Bogotá D.C, 6 de septiembre de 2020

Honorable Representante

**ALFREDO RAFAEL DELUQUE ZULETA**

Presidente

**COMISIÓN PRIMERA CONSTITUCIONAL**

**CÁMARA DE REPRESENTANTES**

Bogotá D. C.

**Asunto:** Ponencia para Primer Debate al Proyecto de Ley 060 del 2020 Cámara “*Por medio del cual se modifica el artículo 386 del Código General del Proceso*”

Respetado Presidente,

Atendiendo a lo establecido en los artículos 150, 153 y 156 de la Ley 5° de 1992 y a la honrosa designación como ponentes que usted, en calidad de presidente de la Comisión Primera Constitucional Permanente de la Cámara de Representantes le realizó al suscrito, cordialmente presento el siguiente informe de ponencia al Proyecto de Ley referido en la línea de asunto.

Siempre atento a lo que se requiera para la discusión de este proyecto en el seno de la Comisión.

Cordialmente,

**CÉSAR LORDUY MALDONADO**

REPRESENTANTE A LA CÁMARA

PONENTE

**INFORME DE PONENCIA PARA PRIMER DEBATE EN LA COMISIÓN PRIMERA DE LA HONORABLE CÁMARA DE REPRESENTANTES AL PROYECTO DE LEY
060 DE 2020 CÁMARA “POR MEDIO DEL CUAL SE MODIFICA EL ARTÍCULO 386 DEL CÓDIGO GENERAL DEL PROCESO”**

## ANTECEDENTES DEL PROYECTO

El presente proyecto, de autoría del Honorable Representante Eloy Chichi Quintero, fue radicado el 20 de julio de 2020 ante la Cámara de Representantes y fue publicado en la Gaceta 647 del 10 de agosto de 2020.

## OBJETO DE LA INICIATIVA

El objeto de la presente iniciativa es agilizar los procesos de investigación o impugnación de paternidad o maternidad que trata el artículo 386 del Código General del Proceso.

Se busca con la adición del literal, proteger el derecho fundamental de los niños al nombre contenido en el artículo 44 de la Constitución Política de Colombia. Así, con la introducción de unos límites temporales, las partes deberán acudir a la brevedad a practicarse la prueba de ADN so pena de que el juez dicte sentencia de plano acogiéndose a las pruebas que a su despacho se hayan allegado. Así pues, se pretende que los procesos puedan culminar de forma sumaria y brindar, con ello, las garantías de derechos fundamentales que devienen con el reconocimiento de la paternidad o maternidad.

De esta manera, no solo se agiliza el proceso judicial, sino que además se crea una protección efectiva de los derechos de niños, que son los principales usuarios de este proceso.

## TRÁMITE DEL PROYECTO

El presente proyecto fue asignado al suscrito por medio del oficio 0095-2020 emitida por la Mesa Directiva de la presente célula administrativa y fechada el 20 de agosto del 2020. Una vez estudiado el tema, se puso en consideración de la honorable Comisión Primera de la Cámara de Representantes la realización de una audiencia pública en la que se pudiera escuchar a diferentes expertos en el tema a fin de que, con sus argumentos, se pudiera enriquecer la construcción de esta ponencia.

Una vez adelantados los trámites pertinentes para la programación de la audiencia pública, esta se realizó el 28 de septiembre del 2020, con intervinientes de diferentes sectores y se transcribe a continuación.

1. **Audiencia del 28 de septiembre de 2020**

**Dr. Lina María Arbeláez – Instituto Colombiano de Bienestar Familiar**

El proyecto de ley contempla un bien superior para el Estado colombiano, que es el derecho a la familia para niños, niñas y adolecente establecido en el artículo 42 de la Constitución Política. El proyecto de ley tiene como fin lograr ese bien superior. No obstante, el ICBF ve ciertas inconveniencias para ser aprobado. En primer lugar, se debe tener en cuenta que las pruebas en este momento requieren la confluencia de diferentes miembros del núcleo familiar. La Corte ha dicho, en C-476 de 2005, que las pruebas, por ser realizadas en laboratorios y por personas, puede ser objeto de contradicción. En ese mismo sentido, la sentencia C-258 de 2015, de no ser controvertida y permitir del derecho a la defensa que tienen los progenitores al ser realizada la prueba también se puede poner en riesgo el bienestar del niño o niña que está buscando ese núcleo familiar esencial dado que se pueden crear vínculos familiares que no correspondan, esto último dicho por la Honorable Corte.

