

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
SALA DE CASACIÓN CIVIL

Magistrado Ponente
WILLIAM NAMÉN VARGAS

Bogotá, D. C., ocho (08) de noviembre de dos mil once (2011)

Discutida y aprobada en Sala de catorce (14) de septiembre de dos mil once (2011)

Referencia: E-11001-0203-000-2009-00219-00

Decídese el exequátur solicitado por María Patricia del Carmen Rodríguez Sotelo como representante legal de la menor Camila Venema Rodríguez respecto de la sentencia de 24 de enero de 2002, proferida por el Juzgado Oficial de Dusseldorf- Amtsgericht Düsseldorf, Bundesrepublik Deutschland- que declaró a la menor como no hija del señor Bernd Ahlrich Venema.

ANTECEDENTES

1. Se pide reconocer efectos en el territorio patrio a la sentencia ejecutoriada el 5 de mayo de 2002 mediante la cual se declaró que el ciudadano alemán Bernd Ahlrich Venema no es padre de la niña Camila Venema Rodríguez, y ordenar inscribir la decisión respectiva en el registro civil de nacimiento con indicativo serial número 26997933 ante el Consulado de Colombia en la Ciudad de Bonn, Renania del Norte-Westfalia, Alemania.

2. Fundó la petición, en síntesis, así:

a) María Patricia para la época de la concepción de Camila, sostuvo relaciones afectivas y sexuales con Lema Botero



estando casada con Bernd Ahlrich Venema, por lo cual presumió que éste era el padre, quien la reconoció como su hija.

b) Enterado su esposo de sus encuentros íntimos, tras realizarse las pruebas de paternidad que excluyeron la paternidad biológica de Camila, inmediatamente promovió el proceso, donde ésta fue representada por la oficina de menores de Düsseldorf, sin oposición a las pretensiones de la demanda.

c) Tramitado el proceso, el juez alemán basado en el análisis genético molecular practicado por el Instituto para la investigación de grupos sanguíneos en Düsseldorf el 06.12.2001, cuyo resultado descartó de manera contundente e inequívoca en dos categorías sistemáticas la paternidad del señor Bernd Ahlrich Venema y lo declaró como no padre de Camila.

3. El Ministerio Público por conducto del Procurador Delegado en lo Civil, dijo no oponerse al *petitum* al acatarse las exigencias legales previstas en el artículo 694 del Código de Procedimiento Civil y pidió oficiar al Cónsul General de Colombia en la Ciudad de Bonn, Renania del Norte-Westfalia, Alemania, para obtener copia de las normas relativas a la reciprocidad legislativa concedida a las sentencias de los jueces colombianos.

4. Se tuvieron por pruebas, los documentos anexos a la demanda (fls. 3-20), y ofició al Consulado General de Colombia en Bonn- Renania, Alemania- para los fines solicitados por el Ministerio Público.

5. La peticionaria en su alegato conclusivo, suplicó el exequátur, al estar ejecutoriada e inscrita en el registro civil de nacimiento expedido por la autoridad alemana la sentencia 24 de enero de 2002, que declaró a Camila como no hija de Bernd Ahlrich Venema, observar los requisitos legales sin oponerse a norma alguna de derecho público en tanto los artículos 214, 216 y



248 del Código Civil Colombiano previenen este tipo de acción, la decisión tampoco es exclusiva de los jueces colombianos por tratarse de menor con doble nacionalidad, la alemana y la colombiana, el ordenamiento procesal civil asigna competencia para conocer la cuestión al juez del domicilio de la menor, por lo cual el competente para tramitar la impugnación era el alemán, pues en dicho país está el domicilio de la niña, en Colombia no se ha adelantado otro proceso y la niña fue citada en debida forma al trámite y representada por la Oficina de Menores de Dusseldorf – Alemania- sin hacer ninguna oposición frente a las pretensiones.

CONSIDERACIONES

1. En principio, las normas jurídicas y decisiones judiciales foráneas, por razones de soberanía estatal, carecen de efectos en el territorio colombiano, por cuanto en la estructura política del Estado, la jurisdicción y potestad de administrar justicia, está reservada a las autoridades de la República.

Empero, ex artículo 693 del Código de Procedimiento Civil, y con estricta observancia de los requisitos establecidos en el artículo 694 *esjudem*, por excepción las sentencias extranjeras tienen fuerza en Colombia conforme a los tratados o convenios internacionales o, en subsidio, cuando la Nación donde fueron proferidas, concede idéntico reconocimiento a las pronunciadas por los jueces colombianos.

A este propósito, nuestro ordenamiento combinó la reciprocidad diplomática con la legislativa (CLXXVI, No. 2415, 1984, pág. 309), “...*en primer lugar se atiende a las estipulaciones de los tratados que tenga celebrados Colombia con el Estado de cuyos tribunales emane la sentencia que se pretende ejecutar en el país. Y en segundo lugar, a falta de derecho convencional, se acogen las normas de la respectiva ley*



extranjera para darle a la sentencia la misma fuerza concedida por esa ley a las proferidas en Colombia...' (G. J. t. LXXX, pág. 464, CLI, pág. 69, CLVIII, pág. 78 y CLXXVI, pág. 309 entre otras)" (Sala Civil, sentencia de 28 de julio de 1998, exp. 6583).

2. En el presente asunto, la certificación expedida por la Coordinadora de Tratados del Ministerio de Relaciones Exteriores, demuestra la inexistencia de tratado bilateral vigente al respecto entre Colombia y la República Federal de Alemania (fl. 62).

Ausente la reciprocidad diplomática, se impone verificar la reciprocidad legislativa.

