterio del interés propio y autónomo, y el establecimiento pleno de su calidad para su legitimación en dichos procesos, lo cual permite establecer un nuevo panorama en este escenario. (Corte Suprema de Justicia, Sala de Casacion Civil, Sentencia del 24 de Abril de 2012)

Basándonos en los argumentos expuestos, hemos concluido que la falta de regulación normativa frente a la legitimación del padre o la madre biológica en los procesos de impugnación de la paternidad o la maternidad, se derivan unas consecuencias jurídicas que señalaremos a continuación:

Primero, es evidente que el legislador desde la promulgación del Código Civil de 1873 promovió la acción de impugnación de la paternidad, inicialmente en cabeza del hijo y hacia el padre vivo, evolucionando dicha figura hacia escenarios más garantistas del derecho de filiación de los hijos, y eliminando de la coyuntura legislativa, el comportamiento de la mujer y las marcadas diferencias entre los derechos de los hijos nacidos dentro y fuera del vínculo matrimonial o la unión marital de hecho.

Segundo, frente a la evolución que ha tenido en el orden jurídico, la acción de impugnación, se evidencia el desconocimiento total del padre y la madre biológica para incoar la acción de impugnación, bajo el fundamento de la protección de la intimidad familiar, cuando deben ser prevalentes derechos fundamentales como la filiación y su conexidad con derechos fundamentales como la personalidad jurídica, el libre desarrollo de la personalidad y la dignidad humana.

Tercero, bajo el marco de la Ley 1060 de 2006 se dieron criterio nuevos que permitiendo la modificación del Código Civil en materia del proceso de impugnación e investigación de la paternidad y la maternidad en Colombia, incorporando incluso la indemnización por los daños ocasionados en dichos procesos, legitimando incluso la devolución de la pensión alimentaria, a quien fuese engañado con una paternidad falsa.

Cuarto, conforme lo establece el artículo 406 del Código Civil y bajo la interpretación jurídica del mismo, se encuentra una nueva modalidad para adjudicar la legitimación al padre biológico para iniciar el proceso de impugnación o investigación de la paternidad o la maternidad en Colombia, pero en un proceso como lo es la reclamación del estado civil, y no en el que se debió incluir dicho reconocimiento, para además, poder vislumbrar la adecuación de nuevas figuras en materia de daños y perjuicios que se pueden generar bajo la falta de legitimación para incoar dicha acción y también por el engaño de madre o el padre que oculto la verdadera filiación.

Y quinto frente al derecho a la familia, es evidente que bajo la interpretación de la norma, el artículo 406 del Código Civil, inhibiría la desprotección del derecho a la familia, porque legitima en los procesos de reclamación del estado civil, al padre o la madre biológica, sin embargo, existe una posición del legislador de prevalencia del derecho a la intimidad, que impide que el procesos de filiación, se legitime de forma clara y expresa, al padre o la madre biológica para incoar la acción de paternidad o maternidad, que conlleva a su vez al reconocimiento de otras figuras como la responsabilidad civil y la indemnización por los daños que ocasiona el ocultamiento de la verdad frente a la filiación biológica de los hijos respecto al padre o la madre biológica, y que se limita en el orden jurídico, al no regular dentro del proceso de impugnación la vinculación del padre o la madre biológico, más allá de la práctica de la prueba científica.



## Conclusiones

La filiación es más que un apellido y que un vínculo de consanguinidad o civil, siendo un lazo de amor establecido entre los integrantes de una familia cuyo fin es el cuidado, la protección y la convivencia pacífica.

Se vislumbra la diferencia entre la filiación y el proceso de filiación; donde el primero es el vínculo familiar y el segundo el vínculo jurídico de parentesco sea por consanguinidad o civil.

Existe un vacío legislativo en relación a la legitimación del padre o a la madre biológica en procesos de impugnación de la paternidad y maternidad debido al desconocimiento de los progenitores biológicos para incoar la acción de impugnación bajo el fundamento de la protección de la intimidad familiar, cuando deben ser prevalentes derechos fundamentales como la filiación y su conexidad con derechos fundamentales como la personalidad jurídica, el libre desarrollo de la personalidad y la dignidad humana.

Con la Ley 1060 de 2006 se dieron criterio nuevos que permitiendo la modificación del Código Civil en materia del proceso de impugnación e investigación de la paternidad y la maternidad en Colombia, incorporando la indemnización por los daños ocasionados en dichos procesos, legitimando incluso la devolución de la pensión alimentaria, a quien fuese engañado con una paternidad falsa.

