Sentencia C-808/02

PROCESO DE FILIACION-Factor de solvencia económica en segunda prueba de ADN para objeción por error grave/AMPARO DE POBREZA EN PROCESO DE FILIACION-Pago de costas de segunda prueba ante declaración

AMPARO DE POBREZA-Garantía de igualdad y acceso a la justicia

PROCESO DE FILIACION-Mecanismos de comparecencia del renuente a práctica de prueba de ADN

Los mecanismos que debe utilizar el juez para hacer comparecer al demandado renuente a la práctica la prueba de ADN se encuentran consignados dentro de los poderes generales del juez en el art. 39 del C. de P. C., aplicables a cualquier proceso civil incluido el de filiación o investigación de la maternidad o paternidad, de tal manera que el legislador no tiene por qué repetir para cada tipo de juicio o proceso la normatividad general del ordenamiento procesal civil, pues de suyo se entienden aplicables a cada proceso.

PROCESO DE FILIACION-Práctica de otras pruebas ante renuencia a práctica de prueba de ADN

PROCESO DE FILIACION-Carácter de la renuencia a práctica de prueba de ADN

PROCESO DE FILIACION-Opciones ante resultado de la prueba de ADN

Con fundamento en el resultado de la prueba de ADN la decisión judicial no puede ser distinta a la señalada en la misma norma, que sólo tiene dos opciones, a saber: (i) si del resultado de la prueba se concluye la paternidad o maternidad, obviamente el juez tendrá que declarar probada la existencia de uno de tales vínculos, señalando al padre o madre verdadero; (ii) por el contrario, si del resultado de la prueba se determina que el demandado no es el padre o madre, o que el índice de probabilidad de la prueba no arroja el 99.9% de certeza, por fuerza deberá absolverse al demandado (a).

Referencia: expediente D-4018

Demandante: Puno Alirio Beltrán.

Magistrado Ponente:

Dr. JAIME ARAUJO RENTERIA

Bogotá, D. C., tres (3) de octubre de dos mil dos (2002).

La Sala Plena de la Corte Constitucional, en cumplimiento de sus atribuciones constitucionales y de los requisitos y trámite establecidos en el decreto 2067 de 1991, ha proferido la siguiente,

SENTENCIA

I. ANTECEDENTES.-

En ejercicio de la acción pública de inconstitucionalidad, el ciudadano PUNO ALIRIO BELTRAN, demandó un aparte de los artículos 4º y 6º, así como los parágrafos 1º y 2º del artículo 8º de la Ley 721 de 2001 “Por medio de la cual se modifica la Ley 75 de 1968”.

Cumplidos los trámites constitucionales y legales propios de los procesos de inconstitucionalidad, la Corte Constitucional procede a decidir acerca de la demanda de la referencia.

II. NORMAS DEMANDADAS

A continuación se transcribe el texto de las disposiciones acusadas, conforme a su publicación en el Diario Oficial No. 44661 del 29 de diciembre de 2001, Subrayando los apartes e incisos demandados.

LEY 721 DE 2001

(diciembre 24)

por medio de la cual se modifica la Ley 75 de 1968.

El Congreso de Colombia

DECRETA:

Artículo 4º. Del resultado del examen con marcadores genéticos de ADN se correrá traslado a las partes por tres (3) días, las cuales podrán solicitar dentro de este término la aclaración, modificación u objeción conforme lo establece el artículo 238 del Código de Procedimiento Civil.

La persona que solicite nuevamente la práctica de la prueba deberá asumir los costos; en caso de no asumirlo no se decretará la prueba.

Artículo 6º. En los procesos a que hace referencia la presente ley, el costo total del examen será sufragado por el Estado, solo cuando se trate de personas a quienes se les haya concedido el amparo de pobreza. En los demás casos correrá por cuenta de quien solicite la prueba.

Parágrafo 1º. El Gobierno Nacional mediante reglamentación determinará la entidad que asumirá los costos.

Parágrafo 2º. La manifestación bajo la gravedad de juramento, será suficiente para que se admita el amparo de pobreza.

Parágrafo 3º. Cuando mediante sentencia se establezca la paternidad o maternidad en los procesos de que trata esta ley, el juez en la misma sentencia que prestará mérito ejecutivo dispondrá la obligación para quien haya sido encontrado padre o madre, de reembolsar los gastos en que hubiere incurrido la entidad determinada por el Gobierno Nacional para asumir los costos de la prueba correspondiente.

Parágrafo 4º. La disposición contenida en el parágrafo anterior se aplicará sin perjuicio de las

obligaciones surgidas del reconocimiento judicial de la paternidad o la maternidad a favor de menores de edad.

Artículo 8º. El artículo 14 de la Ley 75 de 1968, quedará así:

Presentada la demanda por la persona que tenga derecho a hacerlo se le notificará personalmente al demandado o demandada quien dispone de ocho (8) días hábiles para contestarla. Debe advertirse en la notificación sobre los efectos de la renuencia a comparecer a la práctica de esta prueba.

Parágrafo 1º. En caso de renuencia de los interesados a la práctica de la prueba, el juez del conocimiento hará uso de todos los mecanismos contemplados por la ley para asegurar la comparecencia de las personas a las que se les debe realizar la prueba. Agotados todos estos mecanismos, si persiste la renuencia, el juez del conocimiento de oficio y sin más trámites mediante sentencia procederá a declarar la paternidad o maternidad que se le imputa.

Parágrafo 2º. En firme el resultado, si la prueba demuestra la paternidad o maternidad el juez procederá a decretarla, en caso contrario se absolverá al demandado o demandada.