A tal efecto, los textos legales obtenidos del Ministerio Federal de Asuntos Exteriores en Berlín, República Federal de Alemania, por el Consulado General de Colombia en Frankfurt Am Main, remitidos por el Ministerio de Relaciones Exteriores de nuestro país (folios 67 a 141 y 218 a 343), cuyas copias fueron debidamente legalizadas y traducidas (artículo 259 del Estatuto procesal Civil), reconocen efectos a las sentencias extranjeras en ese territorio ex artículo 328 del Código de Procedimiento Civil Alemán -*Deutsch Zivilprozessordnung*-, y en su caso, el artículo 16A de la Ley de Jurisdicción Voluntaria -*Gesetz über Die Angelegenheiten Der Freiwilligen Gerichtsbarkeit*-, lo excluye si el juzgado del otro país no era competente según las leyes alemanas; a una parte que no se manifestó en cuanto al asunto principal e invoca este hecho, porque el documento introductor no le fue entregado debidamente o con la suficiente antelación para ejercer la defensa de sus derechos; la decisión es incompatible con una providencia decretada en el territorio alemán o con un proveído extranjero anterior a reconocer en dicho país o cuando el proceso como base de la decisión es incompatible con un proceso que anteriormente se volvió *sub judice* allí; y si la decisión tuviera el resultado que sería incompatible con los principios del derecho

alemán, especialmente por contrariar los derechos fundamentales (fls. 134 y 336).

3. Precisado el reconocimiento de las autoridades alemanas a los fallos pronunciados por los jueces colombianos, la sentencia extranjera cuyo exequátur se pide no debe oponerse “a leyes u otras disposiciones colombianas de orden público, exceptuadas las de procedimiento” (artículo 694, 2o., C. de P.C.).

En el *sub examine*, la providencia alemana concierne a la impugnación de la paternidad, o sea, atañe al estado civil de la menor, cuestión de indudable orden público, cuyo concepto, en tiempos recientes, precisó la Sala:

“... un punto de partida importante se dio en el fallo de 5 de noviembre de 1996 exp. 6130, en donde consideró que tal concepto debía ser limitado a sus justas proporciones, a fin de no desterrar, con criterios generalizadores y absolutos, la aplicación de sentencias extranjeras en el territorio nacional; ese ámbito de razonabilidad, según la Sala, debe estar en los principios fundamentales en los que se inspira la normatividad nacional.

“Sobre el particular, en sus apartes pertinentes expuso: ‘(...) de entre las distintas concepciones doctrinarias que se preocupan por explicar el tema en procura de reducir la noción de ‘orden público’ a límites razonables y evitar que su empleo pueda llevar al sistemático destierro del derecho extranjero aun ocasionándole inútil agravio a los propios nacionales inmersos también en la sociedad universal, la que hoy en día predomina al menos en el entorno continental americano, según lo evidencian conferencias especializadas promovidas por la OEA y que datan de 1975 (Panamá) y 1979 (Montevideo), es aquella que entiende y

define al 'orden público' como una cláusula de reserva destinada en cuanto tal a evitar que una ley extranjera, calificada normalmente como la competente para regir determinado asunto, tenga que ser acogida no obstante que la aplicación que de ella se hizo contradice en forma manifiesta los principios fundamentales en que se inspira el ordenamiento jurídico nacional. Pero no debe olvidarse que por encima de fáciles generalizaciones abstractas que constituyen no pocas veces cómodo recurso de los tribunales para omitir el estudio a fondo de las reglas propias de derecho internacional privado, lo que en este plano le concierne al 'orden público' es, en último análisis, un problema de justicia que obliga a advertir la evolución de ese concepto en el espacio y en el tiempo, examen que por lo tanto ha de adecuarse siempre a criterios jurídicos actualmente en vigor y no a la consulta literal de disposiciones que cual ocurre por ejemplo con los Arts. 19 y 20 del C. Civil colombiano, al tomarlas de manera aislada traen como resultado el hacer prevalecer un 'orden público' defensivo y destructivo, no así el 'orden público' dinámico, tolerante y constructivo que reclama la comunidad internacional en el mundo contemporáneo.

“Bien puede sostenerse, entonces, que si el papel que debe cumplir el 'orden público' es el de tutelar la organización central conforme a la cual se espera que funcionen las instituciones básicas de un país, las que por ende no pueden quedar al arbitrio de la voluntad privada ni menos todavía postergadas por la aplicación que del derecho extranjero hagan autoridades judiciales que no son las suyas, y si además el país en cuestión ha ratificado tratados o convenios en cuya virtud contrajo el solemne compromiso de aceptar la eficacia extraterritorial de decisiones particulares de esa naturaleza en la medida en que no sufra notorio menoscabo la unidad sistemática que preside

aquella organización, no responde a la sana lógica permitir que las repudie a modo de regla general y sin antes ocuparse de dejar establecido, teniendo a la vista desde luego los pormenores que identifican a posteriori cada caso concreto, que es ostensible la existencia de una grave incompatibilidad entre el acto procesal para el que se solicita el ‘exequátur’ y los postulados considerados como esenciales en el orden jurídico del foro. En consecuencia y por eso hoy la Corte se ve en la necesidad de apartarse de los criterios por ella seguidos en algunas decisiones anteriores como la contenida en la sentencia de fecha diecisiete (17) de mayo de 1978 (G.J. Tomo CLVIII, págs. 76 a 80), el juez local no puede evaluar una sentencia extranjera teniendo en cuenta tan sólo disposiciones generales de la estirpe de las consagradas por los Arts. 19 y 20 del C. Civil, como si ellas constituyeran una pauta dogmática de ineludible observancia, para decretar automáticamente la evicción de dicho pronunciamiento jurisdiccional extranjero bajo el argumento abstracto de que todo cuanto atañe al estado civil de las personas y el régimen de la propiedad está regulada en Colombia por derecho imperativo que ‘(...) incide a la vez en normas de la jurisdicción nacional colombiana (...); el cometido encomendado al juez es de un aspecto mucho más amplio puesto que le compete verificar, en primer lugar, la compatibilidad con el ‘orden público’ de los efectos que habría de producir esa específica sentencia en el evento en que fuera a ser declarada aplicable, y en segundo lugar, medir con prudencia la intensidad de los lazos que unen a la situación litigiosa con el Estado de cuyo ‘orden público’ se trata, toda vez que si la posibilidad de conciliación se da o la conexión no es suficientemente caracterizada, la aludida evicción carece por entero de justificación”.

