

Para ver aviso legal de clic en el siguiente Hipervínculo
(NECESITA CONEXIÓN A INTERNET)
<http://cijulenlinea.ucr.ac.cr/condicion.htm>

INFORME DE INVESTIGACIÓN CIJUL

TEMA: VALIDEZ Y FORMALIDADES DE LAS PRUEBAS DE ADN

RESUMEN: A lo largo del presente informe, se realiza un análisis meramente jurisprudencial, sobre las principales formalidades y requisitos de validez que deben reunir las pruebas de ADN, dentro de un proceso de investigación de paternidad. A los efectos se analiza en detalle lo estipulado en el artículo 98 del Código de Familia, relativo a los laboratorios autorizados por la Corte Suprema de Justicia, para la realización de las pruebas. Posteriormente, se incorporan algunas de las principales formalidades procesales a seguir dentro de un procedimiento de esta categoría, con una especial referencia a la audiencia de conciliación, cuando ambas partes llegan a un acuerdo para poner fin al aspecto litigioso del proceso, previa valoración de la prueba.

Índice de contenido

1. Jurisprudencia.....	2
a. Validez de la prueba de ADN efectuada en laboratorios de la UCR.....	2
b. Validez de la prueba de ADN realizada por organismo no autorizado.....	3
c. Formalidades del proceso de investigación de paternidad.....	7
d. Valoración de la prueba de ADN en relación con el conjunto probatorio.....	10
e. Análisis y finalidad del sistema de audiencias.....	13

1. Jurisprudencia

a. Validez de la prueba de ADN efectuada en laboratorios de la UCR

[SALA SEGUNDA]¹

"RECURSO POR EL FONDO: III.- Al tenor de lo previsto en el párrafo primero, del artículo 92, del Código de Familia: "La calidad de padre o madre se puede establecer mediante la posesión notoria de estado del hijo por parte del presunto padre o madre, o por cualquier otro medio de prueba." Para lo que aquí interesa, la amplitud que, en materia probatoria, plasma esa norma se complementa con lo estipulado en el Código Procesal Civil, concretamente en sus artículos 318 y 412, en relación con los denominados medios científicos. Dentro de éstos, el último de los ordinales citados enumera los siguientes: "...radiografías, radioscopías, análisis hematológicos, bacteriológicos u otros, y, en general, cualquier prueba científica." Tales preceptos, en concordancia con el 330, el 331 y el 575 ibídem, amparan legalmente no sólo la práctica del examen de ADN, ordenada en este asunto por el Tribunal de Segunda Instancia y realizada por el Centro de Investigación en Biología Celular y Molecular de la Universidad de Costa Rica, sino también su valor probatorio. A esto contribuye, de modo significativo, el hecho de que, la pericia de comentario, constituye un novedoso medio de prueba que, a diferencia de la de marcadores genéticos, permite afirmar o descartar, con un mayor grado de certeza, las relaciones de parentesco. Es cierto que hasta hace poco menos de dos años no tenía cabida expresa en la legislación de familia. Sin embargo, no es posible desconocer que sí encuentra pleno asidero jurídico en la procesal civil, en vigor desde 1990, y en la civil (artículo 46), después de su reforma operada en 1973. Por todo ello y porque en la base de cualquier proceso de investigación de paternidad está el derecho fundamental de toda persona a saber quienes son sus progenitores -lo que también implica descartar a quienes no lo son-, en la actualidad el examen de ADN tiene mayor trascendencia e, incluso, de carácter sustitutivo, que y del de marcadores genéticos. Además, el que, en Costa Rica, sea efectuada por una institución estatal, con intereses científicos y académicos, es un elemento a favor de la imparcialidad e idoneidad y permite descartar, en este caso, la paternidad (véanse, sobre este tema, los votos de esta Sala Nos. 387, de las 15:30 horas del 15 de noviembre de 1995; 128, de las 9 horas del 27 de junio de 1997; 195, de las 10:50 horas del 4 de setiembre de 1997; y 242, de las 9:30 horas del 17 de octubre de 1997). Para arribar a esa

