

	UNIVERSIDAD FRANCISCO DE PAULA SANTANDER OCAÑA			
	Documento	Código	Fecha	Revisión
	FORMATO HOJA DE RESUMEN PARA TRABAJO DE GRADO	F-AC-DBL-007	10-04-2012	A
	Dependencia	Aprobado		Pág.
DIVISIÓN DE BIBLIOTECA	SUBDIRECTOR ACADÉMICO		i(55)	

RESUMEN – TRABAJO DE GRADO

AUTORES	DAINNYS ADELA NORIEGA ARROYO CÓDIGO: 240717 CLARIBETH ROBLES GARCÍA CÓDIGO: 240815		
FACULTAD	FACULTAD DE EDUCACIÓN, ARTES Y HUMANIDADES		
PLAN DE ESTUDIOS	PLAN DE ESTUDIOS DE DERECHO		
DIRECTOR	HENRY CEPEDA RINCÓN		
TÍTULO DE LA TESIS	INDEMNIZACIÓN DE PERJUICIOS CAUSADA POR EL RECONOCIMIENTO TARDÍO DEL HIJO EXTRAMATRIMONIAL EN EL ORDENAMIENTO JURÍDICO COLOMBIANO		
RESUMEN (70 palabras aproximadamente)			
<p>LA MONOGRAFIA COMPRENDE EL DESARROLLO DE UN ANALISIS ARGUMENTATIVO FUNDAMENTADO EN LA DOCTRINA, LA JURISPRUDENCIA Y EL MARCO JURIDICO COLOMBIANO, DONDE SE PLANTEA UNA INVESTIGACION CON ENFOQUE HERMENEUTICO JURIDICO, ENMARCADA EN LA REPARACION DEL DAÑO POR PERJUICIOS Y LA REPARACION POR LOS MISMOS, EN EL RECONOCIMIENTO TARDIO DE LA PATERNIDAD DEL HIJO EXTRAMATRIMONIAL A PARTIR DEL MARCO JURIDICO ACTUAL EN COLOMBIA.</p>			
CARACTERÍSTICAS			
PÁGINAS: 55	PLANOS:	ILUSTRACIONES:	CD-ROM:



Vía Acolsure, Sede el Algodonal, Ocaña, Colombia - Código postal: 546552
 Línea gratuita nacional: 01 8000 121 022 - PBX: (+57) (7) 569 00 88 - Fax: Ext. 104
 info@ufpso.edu.co - www.ufpso.edu.co

**INDEMNIZACIÓN DE PERJUICIOS CAUSADA POR EL RECONOCIMIENTO
TARDÍO DEL HIJO EXTRAMATRIMONIAL EN EL ORDENAMIENTO JURÍDICO
COLOMBIANO**

AUTORAS

DAINNYS ADELA NORIEGA ARROYO CÓDIGO: 240717

CLARIBETH ROBLES GARCÍA CÓDIGO: 240815

Monografía presentada para optar al título de Abogadas

DIRECTOR

HENRY CEPEDA RINCÓN

**UNIVERSIDAD FRANCISCO DE PAULA SANTANDER OCAÑA
FACULTAD DE EDUCACIÓN, ARTES Y HUMANIDADES
DEPARTAMENTO DE DERECHO**

Ocaña, Colombia

Noviembre, 2020

Índice

Capítulo 1. La filiación en Colombia.....	1
1.1 La filiación y sus clases	1
1.1.1 Matrimonial.....	1
1.1.2 Extramatrimonial.....	3
1.2 Reconocimiento de la paternidad en Colombia.....	5
1.2.1 Características y sus efectos. e	7
1.3 Doctrina y jurisprudencia	8
1.4 Generalidades de la responsabilidad civil derivada de la filiación extramatrimonial	12
1.4.1 Daño antijurídico.....	12
1.4.1.1 Daño moral.....	13
1.4.2 Nexo causal.	14
 Capítulo 2. El resarcimiento como carácter reparatorio del perjuicio moral producido por falta de reconocimiento	 15
2.1 Impugnación de la filiación reconocida voluntariamente	15
2.2 La falta de legitimación en procesos de impugnación de paternidad.....	17
2.3 Gama de derechos afectados por el reconocimiento tardío.....	18
 Capítulo 3. Estudio comparado entre la legislación colombiana y peruana en referencia a la indemnización por daños en el reconocimiento tardío del hijo extramatrimonial	 21
3.1 Análisis de desarrollo legislativo en materia de reconocimiento e indemnización por daños en el reconocimiento tardío del hijo extramatrimonial en Perú.....	21
3.2 Análisis de desarrollo legislativo en materia de reconocimiento e indemnización por daños en el reconocimiento tardío del hijo extramatrimonial en Colombia.....	27
3.2.1 Marco jurídico para el reconocimiento de la paternidad en Colombia	27
3.2.2 La presunción de la maternidad y la paternidad en Colombia	31
3.2.3 La indemnización por el daño causado por el reconocimiento tardío del hijo en Colombia.....	32
3.3 Análisis comparativo.....	34
3.4. Responsabilidad civil extracontractual y discusión sobre la reparación e indemnización de perjuicios causada por el reconocimiento tardío del hijo extramatrimonial en el ordenamiento jurídico colombiano.....	35

Conclusiones 39

Referencias 43

Introducción

Bajo los postulados de la responsabilidad civil se establece que todo aquel que cause daño a otro inmediatamente le surge el deber de llevar a cabo la indemnización de manera integral con el objetivo de menguar los perjuicios que han sido causados con su acción u omisión.

El hecho dañoso puede ocurrir en diferentes circunstancias en razón a la dinamicidad de la realidad, y es a raíz de eso que sea posible se dé en procesos o casos de reconocimiento de paternidad. Siendo plenamente necesario que independientemente del contexto, se demuestre la configuración de los elementos de la responsabilidad como lo son el daño, esencial para determinar la responsabilidad, y el nexo causal entre el actuar de alguien que configura el hecho dañoso y el daño.

La legislación nacional en materia de reconocimiento de paternidad ha dado opciones para que pueda realizarse, lo anterior tiene fundamento legal en la Ley 1060 de 2006 que determina que se puede hacer a través del registro civil de nacimiento, escritura pública, testamento o con la manifestación expresa y directa ante un juez.

A pesar de ofrecer la norma alternativas distintas para que el reconocimiento de la paternidad se dé, existe quienes no acuden a ellas sino que dejan que el tiempo trascorra sin que se establezca el vínculo jurídico de filiación. Esa omisión que no pasa desapercibida y trae como consecuencia la vulneración de los derechos del menor como lo son el establecimiento de la filiación legal, el nombre, el estado civil y por supuesto, el reconocimiento de la personalidad jurídica.

Con base en lo expuesto es procedente conocer ¿Qué criterios jurídicos enmarcan en Colombia la responsabilidad por los daños ocasionados por el reconocimiento tardío de la

paternidad del hijo extrapatrimonial y si es posible que se establezca La indemnización de perjuicio en dicho casos?

Para poder dar respuesta al problema jurídico antes señalado, el presente escrito se va a dividir en capítulos, los cuales se van a desarrollar de la siguiente manera: el primero de ellos abarcará la filiación en Colombia abordándose en él las clases que existen, el reconocimiento de la paternidad, sus características y efectos. Adicionalmente en el mismo apartado se señalarán las generalidades de la responsabilidad civil explicándose en breve el daño y el nexo causal.

El segundo capítulo será el encargado de dilucidar el proceso de impugnación de la filiación que ha sido reconocida de manera voluntaria, la falta de legitimación en este tipo de casos y los derechos que pueden verse afectados por el reconocimiento tardío de la paternidad.

Por su parte, en el tercer capítulo se llevará a cabo un estudio comparado de la legislación peruana y colombiana en relación a la indemnización por daños en el reconocimiento de tardío del hijo extramatrimonial. Por último, van a exponerse diferentes pronunciamientos con el objetivo de adelantar un estudio jurisprudencial de las sentencias de las Altas Cortes en cuanto al criterio que tienen en la materia.

Capítulo 1. La filiación en Colombia

La palabra filiación proviene del término *filius-fili* que significan hijo o hija (Escuela Judicial Rodrigo Lara Bonilla, 2007). Es de mencionar que aunque no exista de manera expresa en la legislación definición, la Corte Constitucional la ha entendido como un derecho innominado, teniendo como base lo establecido en el artículo 94 de la Carta Política de 1991 que reconoce los derechos y garantías inherentes a la persona. (Corte Constitucional, Sentencia C-258, 2015)

Así mismo ha reconocido la filiación como un derecho fundamental, pues tiene estrecha relación con varios derechos fundamentales entre los que se encuentran, la dignidad humana, la prevalencia de los derechos del menor y la personalidad jurídica. Esta última, contiene el estado civil, en el que de algún modo influye la filiación. (Corte Constitucional, Sentencia T-207, 2017)

De otro lado, ha sido conceptualizada así: “la filiación es el vínculo jurídico que una al hijo con sus progenitores (...) con fundamento en el hecho de la procreación, en el caso de la adopción, por una creación legal.” (Baquero, Cruz, & González, 2002, pág. 16)

Así pues se puede observar que el ordenamiento jurídico no ha sido restrictivo al limitar la filiación solo a la consanguinidad sino que ha permitido que esta pueda darse de manera distinta, como por ejemplo por adopción. En consecuencia, la filiación no existe de una única forma sino que hay diferentes clases que van a ser abordadas seguidamente.

1.1 La filiación y sus clases

1.1.1 Matrimonial. Este vínculo jurídico surge cuando la criatura ha nacido o ha sido concebida dentro del matrimonio. Tiene como fundamento legal el Código Civil en diferentes

artículos entre los que se encuentran los siguientes el 144, 213, 236, 237 y 238. (Baquero, Cruz, & González, 2002)

Ha sido definida por la Corte Constitucional como “aquella que se genera del nacimiento de un niño luego de celebrado el matrimonio inclusive 300 días después de disuelto”. (Corte Constitucional, Sentencia C-131, 2018) La presunción de paternidad que surge de lo anterior también aplica para aquellos nacidos luego de la declaración de la unión marital de hecho.