“Posteriormente, en fallo de 30 de enero de 2004 exp. 2002-00008-01, esta Corporación reiteró la especial connotación del ‘orden público’ como rasero para calificar un fallo extranjero, al mencionar que ‘[l]a noción de orden público, por lo tanto, sólo debe usarse para evitar que una sentencia o ley extranjera tenga que ser acogida cuando contradice principios fundamentales. Por esto la doctrina ha enseñado que ‘no existe inconveniente para un país aplicar leyes extranjeras que, aunque difieran de sus propias leyes, no chocan con los principios básicos de sus instituciones. Sin embargo, cuando una ley extranjera o la sentencia que la aplica, se basan en principios no solo diferentes, sino contrarios a las instituciones fundamentales del país en que aquellas pretenden aplicarse, los jueces del Estado pueden, excepcionalmente, negarse a aplicar la ley o el fallo extranjero que se aparta de esa comunidad de principios. (...). ‘Lo contrario implicaría aceptar la excepción de orden público como ‘un simple subterfugio para facilitar el triunfo de antojadizos nacionalismos’ que conducirían al ‘absurdo de permitir a las personas residentes en Colombia asumir compromisos en el exterior, sabiendo que pueden incumplir impunemente en tanto se pongan al abrigo de las fronteras de su país’” (sentencia de exequátur de 27 de julio de 2011, exp.11001-0203-000-2007-01956-00).

Definido el orden público en función de los principios y valores fundamentales del sistema u ordenamiento jurídico, su noción atañe al núcleo central, medular, básico, cardinal, primario e inmanente de intereses vitales para la persona, la existencia, preservación, armonía y progreso de la sociedad.

Es positivo, si prescribe cómo y qué debe hacerse, ora negativo, al verse en restricciones, limitaciones o prohibiciones, y puede obedecer a factores estrictamente políticos, económicos



o sociales con sentido directivo o protector de ciertos intereses, situación, posición económica, social o jurídica.

En sentido político atañe al conjunto de principios relativos a la existencia y funcionamiento del Estado, estructura general del poder público, la libertad y derechos fundamentales de la persona como sujeto singular en relación al grupo social al cual pertenece.

Trátase de valores, principios e ideales considerados esenciales al concernir a materias, asuntos o intereses esenciales para la organización social en determinado momento histórico, en función al respeto y primacía de valores fundamentales del ordenamiento jurídico, la libertad, la democracia, los intereses individuales o sociales.

En general, su concepto tutela razonables intereses nacionales vinculados a la organización política, económica o social del país, y no admite sustitución, cambio, modificación, derogación ni exclusión por decisión particular.

En el ámbito internacional, la noción de orden público se remite a los principios y valores universales de la civilización, moralidad y justicia, comúnmente aceptados en el concierto de las naciones civilizadas.

De este modo, las normas foráneas en una cuestión litigiosa han de ser en su finalidad y consecuencias compatibles con los principios y valores del sistema u ordenamiento jurídico interno cuando se trata del orden público local o interno de cada Estado, o con los aceptados y compartidos en la comunidad internacional (normas de policía de derecho internacional privado que comportan elección *a priori* de la solución del derecho aplicable al fondo), en tratándose del orden público internacional, más que a la ley del foro (*lex fori*) o de la causa (*lex causae*), y



cuya confrontación se hace con las directrices aceptadas por el Estado donde pretende aplicarse u obtenerse el exequátur de la providencia extranjera.

Empero, el orden público a efectos del exequátur de una sentencia foránea, en principio, se contiene en las leyes u otras disposiciones colombianas, exceptuadas las procesales (artículo 694, 2o., C. de P.C.), es excepcional, restrictivo y se aprecia por el juzgador en perspectiva dinámica, elástica y variable (sentencias de exequátur de 19 de julio de 1994, CCXXXI, 90 y 94; 26 de julio de 1995, CCXXXVII, 209; 24 de septiembre de 1996, CCXLIII, 451; 5 de noviembre de 1996, CCXLIII, 601-602) en la *“situación planteada y la función que, dentro del fenómeno de internacionalización y eficacia de la justicia, está llamado a cumplir el exequátur”* según los *“criterios jurídicos actualmente en vigor y no anteponiendo aisladamente principios generales que, como los señalados en los artículos 19 y 20 del C.C., los cuales respectivamente consagran los denominados estatuto personal y real, ...cuya aplicación literal sin más, valga decirlo, no en pocas veces ha dado al traste con el exequátur de fallos foráneos que deciden sobre asuntos atinentes al estado civil de los nacionales colombianos”* (sentencia de exequátur de 30 de julio de 1997, exp. 6329).

Los artículos 4º de la Constitución Política y 18 del Código Civil, establecen la obligatoriedad de la ley a los nacionales y extranjeros, domiciliados, residentes o transeúntes en el territorio colombiano, salvo respecto de los últimos, los derechos concedidos en los tratados públicos, es decir, dispone la territorialidad de la ley colombiana consustancial a la soberanía del Estado, lo que significa que las leyes de un país, por regla general, sólo producen efectos obligatorios en su territorio, a quienes se encuentren en éste, mientras estén y al margen de su nacionalidad (cas. civ. sentencias de 30 de septiembre de 1947, LXXIII, p.38; 3 de agosto de 1995, exp. 4725).



En especial, los colombianos residentes o domiciliados en el extranjero permanecen sujetos a la ley colombiana en cuanto respecta al estado civil y a su capacidad para efectuar ciertos actos que deban tener efectos en el territorio o en asuntos de su competencia, en las obligaciones y derechos que nacen de las relaciones de familia, entre cónyuges y parientes en los mismos casos (artículo 19, Código Civil; cas. civ. sentencia de 7 de marzo de 1952, LXXI, p. 361), bienes muebles e inmuebles, situados en la República, ya del dominio de nacionales o extranjeros en los cuales tenga interés o derecho la Nación (*lex rei sitae*, artículo 20, Código Civil; Sala Civil, sentencia de exequátur de 27 de julio de 2011, exp. 11001-0203-000-2007-01956-00), contratos suscritos en país foráneo sobre bienes ubicados en Colombia o cuya ejecución o efectos se produzcan en ella (*lex loci solutionis*), formalidades, contenido, validez y naturaleza de los actos celebrados en la misma (*locus regit actum*, artículos 21 *ibídem*; 38 de la Ley 153 de 1887) y para la ejecución de contratos mercantiles celebrados en el exterior que deban cumplirse en el país (art. 869, C. de Co).