 Las cifras del 2020 del convenio que tiene el ICBF con Medicina legal se relacionan así:

 En lo transcurrido en el 2020 se han hecho 1074 solicitudes de prueba de paternidad

 De estas, el 50% es decir 617 se realizaron de manera efectiva.

 El 43% no se pudieron realizar por diferentes factores a saber, (i) la inasistencia del algún otro miembro del grupo familiar, que ha sido citado o requerido para poder completar el espectro general de la prueba, el número aquí asciende a 300. (ii) Por otro lado, por inasistencia del padre, se reportaron 173 casos y (iii) en 127 casos, no se presentó la madre demandante del proceso de paternidad.

Por tal razón la aprobación del proyecto podría desconocer el principio constitucional de la buena fe y del debido proceso.

Los resultados de las pruebas de paternidad pueden variar, esto es de 30 a 60 días en el mejor de los casos, de 45 a 60 cuando se requieres unos elementos probatorios científicos adicionales y más de 80 días cuando la filiación se está tratando de hacer con restos óseos. Así las cosas, 90 días posteriores al auto admisorio pueden llegar a ser desproporcionados por desconocer la defensa material, por circunstancias ajenas a la voluntad de las partes. Existen elementos de fuerza mayor o caso fortuito para que se puede realizar la prueba. También resulta importante indicar que, a la luz del derecho procesal, la prueba puede ser controvertida como se ha establecido de manera concreta por la Corte Constitucional en la C-476 de 2005, en la que se indica que la prueba podrá ser impugnada hasta que la tecnología lo permita, esto es, las partes tienen la posibilidad tanto de controvertir el resultado, como a quien lo practicó o a los laboratorios. Asimismo, se ha indicado que los resultados de las pruebas no son absolutos por cuanto no hay una tarifa concreta o única de Medicina Legal, lo cual permite el derecho a refutar.

El ICBF considera que lo que se busca con el proyecto de Ley evidentemente es reconocer y proteger los derechos de la niñez la infancia y la adolescencia, pero, hacerlo mediante un proyecto como el que ahora ocupa se podría estar incurriendo en dos elementos fundamentales, que son desconocer el principio de la buena fe y el debido proceso a los que tienen derecho todos los colombianos

**Procuraduría General de la Nación- Procurador judicial II Familia- delegado de derechos de la infancia, adolescencia, familia y mujer.**

Sobre el particular, se debe resaltar que el Código General del Proceso contempla un proceso especial para poder abordar los procesos de filiación y es especial en el cual se miraron las minucias y particularidades, que se logró mirando las experiencias ofrecidas por la legislación anterior. Con base en eso, se logró perfilar un proceso que llega a lo mínimo del cómo se adelanta y se sortean los inconvenientes.

Una legislación o normativa hace imposible que cada una de las vicisitudes de un proceso puedan estar reguladas en una disposición legal, de manera que se ha presentado, y se sabe del ejercicio judicial en escenarios de juzgados, tribunales o Corte que en la práctica, en el desarrollo del proceso judicial, el juez se encuentra con dificultades grandes que son las estrategias de litigación dilatorias que, por regla general, son de la parte demandada, aunque se presentan también de la parte demandante interesada en la práctica de la prueba. Por estrategias diferentes propias de litigación que, por lo general, apuntan a evadir por todos los medios la responsabilidad de cumplir con la práctica de la prueba científica y esto ha llevado a que los términos de los procesos se vayan dilatando de una manera absurda. Se ha tenido conocimiento de procesos en los que no se ha podido restablecer de los derechos de los niños y adolescentes porque la parte demandada trata de evadir la realización del examen. Para superarlo, el juez cuenta con la facultad de establecer unos términos judiciales, pero desafortunadamente no se ha logrado superar esas dificultados pues lo jueces no hacen uso de esa facultad. La capacidad de sindéresis de los jueces juega un papel importante pero no se ha aplicado, de manera que se hace necesario y resulta conveniente fijar unos términos para la práctica de la misma sin que ello represente la vulneración del derecho de defensa, pero que si supera esa intención dilatoria y evasiva de las personas responsables.