Este tipo de filiación se da como resultado de la ocurrencia de dos situaciones, el nacimiento que es natural, y el matrimonio que es legal. Con ocasión a este, esta clase de filiación ha sido también conocida como legítima pues tiene como base la institución jurídica del matrimonio. (Escuela Judicial Rodrigo Lara Bonilla, 2007)

La filiación legítima o matrimonial tiene cuatro elementos, el primero de ellos es la maternidad, que se reconoce como aquel vínculo jurídico que existe entre el hijo y su madre; se caracteriza por ser objeto de prueba directa, pues existe un parto que puede ser certificado por un profesional. El segundo elemento, es el matrimonio, que puede demostrarse por medio del respectivo registro civil de matrimonio. Sin embargo hay que resaltar que es necesario probar que el matrimonio existió en el momento de la concepción. (Escuela Judicial Rodrigo Lara Bonilla, 2007)

Por tal motivo, el siguiente elemento es la concepción dentro del matrimonio, en este aspecto legalmente se aplica la presunción que señala el artículo 92 del Código Civil que enuncia: “la concepción ha precedido al nacimiento no menos que ciento ochenta días cabales, y no más que trescientos, contados hacia atrás” (Ley 57, 1873, art. 92. Dicha

presunción es de carácter *juris tantum* lo que permite que pueda ser controvertida con prueba en contrario. (Escuela Judicial Rodrigo Lara Bonilla, 2007)

El último elemento es la paternidad, la cual a diferencia de la maternidad, es un hecho que se presume, teniendo como fundamento las obligaciones matrimoniales de cohabitación y fidelidad, razón por la cual se asume que la criatura que ha dado a luz la mujer es hijo del esposo. (Escuela Judicial Rodrigo Lara Bonilla, 2007) En todo caso, al existir alguna duda entorno a esta, se puede llevar a cabo prueba de ADN con la finalidad de esclarecer la paternidad.

1.1.2 Extramatrimonial. Ha sido llamada también filiación natural porque tiene su origen en la naturaleza (Escuela Judicial Rodrigo Lara Bonilla, 2007). La Corte Constitucional ha dicho que es el vínculo jurídico que se da por fuera del matrimonio, de manera que los hijos que son procreados bajo esta condición son extramatrimoniales. (Corte Constitucional, Sentencia C-131, 2018).

Así mismo se ha dicho que la filiación extramatrimonial es la que “surge entre un hijo y sus padres, quienes no se encontraban casados al momento de la concepción ni del nacimiento” (Baquero, Cruz, & González, 2002, P. 37).

La filiación natural o extramatrimonial puede ocurrir referente a uno de los padres, no necesariamente debe cumplirse tal condición en ambos a diferencia de la filiación matrimonial.

Tiene como fundamento la maternidad y la paternidad extramatrimonial. La primera de ellas, se demuestra, como anteriormente se enunció, con el parto; la segunda, al no ser susceptible la paternidad de prueba directa, pueden ocurrir dos situaciones, el reconocimiento

de la paternidad o la investigación de esta, basados en la determinación de la época de concepción. (Escuela Judicial Rodrigo Lara Bonilla, 2007)

En todo caso, para probar la paternidad extramatrimonial en el registro civil de nacimiento debe aparecer el reconocimiento o en su defecto, la sentencia judicial que determinó la declaración de la filiación. (Escuela Judicial Rodrigo Lara Bonilla, 2007) No obstante “la filiación es sinónimo de incertidumbre a pesar de que la genética brinde una solución para su esclarecimiento” (Varsi, 2006, P. 13)

El rasgo más notorio y característico de este tipo de filiación es la ausencia del vínculo matrimonial entre los padres. De todas maneras, en la legislación nacional se ha reconocido la igualdad de derechos para los hijos que han sido procreados dentro y fuera del matrimonio.

Esta clase de filiación tiene su base legal en el artículo 1 de la Ley 45 de 1936 y el artículo 6 de la Ley 751 de 1968.

1.1.3 Filiación adoptiva. Nace como consecuencia de la adopción y es considerada una ficción legal que da inicio a la creación de un vínculo jurídico entre la criatura y el padre o madre que no lo ha procreado. (Escuela Judicial Rodrigo Lara Bonilla, 2007)

Legalmente en el artículo 61 del Código de Infancia y Adolescencia está definida la filiación adoptiva como la que nace a partir de una medida de protección que se lleva a cabo bajo supervisión del Estado y trae como consecuencia “la relación paterno-filial entre personas que no la tiene por naturaleza” (Ley 1098, 2006, art. 61)

En consonancia con eso, la Corte Constitucional ha manifestado que esta clase de filiación se da en razón a la adopción, de manera que en cuanto se materialicen todos los trámites legales nace el vínculo filial. Igualmente esta Corte señala que es también una

manera de integrar la familia por personas que no comparten lazos de sangre. (Corte Constitucional, Sentencia C-131, 2018)

De este modo, al llevarse a cabo la adopción tanto los adoptantes como el adoptado adquieren derechos y obligaciones en igual condición a los padres e hijos, pero particularmente en el caso del adoptante, se extingue el lazo de consanguinidad que tiene por naturaleza con su familia y se inicia un vínculo jurídico con la familia adoptiva. (Escuela Judicial Rodrigo Lara Bonilla, 2007)

En otras palabras “el adoptado pasa a formar parte de la familia de los adoptantes como hijo de estos y se desvincula de forma total de su familia biológica respecto de la cual ya no corresponderán derecho y deberes” (Mendoza Álvarez, 2007, P. 37)

Luego de haber esbozado la filiación y las clases que existen, se dará paso al reconocimiento de la paternidad en Colombia. Dicho tema se abordará a continuación.

1.2 Reconocimiento de la paternidad en Colombia

El hijo tiene dos formas de que se lleve a cabo la imputación de la paternidad, puede darse por investigación judicial o por reconocimiento. El reconocimiento de la paternidad es aquella manifestación de voluntad por parte del padre a través de la cual considera a una persona natural como hijo(a) suyo. (Escuela Judicial Rodrigo Lara Bonilla, 2007)

Según la Ley 75 de 1968 existen cuatro formas de reconocer la paternidad de hijos(as) naturales y son las siguientes: acta de nacimiento, escritura pública, testamento y manifestación expresa y directa hecha ante un juez. (Ley 75, 1968, art. 1)

El primero de los casos es la forma más sencilla, pues el reconocimiento ocurre cuando el padre en el registro civil de nacimiento firma; si llega por alguna razón a negarse no puede

presumirse la filiación. Otra manera es la escritura pública por medio de la que se reconoce al hijo, puede darse de manera expresa el reconocimiento de parte del padre, pero puede ocurrir que la escritura pública no tenga esa finalidad, en tal situación es necesario que haya claridad en cuanto a la voluntad del padre de querer reconocer a su hijo(a). (Escuela Judicial Rodrigo Lara Bonilla, 2007)

La tercera forma que tiene el padre de reconocer al hijo(a) es dejando plasmado en el testamento la voluntad de querer hacerlo, esto se da independientemente de que sea abierto, privilegiado o cerrado el testamento. Cuando se da de este modo, y existe impugnación del testamento, no hay afectación alguna a la filiación que nace, a menos que exista algún tipo de vicio, en todo caso, debe revisarse el caso en particular.

Por último, el padre puede manifestar de modo expreso ante un juez que reconoce a una persona como hijo(a); es posible que el acto en el que se lleve a cabo tal manifestación tenga como único objeto el reconocimiento de la paternidad, no obstante si tiene otro objeto pero se expresa la voluntad es legalmente válido. (Escuela Judicial Rodrigo Lara Bonilla, 2007)

Ahora bien, existen casos en los cuales el padre no lleva a cabo el reconocimiento de manera voluntaria sino que debe llevarse a cabo un proceso de investigación de la paternidad.

De lo anterior se puede observar que no existe una única forma para que se realice el reconocimiento de una persona como hijo(a) por parte del padre sino que el ordenamiento jurídico da cierta flexibilidad al respecto y permite que existan diferentes opciones para que se lleve a cabo dicho trámite.

El reconocimiento de un hijo es un acto jurídico que tiene ciertos rasgos distintivos y también consecuencias legales para el padre y el hijo, estos aspectos se expondrán seguidamente.

1.2.1 Características y sus efectos. El reconocimiento de la paternidad es un acto jurídico que tiene sus particularidades y es dentro del ordenamiento jurídico generador de efectos. En primera medida se hará alusión a las características y posteriormente a los efectos que produce.

En ese orden, las características del reconocimiento de la paternidad son las siguientes: es un acto voluntario, pues la ley no consagra obligación expresa que tenga que llevarse a cabo tal acción; es solemne, porque exige que se cumplan los requisitos consagrados en la norma para que pueda ser válido; es personal, por cuanto no pueden hacerlo terceras personas, pues es un derecho personal y debe ser ejercido por el titular, que en este caso son los padres; es irrevocable, tal condición tiene asidero legal en el artículo 1 de la Ley 75 de 1968 que implica que el acto no puede anularse ni dejarse sin efectos; es expreso y sin modalidad, es decir no puede reconocerse de manera tácita la paternidad, dicho reconocimiento debe llevarse a cabo de manera expresa, además no existe condición o plazo para que se realice porque es un asunto que pertenece al orden público, a excepción del reconocimiento que se hace del que está por nacer; tiene efecto *erga omnes* por cuanto no tiene simplemente produce efectos limitados entre quienes se encuentran involucrados sino que produce efectos frente a todos; debe notificarse al hijo(a) porque se considera que es un acto jurídico de naturaleza bilateral, este puede guardar silencio o aceptar, en el primero de los casos se entiende que existe aceptación; por último, es declarativo del estado civil del hijo(a), el reconocerse la paternidad se entiende que el hijo(a) tiene tal condición desde el momento en que nació (Escuela Judicial Rodrigo Lara Bonilla, 2007).

De este modo conforme al orden previamente señalado, dentro los efectos que produce el reconocimiento de la paternidad en el ordenamiento jurídico se encuentra primeramente, en razón a los efectos retroactivos, que como antes se mencionó, la adquisición de la calidad de

hijo(a) desde el momento en que nace, y la existencia de deberes y obligaciones que adquiere el hijo(a) respecto de su padre en igual condición de los hijos matrimoniales. (Escuela Judicial Rodrigo Lara Bonilla, 2007)

Adicionalmente, nace para el hijo(a) el derecho de llevar los apellidos de sus padres, y para estos, la facultad de ejercer la patria potestad del hijo(a), la cual debe ser ejercida de manera compartida entre sus progenitores. Finalmente, se da como consecuencia el nacimiento del derecho del padre de reclamar alimentos a su hijo(a), siempre y cuando este haya sido notificado del reconocimiento y lo haya aceptado. (Escuela Judicial Rodrigo Lara Bonilla, 2007)

A continuación se esbozará *grosso modo* lo que la doctrina y la jurisprudencia han manifestado en relación al reconocimiento de la paternidad.

1.3 Doctrina y jurisprudencia

Si bien es cierto la legislación nacional ha dado las pautas en cuanto a la reglamentación de la filiación y el reconocimiento de la paternidad, es natural de ella que se comporte de modo general, dejando espacios que han sido complementados por la doctrina y la jurisprudencia con el objetivo de dar mayor claridad y practicidad a la aplicación del derecho.