Tratándose del estado civil y capacidad de la persona, el derecho internacional privado, y en coherencia el ordenamiento colombiano, disciplina la aplicación de la ley personal inherente a la nacionalidad del sujeto.

Por esto, cuanto atañe al estado civil, la capacidad de las personas y las relaciones de familia está regido por las leyes de la nacionalidad, y en línea de principio, por las del Estado del cual se es nacional.

La nacionalidad, de nacional, (*natio-onis*, nación, raza, de *nasci*: nacer), es el vínculo jurídico del individuo con un Estado, parte de uno de sus elementos constitutivos, denota su pertenencia a la Nación, y según los distintos sistemas se



atribuye, ya por nacer en su territorio (*ius soli*), ora por el nexo sanguíneo con los padres (*ius sanguinis*), sea por tener domicilio en determinado Estado (*ius domicili*), bien por opción libre (*ius optandi*), naturalización o por combinación de uno o varios de estos sistemas.

Tal aspecto reviste singular importancia, pues la nacionalidad como atributo de la personalidad, “*es un estado civil fundamental de la persona*”, que influye en “*su capacidad de obrar*” y, en su virtud “*se aplican las leyes relativas a los derechos y deberes de familia, estado, condición y capacidad legal de la persona y la sucesión por causa de muerte*”¹.

La persona tiene derecho a su nacionalidad desde su nacimiento. Esta es un derecho fundamental. Así, conforme a la Declaración Universal de Derechos Humanos de la ONU (10 de diciembre de 1948, “[t]odo individuo tiene derecho a una nacionalidad. Nadie podrá ser privado de su nacionalidad ni del derecho a cambiar de nacionalidad” (art. 15). En el mismo sentido, dispone el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos de Naciones Unidas, aprobado por Ley 74 de 1968 (art. 12, 2) y la Convención Americana sobre Derechos Humanos o Pacto de San José de Costa Rica, aprobado por la Ley 16 de 1972, que reconoce el derecho de toda persona a una nacionalidad, generalmente la del “*Estado en cuyo territorio nació si no tiene derecho a otra*” y establece que “[a] nadie se privará arbitrariamente de su nacionalidad ni del derecho a cambiarla” (artículo 20).

La nacionalidad, podrá ser única o múltiple. Por regla general, nadie puede tener más de una nacionalidad, salvo cuando el respectivo ordenamiento jurídico del cual la persona sea nacional, lo admita.

¹ L. Díez – Picazo, *Sistema de Derecho Civil, Introducción Derecho de la Persona, Autonomía Privada, Persona Jurídica*, Vol. I, 6ª ed., Tecnos; pág. 303 y ss.
WNV. Exp. No. E-11001-0203-000-2009-00219-00



En la Constitución Política de 1886, la calidad de nacional colombiano se perdía por obtener carta de naturaleza en país extranjero y fijar domicilio en éste (art. 9, reforma de 1936).

Hoy, según el artículo 96 de la Constitución Política adoptada en 1991, modificado por el Acto Legislativo No. 1 de 2002 (Diario Oficial No. 44.693, de 31 de enero de 2002), “[l]a calidad de nacional colombiano no se pierde por el hecho de adquirir otra nacionalidad” (artículo 22, Ley 43 de 1993).

Al tenor del artículo 22 de la Ley 43 de 1993, “[e]l nacional colombiano que posea doble nacionalidad, en el territorio nacional, se someterá a la Constitución y a las leyes de la República” (art. 2o, D.R. 4000 de 2004).

Por consiguiente, el nacional colombiano, mientras esté en el territorio, así tenga dos nacionalidades, está sometido al ordenamiento jurídico patrio. Asimismo, el colombiano con doble nacionalidad, debe acatar las normas del Estado en cuyo territorio se encuentre, o sea, queda sujeto a las leyes de ese Estado.

La Convención de la Haya de 1930, en el caso de doble nacionalidad reconoce competencia a cada Estado sobre el individuo titular de las dos nacionalidades. Es, no obstante, criterio admitido por los tribunales internacionales, el de la “*nacionalidad efectiva*”, según el cual, corresponde al lugar de su domicilio o residencia.

La doble nacionalidad, es tendencial en el derecho contemporáneo, y genera conflictos normativos en determinados asuntos, en particular, tratándose del estado civil y capacidad de las personas, por cuanto la ley personal o nacional relativa a la nacionalidad de las personas, es la llamada a gobernarlos según



las reglas del derecho internacional privado, y conforme al artículo 19 del Código Civil, cuando se trata de nacionales colombianos, tales asuntos, los derechos y obligaciones de las relaciones de familia entre cónyuges y parientes, se rigen por la ley nacional.

En el caso concreto, la niña Camila, es alemana y colombiana, o sea, tiene doble nacionalidad. A este respecto, confluyen elementos comunes a la nacionalidad alemana (sangre, nacimiento y domicilio), como quiera, que quien para ese momento figuraba como su progenitor era alemán, su nacimiento aconteció el 7 de junio de 2000 en Düsseldorf, Alemania y su domicilio estaba en la misma ciudad (fls. 12 a 20), y a la colombiana, porque la madre es natural de Colombia, y su nacimiento se registró ante el Consulado de Colombia (fl. 12)².

Para la Corte, lo relativo al estado civil, capacidad de las personas para efectuar ciertos actos que deban tener efectos en el territorio o en asuntos de su competencia, los derechos y obligaciones que brotan de relaciones familiares entre cónyuges y parientes al tenor del artículo 19 del Código Civil y las reglas del derecho internacional privado, están gobernados por la ley nacional, personal o de la nacionalidad de la persona.