No obstante, el termino de los 90 días calendario, que se sugiere sean calendario, tienen una dificultad y es que podría invertirse el problema, esto es, que la estrategia de dilación estaría en cabeza del demandante quien podría ejercer también la dilación o la demora en la práctica en búsqueda de que se cumpla el término para que se dicte sentencia de plano. Se deben sopesar los beneficios y las dificultades del curso del proceso, la ley redundaría con el mejor propósito en beneficio de los derechos sustanciales de la infancia para la fijación de su identidad personal y a pertenecer a una familia, pero tiene reparos en cuanto a las dificultades que representaría porque desde el momento del cumplimiento del término por la notificación y por otro lado desde el decreto de la práctica el auto admisorio, contar los 90 días puede ser inconveniente porque muchas de esas pruebas tienen que hacerse ante Instituto Nacional de Medicina Legal, lo cual representa una dificultar porque es histórica la demora en la práctica y emisión del resultado.

Los laboratorios privados pueden que presten un servicio más ágil, pero con un costo difícil de asumir y finalmente por favorecer los intereses de los niños también de pueda alterar el equilibrio procesal. La única manera de obtener el equilibro es que la norma se dirija para que haya requerimiento con término, para todas las partes, desde ahí se encuentra reparo. En síntesis, la dificultad radica en que el término resulta riesgoso por las dificultades que se pueden presentar por posible violación al derecho de defensa y abre una puerta de estrategia inadecuada de la parte interesada. Si se pudiera hacer un requerimiento para todas las partes es muy difícil que haya garantía en la propuesta

**Instituto Nacional de Medicina Legal - Efraín Moreno Albarán**

El tiempo de la mora en la práctica de las pruebas obedece a los terceros que requiere el instituto para tal fin, no se ha encontrado la manera de que se comparezca por no contar con mecanismos coercitivos o sancionatorios para disponerlos a cumplir. El instituto está vinculado por un contrato con el ICBF, en donde todo está orientado a señalar a los terceros como los incumplidos y la imposibilidad del instituto de obligar a su realización. La reforma no toca el aspecto de la estructura orgánica, lo que hace que la participación dependa de los terceros vinculados al proceso como son los jueces.

Hacer un requerimiento a la persona que va a tomarse la prueba de por si no desaparece los grandes interrogantes como la mora, y el valor de los exámenes frente a un hecho verdadero de la incapacidad económica de la mayoría de las personas vinculadas a este proceso. Por tanto, consideran inconveniente la reforma presentada.

**Instituto Nacional de Salud- Martha Ospina**

En el año 2002 mediante decreto presidencia, se creó la comisión de acreditación y vigilancia de los laboratorios a través de Decreto 1562 del 2002. La comisión debe velar por la calidad de las pruebas y debe conocer los laboratorios y medirlos en celeridad, el INS lo hace alrededor de los acreditados que resultan ser 11 o 12. El INS recomienda que todo laboratorio que en Colombia haga pruebas de paternidad sea un laboratorio acreditado para poder verificar, para que pueda ser vigilado. En este sentido se podría evitar la práctica de pruebas realizada en Colombia, pero procesada en Estados Unidos u otros países. Por su puesto, al ni siquiera tener todo el ejercicio con genética colombiana, la probabilidad de falsos negativos aumenta. La intención es entonces, precisar el match de paternidad en laboratorios que estén acreditados.

 **Instituto Nacional de Medicina Legal –Jorge A. Jiménez Pájaro**

Sintetiza la presentación en el jefe oficina jurídica. Hace énfasis frente al tema de los términos en los temas técnicos. Esto es, en la búsqueda de las triadas de las pruebas genéticas, muchas veces las personas han fallecido y se requiere de exhumación o de reconstruir perfiles que pueden ampliamente superar el término propuesto. 30 días para casos no complejos y 60 días para casos medianamente complejos y puede que ese tiempo no sea suficiente. Hay una realidad en los procesos técnicos que puede superar el dispuesto por la propuesta.