Bajo interpretaciones realizadas al artículo 406 del Código Civil surge una nueva modalidad para adjudicar la legitimación al padre biológico para iniciar el proceso de impugnación o investigación de la paternidad o la maternidad en Colombia, pero en un proceso como lo es la reclamación del estado civil, y no en el que se debió incluir dicho reconocimiento, para además, poder vislumbrar la adecuación de nuevas figuras en materia de daños y perjuicios que se pueden generar bajo la falta de legitimación para incoar dicha acción y también por el engaño de madre o el padre que oculto la verdadera filiación.

En relación al derecho a la familia, se evidencia bajo la interpretación de la norma, mencionada; la desprotección del derecho a la familia, al legitimar los procesos de reclamación del estado civil, al padre o la madre biológica, sin embargo, existe una posición del legislador de prevalencia del derecho a la intimidad, que impide que el procesos de filiación, se legitime de forma clara y expresa, al padre o la madre biológica para incoar la acción de paternidad o maternidad, que conlleva a su vez al reconocimiento de otras figuras como la responsabilidad civil y la indemnización por los daños que ocasiona el ocultamiento de la verdad frente a la filiación biológica de los hijos respecto al padre o la madre biológica, y que se limita en el orden jurídico, al no regular dentro del proceso de impugnación la vinculación del padre o la madre biológico, más allá de la práctica de la prueba científica.

## Referencias

- Asamblea Nacional Constituyente. (s.f.). *Constitución Política de 1991*. Recuperado el 01 de Marzo de 2020, de <http://www.suin-juriscol.gov.co/viewDocument.asp?ruta=Constitucion/1687988>
- Blanco, H. F. (s.f.). *Código General del Proceso Parte General*.
- Botero, A. (2003). La metodología documental en la investigación jurídica: alcances y perspectivas. *Opinión jurídica: Código Sustantivo del Trabajo*. (2012). Bogotá: Legis.
- Const. Art 14, 1991 (Asamblea Nacional Constituyente). Recuperado el Febrero de 2021, de <https://pdba.georgetown.edu/Constitutions/Colombia/colombia91.pdf>
- Const. Pol. Artículo 44 (Asamblea nacional Constituyente). Recuperado el Febrero de 2021, de <https://www.constitucioncolombia.com/titulo-2/capitulo-2/articulo-44#:~:text=Art%C3%ADculo%2044.,libre%20expresi%C3%B3n%20de%20su%20opini%C3%B3n.>
- Const., 1991, art. 42 (Asamblea Nacional Constituyente). Recuperado el Febrero de 2021, de <https://www.corteconstitucional.gov.co/inicio/Constitucion%20politica%20de%20Colombia.pdf>
- Corte Constitucional, Sentencia C - 258 de 2015, Referencia: Expediente D-10341 (Magistrado Ponente: JORGE IGNACIO PRETELT CHALJUB). Recuperado el Febrero de 2021, de <https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2015/C-258-15.htm#:~:text=C%2D258%2D15%20Corte%20Constitucional%20de%20Colombia&text>

=La%20filiaci%C3%B3n%20es%20el%20derecho,alimentarias%2C%20nacionalidad%2C%20entre%20otros.

Corte Constitucional, Sentencia C-109 de 1995, REF: Demanda No. D-680 (Magistrado Ponente: ALEJANDRO MARTÍNEZ CABALLERO.). Recuperado el Febrero de 2021, de <https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/1995/C-109-95.htm#:~:text=La%20Corte%20concluye%20que%2C%20dentro,corresponda%20a%20su%20filiaci%C3%B3n%20real.>

Corte Constitucional, Sentencia C-131 de 2018, Referencia: Expediente D-12134 (Magistrada sustanciadora: GLORIA STELLA ORTIZ DELGADO). Recuperado el Febrero de 2021, de [https://www.funcionpublica.gov.co/eva/gestornormativo/norma.php?i=89745#\\_ftn47](https://www.funcionpublica.gov.co/eva/gestornormativo/norma.php?i=89745#_ftn47)

Corte Constitucional, Sentencia C-278 de 2014, Ref.: Expediente D-9903. (Magistrado Sustanciador: MAURICIO GONZÁLEZ CUERVO.). Recuperado el Febrero de 2021, de <https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2014/C-278-14.htm>

Corte Constitucional, Sentencia C-282 (2017).