De acuerdo con estos lineamientos, si la persona ostenta sólo la nacionalidad colombiana, la aplicación de la ley nacional en esas materias no genera discusión alguna.

² Dispone, en lo pertinente, la Constitución Política: “Artículo 96. Son nacionales colombianos. 1. Por nacimiento: a) Los naturales de Colombia, que con una de dos condiciones: que el padre o la madre hayan sido naturales o nacionales colombianos o que, siendo hijos de extranjeros, alguno de sus padres estuviere domiciliado en la República en el momento del nacimiento y; b) Los hijos de padre o madre colombianos que hubieren nacido en tierra extranjera y luego se domiciliaren en territorio colombiano o registraren en una oficina consular de la República. (...) La calidad de nacional colombiano no se pierde por el hecho de adquirir otra nacionalidad. Los nacionales por adopción no estarán obligados a renunciar a su nacionalidad de origen o adopción. Quienes hayan renunciado a la nacionalidad colombiana podrán recobrarla con arreglo a la ley”.

Contrario sensu, en caso de doble nacionalidad, aplicarán las leyes de ambas nacionalidades según se trate de hacerla efectiva en uno u otro Estado.

Justamente, en esta hipótesis, pueden optar por el régimen jurídico de ambas nacionalidades, y están sujetos a las disposiciones nacionales respectivas, cuando traten de hacerlas valer en los respectivos Estados.

Más exactamente, para la Sala los colombianos con doble nacionalidad, se someten a las leyes nacionales en tratándose del estado civil, capacidad, los derechos y obligaciones de familia entre cónyuges y parientes, si pretenden hacerlos valer en Colombia.

4. La sentencia extranjera, declaró a la niña no hija del señor Bernd Ahlrich Venema, porque *“después de realizar análisis genético molecular del Instituto para la Investigación de grupos sanguíneos en Dusseldorf, del 06.12.2001, el actor puede ser descartado de forma inequívoca en dos categorías sistemáticas de la paternidad oponente. El informe es contundente”*.

La decisión se profirió surtido el juicio ante el juez del domicilio, es acto de autoridad legítima en el ámbito internacional, y guarda armonía con el ordenamiento jurídico colombiano.

En Alemania, *“la impugnación de la paternidad se rige por la ley aplicable según los artículos 19 y 23, o sea, el artículo 22 EGBGB [ley introductora del código civil]. En el caso de que la madre esté casada, también el llamado ‘estatuto de los efectos del matrimonio’ está disponible para la aclaración de la descendencia”*.

La legislación alemana y la colombiana consagran la impugnación de la paternidad, así:

Legislación Alemana	Legislación Colombiana
<p>§1592 BGB (Código Civil), el padre de un niño es el hombre:</p> <ol style="list-style-type: none"> 1. quien en el momento del nacimiento está casado con la madre del niño, 2. quien reconoció la paternidad o, 3. cuya paternidad fue determinada por vía judicial. 	<p>Artículo 213, Código Civil, modificado por el artículo 1º de la Ley 1060 de 2006. 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.</p>
<p>§1600 BGB, puede impugnar la paternidad:</p> <ol style="list-style-type: none"> 1. el hombre quien, en el momento del nacimiento, está casado con la madre del niño, 2. el hombre que reconoció la paternidad válidamente, 3. el hombre quien, bajo juramento, asegura haber tenido relaciones sexuales con la madre del niño durante el período de concepción (impugnación por el llamado padre biológico), 4. la madre, 5. el niño y 	<p>Artículo 216, Código Civil, modificado por el artículo 4º de la Ley 1060 de 2006. Podrá impugnar la paternidad del hijo durante el matrimonio o en vigencia de la unión marital de hecho, el cónyuge o compañero permanente y la madre, dentro de los ciento cuarenta (140) días siguientes a aquel en que tuvieron conocimiento de que no es el padre o madre biológico.</p>

<p>6. en el caso de un reconocimiento abusivo, la autoridad competente.</p>	
<p>§ 1600b, BGB, Plazos para impugnar. (1) La paternidad puede ser impugnada judicialmente en el plazo de dos años. El plazo comienza desde el momento en que el legitimado tiene conocimiento de las circunstancias contrarias a la paternidad; la existencia de una relación socio-familiar, en el sentido del § 1600, apartado 2, primera alternativa, no impide el transcurso del plazo. (1a) En el supuesto del § 1600, apartado 1, número 5, la paternidad puede ser impugnada judicialmente en el plazo de un año. El plazo comienza cuando la autoridad legitimada para la impugnación tiene conocimiento de los hechos justificantes de la creencia que concurren los requisitos para su derecho a la impugnación. La impugnación está excluida, a más tardar, una vez transcurridos cinco años desde la eficacia del reconocimiento de la paternidad para un hijo nacido en territorio federal; en otros casos, a más tardar, en cinco años tras la entrada del hijo. (2) El plazo no comienza hasta el nacimiento del hijo, ni</p>	<p>Artículo 217, Código Civil, modificado por el artículo 5° de la Ley 1060 de 2006. El hijo podrá impugnar la paternidad o maternidad en cualquier tiempo. En el respectivo proceso el juez establecerá el valor probatorio de la prueba científica u otras si así lo considera. También podrá solicitarla el padre, la madre o quien acredite sumariamente ser el presunto padre o madre biológico.</p> <p>Artículo 406, Código Civil. Ni prescripción ni fallo alguno, entre cualesquiera otras personas que se haya pronunciado, podrá oponerse a quien se presente como verdadero padre o madre, del que pasa por hijo de otros, o como verdadero hijo del padre o madre que le desconoce.</p> <p>Artículo 248, Código Civil, Modificado. L. 1060/2006, art. 11. En los demás casos podrá impugnarse la paternidad</p>