## MARCO NORMATIVO

De conformidad con lo dispuesto en el numeral 2 del artículo 150 de la Constitución Política, el Congreso de la República es competente para modificar el Código General del Proceso. Al respecto, esta norma dispone:

***“ARTÍCULO 150.*** *Corresponde al Congreso hacer las leyes. Por medio de ellas ejerce las siguientes funciones:*

*(…) 2. Expedir códigos en todos los ramos de la legislación y reformar sus disposiciones.”*

Así mismo el numeral 2 del artículo 6 de la Ley 5 de 1992, establece como Función Legislativa a cargo del Congreso, reformar los códigos en todos los ramos de la legislación, como es el caso del Código General del Proceso.

## CONSIDERACIONES DEL PONENTE

Es ampliamente reconocido que dentro de las estrategias para enfrentar los procesos en general, están las maniobras dilatorias. Para el caso del proceso de filiación, la dilación se presenta desde el comienzo, esto es, desde que en el auto admisorio de la demanda se ordena la práctica de la prueba de ADN. Para la realización de tal examen, no existe un poder coercitivo mayor que el auto que lo ordena, tampoco se establecen plazos perentorios para para que esa prueba llegue al despacho judicial. Así las cosas, la demora en los términos de este proceso, no se corresponden con la protección integral de los derechos fundamentales de la parte vulnerable de este pleito que, por lo general, son los niños, niñas y adolescentes.

Conforme con lo establecido con el Código General del Proceso, el juez natural, muy temprano en el auto admisorio, decreta la prueba de ADN como forma de establecer el parentesco paterno o materno, y no existe un plazo para llevarla a cabo. Por tal motivo, las partes, aprovechando los vacíos que en términos de tiempos tiene este procedimiento, no acuden a completar los cuadros genéticos necesarios para lograr un resultado certero de la prueba.

Lo anteriormente expuesto, denota la necesidad de marcar plazos que bien se ajusten las circunstancias, esto es, se permita la debida notificación, se dé el tiempo necesario para que quienes deban asistir al centro que realizará la prueba acudan, se extienda el tiempo requerido para correr la prueba que eventualmente resulte de difícil lectura, y aun reste plazo para ejercer oposición sobre la misma.

Así las cosas, se requiere que el legislador regule aún más el procedimiento, de manera que todos los procesos tengan, al menos, un plazo perentorio dentro del cual el requerimiento establecido en el auto admisorio se pueda llevar a cabo con relativo tiempo, pero que también impida que estos caigan en una suerte de limbo jurídico que en nada ayuda ni a los derechos de las partes, ni a la administración de justicia.

Es aquí entonces, cuando se deben resaltar los diferentes compromisos que adquirió la Constitución de 1991 con la protección de la niñez, quienes son los más afectados por este procedimiento. El artículo 44 Superior, indica 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. Serán protegidos contra toda forma de abandono, violencia física o moral, secuestro, venta, abuso sexual, explotación laboral o económica y trabajos riesgosos. Gozarán también de los demás derechos consagrados en la Constitución, en las leyes y en los tratados internacionales ratificados por Colombia”.

Este artículo ha sido tema de desarrollo por la Corte Constitucional, al indicar que

*“…****se ha plasmado en la legislación nacional como un elemento esencial de la identidad de los niños, niñas y adolescentes, al expresar que (…)******tienen derecho a tener una identidad y a conservar los elementos que la constituyen como el nombre, la nacionalidad y filiación conformes a la ley. (…)” (art. 25, Ley 1098 de 2006)****.*

*Más aún, este Tribunal ha puntualizado que el nombre debe ser entendido como una figura jurídica que goza de una naturaleza plural: (i)****“un derecho fundamental inherente a todas las personas por el solo hecho de su existencia”, (ii) “un signo distintivo que revela la personalidad del individuo, el elemento necesario de su actividad individual que, de no tenerlo, no podría ejercer libremente sino a riesgo de ser objeto de confusión con otros individuos”, y (iii)“una institución de policía que permite la identificación y evita la confusión de personalidades”.***