Parágrafo 3º. Cuando además de la filiación el juez tenga que tomar las medidas del caso en el mismo proceso sobre asuntos que sean de su competencia, podrá de oficio decretar las pruebas del caso, para ser evacuadas en el término de diez (10) días, el expediente quedará a disposición de las partes por tres (3) días para que presenten el alegato sobre sus pretensiones y argumentos; el juez pronunciará la sentencia dentro de los cinco (5) días siguientes.

III. LA DEMANDA

Considera el demandante que las normas acusadas son violatorias de la Constitución, por las siguientes razones:

Primer Cargo:

Señala el actor que el inciso 2º del artículo 4º de la ley 721 de 2001 viola de manera flagrante, directa y clara el Preámbulo, los artículos 2, 5, 13, 29, 44 y 229 de la Constitución Política, por cuanto se condiciona el derecho a acceder a la administración de justicia y en particular el derecho a objetar la prueba de ADN, a las condiciones económicas de las partes, que en su mayoría son los menores de edad y en un país donde el 70% de la población vive en situación de pobreza y un 20% en la miseria, vulnerando con ello los derechos a acceder a la justicia, a tener un nombre, una personalidad jurídica, con lo cual no se cumple con los fines del Estado como es el garantizar la efectividad de los derechos de las personas y mucho menos el preámbulo de la Carta en cuanto a asegurar la justicia, la igualdad y un orden social justo.

Señala que la norma acusada tiene como consecuencia el que no se decretará la prueba si quien la objeta no asume su costo, que además tiene un costo exorbitante. Agrega que el artículo 229 de la Constitución Política no hace excepción alguna, pues su texto no dice que quien tenga capacidad económica para pagar la prueba puede acceder a ella y quien no tenga quede privado de ese derecho. Así mismo, se crea una situación de desigualdad que

hace que en un proceso de filiación o investigación de paternidad las personas que en él intervienen no tengan la misma protección del Estado, cuando no tengan las partes capacidad de pago, exigiéndose capacidad económica a la persona para poder obtener el reconocimiento de su inalienable derecho a tener un nombre y una personalidad jurídica.

Segundo Cargo:

Estima el demandante que el aparte demandado del artículo 6º de la ley en cuestión viola el Preámbulo, los artículos 2, 5, 13, 29, 44 y 229 de la Constitución Política, por cuanto además de lo señalado en el primer cargo, también aplicable a éste, resulta inaceptable que se exija que si la persona es pobre no tiene derecho a que se le administre justicia, lo cual igualmente genera desigualdad, pues, el Estado debe dar solución justa a un litigio del orden de la filiación y no optar por sancionar a quien decida no acogerse a la práctica del ADN.

Tercer Cargo:

En cuanto al parágrafo 2º demandado señala que reitera las razones anteriores y porque: “al no prever de ninguna forma como se procede para el caso en que el demandado por su ausencia deba ser representado por curador ad litem”.

IV. INTERVENCIONES

1. Intervención del Ministerio de Salud.

El Ministerio de Salud intervino en el presente proceso mediante apoderado especial, en defensa de la constitucionalidad de las disposiciones demandadas, bajo los siguientes argumentos:

Considera que la Corte no debe pronunciarse por cuanto de una parte el problema radica en la interpretación que de las normas hace el actor, siendo este un problema de aplicación de las normas por el operador jurídico y no de constitucionalidad. De otra parte, el demandante no expresa claramente en qué consiste la vulneración a las normas de la Carta Política, por lo cual no cumple con las exigencias del artículo 2º Decreto 2067 de 1991.

No obstante lo anterior, si la Corte decide hacer el examen de constitucionalidad considera que las normas demandadas son exequibles, toda vez que el derecho a acceder a la administración de justicia se encuentra garantizado, con la institución del amparo de pobreza consagrado en los artículos 160 y siguientes del Código de Procedimiento Civil para quienes carecen de recursos para asumir las costas. Pues si bien, la justicia es un servicio público a cargo del Estado quien asume el costo total del servicio y en algunas ocasiones de todo el proceso, como en los casos de las acciones públicas que se erigen en mecanismo de participación ciudadana; de acuerdo a las previsiones del legislador competente para determinar lo relacionado con las costas, en algunos casos, estas deben ser asumidas por los particulares, debido a que el principio de gratuidad de la justicia no es absoluto, como se indica en el artículo 6º de la ley 270 de 1996.

Agrega que como varias veces lo ha señalado esta Corporación entre otras, en sentencia SU – 111 de 1997, no es cierto que el Estado deba asumir o financiar la totalidad de los costos, como en este caso, la prueba del ADN, pues, no puede pretenderse que de la cláusula del Estado Social surjan directamente derechos a prestaciones concretas a cargo del Estado, lo mismo que las obligaciones correlativas a estos. Que la individualización de los derechos sociales, económicos y culturales no puede hacerse al margen de la ley y de las posibilidades financieras del Estado. Que el legislador está sujeto a la obligación de ejecutar el mandato social de la Constitución, para lo cual debe crear instituciones, procedimientos y destinar prioritariamente a su concreción material los recursos del erario.

Entonces, de acuerdo con las disposiciones demandadas: "el costo total del examen será sufragado por el Estado, solo cuando se trate de personas a quienes se les haya concedido el amparo de pobreza".