Centro de Información Jurídica en Línea

Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica

conclusión también se ha tenido presente que, la testimonial y la confesional aportadas, arrojan pocos datos sobre la relación amorosa que existió entre las partes y no dan lugar a vincularla, con algún nivel de certidumbre, con la concepción del menor J.V.C.O.- IV.- Es preciso mencionar también que, el artículo 98 del Código de Familia, luego de su reforma en virtud de la Ley No. 7689 de 14 de agosto de 1997, publicada en La Gaceta No. 172 del 8 de setiembre siguiente, dispone, en lo conducente, que: "En todo proceso de investigación o impugnación de paternidad o maternidad, es admisible la prueba científica con el objeto de verificar la existencia o inexistencia de la relación de parentesco. Esta prueba podrá ser evacuada por el Organismo de Investigación Judicial de la Corte Suprema de Justicia o por laboratorios debidamente acreditados y reconocidos por la Corte Suprema de Justicia, previo dictamen del Organismo de Investigación Judicial de que el peritaje es concluyente, razonablemente, en uno u otro sentido. En todo caso, la probanza será valorada de acuerdo con la conclusión científica y el resto del material probatorio." Esta norma, de carácter procesal y de aplicación inmediata a los procesos pendientes al momento de su entrada en vigor, como es el caso sub examine, reconoce la posibilidad de ordenar cualquier prueba científica y la de practicarla por instancias diversas al Organismo de Investigación Judicial. De ahí que, la objeción referida a la eventual inidoneidad del resultado del examen de ADN, en tanto fue rendido por el Centro de Investigación en Biología Celular y Molecular de la Universidad de Costa Rica y en tanto se cuestione su carácter concluyente, necesariamente ha de ser desestimada.-"

b. Validez de la prueba de ADN realizada por organismo no autorizado

[SALA SEGUNDA]²

"IV.- Sobre la queja del recurrente, en torno a la forma en que el Tribunal Superior evacuó y valoró la prueba del A.D.N., realizada por el Centro de Investigación en Biología Celular y Molecular de la Universidad de Costa Rica, es cierto que fue evacuada por el Tribunal, al margen de lo dispuesto por el artículo 98 del Código de Familia y de las formalidades que, conforme a la ley, deben seguirse en la recepción de la prueba pericial. Dicha norma, -que en el punto es de naturaleza procesal-, permite la prueba de grupos sanguíneos y otros marcadores genéticos, con el objeto de probar la no paternidad, "siempre que sea evacuada por el Organismo de Investigación Judicial de la Corte Suprema de Justicia". Esa exigencia formal ha motivado que, los tribunales, evacuen las pruebas científicas sobre la paternidad, siempre con

Centro de Información Jurídica en Línea

Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica

la intervención de dicho Organismo (cuerpo de consulta y perito oficial de los Tribunales de Justicia, de acuerdo con el artículo 1 de su Ley Orgánica), aunque para llevarla a cabo, -cuando haya limitaciones de recursos-, deba acudir a laboratorios extraños a esa Dependencia, lo cual no se hizo en este caso. Y también es cierto que, el Tribunal, encargó la realización del análisis a científicos de un organismo investigativo, que no tiene funciones de perito oficial, sin cumplir las formalidades propias de la prueba técnica en referencia (designación, aceptación, juramentación del o de los peritos). Sin embargo, no puede decirse que la probanza sea inválida y que los jueces hicieran mal en valorar su resultado, en la forma en que lo hicieron. Las dos objeciones que comprende esa parte del recurso (el haberse encargado la realización de la prueba a un órgano no autorizado por la norma en referencia y el haberse tomado en cuenta su resultado en sentido positivo, para fundamentar la declaración de paternidad), deben analizarse separadamente. V.- De acuerdo con los autos, el tribunal de segunda instancia ordenó dicha prueba, para mejor proveer, según resolución de las 13:00 horas, del 26 de abril, de 1996, disponiendo que se practicara a las partes un estudio del A.D.N., en el Departamento de Microbiología Celular de la Universidad de Costa Rica (folio 179). Dicha resolución les fue notificada y posteriormente se señaló fecha para su realización (folio 183). El informe respectivo fue rendido el 26 de agosto de 1996 (folio 191) y mediante resolución de las 14 horas, del 27 de agosto, de 1996, se puso en conocimiento de las partes; limitándose, el demandado, al evacuar la audiencia que se le dio, a solicitar que se le ordenara al Centro indicado, especificar los sistemas y los marcadores de cada sistema, utilizados en el análisis del A.D.N. y sus frecuencias en cada una de las razas de Costa Rica; lo que le fue denegado. En términos generales, la prueba pericial se rige por el principio dispositivo, en el sentido de que, las partes, pueden ponerse de acuerdo en cuanto al nombramiento del perito o de los peritos, con la condición de que se trate de personas que tengan título en la ciencia o arte correspondiente, de honorabilidad y competencia reconocidas, y solo en el caso de inopia puede nombrarse a prácticos en la materia (doctrina del artículo 404 del Código Procesal Civil). El artículo 98 del Código de Familia, dispone, excepcionalmente, que la prueba de grupos sanguíneos y otros marcadores genéticos debe hacerse en el Organismo de Investigación Judicial. Tal exigencia tiene como finalidad garantizarle imparcialidad y certeza a las partes, en este tipo de conflictos, normalmente caracterizados por un alto grado de beligerancia, en un tema que no ha sido pacífico, cual es el de la demostración científica de la paternidad. Y, como excepción que es, debe aplicarse restrictivamente al supuesto