<p>hasta que el reconocimiento ha devenido eficaz. En los supuestos del § 1593, inciso 4, el plazo no comienza hasta la firmeza de la decisión, mediante la cual se determina que el nuevo marido de la madre no es el padre del hijo. (3) Si el representante legal de un menor no ha impugnado la paternidad en tiempo oportuno, el menor puede, una vez ha alcanzado la mayoría de edad, impugnarla por sí mismo. En este supuesto, el plazo no comienza hasta que el menor llega a la mayoría de edad y puede tener conocimiento de las circunstancias contrarias a la paternidad.</p> <p>(4) Si el representante legal de un incapaz de obrar no ha impugnado la paternidad en tiempo oportuno, el legitimado para la impugnación puede, una vez desaparecida la incapacidad de obrar, impugnarla por sí mismo. El apartado 3, inciso 2, rige por analogía.</p> <p>(5) El plazo se suspende mediante el inicio de un proceso conforme al § 1598a, apartado 2; el § 204, apartado 2, rige por analogía. El plazo también se suspende mientras el legitimado está</p>	<p>probando alguno de las causas siguientes:</p> <ol style="list-style-type: none"> 1. Que el hijo no ha podido tener por padre al que pasa por tal. 2. Que el hijo no ha tenido por madre a la que pasa por tal, sujetándose esta alegación a lo dispuesto en el título 18 de la maternidad disputada. <p>No serán oídos contra la paternidad sino los que prueben un interés actual en ello, y los ascendientes de quienes se creen con derechos, durante los 140 días desde que tuvieron conocimiento de la paternidad.</p> <p>Artículo 1°, Ley 721 de 2001,El</p>
--	---

<p>impedido para impugnar mediante intimidación de forma contraria a derecho. En lo demás se aplican por analogía los §§ 206 y 210.</p> <p>(6) Si el hijo toma conocimiento de unas circunstancias debido a las cuales las consecuencias de la paternidad no le son exigibles, comienza de nuevo para el hijo, en ese momento, el plazo de impugnación del apartado 1, inciso 1.</p> <p>El inciso 1, artículo 4, EGBGB (ley introductoria al nuevo código civil), señala que la relación de parentesco del niño con los interesados puede ser determinada por la normatividad vigente en el lugar de residencia habitual del niño.</p> <p>El nuevo artículo 20 del EGBGB, permite la impugnación de paternidad conforme a cualquier orden jurídico del cual se deriven sus condiciones como también según el derecho que vale en el lugar de la residencia habitual del niño.</p> <p>El artículo 5, EGBGB, estatuto personal:</p>	<p>artículo 7° de la Ley 75 de 1968, quedará así:</p> <p>En todos los procesos para establecer paternidad o maternidad, el juez, de oficio, ordenará la práctica de los exámenes que científicamente determinen índice de probabilidad superior al 99.9%. (...).</p> <p>Parágrafo 1°. Los laboratorios legalmente autorizados para la práctica de estos experticios deberán estar certificados por autoridad competente y de conformidad con los estándares internacionales.</p> <p>Parágrafo 2°. Mientras los desarrollos científicos no ofrezcan mejores posibilidades, se utilizará la técnica del DNA con el uso de los marcadores genéticos necesarios para alcanzar el porcentaje de certeza de que trata el presente artículo.</p> <p>Parágrafo 3°. El informe que se presente al juez deberá contener como mínimo, la siguiente información:</p> <p>a) Nombre e identificación completa de quienes fueron objeto de la prueba;</p> <p>b) Valores individuales y acumulados del índice de paternidad o maternidad y probabilidad;</p>
---	--

<p>1. cuando se remite al derecho de un país, al cual una persona pertenece y esta persona les pertenece a varios países, entre todos estos países hay que aplicar el derecho del país con el cual la persona tiene los vínculos más estrechos, especialmente por su residencia habitual o por el transcurso de su vida. En el caso de que la persona también sea alemana, esta posición jurídica prevalece. (...).</p> <p>§372^a, ZPO (Código de Procedimiento Civil), Investigación para determinar la filiación:</p> <p>1. En caso de que sea necesaria la determinación de la filiación en los casos de los §§ 1600c y 1600d del BGB; en otros casos, cada persona tiene que tolerar los exámenes, en especial la toma de muestras de sangre para determinación del grupo sanguíneo, en tanto ello prometa la aclaración de los hechos de acuerdo con reconocidos</p>	<p>c) Breve descripción de la técnica y el procedimiento utilizado para rendir el dictamen;</p> <p>d) Frecuencias poblacionales utilizadas;</p> <p>e) Descripción del control de calidad del laboratorio.</p> <p>Artículo 7°, Ley 721 de 2001, El artículo 11 de la Ley 75 de 1968, quedará así: En todos los juicios de filiación de paternidad o maternidad conocerá el juez competente del domicilio del menor, mediante un procedimiento especial preferente.</p> <p>Artículo 3°. Sólo en aquellos casos en que es absolutamente imposible disponer de la información de la prueba de ADN, se recurrirá a las pruebas testimoniales, documentales y demás medios probatorios para emitir el fallo correspondiente.</p>
---	--

<p>principios científicos para el examinado y sus familiares descritos en el §383 apartado 1, número 1 a 3, y no exista peligro para su salud.</p> <p>2. Las disposiciones de los §§386 a 390 son aplicables en lo que corresponda. En caso de negativa reiterada e injustificada para someterse al examen, éste puede realizarse coactivamente en forma inmediata, en especial pudiéndose ordenar aquella medida que convenga para el objeto del examen.</p> <p>§640^a, ZPO, Competencia,</p> <p>1. Es competente en exclusiva el tribunal del lugar del domicilio del hijo, y en defecto de domicilio en territorio nacional, el del lugar de su residencia habitual. Si la demanda es presentada por la madre, también resulta competente el tribunal del lugar en que la madre tenga su domicilio, o en defecto de domicilio en territorio nacional, del lugar en que tenga su residencia habitual. Si ni el hijo ni la madre tuvieron un domicilio o residencia habitual en territorio nacional, se atenderá al domicilio o residencia</p>	
---	--

<p>habitual del hombre. Si la competencia del tribunal no pudiere fundarse en ninguna de estas disposiciones, será competente en exclusiva el juez de familia de Schöenberg, en Berlín.</p> <p>Las disposiciones se aplicarán análogamente al proceso establecido en el §615 del BGB.</p> <p>2. Los tribunales alemanes son competentes cuando una de las partes:</p> <ol style="list-style-type: none">1. sea alemana, o2. Su residencia habitual radique en Alemania. <p>Esta competencia no es exclusiva.</p> <p>Conforme con el artículo 13 de la Ila-VO de Bruselas, la simple residencia del niño es determinante para la competencia, cuando la residencia habitual no puede ser determinada.</p>	
---	--

Confrontados los preceptos precedentes es palmaria la similitud normativa respecto de la impugnación de la paternidad y sus efectos jurídicos.