1. Intervención del Instituto Colombiano de Bienestar Familiar.

El Instituto Colombiano de Bienestar Familiar intervino en el presente proceso a través de su representante legal para solicitar a la Corte que declare la exequibilidad de las disposiciones demandadas, fundamentándose básicamente en lo siguiente:

Señala que en la exposición de motivos presentada para aprobación del proyecto de ley, en su versión inicial, se propuso que la prueba fuera sufragado por el Estado en desarrollo del principio constitucional de que el Estado debe proteger al menor y la familia como institución básica de la sociedad y teniendo en cuenta que la madre que inicia la acción en nombre de su hijo lo hace para obtener del padre los alimentos no estando en condiciones de sufragar un examen que le genere más costos de los que reclama.

Revisados los antecedentes de la citada Ley se encuentra, que dicha propuesta fue modificada, proponiéndose que el Estado asumiera el valor cuando se tratara de personas que solicitaran el amparo de pobreza y cuando se investigara la filiación respecto de menores de edad. Finalmente, se aprobó la propuesta según la cual el Estado asumiera el costo de la prueba de ADN solamente cuando la parte no posea recursos para sufragarla a través del amparo de pobreza.

Expresa que la misma ley demandada ordena crear una Comisión de Acreditación y Vigilancia del orden nacional que debe garantizar la eficiencia científica, veracidad y transparencia de las pruebas con marcadores genéticos de ADN, rigiéndose para ello por los procedimientos establecidos por la comunidad genética forense a escala internacional, por lo tanto, todos los laboratorios donde se practique la prueba deben cumplir los requisitos y controles de calidad, bioseguridad y demás del proceso de acreditación y certificación.

Manifiesta que debe recordarse que en el artículo 1º de la Ley 721 de 2001 se indica que en todos los proceso para establecer la paternidad o maternidad, el juez de oficio, ordenará la práctica de la prueba de los exámenes que científicamente determinen un índice de

probabilidad superior al 99.9%, es decir, dentro del citado proceso la prueba debe practicarse sin excepción alguna, pero, como lo indica la parte demandada del artículo 6º ibídem, el Estado asumirá el costo total solo cuando se trate de personas a quienes dentro del proceso se les haya concedido el amparo de pobreza, entendiéndose otorgado a aquellas personas desfavorecidas económicamente -actuando el Estado de manera supletoria o subsidiariamente- y, para las que no lo son, deben asumir el costo.

Por lo anterior, no se vulnera el derecho a la igualdad señalado en el artículo 13 de la C. P., ni el acceso a la justicia, por el contrario se garantiza y protege, toda vez que precisamente con las normas demandadas se está dando aplicación al inciso 2º y 3º del mismo artículo al adoptar el Estado medidas como el amparo de pobreza a favor de los grupos marginados o que por su condición económica se encuentren en circunstancias de inferioridad manifiesta, asumiendo el pago el mismo Estado. Pues, aquí se impone la necesidad de otorgar tratamientos distintos por cuanto se está ante partes en condiciones diferentes. Considera que el tratamiento desigual respecto al pago de los costos de la prueba genética por la parte a quien no se le haya concedido el amparo de pobreza de que trata la ley 721 de 2001 está justificada constitucionalmente en el artículo 13 y en la jurisprudencia de la Corte Constitucional, sentencias C- 108/94, 221/92, 665/98 y T 432/92 y 432/93 y en la realidad económica expresada en la exposición de motivos de la ley.

En cuanto a los parágrafos del artículo 8º de la ley cuestionada de ninguna manera el legislador esta negando que se acuda a otras pruebas para fallar, lo que esta reiterando es que en caso de renuencia de las personas a quienes se les debe practicar el examen y agotados los medios para hacerlos comparecer existen otros medios de prueba que les permitirán fallar ya sean decretadas de oficio o a petición de parte (art. 3º de al Ley.). Agrega que es necesario analizar la ley en su integridad y no por apartes para poder encontrar su verdadero sentido e interpretarla en forma sistemática.

V. CONCEPTO DEL MINISTERIO PUBLICO

El señor Procurador General de la Nación, mediante concepto No. 2910, recibido en esta corporación el 13 de junio de 2002, solicita a la Corte declarar exequibles los artículos demandados con base en los siguientes argumentos que son los mismos señalados en el expediente D – 3979 y que se concretan en lo siguiente:

"…como el proceso de filiación es el instrumento para lograr la determinación del derecho fundamental de toda persona a un nombre y una familia, corresponde al Estado asumir los costos de los medios técnicos necesarios para su determinación. En ese sentido, si las partes consideran que debe realizarse una segunda prueba, sin razones objetivas para ello, ellas y no el Estado, deben asumir su costo, sólo cuando existan factores atribuibles al Estado que permitan desvirtuar la certeza de ese medio probatorio, la segunda prueba estará a cargo nuevamente del Estado".

Es razonable, entonces, que la segunda prueba que se solicite, sea costeada por la parte que

la solicite, salvo las excepciones de error grave, nulidad o el incumplimiento de los requisitos para su práctica, entre ellos, cuando el porcentaje arrojado no alcance los niveles de que habla la ley 721 de 2001.

En este orden de ideas, no es cierto que la norma acusada desconozca el derecho de acceder a la administración de justicia consagrado en el artículo 229, pues, precisamente, lo que se busca con la norma acusada, es que las partes no abusen de este derecho, solicitando la práctica de esta prueba, pese a no existir razones para ello.

En primer lugar, ha de precisarse que el legislador, en desarrollo de la cláusula general de competencia (artículo 150 constitucional), puede señalar las formas propias de cada juicio, esto es, entre otros, requisitos, costas del proceso, decreto y práctica de pruebas así como la asunción de los costos de los dictámenes técnico científicos necesarios. En el caso de la referencia, es claro que si las partes pretenden un segundo examen, cuando el primero ha sido avalado como medio probatorio válido por el juez, serán las partes quienes asuman su costo.