*En esta misma línea, la Corte lo ha calificado como un elemento que tiene la capacidad de “determina[r] como [la persona] desea identificarse y ser distinguida en la vida social y en las actuaciones frente al Estado”**[[84]](https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2017/T-240-17.htm%22%20%5Cl%20%22_ftn84%22%20%5Co%20%22); “un atributo de la personalidad”; así como un criterio fundamental para “el libre desarrollo del plan de vida individual y para la realización del derecho a la identidad”**[[86]](https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2017/T-240-17.htm%22%20%5Cl%20%22_ftn86%22%20%5Co%20%22); y “una manifestación de la individualidad”* (Sentencia T-240 de 2017 M.P. José Antonio Cepeda Amarís)

Así pues, más allá de individualizar a las personas, el nombre conforma, en su sentido amplio, un derecho que sirve para discriminar individualmente a la persona y una familiar el cual designa a la persona en virtud de su adscripción a una familia determinada. Ahora, más allá de una forma de individualizar a las personas y un atributo de la personalidad, el nombre también es la garantía de derechos y obligaciones de quien los ostenta. Entonces, es responsabilidad del Estado, en toda vez que representa el conjunto de deberes obligaciones que tienen los padres con el menor.

Ahora, respecto del proceso de investigación de la paternidad, la Corta ha sostenido que:

*“La investigación de la paternidad es un proceso de carácter judicial que tiene como* ***fin restituir el derecho a la filiación*** *de las personas, cuando no son reconocidas voluntariamente por sus progenitores, mientras que la impugnación de la paternidad o la maternidad corresponde a la oportunidad que tiene una persona para refutar la relación filial que fue previamente reconocida.* ***Las figuras anteriormente enunciadas tratan de resolver los conflictos producidos en las eventualidades en las que las relaciones paterno-maternas filiales no resultan completamente claras.****”* (Sentencia C-131 de 2018 M.P. Gloria Ortiz Delgado)

Asimismo, la jurisprudencia constitucional ha sostenido que la filiación también es un derecho fundamental y uno de los atributos de la personalidad que se encuentra indisolublemente ligado al estado civil de las personas; sobre esto ha indicado: *“el derecho a la filiación, como elemento integrante del estado civil de las personas, es un atributo de la personalidad, y por ende es un derecho constitucional deducido del derecho de todo ser humano al reconocimiento de su personalidad jurídica.* (Sentencia C-114 de 2017 M.P. Alejandro Linares Cantillo)

De otra parte, esa misma Corporación sostuvo en sentencia T-191 de 1995 que *“toda persona -y en especial el niño- tiene derecho no solamente a llevar los apellidos de sus padres sino a obtener certeza sobre su filiación, tanto paterna como materna, con el fin de reclamar su condición de hijo y para que se cumplan en beneficio suyo, las obligaciones de sus progenitores (…)”*

El derecho del menor a un nombre y al conocimiento de su filiación resulta fundamental no solamente por el ya aludido mandato constitucional, sino por cuanto está de por medio su dignidad humana, ya que supone la posibilidad de ser identificado y diferenciado respecto de los demás individuos y el ejercicio de otros derechos como los relativos a su alimentación, crianza, educación y establecimiento.

Así entonces, es función de las entidades públicas encargadas de la protección de los menores y de la familia la de contribuir eficazmente a la búsqueda de la verdadera paternidad, con miras a la garantía de los derechos que la Constitución y la ley otorga a niños, niñas y adolescentes y, en general a todos los nacionales.

Es por lo expuesto, que se torna necesario generar una protección efectiva del derecho de filiación en la medida en que esta guarda una conexidad con una serie de derechos que se desprenden una vez de la paternidad o maternidad, y que, en consecuencia, se relaciona en todo con el artículo que se pretende modificar a través del presente proyecto, en favor de los derechos de las partes. De allí, la importancia del proyecto de ley que ahora nos ocupa, que más allá de garantizar el derecho al nombre del demandante, busca que en un periodo sumario se pueda conocer la verdadera filiación y, en ese sentido, se pueda acceder al goce efectivo de todos los derechos.

## JUSTIFICACION DE LAS MODIFICIONES

De conformidad con lo relatado durante la Audiencia Pública llevada a cabo el 28 de septiembre del corriente, el término dispuesto de 90 días podría resultar poco para adelantar la notificación del auto admisorio, el comparecimiento a los centros que procesan pruebas de paternidad, los eventuales problemas que pudieran resultar del procesamiento de la prueba y, por último, el derecho a controvertir el resultado de la mismas. Así entonces, se opta por aumentar en tiempo dispuesto para que el juez dicte sentencia, de manera que se permita, con mayor margen, el desarrollo pleno de lo anteriormente expuesto.