En razón de ello, en este apartado se va a hacer alusión de forma breve a lo que parte de la doctrina y al jurisprudencia han manifestado al respecto.

La Corte Constitucional ha dicho que el reconocimiento del hijo por parte del padre o la madre es un trámite voluntario, de modo que solamente cuando los padres se nieguen procede la intervención del Estado con el objetivo de salvaguardar los derechos del menor,

entre los que se encuentran la personalidad jurídica. (Corte Constitucional, Sentencia C-131, 2018)

Sin embargo, el punto de partida es la presunción de inocencia en cuanto a la paternidad o maternidad, pues siempre que una persona no acepte reconocer a otra persona como su hijo de manera voluntaria no se puede considerar como tal, sino que debe llevarse a cabo trámite legal teniendo en cuenta el cumplimiento de todos los requisitos con el objetivo de dilucidar el asunto. (Corte Constitucional, Sentencia C-106, 1996)

Al llevarse a cabo el reconocimiento de la paternidad o maternidad se está protegiendo el derecho a la personalidad jurídica de la persona, la cual es inalienable y es derecho básico de ésta; en ella se encuentran inmersos los atributos de la personalidad entre los que está la filiación que se haya estrechamente relacionada con el estado civil. (Corte Constitucional, Sentencia T-888, 2010)

En consonancia con eso, según sentencia del 14 de Septiembre de 2017 de la Corte Constitucional por medio del estado civil es posible establecer la situación en la cual se encuentra una persona en referencia no solo a su familia sino también a la sociedad, lo que a su vez da paso al nacimiento de ciertos derechos y obligaciones que se derivan de este. (Corte Constitucional, Sentencia SU- 573, 2017)

Por su parte, la filiación debe encontrarse señalada en el registro civil de nacimiento, documento que sirve para informar al Estado de la existencia de una persona para que pueda ser sujeto de derechos y obligaciones y le sea posible ejercerlos de manera efectiva, puesto que la omisión en llevarlo a cabo vulnera los derechos del menor. (Corte Constitucional, Sentencia T-106, 1996)

En consecuencia, es por medio del registro civil de nacimiento que “se adquiere formalmente los atributos especiales de la personalidad (Corte Constitucional, Sentencia T-106, 1996)

Es de resaltar que la sola manifestación expresa de parte de la madre en señalar a una persona como padre de su hijo no es suficiente para que se acredite legalmente a este como tal (Corte Constitucional, T- 106, 1996) Pues en palabras de la Corte Suprema de justicia la prueba testimonial “no es útil para afirmar la existencia de las relaciones sexuales por la época en que tuvo lugar la concepción” (Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, S-091-2002 [6919], 2002)

De manera, que tal acontecimiento no da pie para que puedan surgir obligaciones y derechos como padre sino que es necesario que exista un proceso legal que cumpla con todas las garantías procesales que determine la paternidad. (Corte Constitucional, Sentencia C-106, 1996)

En caso de quien tenga duda en cuanto a la paternidad puede tramitar un proceso de impugnación que tiene como objetivo final refutar la filiación que de manera previa se ha reconocido (Corte Constitucional, C-131, 2018). No obstante quien pretenda adelantar un trámite de esta índole debe llevarlo a cabo dentro de “los 140 días constados a partir del momento en que tuvo conocimiento de que no es el padre biológico” (Corte Constitucional, T-207, 2017)

En vista de eso, si se reconoce a un hijo dudando de la verdadera paternidad y se deja pasar tiempo para luego adelantar el proceso de impugnación o si este se realiza sin fundamento probatorio se pierden los derechos de: acceso a la administración de justicia, reconocimiento de la real filiación y el decidir libremente el número de hijos. Sin embargo si

se lleva a cabo la impugnación pocos días después de tener certeza sobre la realidad de la filiación y se logra demostrar por medio de una prueba de ADN es posible que se discuta la paternidad de una persona respecto de otra (Corte Constitucional, Sentencia T-888, 2010).

En cuanto a este medio de probatorio como lo es la prueba de ADN se ha procurado su práctica en este tipo de procesos siendo “reconocida no solo por la legislación sino también por la jurisprudencia” (Guerrero, 2010, P. 111)

Hay que recalcar que la toma sanguínea no puede ser considerada como una vulneración a los derechos cuando se esté adelantando un proceso que busque averiguar la paternidad de una persona, pues prima el interés colectivo que tiene como objetivo verificar el estado civil de alguien. (López, Montoya, & Rivera, 2011)

Este medio probatorio es relevante, de hecho la Corte Suprema de Justicia en cuanto a la prueba de ADN ha expresado que “el problema no es el de cómo creer (...) sino el de cómo no creer en ella, de manera que (...) quien quiera desvirtuarla que lo acredite” (Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, Exp 6715, 2001)

Adicional a eso, siempre que exista decisión por parte de un juez en la que se impugne la paternidad es necesario que éste argumente en debida forma las razones que lo llevaron a decidir. (Corte Constitucional, Sentencia T-888, 2010).

En todo caso, las acciones que se emprendan dentro de los procedimientos de reconocimiento o de impugnación de la paternidad deben tener en cuenta las directrices legales que se encuentran establecidas. Particularmente en caso de reconocimiento donde existe como requisito la notificación al hijo, la Corte Constitucional ha señalado que omitir llevar a cabo la notificación vulnera el derecho al debido proceso, por cuanto no se le permite

al hijo que ejerza su derecho de defensa en cuanto a la aceptación o rechazo de ese acto que modifica “la situación jurídica concreta de su filiación” (Corte Constitucional, Sentencia T-1229/2001).

De lo expuesto es posible manifestar que la doctrina y la legislación han nutrido la aplicación del derecho a la realidad permitiendo que se protejan los derechos y garantías legalmente establecidos, y dando paso a la materialización efectiva de estos en los actos prácticos.

1.4 Generalidades de la responsabilidad civil derivada de la filiación extramatrimonial

Bajo los postulados de la responsabilidad civil se determina que toda persona que haya causado daño a alguien debe encargarse de repararlo, para lo cual debe adelantarse un proceso en el que se cumplan ciertos presupuestos como lo son el daño antijurídico y el nexo causal. Estos elementos de la responsabilidad serán abordados por separado en los siguientes apartados.

1.4.1 Daño antijurídico. Lo primero a mencionar en relación con este elemento es que sin él no procede reclamar responsabilidad alguna, por lo cual es imprescindible que se cause un daño para que pueda abrirse camino a la responsabilidad.

El daño ha sido definido por la Corte Constitucional en su sentencia del 01 de Agosto de 1996 como “el perjuicio que es provocado a una persona que no tiene el deber jurídico de soportarlo”. En este deber legal de soportar o no el daño tiene fundamento la antijuricidad del mismo.

En consecuencia, si existe deber legal para que la persona tenga que asumir la carga de la ocurrencia del daño no procede buscar a quién señalar como responsable ni mucho menos se da paso a algún tipo de indemnización que repare el mismo.

Vale señalar que en asuntos de filiación el daño puede surgir en razón a la omisión que se da en el reconocimiento de la paternidad, situación que no tiene fundamento legal para que el hijo(a) tenga que soportar la carga.

Los daños pueden ser de índole patrimonial o extrapatrimonial, los primeros, tiene estrecha relación con cuantificación dineraria; dentro de los segundos, se encuentran aquellos que están fuera del patrimonio y son de más compleja indemnización. Ejemplo de los primeros son el daño emergente y lucro cesante, que en razón al objeto de estudio del presente escrito solo se van a enunciar; dentro de los daños inmateriales se encuentra el daño moral. (Tesis Universidad Santo Tomás 2016)

1.4.1.1 Daño moral. Como previamente se señaló esta clase de daño hace parte de los extrapatrimoniales y consiste en “el dolor, la angustia, la aflicción física o espiritual (...) y, en general los padecimientos que se han inflingido a la víctima” (Vielma)

En todo caso, hay que señalar que únicamente son objeto de reparación aquellas afectaciones que se dan con ocasión al daño, lo cual protege los intereses que jurídicamente la han sido reconocido al titular de ciertos derechos que se ven afectados con la actuación u omisión de otro. (Wilches, 2016)

Particularmente el daño que se puede dar en razón a la relación filial ocurre comúnmente a raíz de la omisión de parte de quien debe reconocer a su hijo(a) como tal, el

cual como más adelante se ve, es titular de derechos que se ven afectados con esta falta de llevar a cabo el reconocimiento.

Vale decir que este caso no es único pues también puede ocurrir afectación a los derechos del menor cuando ha sido reconocido como hijo de alguien a quien biológicamente no lo es y luego se procede la impugnación.

Continuando con el orden inicialmente enunciado, se dará paso a estudiar el nexo causal.

1.4.2 Nexo causal. La sola ocurrencia del daño no abre camino directo a que se realice la indemnización por cuanto es necesario que exista relación entre este y la conducta de alguien.

El nexo causal es aquella relación que se debe establecer entre el hecho generador del daño y el daño que ha sido probado, dicha relación es necesaria que se determine pues para que sea procedente la responsabilidad tiene que existir la atribución del resultado a quien se señala como responsable. (Patiño, 2008)

En razón de eso “el nexo causal debe ser probado en todos los casos por quien ejerce el derecho de acción” (Patiño, 2008, pág. 194) En consecuencia, en procesos de filiación este aspecto no resulta ser tan complejo de establecer por cuanto el actor del daño es el padre biológico del menor.

Capítulo 2. El resarcimiento como carácter reparatorio del perjuicio moral producido por falta de reconocimiento

2.1 Impugnación de la filiación reconocida voluntariamente

El proceso de impugnación se adelanta con el objetivo de refutar la filiación que ha sido antes reconocida, de manera que como requisito indispensable debe haberse dado el reconocimiento previamente. Este trámite tiene regulación en la Ley 1060 de 2006 en la que se encuentran las diferentes directrices que alrededor del tema existen.

Dicha norma señala como titulares para llevar a cabo la acción de impugnación de la paternidad al cónyuge o compañero permanente de la madre (Ley 1060, 2006. art 4) por su parte, el Código Civil permite que pueda adelantarla también quien se considere como verdadero padre. En ambos casos es necesario que se adelante la acción dentro de los 140 días siguientes desde que se tuvo conocimiento.