En segundo lugar, la norma acusada tampoco desconoce el derecho al nombre o a la personalidad jurídica, pues es claro que el Estado está asumiendo a su costa la práctica de los exámenes técnico científicos para la determinación de la filiación. Y cuando las partes, sin razones válidas buscan un segundo examen, deben ser éstas y no el Estado quienes asuman el costo de dicha prueba, toda vez que la prueba que se practica en la forma adecuada debe dar un índice de probabilidad superior al 99.9. Esta primera prueba, actualmente es asumida económica y técnicamente por el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar, razón por la cual en sentido lógico la segunda prueba debe ser asumida por la parte interesada, teniendo en cuenta la misma debe arrojar el resultado de que trata el artículo 1 de la Ley 721, cumpliendo los requisitos que señala el Código de Procedimiento Civil para los dictámenes periciales científicos.

Lo anterior significa que si hay que repetir la prueba porque no fue bien practicada (sic), no existe prueba válida y corresponderá al Estado asumir su valor. Por tanto, es deber del Estado realizar las acreditaciones correspondientes y vigilar los laboratorios que realizan dicha prueba con el fin de garantizar la eficiencia científica, veracidad y transparencia de las pruebas con marcadores genéticos ADN, así como reglamentar la realización de ejercicios de control de calidad a escala nacional".

Señala además que: " el legislador mediante los preceptos materia de examen, ha fijado reglas que hacen parte de las formas propias de los juicios civiles, elemento indispensable para la plena efectividad del derecho fundamental al debido proceso (art. 29 C.P.) y ha establecido las reglas tendientes a hacer efectivo el derecho de acceder a la administración de justicia (art. 229 C.P.)".

En relación con el hecho de no incluirse dentro de la ley los mecanismos de comparecencia de las personas que deben practicarse la prueba, ello no vulnera el debido proceso, toda vez que el juez debe recurrir a los mecanismos establecidos en el Código de Procedimiento Civil. En cuanto a la facultad del juez para fallar, con ello se busca no dilatar ni obstruir

injustificadamente la administración de justicia, ante la renuencia de quien deba practicarse la prueba una vez agotados los mecanismos coercitivos.

De otra parte, revisado el principio de gratuidad consagrado en el art. 6º de la Ley 270 de 1996 estatutaria de la administración de justicia, que se encuentra íntimamente ligado al derecho a la igualdad para acceder a los estrados judiciales; la disposición impugnada no se opone a que quien carezca de la capacidad económica suficiente para asumir el costo de las pruebas necesarias para el esclarecimiento de la paternidad o maternidad, pueda invocar ante el juez competente el "amparo de pobreza" contemplado en nuestro ordenamiento para no permitir en el Estado de Derecho tratos discriminatorios respecto de las personas que no tienen recursos para acudir a los jueces en busca de solución a sus conflictos.

Agrega que: "desde la perspectiva constitucional, resulta totalmente admisible y razonable que, bajo ciertas circunstancias, se impongan cargas pecuniarias a las partes y trámites procesales específicos, los cuales no desconocen de suyo el núcleo esencial de los derechos en juego, pues, se repite, "el hecho mismo de acudir a la administración de justicia supone algunas erogaciones económicas para las partes y el sometimiento a un proceso sin que esto viole el principio de la gratuidad y el acceso a la administración de justicia". (Sentencia C – 1512 de 2000)".

VI. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS DE LA CORTE.

1. Competencia.-

Al tenor de lo dispuesto en el artículo 241-4 de la Constitución, corresponde a esta Corporación conocer de la presente demanda, por dirigirse contra disposiciones que forman parte de una Ley.

2. Planteamiento del problema.-

Corresponde entonces a la Sala Plena de esta Corporación determinar si los apartes demandados de los artículos 4º y 6º de la Ley 721 de 2001, así como los parágrafos 1º y 2º del artículo 8º relacionados con el proceso de filiación mediante la práctica de la prueba del ADN, contrarían alguno de los preceptos constitucionales de conformidad con lo establecido en el artículo 22 del Decreto 2067 de 1991 y en especial los artículos 2, 5, 13, 29, 44 y 229 de la Constitución Política, de acuerdo con los cargos formulados por el demandante.

3. Primer cargo. Cosa juzgada constitucional respecto del inciso 2º del artículo 4º de la Ley 721 de 2001.-

En relación con el inciso 2º del artículo 4º de la Ley 721 de 2001 demandado se observa que ya fue objeto de examen de constitucionalidad, toda vez que mediante sentencia C – 807 de 2002 se declaró INEXEQUIBLE la expresión "en caso de no asumirlo no se decretará la prueba", del inciso segundo del artículo 4º de la Ley 721 de 2001. El resto del inciso se declaró EXEQUIBLE en el entendido de que para la práctica de la prueba el interesado debe suministrar lo necesario dentro del término que señale el juez, conforme a lo previsto en la parte pertinente del artículo 236 del Código de Procedimiento Civil.

En consecuencia, se ordenará estarse a lo resuelto en sentencia C – 807 de 2002, de conformidad con lo establecido en el artículo 243 de la Constitución Política y en el artículo 21 del Decreto 2067 de 1991, en los cuales se señala que las decisiones que profiera la Corte Constitucional en ejercicio del control jurisdiccional producen efectos definitivos, esto es, erga omnes y hacen tránsito a cosa juzgada constitucional, salvo que su alcance se haya expresamente, limitado o restringido.