Ambas normativas, establecen en términos análogos la presunción de la paternidad del hijo nacido en el matrimonio o unión marital, la legitimación para impugnarla, el plazo perentorio,

WNV. Exp. No. E-11001-0203-000-2009-00219-00



el procedimiento especial, la prueba de ADN y la competencia privativa al juez del domicilio del menor.

El cónyuge o compañero permanente y la madre, en el derecho colombiano, pueden impugnar la paternidad del hijo durante el matrimonio o unión marital de hecho, dentro de los ciento cuarenta días siguientes a aquel en que conocieron no ser el padre o madre biológico (artículo 4°, Ley 1060 de 2006). El hijo, puede impugnarla en cualquier momento (artículo 5°, Ley 1060 de 2006). En cambio, según la hipótesis específica, el ordenamiento alemán por regla general, disciplina uno o dos años contados a partir del conocimiento por el legitimado de las circunstancias contrarias a la paternidad, la excluye transcurridos cinco años desde la eficacia del reconocimiento cuando se trata de hijos nacidos en territorio alemán, o tras su entrada, permite al menor o incapaz ejercer la acción una vez adquiere la mayoría de edad o cesa la incapacidad y conoce el hecho si su representante no lo hizo o cuando toma conciencia de circunstancias por las cuales no le son exigibles las consecuencias de la paternidad (§1600[b], BGB).

En cualquier caso, en el asunto concreto, según la demanda, el presunto padre alemán, la impugnó inmediatamente conoció el hecho de no ser el padre biológico de la menor, antes del término consagrado en la legislación colombiana (fl. 21).

5. Por otro lado, el derecho fundamental de la persona al reconocimiento de su personalidad jurídica³, con relación a los niños tiene expresa previsión en el artículo 25 de la Ley 1098 de 2006, Código de la Infancia y la Adolescencia, a cuyo tenor, *“los niños, las niñas y los adolescentes tienen derecho a tener una identidad y a conservar los elementos que la*

³ Artículo 14, Constitución Política.

constituyen como el nombre, la nacionalidad y filiación conformes a la ley (...)”.

El reconocimiento de la personalidad jurídica, expresa la jurisprudencia, no se circunscribe únicamente a la capacidad de la persona para ser sujeto de derechos y obligaciones sino que adicionalmente comprende la posibilidad de todo ser humano de ser titular de determinados atributos esenciales a su personalidad individual por el simple hecho de existir.

La filiación es uno de los atributos de la personalidad jurídica. Esta prerrogativa está permanentemente ligada al estado civil de las personas, es decir, el primero es elemento integrante del segundo y se relaciona directamente con el derecho al nombre, el cual no está por demás decirlo, es la forma corriente con que se determinan las personas al permitir fijar la individualidad diferenciando a una persona de las demás.

También, es evidente la conexión de este derecho con otros valores constitucionales, *verbi gratia*, la dignidad humana como principio base del Estado, el libre desarrollo de la personalidad, el cual brinda al ser humano la posibilidad de establecer y desarrollar autónomamente su identidad⁴.

Desde luego, la filiación constituye un vínculo jurídico de parentesco estatuido por el ordenamiento legal entre padres e hijos, originario del estado civil de una persona natural, definitorio de su situación jurídica en la sociedad y en el Estado⁵, además “*indivisible, indisponible e imprescriptible*” (artículo 1º del Decreto 1260 de 1970).

⁴ Sentencias C-109 de 1995 y T979 de 2001, ambas de la Corte Constitucional.

⁵ Sentencias de casación civil de 15 de octubre de 2010, Exp. 1994-04370-01, 9 de noviembre de 2004, Exp. 00115-01, 1 de marzo de 2005, Exp. 2001-00198-01 y sentencia T-609 de 2004, Corte Constitucional.



En salvaguarda del estado civil, dimanán las acciones de impugnación y reclamación, las cuales, permiten al interesado *“liberarse de las obligaciones que le impone un estado que realmente no le corresponde, o para adquirir los derechos inherentes al que injustamente no se le ha querido reconocer en forma voluntaria”*⁶.

La Corte ha destacado la particular relevancia del derecho que toda persona a *“reclamar su verdadera filiación”*⁷, *“y el derecho a obtener la verdad del origen y procedencia genética (...)”*, pues *“el estado civil comporta el derecho a la certeza del origen genético, verdad de procedencia, familia e identidad genuina y, por ello, según el precepto, la acción de reclamación es imprescriptible para que las personas determinadas y legitimadas normativamente puedan obtenerlo”*⁸.

En desarrollo del derecho de toda persona a conocer su real filiación, el legislador expidió la Ley 721 de 2001 que reformó el artículo 7° de la Ley 75 de 1968 y estableció que *“en todos los procesos para establecer paternidad o maternidad, el juez, de oficio, ordenará la práctica de los exámenes que científicamente determinen índice de probabilidad superior al 99.9%”* mediante *“la técnica del DNA con el uso de los marcadores genéticos necesarios para alcanzar el porcentaje de certeza”* probable expresado, mientras el desarrollo científico no ofrezca mejores posibilidades. Ello evidencia el valor de este examen pericial en dicho trámite, a punto que *“si la prueba demuestra la paternidad o maternidad, el juez procederá a decretarla, en caso contrario se absolverá al demandado o demandada”* y únicamente en los eventos en que ha sido imposible obtener la prueba de ADN *“se recurrirá a las pruebas*

⁶ *Ídem*.