Situación distinta ocurre en el caso del hijo, a quien la legislación nacional le permite que pueda adelantar este tipo de trámite en cualquier tiempo. (Ley 1060, 2006, art. 4)

La caducidad en este tipo de situaciones busca evitar la negligencia por parte de quien se encuentra interesado en el ejercicio de los derechos del cual es titular, además de eso, pretende impedir la desestabilización en las relaciones tanto sociales como familiares que nacen con ocasión a la filiación. (Corte Constitucional, Sentencia T-381 de 2013)

Esta figura en su computo se encuentra vinculada al hecho de tener conocimiento en cuanto a la inexistencia de la filiación, lo cual permite que se de paso “a mayores oportunidades para controvertir la permanencia y continuidad de un vínculo parental, dentro de la lógica de impedir que la incertidumbre de la filiación se prolongue demasiado tiempo” (Corte Constitucional, Sentencia T-381, 2013)

Adicional a ello, la norma antes señalada enuncia que cuando se pretenda adelantar el proceso de impugnación quien tiene competencia para conocer del asunto y decidir es el juez de familia, por lo tanto la demanda debe ir dirigida a este. (Escuela Judicial Rodrigo Lara Bonilla, 2007) Para que sea él quien de oficio o a petición de parte vincule al padre biológico y pueda en ese mismo trámite surtir el establecimiento de la paternidad, lo anterior siempre que sea posible (Ley 1060, 2006, art.6)

Es necesario señalar que el ordenamiento jurídico consagra causales expresas para que proceda la impugnación de la paternidad, estas se encuentran en el artículo 11 de la Ley 1060 de 2006 que modificó el artículo 248 del Código civil, el cual se establece que la impugnación de la paternidad procede en el caso de que el hijo no ha podido tener por padre al que pasa por tal o en su defecto cuando 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. (Ley 84, 1873, art. 248)

Las causales previamente enunciadas deben ser tenidas en cuenta al momento de interponer la demanda que busque refutar la relación filial existente entre padre e hijo. Vale mencionar que mientras transcurre el proceso se mantiene la presunción de la paternidad hasta tanto no exista sentencia que demuestre lo contrario (Ley 1060, 2006, art.10)

Los efectos de esa decisión judicial son los siguientes: se destruye el vínculo filial que existía entre quien se consideraba era el padre y su hijo(a), se extingue las obligaciones y derechos que recíprocamente habían entre estos y se termina el estado civil que tenía el demandante. Tales efectos no tiene solamente repercusión entre las personas intervinientes sino ante todos por su carácter *erga omnes* (Escuela Judicial Rodrigo Lara Bonilla, 2007).

De todo lo antes dicho, se puede observar que la legislación se ha encargado de regular en debida forma este trámite, lo cual permite que existan garantías en el ejercicio de derechos de manera efectiva.

A corolario de lo expuesto, es importante que quien adelante el proceso de impugnación se encuentre legitimado para realizarlo; aspecto que será expuesto en seguida.

2.2 La falta de legitimación en procesos de impugnación de paternidad

En cualquier actuación judicial en la que se vaya a ejercer el derecho de acción ante la jurisdicción es imprescindible estar legitimado para actuar, de lo contrario no puede legalmente llevarla a cabo.

La legitimación debe tenerla tanto el demandante como la parte demandada, en el primero de los casos se debe tener la titularidad del derecho subjetivo que se está reclamando, en el segundo, debe existir deber legal de satisfacer el derecho que está siendo reclamado (Bienestar Familiar, Concepto 93, 2017)

Aterrizando esta figura en el proceso de impugnación de la paternidad es necesario traer a colación los titulares que pueden adelantar esta acción y que fueron enunciados antes, y son: el cónyuge o compañero permanente de la madre, el padre biológico y el hijo. De modo, que son estas tres personas las que se encuentran, según la legislación, facultadas para acudir ante la jurisdicción ordinaria e instaurar la demanda con la que se pretende obtener decisión judicial entorno a la paternidad de una persona en relación a otra.

Con esto nace para el juez el deber de determinar al momento de ser presentada la acción ante él, si quien está demandando tiene facultad para reclamar y, por la parte

demandada, si es ésta la que tiene obligación de responder la demanda. (Consejo de Estado, Sección Tercera, Exp. 33767)

En tal sentido, no existe legitimación cuando no se cumple con la identidad de ser el titular que consagra la norma para adelantar el trámite. La ausencia de legitimación ocasiona afectación al proceso porque hace relación a la pretensión que se dirime en este y a la validez en el desarrollo del mismo, razón por la cual si se llegara a legitimar a quien no lo está se estaría habilitando a quien no es titular. (Bienestar familiar, concepto 93, 2017)

En consecuencia, siempre que se presente falta de legitimación en cualquier tipo de proceso, el fallo que se dé “ha de ser adverso a las pretensiones” (Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, SC 16279, 2016) del demandante, las cuales deben ser desestimadas y debe darse paso a cosa juzgada para dar fin al asunto.

Con lo expuesto, se protege al sujeto que legalmente tiene la titularidad para ejercer su derecho de acción respecto de la reclamación de otro derecho, evitando que se presenten terceros no titulares a adelantar pretensiones que no están dentro de su campo de acción. Por la parte demandada se evita que tenga que responder quien no tiene legalmente la obligación de hacerlo.

2.3 Gama de derechos afectados por el reconocimiento tardío

En la *práxis* del derecho se presentan casos en los que el progenitor no reconoce al hijo(a), ya sea porque tiene dudas o porque simplemente no es su voluntad hacerlo, lo que trae como consecuencia que no figure como padre del menor.

Sin embargo, hay quienes luego deciden llevar a cabo el reconocimiento del hijo(a) cuando este(a) ha crecido, acción que sin lugar a dudas es tardía y repercute en los derechos que tiene el menor.

Estos derechos de los cuales son titulares los niños se encuentran señalados expresamente en la Carta Política de 1991 en su artículo 44 donde se reconoce que son derechos fundamentales de los niños: la vida, la integridad física, la salud y la seguridad social, la alimentación equilibrada, su nombre y nacionalidad, tener una familia y no ser separados de ella, el cuidado y amor, la educación y la cultura, la recreación y la libre expresión de su opinión. (Const., 1991, art. 44)

Tales derechos prevalecen en relación con los derechos de las demás personas por mandato constitucional, lo que da reconocimiento especial y convierte a los niños en sujetos de especial protección no solo por parte del Estado sino también por la sociedad, quienes en conjunto deben velar para que estos se gocen efectivamente.

Cuando un padre no reconoce desde el nacimiento a su hijo(a) está vulnerando diferentes derechos que le pertenecen como lo es el nombre, por cuanto no se establece la filiación real del menor con su progenitor, y no aparecen en su registro civil de nacimiento el apellido del padre.

Adicionalmente, con el reconocimiento tardío no se le está garantizando al niño(a) su derecho a pertenecer a una familia y no ser separado de ella, pues al no existir vínculo filial no puede éste tener establecido lazos jurídicos con su padre.

Ahora bien, con lo anterior se desconoce además el estado civil, recordando que, como en algún momento se señaló, este se encuentra estrechamente ligado entre otras cosas con la filiación y también con el reconocimiento de la personalidad jurídica.

Aunado a ello, existe un lapso entre el nacimiento y el reconocimiento de la paternidad en el cual no existe legalmente obligación por parte del progenitor para con el menor, lo que trae como consecuencia que durante ese tiempo tales derechos no sean gozados ni ejercidos efectivamente, como lo son los de crianza y cuidado, corrección y educación.

Lo anterior, sin dejar de mencionar los derechos sucesorales que pudiere reclamar pero por el reconocimiento tardío le es imposible ser parte de un proceso de esta índole.

De todo esto, puede evidenciarse que aunque aparentemente se trate de un solo hecho en el que se omite el reconocimiento de un hijo, para éste no es circunstancia que ocurra sin repercusión pues se vulneran muchos derechos que legalmente le han sido reconocidos.

Capítulo 3. Estudio comparado entre la legislación colombiana y peruana en referencia a la indemnización por daños en el reconocimiento tardío del hijo extramatrimonial

3.1 Análisis de desarrollo legislativo en materia de reconocimiento e indemnización por daños en el reconocimiento tardío del hijo extramatrimonial en Perú

En los últimos años, se ha venido desarrollando con mayor fuerza en el contexto del derecho civil, todo lo relacionado con la responsabilidad civil refiriéndose a ella como el derecho de daños.

Dentro del contexto de la monografía, se viene desarrollando dicha temática, pero con especial cuidado daremos una reflexión en materia del derecho comparado con la legislación peruana.

De esta forma, encontramos que el Código Civil Peruano, todo lo que respecta a la naturaleza, consecuencias y reparación del daño moral. Sin embargo, el desarrollo de esta figura, resulta relativamente nuevo, toda vez que anteriormente, durante el Siglo XIX, no era viable entre los miembros de la familia ningún tipo de indemnización respecto a los daños que se pudiesen desencadenar dentro de ellas; todo esto propiamente por los diferentes enfoques que caracterizaba tanto al Derecho de Familia y a la Responsabilidad Civil. (Barboza, 2015)

No obstante, las instituciones jurídicas, han venido evolucionando con el paso del tiempo, y buscando satisfacer las necesidades que se dan entorno a las relaciones familiares y buscando un campo de acción más efectivo para la protección de los derechos de quienes integran este importante núcleo fundamental de la sociedad.

Al respecto, encontramos en la doctrina, conceptos como el de Medina, (2002), quien afirma que con la evolución que ha tenido en derecho de familia, se han introducido nuevas figuras que buscan privilegiar la personalidad y la autonomía del sujeto familiar respecto a la

concepcion que se tenia sobre un grupo organizado con sentido jerarquido. De esta forma, el sujeto familiar, encuentra hoy en dia en las diferentes legsilaciones mejores prerrogativas normativas para su proteccion, prohibiendo que por causa de la relacion familiar, se cause daño doloso o culposo al otro. (P. 12)

De esta forma, podemos comprender de acuerdo con la citación que se hace de Medina, y con los planteado hasta el momento, que la persona sigue siendo el centro y eje del derecho familia, y por lo tanto con base en ello, se ha ido desarrollando todo lo relacionado con la responsabilidad civil y el daño en este escenario, frente a lo cual el operador judicial, debe tener especial atencion a la hora de analizar casos de esta índole.

Ahora bien, en referencia con el daño en materia de familia, este ha ido evolucionando conforme a la transformación y evolución del comportamiento del hombre en sociedad y en sus relaciones interpersonales. De esta manera, podemos afirmar que la reparación del daño en el contexto de las relaciones familiares, es muy más amplio y sensible, tras abolirse la teoría de que la reparación del daño, no era concebible en el derecho de familia.

Dicha evolución, tiene una especial relación con la evolución que se ha dado respecto al reconocimiento y protección especial de los derechos de las personas, lo cual implica una especial salvaguarda de dichos derechos.

En la legislación peruana el Código Civil de 1984, se desvía por una corriente humanista, rompiendo el esquema patrimonialista que imperaba en el ya derogado Código de 1936 en relación a las características doctrinarias de dicha época. De acuerdo con lo estudiado, el tratamiento que se da dentro del contexto civil al daño a la persona, se incorpora en el Código Civil de 1984.