4. Segundo Cargo. Se vulnera el derecho a la igualdad y a acceder a la administración de justicia al sancionar a quien decida no acogerse a la prueba del ADN debiendo asumir su costo.-

La institución del amparo de pobreza no tiene finalidad distinta a la de proteger el derecho a la igualdad de las personas que por sus condiciones económicas se encuentran en debilidad manifiesta, e impedidos para acceder a la administración de justicia al no estar en capacidad de asumir las cargas y costas procesales propias de cada juicio y establecidas por el legislador en virtud de la cláusula general de competencia, frente a quienes sí tienen capacidad económica para sufragarlas.

Con el amparo de pobreza establecido en el ordenamiento procesal civil, en sus artículos 160 y siguientes aplicable a cualquier proceso civil se garantizan precisamente los derechos a la igualdad y al acceso a la administración de justicia en condiciones de igualdad. Ahora, a más de la regla general, la ley 721 de 2001 en su artículo 6º se refiere a la institución del amparo de pobreza, pero, aplicable para la segunda prueba de ADN solicitada para demostrar el error grave.

En la mencionada Sentencia C – 807 de 2002 esta Corporación sostuvo:

“3.2.1. Consideración constitucional para interpretar la Ley 721 de 2001.

“Toda la ley busca determinar con exactitud quien es el padre o la madre de un niño; o sea que busca proteger derechos fundamentales de los niños y dentro de éllos, el primero al cual debe tener derecho un niño: A tener un padre y una madre y la certeza de que esos son sus verdaderos padres. La ley tiene como fin hacer efectivos derechos fundamentales de los niños como el derecho al nombre, a tener una familia (art. 44 C.N.); al reconocimiento de su personalidad jurídica (art. 14 C.N.) y los que de ella se infieran como: (capacidad de goce, patrimonio, domicilio, estado civil, etc.).

“Dentro del esquema de derechos fundamentales establecido en nuestra Constitución, unos lo son por la materia que protegen y pertenecen por igual a todos los sujetos, por ejemplo el derecho de petición; en cambio, otros son fundamentales por los sujetos a los cuales pertenecen, este es el caso de los niños, que por el sólo hecho de serlo tienen unos derechos fundamentales que no serían fundamentales para otros sujetos aunque se refieran a la misma materia (por ejemplo, la alimentación equilibrada).

“Otra característica de estos derechos fundamentales de los niños es que en caso de conflicto con los derechos de otras personas, los de los niños prevalecen sobre los demás

(art. 44 C.N.).

“Teniendo como fundamento, las anteriores premisas es que el esquema probatorio de este proceso es diverso ya que no se trata de una prueba de oficio dejada a la voluntad del juez, sino que el propio legislador se la impone al juez y con mayor razón a las partes. Siendo impuesta por el legislador no puede seguir el esquema normal de las pruebas practicadas de oficio, donde cada parte debe pagar por partes iguales y si no lo hacen la prueba no se practica.

“De lo anterior, podemos inferir que el legislador obligó al juez a decretar la prueba, que en el estado actual de la ciencia, es definitiva para que el niño pueda saber con exactitud quienes son sus padres y esta prueba y su practica no pueden estar inicialmente condicionadas a que el presunto padre o madre aporte recursos económicos para su practica, ya que se dejaría el interés superior del niño constitucionalmente protegido y prevalente a merced de la voluntad del presunto progenitor. La primera prueba de ADN que impone el legislador debe ser practicada aunque los padres no suministren recursos económicos (y aunque los tengan) y el costo inicialmente debe asumirlo el Estado; sólo después de que el Estado asuma el costo y se practique la primera prueba de ADN, es que entra a jugar el elemento económico: Si es pobre o no el presunto progenitor, si tiene recursos debe asumir el costo y se aplican las reglas sobre costas para saber finalmente quien paga y quien no paga la prueba.

“La Corte deja claramente establecido que la primera prueba se asume en su costo, inicialmente por el Estado, y éste la practica aunque el presunto padre tenga recursos económicos y se niegue a pagar lo que le corresponda. De no ser así el interés superior del niño quedaría a merced de la voluntad del presunto progenitor, a quien le bastaría con no suministrar los recursos, para que no se pudiera practicar la primera prueba de ADN e impedir que se le declare progenitor y no asumir sus obligaciones como padre. Esto sin perjuicio de que el Estado con posterioridad recupere lo gastado cuando resulte condenado el progenitor renuente o el que demandó a quien no era progenitor y deban reembolsarle los gastos.

“(…)

“Ahora bien, como quiera que la prueba del ADN no obstante la finalidad que busca el legislador, como se señaló antes, es la búsqueda de la verdad y la efectividad de los derechos, al imponerla como obligatoria y única en esta clase de procesos, debe interpretarse que en razón de (sic) su imperiosa obligatoriedad consagrada en el artículo 1º de la ley 721 de 2001, debe asumir el Estado la totalidad de los costos que implica su práctica, pues, mal haría éste con imponer una carga probatoria y por demás sumamente costosa a las partes, en aras de la verdad, cuando no se consulta con sus posibilidades económicas o su solvencia financiera para asumir su costo.

“(…)

“En este sentido, conforme a la regla general señalada en el ordenamiento procesal civil en su artículo 389, cada parte deberá pagar los gastos y honorarios que se causen en la práctica de las diligencias y pruebas que solicite y contribuir a prorrata al pago de los que sean

comunes.