Centro de Información Jurídica en Línea

Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica

específico para el cual está prevista (artículo 13 del Código Civil). Cuando se promulgó la norma, el avance de la ciencia, solo permitía hacer comparaciones genéticas con resultados seguros, para efectos de exclusión de la paternidad, pero no para afirmarla; pues las técnicas empleadas dejaban siempre un margen razonable de posibilidades en contra de la paternidad atribuida a determinado varón. Hoy día, la situación es otra, pues la tecnología moderna, a través de estudios científicos, como el realizado en este expediente, permite hacer afirmaciones sobre una paternidad con un grado casi absoluto de certeza. Es de dominio generalizado, en el ámbito judicial, que el Organismo de Investigación Judicial todavía no cuenta con todos los recursos técnicos que se requieren para hacer normalmente esos estudios y de ahí que muchas veces se han elaborado con la colaboración de los Laboratorios de la Universidad de Costa Rica. Esa intervención, en una probanza que el Organismo no puede evacuar, es justificable, a solicitud de parte o por iniciativa propia del órgano que la ordena, como un simple mecanismo fiscalizador para la confianza en el manejo correcto del material a emplearse en el estudio; pero de ninguna manera como una condición de validez de la prueba; dado que ello resulta así, de la ley, únicamente para aquellos casos en que el Organismo puede evacuar la peritación. El Tribunal, en este asunto concreto, dispuso que la prueba se practicara directamente por dicho Centro de Investigación. Ninguna de las partes impugnó esa resolución, en cuanto a ese aspecto, de modo que bien puede decirse que ambas consintieron en que el estudio científico se llevara a cabo, directamente, por dicho Centro, sin la intervención del Organismo de Investigación Judicial. Si, como se dijo, se está en presencia de un campo perteneciente al derecho procesal dispositivo, en el cual no es posible aplicar la excepción a ese principio -contenida en el numeral 98 del Código de Familia-, porque no se trata de una probanza que el Organismo de Investigación Judicial, esté en condiciones de evacuar, no puede ninguna de ellas substraerse del resultado de la prueba que le salió adverso. Esta es la interpretación que se impone, en atención a los derechos que la parte actora busca tutelar, a través de este proceso. El numeral 53 de la Constitución Política, establece que "Toda persona tiene derecho a saber quienes son sus padres conforme a la ley". La Convención sobre los Derechos del Niño, cuyo artículo 7 señala: "El niño será inscrito inmediatamente después de su nacimiento y tendrá derecho desde que nace a un nombre, a adquirir una nacionalidad y, en la medida de lo posible, a conocer a sus padres y a ser cuidado por ellos.". Las normas probatorias son de naturaleza adjetiva. Sus contenidos deben interpretarse teniendo en cuenta que su finalidad es satisfacer el derecho de fondo