En referencia al tema de análisis, que se propone en la monografía, inicialmente debemos exponer que la doctrina peruana, clasifica la filiación en tres escenarios. El primero de ellos, como al filiación matrimonial, que implica que el hijo nacido durante el vínculo matrimonial o dentro de los trescientos días siguientes a su disolución tendrá por padre al marido.

A partir de lo establecido en el artículo 361 del Código Civil Peruano, afirma lo establecido mediante el principio romano *mater semper certa est*, donde la maternidad siempre será cierta al ser una condición biológica evidente mediante el embarazo. Esto implica por tanto, que existen elementos que no alteran su determinación, como son el caso del parto y la identidad del hijo nacido, pues estos resultan operar como prueba suficiente para acreditarlo. Sin embargo, el problema surge al momento de establecer la paternidad, ya que los elementos de prueba no resultan ser tan evidentes y fácil de prueba como los de la maternidad. (Viñas, 2016)

Al respecto, el mismo autor citado previamente, refiere que en cuanto a la paternidad, esta se acredita y se da de forma conjunta entre el padre y la madre. De acuerdo con el artículo 361 del Código Civil, una vez demostrada la maternidad y en aplicación del principio de indivisibilidad que establece este artículo, siempre queda manifiesta la paternidad del marido sin perjuicio de que posteriormente pueda esta ser impugnada. Adicionalmente, el artículo 362 establece que todo hijo se presume del marido así la madre niegue la paternidad de su cónyuge, por lo que se estaría frente a una atribución legal o automática del vínculo paterna (Viñas, 2016)

Respecto a la filiación extramatrimonial, se configura cuando el hijo ha sido concebido y nacido fuera del matrimonio, por lo que se entiende tal condición como aquella filiación

producto de un vínculo entre padre y madre sin encontrarse estos casados; esto en virtud a lo establecido a su vez por el artículo 386 del Código Civil. (Viñas, 2016)

Y finalmente se cita la tercera forma de filiación, como la adoptiva. Esta figura es aquella que se configura como el acto solemne que emiten los adoptantes sobre el hijo adoptado, situación que trae como consecuencia la creación de un vínculo de parentesco de carácter jurídico, pero que por disposición legal toma la fuerza y los efectos de una relación de sangre. Habría que decir también, que la filiación matrimonial y la no matrimonial, así como la adoptiva, surte los mismos efectos. (Albaladejo, 2006)

Ahora bien, respecto al reconocimiento de la filiación, este se ha conceptualizado desde la doctrina como un acto en el que se producen efectos jurídicos de emplazamiento del reconocido de hijo extramatrimonial del reconociente, y el de éste en el de su padre o madre, confiriendo juridicidad a la relación biológica paterna o materno-filial. (Méndez, 2010, Pag. 14)

Al respecto, de la regulación normativa, se establece en el Código Civil peruano, que en los artículos 386 al 401, unas características y procedimientos a seguir, precisando que tanto el reconocimiento como la sentencia de tipo declaratoria de la maternidad o paternidad, serán entendidos como los únicos medios de prueba de la filiación extramatrimonial. (Viñas, 2016)

Respecto a las características, se puede determinar que el reconocimiento de la filiación es un acto:

Personalísimo: debido a que solo puede realizarlo la persona que va a realizar el reconocimiento, siendo además este mismo, quien conoce las circunstancias y hechos de su cohabitación con la otra persona. Dentro de este contexto, el reconocimiento de la filiación no puede ser delegado, aunque dentro de la legislación peruana, se permite a partir del artículo

389 del Código Civil, que “el reconocimiento del hijo extramatrimonial, puede ser reconocido por los abuelos o abuelas de la misma línea en unos supuestos determinados, como son en caso de muerte de los padres, incapacidad absoluta o relativa, desaparición o cuando los padres sean menores de catorce años”. (Viñas, 2016)

Es un acto unilateral: se caracteriza por ser un acto unilateral, toda vez que se constituye única y exclusivamente por la voluntad o declaración del sujeto reconocedor. El artículo 388 del Código Civil, establece que el reconocimiento de hijo extramatrimonial puede darse del padre y la madre conjuntamente o por solo uno de ellos, pero esto debe entenderse a pesar de lo mencionado, que la declaración conjunta del reconocimiento, en realidad surtirá sus efectos de forma individual. (Viñas, 2016)

Es un acto solemne: debido a que exige la configuración de un acto exigido por la norma. En el caso del derecho peruano, el Código Civil establece que el reconocimiento se hace constar en el registro de nacimientos, en escritura pública o en testamento, en consecuencia, la determinación de la filiación quedará establecida por alguno de los medios que prevé dicho precepto normativo para que pueda encontrar su validez. (Viñas, 2016)

Adicionalmente, es un acto irrevocable, es un acto puro y se configura como un título de determinación legal, porque en el mismo se da fe de la filiación.

Ahora bien, en referencia a los efectos jurídicos, que genera el reconocimiento de la filiación, se ha podido determinar que los mismos son de dos clases. Uno de índole personal y otro de índole patrimonial. Dentro de los efectos jurídicos de tipo personal, tenemos el derecho de llevar los apellidos, ya que una vez que se lleva a cabo el reconocimiento del hijo, inmediatamente le es otorgado el derecho a llevarlos, usando el primer apellido del padre y el

primer apellido de la madre, tal como lo establece el artículo 20 del Código Civil. (Viñas, 2016)

De otra parte, tenemos que bajo la figura de la patria potestad, también surge otra serie de efectos jurídicos, toda vez que esta figura comprende un conjunto de deberes y obligaciones de los padres con los hijos, como es educar, dirigir, corregir, vigilar, entre otros. En referencia al hijo extramatrimonial, reconoce el Código Civil, será ésta ejercida por el padre o por la madre que lo haya reconocido, por ello si ambos padres han procedido al reconocimiento, el juez deberá de determinar a quién corresponde la patria potestad atendiendo a una serie de circunstancias, en beneficio de los intereses del menor. (Viñas, 2016)

En referencia, con los efectos patrimoniales, nos habla la investigación de Viñas, (2016), en la que se identifican varios efectos jurídicos, en relación con este tema. El primero de ellos, se establece en el derecho que se reconoce de alimentos para el menor de edad, como una obligación de los padres para la subsistencia de los mismos. De la misma forma, también se encuentra el derecho que tienen los padres para administrar los bienes de los hijos, mientras que los mismos no hayan cumplido con la mayoría de edad, toda vez que se reconoce en la norma el derecho de usufructuar tales bienes.

En el mismo escenario también surgen efectos en materia de los derechos herenciales, donde los padres e hijos pueden intervenir como herederos forzosos de la sucesión, en virtud a lo establecido en el artículo 724 del Código Civil. Cabe señalar, que los efectos jurídicos mencionados hasta aquí, no son una lista taxativa de los mismos, ya que a lo largo de los libros de nuestro Código Civil, encontraremos una serie de ellos, propio del acto de haber ejercido el reconocimiento de los hijos. (Viñas, 2016, P. 26)

Ahora bien, la fuente principal de la discusión jurídica establecida en la monografía, se deriva de identificar las consecuencias jurídicas del daño que se causa en materia del reconocimiento tardío del hijo extramatrimonial. Al respecto la legislación peruana, actualmente no ha establecido una regulación específica respecto a la indemnización por daños y perjuicios desencadenados por la negativa injustificada de reconocer la paternidad extramatrimonial.

Al respecto, en la actualidad el único avance que se tiene sobre indemnización por daño moral, en las relaciones familiares, se establece la reparación del derivado del divorcio por causal, donde el juez por concepto de daño moral podrá establecer una reparación del daño al cónyuge inocente, sin embargo, en la materia que nos ocupa, es la legislación peruana, completamente ajena a dicho reconocimiento del daño moral y a su respectiva reparación.

3.2 Análisis de desarrollo legislativo en materia de reconocimiento e indemnización por daños en el reconocimiento tardío del hijo extramatrimonial en Colombia

3.2.1 Marco jurídico para el reconocimiento de la paternidad en Colombia. El ordenamiento jurídico del Estado colombiano dentro del marco del derecho civil, introduce las modalidades mediante las cuales se hace el reconocimiento de la paternidad en Colombia.

Dentro de este marco legal, se establece en el artículo 1 de la Ley 75 de 1968 que modificó el artículo 2 de la Ley 45 de 1936, donde se establece la figura del reconocimiento de hijos naturales como irrevocable y las formalidades para llevarse a cabo.

La primera de ellas, se hace a través del acta de nacimiento, y se perfecciona con el simple hecho de firmarla. El procedimiento se lleva a cabo, con un funcionario del Estado civil que se dispondrá a extender la partida de nacimiento de un hijo natural, indagando sobre

el nombre, apellido, identidad y residencia del padre y de la madre, e inscribirá como tales a los que el declarante indique, con expresión de algún hecho probatorio y protesta de no faltar a la verdad. (Instituto Colombiano de Bienestar Familiar - ICBF, Concepto 81, 2013)

Dentro del mismo contexto, asegura la norma que este procedimiento se ejecuta bajo la inscripción del nombre del padre en el libro especial destinado a tal efecto y de ella sólo se expedirán copias a las personas indicadas en el ordinal 4o inciso 2 de este artículo y a las autoridades judiciales y de policía que las solicitaren. (Instituto Colombiano de Bienestar Familiar - ICBF, Concepto 81, 2013)

Una vez terminado este proceso, establece la norma que dentro los 30 días siguientes a la inscripción, el funcionario que haya autorizado la inscripción, notificará personalmente al presunto padre, en caso de que este no hubiese firmado el acta de nacimiento. Por su parte, el notificado, deberá expresar, en la notificación, al pie del acta respectiva, su manifestación de aceptación o rechazo al rol de padre que se asigna. En caso de negarse, el funcionario procederá a comunicar el hecho al defensor de menores para que se inicie un proceso de investigación de la paternidad. (Instituto Colombiano de Bienestar Familiar - ICBF, Concepto 81, 2013)

En el caso de no poder llevarse a cabo la notificación dentro de los treinta días que indica la norma, de igual forma se seguirá el trámite se continuara.

Mientras no sea aceptada la atribución por el notificado, o la partida de nacimiento no se haya corregido en obediencia a fallo de la autoridad competente, no se expresará el nombre del padre en las copias que de ella llegaren a expedirse. (Instituto Colombiano de Bienestar Familiar - ICBF, Concepto 81, 2013)

La segunda forma del reconocimiento de los hijos en Colombia, se establece mediante la escritura pública, y se hará ante el funcionario competente en las notarías del Estado civil.

La tercera forma, se establece mediante testamento, caso en el cual la renovación de éste no implica la del reconocimiento.

Y la última, por manifestación expresa y directa hecha ante un juez, aunque el reconocimiento no haya sido el objeto único y principal del acto que lo contiene.