“No obstante lo anterior, y acorde con la interpretación arriba indicada en relación con la primera prueba de ADN, que por su imperiosa obligatoriedad debe practicarse en el proceso por mandato del legislador, en forma oficiosa y a cargo del Estado; debemos interpretar el inciso 2º del artículo 4º en concordancia con lo expresado en el artículo 6º ibídem. Esto es, que para la segunda prueba debe primar y entrar a jugar el factor económico o de la solvencia económica y financiera de las partes, a efectos de no vulnerar el derecho a acceder a la administración de justicia, como tampoco los demás derechos fundamentales que discurren en el proceso de filiación, como el de la personalidad jurídica (derecho a un nombre, a conocer su origen, a la familia) y los derechos de los niños cuando es en nombre y representación de éstos que se adelanta la acción.

“Por lo mismo conviene entender que para la segunda prueba, si la persona no cuenta con recursos económicos puede acogerse al amparo de pobreza, debiendo en su lugar sufragarla el Estado, independientemente de que al final del proceso deba reembolsar al Estado el padre o madre declarado como tal, según lo señalado en el parágrafo 3º del artículo 6º ibídem. Obviamente, y de acuerdo con este precepto si no hay declaración de maternidad o paternidad, no habrá lugar a reembolso y el amparo de pobreza concedido inicialmente en favor del actor se tornará definitivo.

“En los demás eventos, esto es, cuando quien objetó la primera prueba de ADN tiene solvencia económica para asumir el pago que ocasiona la práctica de la segunda, debe hacerlo en los términos del aparte demandado.

“Considera la Sala que el artículo 6º de la Ley 721 de 2001 se aplica o rige para la segunda prueba de ADN en razón de que la misma norma señala: “En los procesos a que hace referencia la presente ley, el costo total del examen será sufragado por el Estado, solo cuando se trate de personas a quienes se les haya concedido el amparo de pobreza. En los demás casos correrá por cuenta de quien solicite la prueba”. (negrilla fuera de texto).

“Entonces, es claro que el legislador se refirió a la segunda prueba y no a la primera, toda vez que en ésta no hay solicitante, esto es, su decreto siempre surge de oficio.

“Consecuente con lo anterior, al momento de dictar sentencia puede ocurrir que: 1) el padre o madre es declarado como tal debiendo asumir las costas de todo el proceso incluidas las canceladas por el Estado por concepto de la prueba de ADN, salvo que se le haya concedido el amparo de pobreza; o, 2) resulte absuelto el padre o madre demandado por no haber sido demostrada la paternidad o maternidad mediante la prueba del ADN, no existiendo así razón para la condena en costas, y claro, con mayor razón si previamente se le ha concedido el beneficio de amparo de pobreza (art. 6º parágrafo 3º de la ley 721/01).

“Como bien se aprecia, la anterior preceptiva acusa un gran parentesco para con el mandato establecido en el art. 163 del C. de P. C., en el cual se señalan los efectos del amparo de pobreza, indicando que el amparado por pobre, que puede serlo tanto el demandante como el demandado (art. 161 ibídem), no está obligado a pagar expensas, honorarios de auxiliares de la justicia, u otros gastos de la actuación, como tampoco será condenado en costas.

“En estos términos, efectivamente se garantiza el derecho a acceder a la administración de justicia a quienes no estando en capacidad de asumir el costo de la segunda prueba ven la necesidad de objetar el experticio por error grave. En el entendido de que el acceso a la administración de justicia no se agota en el simple hecho de acudir y poner en movimiento el aparato jurisdiccional en pro del reconocimiento y/o defensa de los derechos, sino que abarca toda la actuación procesal en la que se debe garantizar el debido proceso, avanzando incluso hasta llegar a la sentencia y su ejecución.

“Cabe registrar que la institución del amparo de pobreza precisamente tiene como finalidad el garantizar y hacer efectiva la igualdad de las partes ante la ley, dado que, el Estado, al asumir las costas del proceso, en el fondo le está garantizando la oportunidad o derecho de acudir a la administración de justicia a la persona que carece de recursos económicos, frente a quien sí tiene solvencia económica para acceder autónomamente a ella.

“De lo cual se sigue que, el hecho de que el Estado asuma las costas del amparado por pobre para acceder a la administración de justicia y no haga lo mismo con quien sí tiene recursos para atender los eventuales costos, no vulnera el derecho a la igualdad, porque, precisamente se parte de una diferencia, la distinta situación económica en que se encuentra cada uno (los solventes respecto de los no solventes). Por ende, dicha diferencia justifica el trato distinto, garantizando al punto el derecho a la igualdad de oportunidades para acceder a la administración de justicia.

“Además, el amparo de pobreza se fundamenta en el principio general de gratuidad de la justicia, siendo su finalidad la de hacer posible el acceso de todas las personas a la justicia, ya que se ha instituido precisamente a favor de quienes no están en condiciones económicas de atender los gastos del proceso. Obviamente, este principio de la gratuidad no es absoluto, existiendo limitaciones y excepciones consagradas por el mismo legislador en virtud de la cláusula general de competencia que le confiere la Constitución en los artículos 150 a 152.

“Ahora, el artículo 6º de la ley 270 de 1996 concordante con el artículo 1º del C. de P. C., señala que: “la administración de justicia será gratuita y su funcionamiento estará a cargo del Estado, sin perjuicio de las expensas, agencias en derecho y costos judiciales”.