Corte Constitucional, Sentencia C-405 de 2009, Referencia: expediente D-7572 (Magistrado Ponente: Dr. LUIS ERNESTO VARGAS SILVA). Recuperado el Febrero de 2021, de <https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2009/c-405-09.htm#:~:text=Sentencia%20C%2D405%2F09&text=La%20Corte%20ha%20establecido%20que,fundamentan%20el%20cargo%20de%20constitucionalidad.>

Corte Constitucional, Sentencia C-577 de 2011, Referencia: Expedientes acumulados D-8367 y D-8376 (Magistrado Ponente: GABRIEL EDUARDO MENDOZA MARTELO). Recuperado el Febrero de 2021, de <https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2011/C-577-11.htm>

Corte Constitucional, Sentencia T-488 de 1999, Referencia: Expediente T-201.769 (Magistrada Ponente (E): Dra. MARTHA VICTORIA SÁCHICA MÉNDEZ). Recuperado el Febrero de 2021, de <https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/1999/t-488-99.htm#:~:text=A%20partir%20de%20todo%20lo,corresponda%20a%20su%20filiaci%C3%B3n%20real.>

Corte Constitucional, Sentencia T-997/03, Referencia: expediente T-760401 (Magistrada Ponente: Dra. CLARA INÉS VARGAS HERNÁNDEZ). Recuperado el Febrero de 2021, de <https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2003/T-997-03.htm#:~:text=Sentencia%20T%2D997%2F03&text=El%20hecho%20de%20que%20el,filiaci%C3%B3n%20acorde%20con%20la%20realidad.>

Corte Constitucional, Sentencia T-882 / 2006 (M.P. Humberto Antonio Sierra Porto). Recuperado el 2019, de <https://www.funcionpublica.gov.co/eva/gestornormativo/norma.php?i=83817>

Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, Sentencia del 24 de Abril de 2012, Ref.: Ex. 1100131100142005-00078-01 (Magistrado Ponente: FERNANDO GIRALDO GUTIÉRREZ). Recuperado el Febrero de 2021, de <https://procesal.uexternado.edu.co/wp-content/uploads/sites/9/2014/02/BV-50-C-3.pdf>

Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, Sentencia STC21350/2017, Radicación n. ° 11001-02-03-000-2017-02836-00 (Magistrado Ponente: Luis Alonso Rico Puerta). Recuperado el 2019, de <http://webcache.googleusercontent.com/search?q=cache:-iqjXCkI6uUJ:www.cortesuprema.gov.co/corte/wp-content/uploads/2018/06/STC21350-2017-4.doc+&cd=1&hl=es&ct=clnk&gl=co>

Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, STC14507/2018 (M.P. Aroldo Wilson Quiroz Monsalvo). Recuperado el 2019, de <http://www.cortesuprema.gov.co/corte/index.php/tag/stc14507-2018/>

Decreto 1400 de 1970, "Por el cual se expide el Código de Procedimiento Civil". (Presidente de República). Recuperado el Febrero de 2021, de <https://www.funcionpublica.gov.co/eva/gestornormativo/norma.php?i=6923>

Devis, H. (1999). *Compendio de derecho procesal. Tomo I. Teoría general del proceso (12ª ed.)*. Bogotá: Temis.

Errázuriz, C. (1994). *Sobre la Protección Internacional de la Familia*. Recuperado el Febrero de 2021, de [file:///D:/Dialnet-SobreLaProteccionInternacionalDeLaFamilia-2649859%20\(1\).pdf](file:///D:/Dialnet-SobreLaProteccionInternacionalDeLaFamilia-2649859%20(1).pdf)

Gómez, A. (2018). *El método exegético jurídico*. Obtenido de <https://es.scribd.com/document/373762204/El-Metodo-Exegetico-Juridico>

Guerrero, D. C. (2010). *Filiación en Colombia: de la incertidumbre a la ciencia. Una revisión legal y jurisprudencial*. Recuperado el Febrero de 2021, de [file:///C:/Users/YERLI/Downloads/36636-Texto%20del%20art%C3%ADculo-154756-1-10-20130115%20\(3\).pdf](file:///C:/Users/YERLI/Downloads/36636-Texto%20del%20art%C3%ADculo-154756-1-10-20130115%20(3).pdf)

Gutiérrez, S. L. (2020). *LA IMPUGNACIÓN DE LA FILIACIÓN EN LA JURISPRUDENCIA COLOMBIANA*. UNIVERSIDAD SANTIAGO DE CALI. Recuperado el Febrero de 2021, de <https://repository.usc.edu.co/bitstream/handle/20.500.12421/2826/MARCO%20JUR%20%8DDICO%20.pdf?sequence=1&isAllowed=y>

Jiménez, R. C., & Yáñez, M. A. (2016). *Los procesos de única instancia en el código general del proceso: la garantía constitucional del debido proceso y la doble instancia.*

Ley 1010 de 2006, Por medio de la cual se adoptan medidas para prevenir, corregir y sancionar el acoso laboral y otros hostigamientos en el marco de las relaciones de trabajo (Congreso de Colombia). Recuperado el 2019, de [http://www.secretariassenado.gov.co/senado/basedoc/ley\\_1010\\_2006.html](http://www.secretariassenado.gov.co/senado/basedoc/ley_1010_2006.html)