Para este procedimiento, la norma establece en la Ley 45 de 196, que el hijo, sus parientes hasta en el cuarto grado de consanguinidad y cualquiera persona que haya cuidado de la crianza del menor o ejerza su guarda legal, el defensor de menores y el Ministerio Público, podrán pedir que el supuesto padre o madre sea citado personalmente ante el juez a declarar bajo juramento si cree serio.

A su vez, establece dentro del procedimiento que si el notificado no comparece, aun pudiendo hacer y se repita la citación, se mirara como reconocida la paternidad, así mismo la declaración será revisable en los términos establecidos en el artículo 18 de la Ley 45 de 1936.

Respecto al reconocimiento de los hijos extramatrimoniales, este se lleva a cabo mediante un acto bilateral, reconociendo a través de su representante legal la filiación. No obstante, el mismo se puede llevar a cabo mediante un acto unilateral, en medida que un padre puede hacer la manifestación voluntario ante un funcionario competente. De otra parte, es importante destacar, que si el acto se lleva a cabo de forma unilateral o bilateral, no se podrá viciar el mismo mediante error, fuerza o dolo.

Como característica similar al reconocimiento de hijos naturales, el proceso de reconocimiento de los hijos extramatrimoniales, también corresponde a un acto irrevocable,

Al respecto, el artículo 243 del Código Civil indica que: La persona que acepte o repudie, deberá declararlo por instrumento público dentro de los noventa días subsiguientes a la notificación. Transcurridos este plazo, se entenderá que acepta, a menos de probarse que estuvo imposibilitada de hacerla declaración en tiempo hábil. (Instituto Colombiano de Bienestar Familiar - ICBF, Concepto 81, 2013)

Sobre dicho procedimiento la Corte Constitucional ha dicho en Sentencia T-963 del 2001, que los Notario y los Registradores del Estado Civil, son los funcionarios encargados de llevar a cabo el registro del estado civil de las personas. La inscripción en el registro civil, es un procedimiento que permite probar y publicar todo lo relacionado con el estado civil de las personas, desde el momento en que nace hasta el día de su muerte. (Corte Constitucional, Sentencia T-963, 2001)

Dentro de la providencia T-963 del 2001, señala la Corte Constitucional que la doctrina ha señalado que el estado civil es un conjunto de situaciones jurídicas que relacionan a cada persona con la familia de donde proviene, o con la familia que ha formado y con ciertos hechos fundamentales de la misma personalidad. (Corte Constitucional, Sentencia T-963, 2001)

De acuerdo con el Concepto 81 de 2013, emitido por el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar, el proceso establecido en las normas, se enmarca dentro de la plena garantía del padre de manifestar voluntariamente su paternidad, y el funcionario público será el encargado de ejecutar dicho proceso, mediante las etapas que establece la normatividad, permitiendo mediante la notificación que la persona, acepte o deniegue su manifestación sobre su paternidad.

Ahora bien, en caso de oponerse al reconocimiento paterno, el Notario o Registrador deberá remitir la solicitud de reconocimiento a la Autoridad Administrativa competente, para

que ésta verifique si con la decisión de la representante legal se están vulnerando derechos fundamentales al niño, niña o adolescente, y de ésta manera adelantan las acciones a que haya lugar, dentro del marco de la Ley 1096 de 2006; igualmente el interesado podrá acudir a las instancias judiciales con el fin de establecer la filiación legal y jurídica que corresponda, o si es del caso, destruir el estado civil que tiene aquel niño. (Instituto Colombiano de Bienestar Familiar - ICBF, Concepto 81, 2013)

Así las cosas, si de lo que se trata es de establecer la filiación legal, podrá acudir al proceso de investigación de paternidad, regulado específicamente en la Ley 75 de 1968 modificada por la Ley 721 de 2001, con el fin de definir el estado civil de una persona (art. 1o Decreto 1260 de 1970).

Sin embargo, si lo que se pretende es destruir aquel estado civil que se posee, podrá acudir a un proceso de impugnación de la paternidad, siempre y cuando se cumplan los presupuestos contenidos en la Ley 1060 de 2006 para tal fin. (Instituto Colombiano de Bienestar Familiar - ICBF, Concepto 81, 2013)

3.2.2 La presunción de la maternidad y la paternidad en Colombia. Dentro del primer apartado, pudimos establecer como se realiza el proceso de reconocimiento de la paternidad, de acuerdo con los parámetros legales. Ahora bien, el reconocimiento de la paternidad y de la maternidad en Colombia, se encuentra enmarcado dentro de los lineamientos del artículo 213 del Código Civil, y que fue modificado con la promulgación de la Ley 1060 de 2006, donde se establece que “El hijo concebido durante el matrimonio o durante la unión marital de hecho tiene por padres a los cónyuges o compañeros permanentes, salvo que se pruebe lo contrario en un proceso de investigación o de impugnación de paternidad”. (Ley 1060, 2006, Art. 1)

Ahora bien, dicho reconocimiento es legal, lo que quiere decir que conforme a las disposiciones legislativas, admite prueba que refute, a partir de la disposición del artículo 97 del Código Civil, ha establecido que desde la época del nacimiento colige el legislador la concepción, y se establece como regla la presunción de que la concepción ha precedido del nacimiento no menos de ciento ochenta días cabales y no más de trescientos, contados hacia atrás, desde la media noche en que comience el día del nacimiento. (Ley 84 de 1873, Art. 97)

Al respecto, la Corte Suprema de Justicia, en Sentencia de Casación de marzo de 28 de 1996, donde dispuso que las reglas establecidas se enmarcan en que el día del alumbramiento, es decir del nacimiento, es la fecha clave para realizar el respectivo cómputo, y con ello establecer la presunción de la maternidad y la paternidad.

En la actualidad, con el avance tecnológico que permite la realización de la prueba de ADN, el proceso litigioso para demostrar la paternidad, se torna más práctico para el operador judicial. Dicha prueba, se enmarca dentro de las disposiciones legales de la Ley 721 de 2001 y 1060 de 2006. No obstante teniendo presente que se habla de una presunción legal, se puede impugnar la paternidad del hijo matrimonial y extramatrimonial y es allí donde juega un papel importantísimo la prueba científica, estipulada como se dijo anteriormente como la mejor prueba en el aspecto particular.

3.2.3 La indemnización por el daño causado por el reconocimiento tardío del hijo en Colombia. Ahora bien, frente al tema que atañe la investigación, se ha podido establecer que dentro del marco legislativo actual, no existe un reconocimiento en el cual se pueda exigir la reclamación de una indemnización por los daños ocasionados en el contexto moral y material, a causa del reconocimiento tardío o falta de reconocimiento del hijo extramatrimonial, que el planteamiento que ha dado la Corte Suprema de Justicia reconoce los perjuicios que se ocasionan por el engaño de la paternidad, argumentando que cuando el

reconocimiento voluntario no concuerde con la verdad biológica, por más que este sea un acto de amor, es contrario a las disposiciones establecidas en la Convención Internacional de los Derechos del Niño, toda vez que dicho reconocimiento puede traer consigo perjuicios al hijo porque se emplaza a un individuo en un estado de familia que no le es propio y porque al mismo tiempo le impide en un principio, al verdadero progenitor su reconocimiento, pues de tal manera se entraría a sustituir o suplantar al padre biológico. (Corte Suprema de Justicia, Sentencia SC12907-2017 de 25 de Agosto de 2017)

Si un niño no es hijo biológico del reconociente, esta circunstancia patentiza virtualidad suficiente para desplazar un estado jurídico que no se condice con la realidad biológica que es su razón de ser.

De tal manera que el reconocimiento simple no concordante con la verdadera filiación [,] conlleva a la privación del derecho a la identidad en referencia a la realidad biológica, a los caracteres físicos de la persona y a su realidad existencial, por lo que resulta indiscutible que el reconocimiento no puede realizarse en forma superficial o a sabiendas de que no es el hijo". (Corte Suprema de Justicia, Sentencia SC12907-2017 de 25 de Agosto de 2017)

Al respecto se evidencia, que sobre el reconocimiento del daño solo existe un parámetro que protege al menor de edad, por los perjuicios causados, cuando ha sido reconocido discrecionalmente por un padre que no lo era, pero en materia de regulación sobre los perjuicios que se ocasiona por la falta de reconocimiento de la paternidad, el poder legislativo colombiano, ha hecho caso omiso a regular sobre la materia, limitando el derecho que tienen los hijos para la reparación indemnizatoria por los daños morales y materiales, y que la misma se pueda solicitar a través del proceso de investigación de la filiación extramatrimonial, otorgando el mismo derecho a la progenitora del menor no reconocido para que también

presente su pretensión dentro del mismo proceso de filiación, toda vez que también se ve lesionada moral y materialmente por el progenitor del menor, pues, es ella quien ha soportado los gastos de manutención y crianza de su hijo no reconocido.

De esta forma, hemos de concluir que en Colombia, el reconocimiento tardío se presentan en el ordenamiento jurídico como acto de ilícito que vulnera los derechos y deberes del orden familiar en detrimento patrimonial y moral del hijo no reconocido, derivando en una responsabilidad subjetiva, directa y extracontractual, que consecuentemente debe llevar a una reparación integral de los daños y perjuicios ocasionados.

3.3 Análisis comparativo

Finalmente, hemos expuesto el desarrollo legislativo de dos países en materia de responsabilidad civil extracontractual por la tardía o falta de reconocimiento del hijo, por parte del padre, lo que conlleva a exponer algunas conclusiones sobre este escenario.

Al analizar la situación establecida en la legislación peruana, se ha podido concluir que dentro del contexto civil, el Código Civil y la regulación normativa interna, es bastante amplia en cuanto al reconocimiento del daño en materia del derecho de familia, a tal punto que conciben una causal referente al daño que se le causa al cónyuge inocente dentro del proceso de divorcio. Sin embargo, al examinar el tema que nos atañe en la investigación, hemos podido establecer que el marco jurídico es ausente de dicha regulación, para lo cual los autores citados hacen una recomendación muy precisa, buscando que se regula esta importante materia.

Al referirnos a Colombia, tampoco la legislación no se ha tomado la tarea de realizar un estudio completo sobre las consecuencias y perjuicios morales y materiales que se ocasionan, cuando el padre omite su deber de reconocimiento del hijo extramatrimonial, incurriéndose en

la vulneración de derechos eminentemente fundamentales, toda vez que como lo reconoce el derecho internacional y la norma superior, el Estado debe garantizar el nombre, la familia y en lo posible la crianza por parte de sus padres.

Finalmente, podemos concluir que Colombia y Perú, desconocen legislativamente el daño moral y material que se ocasiona con el reconocimiento tardío de la paternidad, razón por la cual, son estados que no garantizan de manera concreta los derechos que se reconocen de manera puntual en la legislación internacional y en su mismo derecho interno.