## PLIEGO DE MODIFICACIONES

|  |  |  |  |  |  |  |  |  |  |  |  |  |  |  |
| --- | --- | --- | --- | --- | --- | --- | --- | --- | --- | --- | --- | --- | --- | --- |
|

|  |  |  |
| --- | --- | --- |
| **Texto radicado** | **Texto propuesto** | **Observaciones** |
| Artículo 1°. Objeto. La presente ley busca agilizar los procesos de investigación o impugnación de paternidad o maternidad que trata el artículo 386 del Código General del Proceso. Para así proteger los derechos de los menores de edad al nombre y a la filiación y todas las garantías que esto conlleva. | Artículo 1°. Objeto. La presente ley busca agilizar los procesos de investigación o impugnación de paternidad o maternidad que trata el artículo 386 del Código General del Proceso. Para así proteger los derechos de los menores de edad al nombre y a la filiación y todas las garantías que esto conlleva. | **Sin modificaciones** |
| Artículo 2°. Adiciónese un literal al numeral 4 del artículo 386 del Código General del Proceso el cual quedará así: c) Cuando transcurridos 90 días calendarios desde el auto admisorio la parte demandada no haya allegado la prueba con marcadores genéticos de ADN o la que se haya decretado.  | Artículo 2°. Adiciónese un literal al numeral 4 del artículo 386 del Código General del Proceso el cual quedará así: c) Cuando transcurridos ~~90~~ **100** días calendario~~s~~ desde el auto admisorio***,*** la parte demandada no haya allegado la prueba con marcadores genéticos de ADN o la que se haya decretado.  | **Se modifica el término dispuesto por recomendación de los expertos, a efectos de que se puedan cumplir la notificación y que se extienda el tiempo requerido para el procesamiento de la prueba**  |
| Artículo 3°. Vigencia y derogatorias. La presente ley rige a partir del momento de su promulgación y deroga las disposiciones que le sean contrarias. | Artículo 3°. Vigencia y derogatorias. La presente ley rige a partir del momento de su promulgación y deroga las disposiciones que le sean contrarias. | **Sin modificaciones**  |

 |  |  |

## PROPOSICIÓN

Con fundamento en lo expuesto, los suscritos Representantes a la Cámara se rinde INFORME DE PONENCIA POSITIVA y, en consecuencia, se solicita a los Honorables miembros de la Comisión Primera de la Cámara de Representantes DAR PRIMER DEBATE al Proyecto de Ley 060 el 2020 Cámara “*Por medio del cual se modifica el artículo 386 del Código General del Proceso”*.

De los Honorables Representantes,

**CÉSAR LORDUY MALDONADO**

REPRESENTANTE A LA CÁMARA

PONENTE

**TEXTO PROPUESTO PARA PRIMER DEBATE**

**AL PROYECTO DE LEY 060 de 2020 “POR MEDIO DEL CUAL SE MODIFICA EL ARTÍCULO 386 DEL CÓDIGO GENERAL DEL PROCESO”**

**El Congreso de Colombia,**

**DECRETA:**

**Artículo 1°. Objeto**. La presente ley busca agilizar los procesos de investigación o impugnación de paternidad o maternidad que trata el artículo 386 del Código General del Proceso. Para así proteger los derechos de los menores de edad al nombre y a la filiación y todas las garantías que esto conlleva.

**Artículo 2°**. Adiciónese un literal al numeral 4 del artículo 386 del Código General del Proceso el cual quedará así:

c) Cuando transcurridos 100 días calendario desde el auto admisorio, la parte demandada no haya allegado la prueba con marcadores genéticos de ADN o la que se haya decretado.

**Artículo 3°.** Vigencia y derogatorias. La presente ley rige a partir del momento de su promulgación y deroga las disposiciones que le sean contrarias.

De los Honorables Representantes,

**CÉSAR LORDUY MALDONADO**

REPRESENTANTE A LA CÁMARA

PONENTE