⁷ Sentencia del 20 de junio de 1990, Sala Plena de la Corte Suprema de Justicia.

⁸ Sentencias de casación civil de 9 de julio de 2008, Exp. 2002-00017-01 y 15 de octubre de 2010, Exp. 1994-04370-01.



*testimoniales, documentales y demás medios probatorios para emitir el fallo correspondiente*⁹. Naturalmente, la prueba genética practicada en estos procesos constituye un dictamen pericial y debe supeditarse a las exigencias legales previstas para su decreto, práctica, contradicción y valoración por el juez de conocimiento, quien debe hacer un juicio de valor del medio de prueba sometido a los parámetros legales, técnicos y científicos, sin excluir los restantes elementos probatorios ni omitir apreciarlos en su fuerza de convicción, aún en la eventualidad de la firmeza del resultado, sea positivo o negativo¹⁰.

Adicionalmente, corresponde destacar que los efectos de la sentencia materia de exequátur recaen en el estado civil de una menor, que como bien se sabe, hace parte de un grupo que es sujeto de una especial atención por parte del Estado Colombiano, proyectada en un tratamiento jurídico proteccionista a sus derechos, por cuanto los niños son titulares de genuinos derechos con reconocimiento y protección constitucional, en tanto cuentan con una posición importante en la sociedad y en la estructura misma del Estado¹¹, no sólo por su condición de vulnerabilidad e indefensión, sino preponderantemente por su singular calidad de *sujetos iuris*, titulares de derechos autónomos susceptibles de protección, obligando a los asociados a procurar su integridad, evitar su vulneración y rebelarse frente a cualquier forma de menoscabo presente o eventual¹².

La Constitución Política y los tratados internacionales disponen el carácter fundamental y prevalente de los derechos de los niños. Así el artículo 44 del estatuto superior establece la prevalencia de los derechos de los infantes sobre los derechos de

⁹ Artículos 1º, 3º y 8º, Ley 721 de 2001.

¹⁰ Sentencias de casación civil S-157 de 2001, S-188 de 2001; SC-101 de 2004, SC-131 de 2004, SC-155 de 2004, SC-174 de 2004 y 30 de abril de 2008, Exp. 2003-00666-01.

¹¹ Sentencia 4 de octubre de 2007, Exp. T-05001-22-10-000-2007-00091-01, Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil.

¹² *Idem*.



los demás y consagra como derechos fundamentales de los menores, *“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 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. (...)”*.

La Asamblea General de las Naciones Unidas, el 20 de noviembre de 1989, adoptó la Convención sobre Derechos del Niño -incorporada a la legislación colombiana mediante Ley 12 de 1991-, en la cual expresa que los Estados partes están obligados a respetar y aplicar en su jurisdicción los derechos de los niños *“sin distinción alguna, independientemente de la raza, el color, el sexo, el idioma, la religión, la opinión política o de otra índole, el origen nacional, étnico o social, la posición económica, los impedimentos físicos, el nacimiento o cualquier otra condición del niño, de sus padres o de sus representantes legales”*.

Con tal propósito, la jurisprudencia constitucional ha sentado que *“el reconocimiento de la prevalencia de los derechos fundamentales del niño se encuentra en el ordenamiento interno y en el derecho internacional sobre derechos humanos, se enmarca en los presupuestos del Estado social de derecho, desarrolla el principio de solidaridad, propende por el cumplimiento de los fines del Estado, en consideración al grado de vulnerabilidad del menor y a las condiciones especiales requeridas para su crecimiento y formación, y tiene el propósito de garantizar el desarrollo de su personalidad al máximo grado”*¹³.

¹³ Entre otras sentencias T-514 de 1998, T-556 de 1998, T-752 de 1998, T-182 de 1999, T-715 de 1999, T-979 de 2001, T-510 de 2003, T-723 de 2006, Corte Constitucional).

Bajo el entendimiento expuesto, en el caso concreto no se observa contrariedad manifiesta u ostensible de la ley nacional.

El estado civil de las personas es cuestión de orden público, y éste se afecta al negarse el derecho a conocer la verdadera identidad del origen biológico o verdad de procedencia genética de la persona, derecho fundamental indisociable del sujeto, inherente a su personalidad jurídica, integrante de los principios o valores esenciales y universales de los derechos humanos, que tratándose de los niños comporta a su interés preferente y prevalente conforme a los principios aceptados por las naciones y la comunidad internacional.

6. Por último, la ejecutoria de la sentencia consta en certificación expedida por la oficial de certificaciones del juzgado, en donde se lee que *“la sentencia adquirió fuerza de ley a partir del 03.05.02”*. Esta no versa sobre derechos reales, ni afecta el orden público de nuestro país y tampoco hay constancia de estar en curso un proceso sobre el particular.

7. En suma, se accederá al exequátur.

DECISIÓN

Por lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

RESUELVE:

Primero: Conceder el exequátur de la sentencia de 24 de enero de 2002 proferida por el Juzgado Oficial de Dusseldorf – Alemania-, por la cual se declaró que la niña Camila Venema Rodríguez no es hija del señor Bernd Ahlrich Venema, por lo expuesto en la parte motiva.

Segundo: Para los efectos previstos en los artículos 6º, 106 y 107 del Decreto 1260 de 1970 y de conformidad con el artículo 13 del Decreto 1873 de 1971, ordénase la inscripción de esta providencia junto con la sentencia reconocida, en el folio correspondiente al registro civil de nacimiento de la menor. Por secretaría líbrense las comunicaciones pertinentes.

Tercero: Sin costas en la actuación.

Notifíquese.



FERNANDO GIRALDO GUTIÉRREZ

JAIME ALBERTO ARRUBLA PAUCAR

RUTH MARINA DÍAZ RUEDA

PEDRO OCTAVIO MUNAR CADENA

WILLIAM NAMÉN VARGAS

ARTURO SOLARTE RODRÍGUEZ