3.4. Responsabilidad civil extracontractual y discusión sobre la reparación e indemnización de perjuicios causada por el reconocimiento tardío del hijo extramatrimonial en el ordenamiento jurídico colombiano

La evolución del derecho de familia, ha trascendido en materia de la filiación en varios aspectos, estableciendo mecanismos jurídicos que permiten la materialización del derecho a un nombre y a una familia, tal como lo disponen las normas de carácter internacional, y también las de índole nacional, partiendo de la Constituyente de 1991, las disposiciones de la Corte Constitucional y las prerrogativas dispuestas en el ordenamiento jurídico.

Dentro de la evolución antes mencionada, encontramos que el reconocimiento de la paternidad ha venido en constante evolución durante los últimos años, a pesar de que la tendencia del Código Civil, se establecía sobre tradiciones antiguas del derecho romano y demás doctrinas adoptadas por el derecho civil colombiano.

Hoy en día, no existe distinción entre hijos naturales y extramatrimoniales, ni tampoco sobre los derechos de cada quien en materia de su derecho a un nombre, un apellido, alimentos, crianza, educación y demás obligaciones que se derivan de la filiación entre los padres y los hijos.

Sobre los hijos legítimos se establecía una presunción de acuerdo con las reglas introducidas en el Código Civil, sin embargo en materia de los hijos extramatrimoniales, se dieron debates en el contexto normativo y político, para lograr el reconocimiento de sus derechos en igualdad de condiciones con los demás hijos. Al respecto del reconocimiento del hijo extramatrimonial, la Corte Constitucional ha dicho que el reconocimiento del hijo extramatrimonial es un acto jurídico unilateral; una manifestación de voluntad tendiente a producir efectos jurídicos, que debe ser expresada de forma libre, sin que medie error, fuerza o dolo. (Corte Constitucional, Sentencia T-1229 de 2001)

Basándonos en este planteamiento, debemos concluir que el comportamiento de no reconocer el hijo extramatrimonial, no comporta una situación antijurídica, toda vez que el legislador dispone que es un acto voluntario, por lo tanto no existe obligación de reconocimiento. Lo que permite inferir, que el legislador establece o presume, que efectivamente no tendrá porque establece una disposición normativa que obligue al padrea a reconocer su hijo, porque es su obligación ética y moral.

Sumado a lo anterior, es la legislación colombiana flexible en el ámbito del reconocimiento tardío de los hijos extramatrimoniales, frente a disposiciones como la Convención sobre los Derechos del Niño y la Carta Política que señalan que los niños tienen un derecho de carácter constitucional y supranacional a ser reconocidos por quienes los han gestado y a conocer su identidad .

Al respecto, Colombia ratificó dicha disposición bajo la Ley 12 de 1991, donde se establece la materialización del principio de interés superior y primacía de los derechos de los niños, niñas y adolescentes.

Lo que permite inferir, que el hecho de no reconocer el hijo extramatrimonial, contravía las disposiciones superiores de carácter nacional e internacional, que hacen parte del marco jurídico, toda vez que lesionan los derechos consagrados para la protección de los niños, niñas y adolescentes, lo cual a pesar de configurarse como un acto voluntario, genera en el contexto jurídico una conducta antijurídica, por violentar derechos de especial protección y de supremacía, como son los derechos de los niños, niñas y adolescentes.

A partir de este criterio, si la conducta es antijurídica, necesariamente configura que se establezca una responsabilidad civil para reparar en cuanto al daño producido. Sin embargo, la posición doctrinal, se enmarca en que “la reparación del desamor, de la carencia afectiva o de la falta de apoyo espiritual por parte del progenitor que no lo ha reconocido” (Rodríguez, 2009, p. 184), ya que no existe dentro del marco jurídico, una disposición legal que le imponga al padre la obligación de dar cariño a su hijo.

No obstante, la carencia del afecto, genera en el escenario emocional, sentimiento de dolor, frustración o sufrimiento por la ausencia de la figura paterna, que incluso le ocasionan en sus relaciones sociales problemas para interrelacionarse y que tienen a ser discriminados en algunos aspectos de su desarrollo personal, lo cual se pudiese valorar por el juez, y de esta forma estandarizar el daño y la respectiva reparación por dicha conducta.

Dentro de la valoración, deberá ser importante el tiempo que duro la ejecución de la conducta negativa para reconocer el hijo extramatrimonial, y que se podrá establecer de acuerdo con la edad del menor.

En referencia con el criterio de culpabilidad, que implica poder configurar la responsabilidad del padre que se niega al reconocimiento, debemos decir que para el caso concreto, hablaremos de responsabilidad subjetiva, y que el caso de no conocerse sobre la

paternidad, no se podrá hablar de culpa y tampoco se hará toda vez que no existe certeza sobre la responsabilidad.

Finalmente, la relación de causalidad, se evidencia en el simple hecho de la omisión del acto de “reconocer” al hijo en la forma como lo establece la ley, porque éste requisito consiste en que la fuente o el origen del daño, sea efectivamente la falta de reconocimiento por parte del progenitor, evaluación que el juzgador deberá realizar en cada caso en particular analizando el material probatorio incorporado al proceso.

De lo anterior se concluye que no se puede negar que los hijos tienen un derecho subjetivo a ser reconocidos por quienes lo gestaron, y la negativa infundada de los padres a hacerlo puede ocasionarle daños al hijo.

En este orden de ideas, si se acoge la teoría positiva de la reparación por daños derivados de la Responsabilidad Civil en las relaciones de filiación, se puede evidenciar que en este caso son pocas las excepciones para que no se cumplan los requisitos de la Responsabilidad Civil, por lo que los daños patrimoniales y morales ocasionados al hijo que nunca fue reconocido por alguno de sus padres deberían ser indemnizados.

Conclusiones

El reconocimiento de la paternidad en Colombia es un tema que abunda cuantiosamente en la sociedad debido a la variedad de formas y trámites que esta ha venido adquiriendo a lo largo del tiempo; en este mismo orden y dirección, la legislación nacional en causa al reconocimiento de paternidad ha dado alternativas para que ésta se ejecute de acuerdo a los parámetros establecidos, pero infortunadamente, no llega a su oportuno y esperado cumplimiento, generando con ello, consecuencias a la hora de constituir ese ligamen de identificación.

Ahora bien, en Colombia, así como existe la figura de la “filiación matrimonial” también se encuentra entre sus clases la denominada “filiación extramatrimonial”, conceptuándose como la que obra respecto a los hijos nacidos por fuera del matrimonio.

Según lo antes citado, nos surge cuestionarnos ¿Qué criterios jurídicos enmarcan en Colombia la responsabilidad por los daños ocasionados por el reconocimiento tardío de la paternidad del hijo extramatrimonial y si es posible que se establezca La indemnización de perjuicio en dichos casos?

Para dar respuesta a este interrogante es importante resaltar que en Colombia, existe una carente regulación normativa en razón a los daños originados en las relaciones consanguíneas, debido a que se presume poca probabilidad de perjuicios y afectación entre quienes constituyen ese vínculo familiar; por este motivo no existe una norma que decrete la obligación de resarcir los daños que origina dicho reconocimiento tardío del hijo extramatrimonial, dado que todo se ha instaurado y fundido por vía interpretativa.

Con razón a lo anterior y a la nimiedad que ha tenido este asunto en la legislación, es que buscamos concienciar esa laguna normativa que se guarda actualmente en Colombia; a que se ejecute una actualización del reglamento con base a las interpretaciones jurisprudenciales y doctrinales existentes, para que de esta manera se halle una vía procedimental que repare a través de la “indemnización” el perjuicio que produce la tardía relación jurídica de los hijos extramatrimoniales y así en los procesos judiciales existiría una norma que sancione y condene la falta de reconocimiento en la filiación extramatrimonial y con este método se evitaría que más niños, niñas y adolescentes caminen por ese tipo de procesos que notoriamente acarrea un daño no solo moral, sino también psicológico.

Éste asunto es de vital importancia y por ello se hace considerable el fomentar e impulsar una solución de tipo legal, puesto que hoy por hoy existen muchos niños sin una imagen paterna, ya que muchos de los progenitores evaden su responsabilidad, y lo hacen porque no existe actualmente una norma que lo efectúe como una obligación; y es precisamente aquí donde descubrimos un sin números de perjuicios no solo por indagar en este estudio y análisis, sino también por presenciar dichas eventualidades de los padres ante sus hijos, aún a sabiendas del lazo que los une; y es con base a esta serie de conductas, que encontramos infinidad de lesiones psíquicas en la niñez; esta realidad, es una realidad social, la cual nos induce a reconsiderar el menester de una oportuna modificación de las instituciones del Derecho, en especial el de Derecho de Familia, debido a que posee una estrecha relación con las consecuencias jurídicas que se derivan por la tardía relación legal de los hijos naturales nacidos fuera del matrimonio, ahora bien, en base a las consideraciones anteriores, es incuestionable que este tipo de situaciones genere una seria de secuelas jurídicas, una privación de los derechos del menor y sobre todo la provocación de un daño antijurídico.

De acuerdo con los razonamientos que se han venido realizando, es de relevancia anotar que dentro del contexto actual del derecho de familia, se ha adoptado una posición en diferentes marcos jurídicos, enfatizada hacia la protección del daño doloso o culposo dentro de las relaciones familiares, lo que ha sido acogido dentro del ordenamiento jurídico colombiano, ampliándose criterios en materia del reconocimiento de la indemnización por daños y perjuicios en materia del reconocimiento discrecional del hijo ajeno, o incluso dentro de la misma norma de filiación, reconoce el Estado colombiano la obligación de reparar el engaño al padre que se le mintió sobre su paternidad por parte de la madre, evolucionado en comparación con legislaciones como la peruana donde solo se reconoce el daño moral, en las relaciones familiares derivado del divorcio por causal, donde el juez por concepto de daño moral podrá establecer una reparación del daño al cónyuge inocente, sin embargo, en la materia que nos ocupa, es la legislación peruana, completamente ajena a dicho reconocimiento del daño moral y a su respectiva reparación.

En Colombia, se ha evolucionado en materia del reconocimiento de daños morales e indemnización por los mismos, en las relaciones familiares, pero aun el panorama sigue siendo impreciso en materia del reconocimiento tardío de la paternidad, de donde se pueden identificar una serie de efectos jurídicos puesto que dicho comportamiento genera un impacto en el derecho que tienen los menores de tener un nombre y un apellido, seguido, al no reconocerse la paternidad, se genera un escenario de ausencia de la obligación de alimentos, como de los derechos herenciales, generando perjuicios en el menor de edad, desde el ámbito moral, de los cuales se puede derivar responsabilidad y obligación de reparar que aún no se encuentra reconocida en el derecho colombiano.