“De allí que sea importante observar que si bien el principio de gratuidad tiene como fin hacer efectivo el derecho fundamental a la igualdad, ello no quiere decir que los gastos que implique el poner en funcionamiento el aparato judicial, por regla general tengan que someterse igualmente al principio de la gratuidad. Por lo tanto, corresponde al legislador determinar en cada proceso, si se amerita o no el cobro de las expensas judiciales.

“Pues bien, lo hasta aquí expuesto debe entenderse referido al ámbito de la práctica de la prueba y los costos que ocasiona frente a las partes y el Estado. Por contraste, se impone ahora realizar un examen sobre una etapa anterior, cual es la del decreto de la prueba.

“En efecto, el debido proceso comporta entre sus etapas las de solicitud, decreto, práctica y valoración de la prueba. Las que a su vez están íntimamente ligadas con el derecho de acceso a la justicia, que según se vio, abarca desde la opción de demandar hasta la ejecución

de la sentencia definitiva. De suerte que si una de tales oportunidades se frustra, la cadena procesal se va al traste junto con los principios, valores, derechos y deberes que la Constitución prevé en torno a las personas en el amplio espectro de la justicia.

"Precisamente, esa hipotética fractura procesal es la que tiene asiento en la segunda parte del inciso demandado, a cuyo tenor: "(...) en caso de no asumirlo no se decretará la prueba".

"Desde luego que a persona alguna se le podría enervar su derecho a pedir pruebas bajo el argumento de la eventual insolvencia del solicitante, y mucho menos dentro del tema que nos ocupa. Antes bien, a partir del momento en que la persona goza de legitimación fáctica para actuar como demandante o demandada en un proceso –por este sólo hecho-, se encuentra habilitada para solicitar la práctica de pruebas de diferente estirpe cronológica, esto es, anticipadas o dentro del proceso mismo, pudiendo incluso pedir el traslado de otras pruebas que ya se hayan practicado en diferentes procesos. Por donde, el efecto del no pago de la prueba impetrada debe mirarse en un momento posterior al de su decreto, esto es: en el de su práctica. Lo cual encuentra su razón de ser en los numerales 7º y 9º del artículo 95 del ordenamiento superior, en desarrollo de los cuales, quien solicita la prueba (salvo en el amparo de pobreza) debe proveer lo necesario para que la administración de justicia pueda practicarla oportunamente. O lo que es igual, conforme al principio de igualdad frente a las cargas públicas la regla constitucional le impone un deber de colaboración económica a todas las personas, particularmente a partir del momento en que se hallan trabadas en una litis, sin perjuicio del amparo de pobreza que contempla la preceptiva vigente.

"Así entonces, bajo el pretexto del no pago del costo resulta inconstitucional que se le deniegue a una persona el decreto de la prueba pericial que ha solicitado con base en su objeción por error grave del primer dictamen. Como que, a instancias del condicionamiento pecuniario previsto en el inciso demandado se está quebrantando el principio de la contradicción de la prueba, y por tanto, el debido proceso, al propio tiempo que se desatiende el carácter amplio del derecho de acceso a la justicia.

Por todo lo anterior, no prospera el cargo en comento.

5. Tercer Cargo. Se vulnera el derecho al debido proceso por no señalar los mecanismos para conducir al renuente y ordena fallar de acuerdo al resultado de la prueba de ADN.-

Los mecanismos que debe utilizar el juez para hacer comparecer al demandado renuente a la práctica la prueba de ADN se encuentran consignados dentro de los poderes generales del juez en el art. 39 del C. de P. C., aplicables a cualquier proceso civil incluido el de filiación o investigación de la maternidad o paternidad, de tal manera que el legislador no tiene por qué repetir para cada tipo de juicio o proceso la normatividad general del ordenamiento procesal civil, pues de suyo se entienden aplicables a cada proceso. Por lo tanto, con dicha "omisión" no se vulnera el derecho al debido proceso, pues no se entiende cuál garantía podría resultar afectada cuando el mismo estatuto procesal tiene establecidos los mecanismos idóneos para combatir la contumacia. De suerte que del conglomerado de poderes y deberes del juez devienen facultades para lograr que los particulares se sometan a la administración de justicia con la observancia de los trámites y procedimientos propios de cada proceso, a efectos de impartir justicia haciendo efectivos los derechos mediante la aplicación de las

normas procesales y sustanciales.

Ahora bien, de conformidad con lo preceptuado en el artículo 29 superior las garantías, derechos y principios que comprende el derecho al debido proceso, son: a) Principio de legalidad; b) Principio de favorabilidad; c) Presunción de inocencia; d) Derecho de defensa; e) Principio de celeridad; f) Principio de contradicción; g) Principio de la doble instancia; h) Principio non bis in idem. Los cuales se encuentran garantizados por el legislador al establecer las formas propias del juicio de filiación, y que por tanto deben hacerse efectivos por el juez durante el desarrollo del proceso.

En cuanto hace al parágrafo 1º del artículo 8º esta Sala comparte las razones expuestas por el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar al señalar que, de ninguna manera el legislador está negando que se acuda a otras pruebas para fallar, lo que está reiterando es que en caso de renuencia de las personas a quienes se les debe practicar el examen (prueba de ADN), el juez debe acudir a los otros medios de prueba que le permitirán fallar, ya sea decretándolos de oficio o a petición de parte (art. 3º de la Ley 721/01).

No quiere decir el precepto acusado que una vez utilizados por el juez los mecanismos compulsivos, sin obtener la comparecencia a la práctica de la prueba, deba proceder de plano a fallar, sino que debe remitirse a dar aplicación al artículo 3º de la ley que le permite decretar y practicar otros medios de prueba con el fin de establecer la verdadera filiación del actor o demandante, lo que en últimas le permitirá fallar de fondo las pretensiones demandadas. Por lo tanto, debe acudirse a la interpretación sistemática, integrando las normas de la ley acusada a fin de armonizar el parágrafo 1º del artículo 8º con el artículo 3º ibídem.