Ley 1060 de 2006, Art. 4 (Congreso de la República de Colombia). Recuperado el 01 de Marzo de 2020, de <https://www.funcionpublica.gov.co/eva/gestornormativo/norma.php?i=20855>

Ley 1060 de 2006, Art. 5 (Congreso de la República de Colombia). Recuperado el Febrero de 2021, de <https://www.funcionpublica.gov.co/eva/gestornormativo/norma.php?i=20855#:~:text=Los%20ascendientes%20del%20padre%20o,al%20conocimiento%20de%20la%20muerte.>

Ley 1060 de 2006, Art. 6 (Congreso de la República de Colombia). Recuperado el Febrero de 2021, de <https://www.funcionpublica.gov.co/eva/gestornormativo/norma.php?i=20855#:~:text=Los%20ascendientes%20del%20padre%20o,al%20conocimiento%20de%20la%20muerte.>

Ley 1098 del 2006, Art. 61, Por la cual se expide el Código de la Infancia y la Adolescencia (Congreso de la República). Recuperado el Febrero de 2021, de [http://www.secretariassenado.gov.co/senado/basedoc/ley\\_1098\\_2006.html](http://www.secretariassenado.gov.co/senado/basedoc/ley_1098_2006.html)

Ley 153 de 1887, Que adiciona y reforma los Códigos nacionales, la ley 61 de 1886 y la 57 de 1887 (Consejo Nacional Legislativo). Recuperado el Febrero de 2021, de <http://www.suin-juriscol.gov.co/viewDocument.asp?ruta=Leyes/1792950>

Ley 157 de 1887, Sobre adopción de Códigos y unificación de la legislación Nacional. (Consejo Nacional Legislativo). Recuperado el Febrero de 2021, de <https://www.javeriana.edu.co/personales/hbermude/leycontable/contadores/1887-ley-57.pdf>

Ley 45 de 1936, Sobre reformas civiles (filiación natural) (Congreso de Colombia). Recuperado el Febrero de 2021, de <http://www.suin-juriscol.gov.co/viewDocument.asp?id=1599736#:~:text=LEY%2045%20DE%201936&text=DECRETA%3A,dispuesto%20en%20la%20presente%20Ley.>

Ley 721 de 2001, Por medio de la cual se modifica la Ley 75 de 1968. (Congreso de Colombia). Recuperado el Febrero de 2021, de [https://www.icbf.gov.co/cargues/avance/docs/ley\\_0721\\_2001.htm](https://www.icbf.gov.co/cargues/avance/docs/ley_0721_2001.htm)

Ley 84 de 1873, Art. 92, código Civil Colombiano (Congreso de Colombia).

Ley 95 de 1890, Sobre reformas civiles (Congreso de República). Recuperado el Febrero de 2021, de <https://www.funcionpublica.gov.co/eva/gestornormativo/norma.php?i=12387>

Ley 1564, Por medio de la cual se expide el Código General del Proceso y se dictan otras disposiciones. (Congreso de la República de Colombia. 2013).

López, F. I. (2005, Pág. 84). *La prueba científica de la filiación*. México: Porrúa.

López, H. F. (s.f.). *Instituciones del derecho procesal civil*.

*Método Exegético*. (2009). Obtenido de La guía del derecho: <https://derecho.laguia2000.com/parte-general/metodo-exegetico>

Monroy, C. M. (2012). *Derecho de familia, infancia y adolescencia*. Bogotá: Librería ediciones del profesional Ltda.



Palacios, N. (. (2012). *Análisis jurídico ley 1564 de 2012, sistema general del proceso (SGP) y su incidencia directa con la oralidad, el régimen probatorio y el principio de celeridad procesal.* .

Parra, P. A. (s.f.). *Código General del Proceso Esquemático.*

*Real Academia de la Lengua Española.* (2021). Obtenido de <https://www.rae.es/>

Sayas, C. R. (2021). *Régimen jurídico de la Filiación en Colombia - Derecho de Familia.* Instituto de Altos Estudios Universitarios. Recuperado el Febrero de 2021, de <https://www.iaeu.edu.es/estudios/derecho/regimen-juridico-de-la-filiacion-en-colombia-derecho-de-familia/>

Urueña, M. M., & Ampudia, S. J. (2019). *Los Derechos De Contenido Patrimonial Cuando La Filiación Surge A Través De La Utilización De Métodos De Reproducción Asistida.* Universidad Cooperativa de Colombia. Recuperado el Febrero de 2021, de [https://repository.ucc.edu.co/bitstream/20.500.12494/16409/2/2019\\_derechos\\_contenido\\_patrimonial.pdf](https://repository.ucc.edu.co/bitstream/20.500.12494/16409/2/2019_derechos_contenido_patrimonial.pdf)