Respecto al análisis de la conducta, si bien no comporta un criterio ilegal, si cumple con los criterios de antijuridicidad, culpabilidad y causalidad, lo que permite establecer que se puede concretar la imputación de responsabilidad civil por daño moral y material para el padre que no reconoce de manera oportuna al hijo extramatrimonial, ocasionado una vulneración en materia moral por la ausencia de la figura paterna para su crianza, pero además desvinculándose de las funciones y obligaciones que debe cumplir de acuerdo con las normas de tipo civil y penal, que establece el ordenamiento jurídico, lo que permite concluir que los efectos son de tipo moral, emocional y material, afectando incluso a la madre que tiene que correr con los gastos y el trabajo de crianza, sin que el padre haga presencia en la vida del menor, y tampoco que responda por sus deberes.

Finalmente, se puede afirmar que a pesar de no existir un criterio especial que reconozca dentro del marco jurídicos esta problemática y ausencia normativa, si existen criterios que permiten imputar dicha responsabilidad que ocasiona daño moral y material, y que por lo tanto deberá repararse en el aspecto económico, que si bien no se puede cuantificar, si permite en algunos aspectos resarcir el daño causado por la ausencia de la figura paterna en el hijo extramatrimonial.

Referencias

- Albaladejo, M. (2006). *Curso de Derecho Civil: IV Derecho de Familia*. Madrid: 10° ed., Edisofer.
- Baquero, V. I., Cruz, M., & González, C. (2002). *La filiación a la luz del derecho colombiano, chileno, argentino, venezolano y peruano*. (Tesis de Grado) Pontificia Universidad Javeriana. Obtenido de <https://www.javeriana.edu.co/biblos/tesis/derecho/dere5/TESIS08.pdf>
- Barboza, B. E. (2015). *Tratado de Responsabilidad Civil contractual y extracontractual: comentarios a las normas del código civil*. Lima: Responsabilidad extracontractual, 1° ed., Instituto Pacífico, .
- Bienestar familiar. (16 de Agosto de 2017). *Solicitud de Concepto*. [Concepto 93 dde 2017]. Obtenido de https://icbf.gov.co/cargues/avance/docs/concepto_icbf_0000093_2017.htm#NF9
- Congreso de Colombia. (31 de Mayo de 1873). Artículo 92 [Título II]. *Código Civil de los Estado Unidos de Colombia*. [Ley 84 de 1873]: DO: 2.867. Obtenido de http://www.secretariasenado.gov.co/senado/basedoc/codigo_civil_pr002.html#92
- Congreso de Colombia. (31 de Diciembre de 1968). Artículo 1 [Capítulo I]. *Por la cual se dictan normas sobre filiación y se crea el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar*. [Ley 75 de 1968]: DO: 32.682. Obtenido de https://www.icbf.gov.co/cargues/avance/docs/ley_0075_1968.htm
- Congreso de Colombia. (26 de Julio de 2006). *por la cual se modifican las normas que regulan la impugnación de la paternidad y la maternidad*. [Ley 1060 de 2006]: DO: 46.341. Obtenido de http://www.secretariasenado.gov.co/senado/basedoc/ley_1060_2006.html

Congreso de Colombia. (08 de Noviembre de 2006). Artículo 61 [Título II]. *Por la cual se expide el Código de la Infancia y la Adolescencia*. [Ley 1098 de 2006]: DO: 46.446.

Obtenido de https://www.icbf.gov.co/cargues/avance/docs/ley_1098_2006.htm

Congreso de Colombia, Sobre reformas civiles (filiación natural). [Ley 45 de 1936], Recuperado el 08 de Junio de 2020, de <http://www.suin-juriscol.gov.co/viewDocument.asp?id=1599736>

Congreso de Colombia, Por la cual se expide el Código Civil. [Ley 84 de 1873]. Recuperado el 12 de Junio de 2020, de http://www.secretariassenado.gov.co/senado/basedoc/codigo_civil.html

Congreso de Colombia 2006. por la cual se modifican las normas que regulan la impugnación de la paternidad y la maternidad. [Ley 1060]. Recuperado el 01 de Marzo de 2020, de <https://www.funcionpublica.gov.co/eva/gestornormativo/norma.php?i=20855>

Constitución Política de Colombia. ([Const.]). (1991). Obtenido de <http://www.constitucioncolombia.com/indice.php>

Corte Constitucional, Sala Plena (06 de Mayo de 2015) Sentencia C- 258 [M.P Jorge Ignacio Pretel Chaljub]. Obtenido de <https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2015/C-258-15.htm>

Corte Constitucional, Sala Plena (28 de Noviembre de 2018) Sentencia C-131 [M.P Gloria Stella Ortiz Delgado]. Obtenido de <https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2018/C-131-18.htm>

Corte Constitucional, Sala Quinta de Revisión (13 de Marzo de 1996) Sentencia C-106 [M.P José Gregorio Hernandez Galindo]. Obtenido de <https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/1996/T-106-96.htm>

Corte Constitucional, Sala Primera de Revisión (10 de Noviembre de 2010) Sentencia T-888

[M.P. María Victoria Correa Calle]. Obtenido de

<https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2010/T-888-10.htm>

Corte Constitucional, Sala Plena (14 de Septiembre de 2017) Sentencia SU- 573 [M.P. Antonio

José Lizarazo Ocampo]. Obtenido de

<https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2017/SU573-17.htm>

Corte Constitucional, Sala Cuarta de Revisión (04 de Abril de 2017) Sentencia T-207 [M.P.

Antonio José Lizarazo Ocampo]. Obtenido de

<https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2017/T-207-17.htm>

Corte Constitucional, Sala Sexta de Revisión (22 de Noviembre de 2001) Sentencia T- 1229

[M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra]. Obtenido de

<https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2001/T-1229-01.htm>

Corte Constitucional, Sala Tercera de Revisión (28 de Junio de 2013) Sentencia T-381 [M.P.

Luis Guillermo Guerrero Pérez]. Obtenido de

<https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2013/T-381-13.htm>

Corte Constitucional, Sentencia T-381 de 2013, Referencia: expediente T-3811565 (M.P. Luis

Guillermo Guerrero Pérez). Recuperado el 01 de Marzo de 2020, de

<https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2013/T-381-13.htm>

Corte Constitucional, Sentencia T-963, Referencia: expediente T-471.315. (M.P. Dr. Alfredo

Beltrán Sierra. 2001). Recuperado el 2020, de

<https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2001/t-963-01.htm>

Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil (21 de Mayo de 2002) Sentencia S-091-

2002 [6919] [M.P. Carlos Ignacio Jaramillo Jaramillo].

Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil (15 de Noviembre de 2001) Expediente

6715 [M.P. Manuel Isidro Ardila Velásquez].

Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil (11 de Noviembre de 2016) Sentencia SC16279-2016 [M.P Ariel Salazar Ramirez]. Obtenido de <http://www.cortesuprema.gov.co/corte/wp-content/uploads/2016/11/SC16279.pdf>

Corte Suprema de Justicia, Sentencia SC12907-2017 de 25 de Agosto de 2017 (Sala De Casación Civil, Magistrado Ponente:García Restrepo, Álvaro Fernando). Recuperado el 10 de Junio de 2020, de http://legal.legis.com.co/document/Index?obra=jurcol&document=jurcol_c668c650b8284433a401553d69eea7c3

Corte Suprema De Justicia. Casación de marzo 28 de 1996, (M.P.: Rafael Romero Sierra).

Escuela Judicial Rodrigo Lara Bonilla. (2007). *Filiación en el derecho de familia*. Bogotá D.C, Colombia: Grafi-Impacto Ltda. Obtenido de <https://escuelajudicial.ramajudicial.gov.co/tree/content/pdf/a5/4.pdf>

Guerrero, D. C. (2010). Filiación en Colombia: de la incertidumbre a la ciencia. Una recesión legal y jurisprudencial. *Pensamiento Jurídico*, 107-122. Obtenido de <https://revistas.unal.edu.co/index.php/peju/article/view/36636/38543>

Instituto Colombiano de Bienestar Familiar - ICBF, Concepto 81 (25 de Junio de 2013). Recuperado el 2020, de https://www.icbf.gov.co/cargues/avance/docs/concepto_icbf_0000081_2013.htm

López, R. C., Montoya, d. H., & Rivera, A. C. (2011). *Efectividad de las acciones legales , frente a ausencia de reconocimiento de paternidad de los niños, niñas y adolescentes*. (Tesis de Especialización) Universidad Libre Seccional Pereira. Obtenido de <http://repositorio.unilibrepereira.edu.co:8080/pereira/bitstream/handle/123456789/313/EFFECTI~1.PDF?sequence=1>

Medina, G. (2002). *Daños en el Derecho de Familia*. . Buenos Aires : 1ª ed., Rubinzal-Culzoni,.

- Méndez, M. J. (2010, Pag. 14). *Derecho de Familia*. Buenos Aires: Tomo III. 1° ed., Rubinzal Culzoni,.
- Mendoza Álvarez, J. M. (Noviembre de 2007). *Régimen jurídico de la filiación adoptiva*. (Tesis de Grado) Universidad de El Salvador. Obtenido de <http://opac.fmoues.edu.sv/infolib/tesis/50105967.pdf>
- Patiño, H. (2008). Responsabilidad extracontractual y causales de exoneración. *Revista de Derecho Privado*(14), 193-217. Obtenido de <https://revistas.uexternado.edu.co/index.php/derpri/article/download/2898/2539/>
- Varsi, R. E. (2006). *Proceso de filiación extramatrimonial* (Primera ed.). Lima, Perú: El Búho. Obtenido de https://works.bepress.com/enrique_varsi/6/download/
- Vielma, M. Y. (s.f.). Una aproximación al estudio del daño moral extracontractual. *Área del Derecho Ciivil*. Obtenido de <http://civil.udg.edu/cordoba/com/Vielma.htm>
- Viñas, R. K. (2016). *Responsabilidad Civil Por La Omisión De Reconocimiento De La Paternidad Extramatrimonial: En Busca De Los Criterios De Valuación En La Indemnización Por Daño MoraL*. Universidad de Piura . Recuperado el 01 de Marzo de 2020, de https://pirhua.udep.edu.pe/bitstream/handle/11042/2642/DER_084.pdf?sequence=1&isAllowed=y
- Wilches, B. S. (2016). *Aproximación conceptual a la tipología del daño en Colombia y daño al buen nombre de la persona natural como perjuicio autónomo*. (Tesis de Maestría) Universidad Santo Tomás de Aquino. Obtenido de <https://repository.usta.edu.co/bitstream/handle/11634/1830/Wilchessigifredo2016.pdf?sequence=1&isAllowed=y>