Bajo esta comprensión, la renuencia de los interesados a la práctica de la prueba sólo se puede tomar como indicio en contra, pero jamás como prueba suficiente o excluyente para declarar sin más la paternidad o maternidad que se les imputa a ellos. Es decir, acatando el principio de la necesidad de la prueba el juez deberá acopiar todos los medios de convicción posibles, para luego sí, en la hipótesis del parágrafo 1º, tomar la decisión que corresponda reconociendo el mérito probatorio de cada medio en particular, y de todos en conjunto, en la esfera del principio de la unidad de la prueba, conforme al cual:

"(...) el conjunto probatorio del juicio forma una unidad, y que, como tal, debe ser examinado y apreciado por el juez, para confrontar las diversas pruebas, puntualizar su concordancia o discordancia y concluir sobre el convencimiento que de ellas globalmente se forme"1.

Cabe agregar que en un tema tan importante, como el que ahora nos ocupa, la insularidad probatoria resulta manifiestamente contraria a los propósitos constitucionales que conciernen al niño y a la familia, donde, lo que se trata de alcanzar es precisamente la certeza sobre quiénes son los reales padres del menor, en orden a salvaguardar sus derechos fundamentales en lo tocante al nombre, a tener una familia y al reconocimiento de su personalidad jurídica; con la subsiguiente protección de los derechos que de allí se deriven tales como la capacidad de goce, el estado civil, el domicilio, el patrimonio, etc. En suma, lejos de intentar hallar "un padre a palos", al tenor del parágrafo impugnado debe propiciarse un campo probatorio que honre tanto los derechos del niño como el debido

proceso. Tal es, pues, la inteligencia con que se debe apreciar y aplicar el parágrafo 1º del artículo 8 de la ley 721 de 2001.

En relación con el parágrafo 2º del artículo 8º el problema radica en el error de interpretación en que incurre el actor, ya que del sentido literal del parágrafo se desprende que el juez fallará de acuerdo con el resultado de la prueba de ADN, lo cual hace suponer que ésta se practicó, ya con la voluntad del demandado o como consecuencia del ejercicio de los poderes coercitivos del juez, siendo en todo caso suficientemente claro que "en firme el resultado" se producirá la decisión.

El parágrafo 2º implica entonces: (i) que la prueba se practicó y, (ii) que su resultado está en firme; pues, o bien no se objetó, o formulada la respectiva objeción ya se resolvió. Con fundamento en lo anterior el juez falla.

Sin lugar a dudas, con fundamento en el resultado de la prueba de ADN la decisión judicial no puede ser distinta a la señalada en la misma norma, que sólo tiene dos opciones, a saber: (i) si del resultado de la prueba se concluye la paternidad o maternidad, obviamente el juez tendrá que declarar probada la existencia de uno de tales vínculos, señalando al padre o madre verdadero; (ii) por el contrario, si del resultado de la prueba se determina que el demandado no es el padre o madre, o que el índice de probabilidad de la prueba no arroja el 99.9% de certeza, por fuerza deberá absolverse al demandado (a).

De acuerdo con las anteriores consideraciones no prospera el cargo formulado, debiendo declararse la exequibilidad de los parágrafos acusados por no contravenir las normas constitucionales cotejadas.

VII. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, la Sala Plena de la Corte Constitucional administrando justicia en nombre del pueblo y por mandato de la Constitución,

R E S U E L V E:

Primero: ESTARSE A LO RESUELTO en la sentencia C – 807 de 2002, por la cual se declaró INEXEQUIBLE la expresión "en caso de no asumirlo no se decretará la prueba", del inciso segundo del artículo 4º de la Ley 721 de 2001. El resto del inciso se declaró EXEQUIBLE en el entendido de que para la práctica de la prueba el interesado debe suministrar lo necesario dentro del término que señale el juez, conforme a lo previsto en la parte pertinente del artículo 236 del Código de Procedimiento Civil.

Segundo: Declarar EXEQUIBLE la expresión "solo cuando se trate de personas a quienes se les haya concedido el amparo de pobreza. En los demás casos correrá por cuenta de quien solicite la prueba" del artículo 6º de la Ley 721 de 2001.

Tercero: Declarar EXEQUIBLES los parágrafos 1º y 2º del artículo 8º de la Ley 721 de 2001,

en los términos de la parte motiva de esta sentencia.

Notifíquese, comuníquese, publíquese, insértese en la Gaceta de la Corte Constitucional y archívese el expediente.

MARCO GERARDO MONROY CABRA

Presidente

JAIME ARAUJO RENTERÍA

Magistrado

ALFREDO BELTRÁN SIERRA

Magistrado

MANUEL JOSÉ CEPEDA ESPINOSA

Magistrado

JAIME CÓRDOBA TRIVIÑO

Magistrado

RODRIGO ESCOBAR GIL

Magistrado

EDUARDO MONTEALEGRE LYNETT

Magistrado

ÁLVARO TAFUR GALVIS

Magistrado

CLARA INÉS VARGAS HERNÁNDEZ

Magistrada

MARTHA VICTORIA SÁCHICA MENDEZ

Secretaria General

1 Hernando Devis Echandía, Teoría General de la Prueba Judicial, tomo 1, 5ª ed., 1995, Editorial ABC, pág. 117.