Centro de Información Jurídica en Línea

Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica

(artículo 3 del Código Procesal Civil). La tesis sustentada en el recurso, de que conforme al artículo 98 del Código de Familia solo han de ser admisibles las pruebas científicas de paternidad que se practiquen en el Organismo de Investigación Judicial, no puede estimarse válida, ni absoluta. La regla es aplicable, sin duda alguna, como una excepción al principio dispositivo, con respecto a las pruebas que el Organismo está real y efectivamente en condiciones de evacuar, pero de ninguna manera con respecto a aquellas otras, como la del A.D.N., que aun no puede llevar a cabo. Una aplicación extensiva de la norma, violaría el artículo 13 del Código Civil citado y podría llevar a la imposibilidad de aplicar pruebas como esa, sacrificando de ese modo lo substancial en aras de lo formal, a no ser que se recurra a la práctica de que sea el Organismo el que emita el dictamen, con base en lo que han hecho técnicos de otro Laboratorio, lo que no es correcto; sin perjuicio, según quedó explicado, de pedir la intervención de sus expertos, pero como simples fiscalizadores del proceso, en ese otro Laboratorio. VI.- Tampoco se le puede reprochar a los jueces que hayan tomado en cuenta el resultado de la prueba de A.D.N., para poder fundamentar su conclusión de que, el demandado, es el padre del menor a que se refiere este proceso. Es cierto que el artículo 98 de que se viene hablando, establece que las pruebas de grupos sanguíneos y otros marcadores genéticos, solo se permiten para probar la no paternidad. Esa norma se refiere a las pruebas que hasta ahora puede evacuar el Organismo de Investigación Judicial y a ellas únicamente puede válidamente aplicarse ese criterio. Como se explicó, hoy día existen nuevos y mejores medios científicos que permiten afirmar las relaciones de parentesco, con un grado casi absoluto de certeza; y, asimismo, modernos sistemas complementarios de naturaleza científica que permiten hacer comparaciones del resultado de los análisis, según las características genéticas de una determinada población (Véase Considerando IV de la Sentencia de esta Sala, N° 19, de 24 de enero, del año en curso). Todos éstos, son medios científicos de prueba, que no pueden descartarse a través de la aplicación del citado artículo 98, pues de hacerse así, se le estaría dando a esta disposición legal un alcance que no tiene y sacrificándose, de ese modo, contra toda razón y contra toda lógica el normal avance de los tiempos. El Código Procesal Civil, promulgado en 1990, incluye como elementos de prueba a los medios científicos (artículo 318, inciso 6°) y permite, dentro de éstos, cualquier prueba de esa naturaleza (numeral 412). Así las cosas, es aceptable tomar en cuenta elementos probatorios de esa naturaleza, como fundamento probatorio de la paternidad; aunque los jueces siempre han de ser muy cuidadosos en su análisis y en relacionarlo, como lo hicieron en este caso, con los otros

elementos de convicción que existan en el expediente y que sirvan para llegar a una conclusión segura de la paternidad. Finalmente, debe hacerse ver que tampoco es cierto que los señores jueces sentenciadores le dieran a la prueba científica de comentario un valor absoluto, pues la valoraron en relación con el resto del material probatorio. VII.- Es cierto que el Centro de Investigación en Biología Celular y Molecular no tiene funciones de perito auxiliar de los tribunales de justicia y que, los expertos que realizaron el estudio del A.D.N., a las partes, no fueron nombrados por el Tribunal Superior y que tampoco fueron juramentados. En la especie, se trata de meras omisiones formales que, la propia parte interesada, debió haber protestado oportunamente y ante el Tribunal que ordenó la probanza pero no ante esta Sala, sobre todo que esas omisiones no están previstas como motivo de casación por la forma y menos por el fondo (artículos 594 y 595 del Código Procesal Civil). VIII.- Como corolario de lo expuesto, y al no haber incurrido el Tribunal en violaciones de leyes procesales o sustantivas, ni en errores en la valoración de la prueba, debe declararse sin lugar la casación interpuesta, con sus costas a cargo del recurrente, de conformidad con lo estipulado en el artículo 611 del Código Procesal Civil."

c. Formalidades del proceso de investigación de paternidad

[TRIBUNAL DE FAMILIA]³

"I.- En la sentencia recurrida se declara con lugar la demanda de declaratoria de extramatrimonialidad e investigación de paternidad estableciendo que la persona menor de edad J.J.S.L. no es hijo del demandado Manuel Sánchez Valverde sino que es hijo del señor Jaime Mora Jiménez. Contra dicha sentencia apeló el señor Mora Jiménez quien señaló como puntos de su inconformidad que en ningún momento se le puso en conocimiento el resultado de la prueba de marcadores genéticos y que ello le impidió solicitar cualquier impugnación, aclaración o adición del peritaje, y dado que la prueba en que se basa el fallo es la pericial, y que no se le puso en conocimiento, ello torna impugnabile la resolución de marras. II.- El Tribunal avala el elenco de hechos tenidos por demostrados por corresponder al mérito de los autos. III.- Luego de revisado el expediente, en especial el punto respecto del cual se alega un vicio procesal, el Tribunal llega a la conclusión de que la sentencia apelada ha de confirmarse. El trámite del proceso especial de filiación regulado en el artículo 98 bis del Código de Familia tiene elementos de oralidad, sobre todo en la fase probatoria y de sentencia. El artículo 98 bis del Código de Familia dispone lo siguiente: "... "Artículo 98 bis.-Proceso especial para las acciones de filiación. En los procesos en que se discuta la filiación, se observarán las

Centro de Información Jurídica en Línea

Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica

siguientes reglas procesales: a) Contenido de la demanda: En el escrito de la demanda se indicarán necesariamente: 1.- Los nombres, los apellidos, las calidades de ambas partes y los números de las cédulas de identidad. 2.- Los hechos en que se funda, expuestos uno por uno, enumerados y bien especificados. 3.- Los textos legales que se invocan en su apoyo. 4.- La pretensión que se formula. 5.- El ofrecimiento de las pruebas, con indicación, en su caso, del nombre y las demás generales de ley de los testigos. 6.- El señalamiento de casa u oficina para recibir notificaciones y el medio. En la misma resolución en que se curse la demanda se pedirá la cita de los marcadores genéticos. b) Demanda defectuosa: Si la demanda no llena los requisitos legales, la instancia jurisdiccional ordenará al actor o la actora que la corrija y, para ello, le puntualizará los requisitos omitidos o no llenados como es debido. Igual orden dará en el caso de que la parte demandada, dentro de los cinco primeros días del emplazamiento, señale algún defecto legal que su autoridad halle procedente. Dicha resolución, en ambos casos, carecerá de recurso. En la resolución se prevendrá la corrección dentro del plazo de cinco días y, si no se hace, se declarará la inadmisibilidad de la demanda y se ordenará su archivo. c) Emplazamiento: Presentada la demanda en forma legal o subsanados los defectos, el órgano jurisdiccional dará traslado a la parte demandada y le concederá un plazo perentorio de diez días para la contestación, oponer excepciones previas y excepciones de fondo, aportar la prueba documental y ofrecer toda la demás, con indicación, en su caso, del nombre y las generales de los testigos y los testigos. d) Incompetencia: Si el órgano jurisdiccional estima que es incompetente, lo declarará así de oficio y ordenará remitir el expediente a la instancia a la que le corresponda conocer el caso. e) Órgano jurisdiccional competente: Será competente el órgano con jurisdicción sobre asuntos familiares del domicilio de la parte demandada o de la parte actora, a elección de esta última y sin posibilidad de prórroga. f) Intervención del Organismo de Investigación Judicial: En la misma resolución en que se curse la demanda, se pedirá cita al Organismo de Investigación Judicial de la Corte Suprema de Justicia, o alguno de los laboratorios debidamente acreditados y reconocidos por el Ente Nacional de Acreditación de Laboratorios, a fin de que se practique la prueba científica sobre la paternidad o maternidad en discusión. g) Audiencia Oral: Contestada la demanda o la reconvención, se señalará hora y fecha, dentro de los treinta días siguientes, para realizar la audiencia única en la que, bajo pena de nulidad, se desarrollarán: 1.- La definición del contenido del proceso o el objeto mismo de la audiencia específica. 2.- La conciliación. 3.- El saneamiento. 4.- La recepción de pruebas. 5.- La resolución a

Centro de Información Jurídica en Línea

Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica

las excepciones previas y excepciones de fondo. 6.- Las conclusiones de los abogados o las partes. 7.- El dictado de la parte dispositiva de la sentencia. h) Incidentes: No podrá suspenderse el señalamiento por la interposición de incidentes, recursos o gestiones de naturaleza similar, los cuales serán reservados para el inicio de la audiencia y resueltos en esa oportunidad. i) Concentración de pruebas: La totalidad de la prueba confesional y testimonial deberá evacuarse en una sola audiencia y, solamente cuando sea muy abundante, podrán fijarse audiencias sucesivas. j) Discusión final: Terminada la recepción de las pruebas, la persona juzgadora otorgará la palabra a las partes y a su representación legal para formular conclusiones. k) Prueba pendiente: Si en el momento de concluir la audiencia oral existe prueba científica pendiente de evacuar, se esperará su resultado y, al llegar este, será puesto en conocimiento de las partes por un plazo de tres días, para que formulen las observaciones pertinentes. l) Sentencia: Evacuada la prueba y cerrado el debate, se señalará la hora de ese día para la lectura de la parte dispositiva de la sentencia, salvo en los casos de gran complejidad, en los cuales se autoriza al juzgado para que la dicte al día siguiente. La notificación de la sentencia íntegra se realizará dentro de un plazo máximo de cinco días. m) Recursos: La sentencia será apelable dentro del tercer día y, en su caso, la sentencia de segunda instancia admitirá el recurso de casación previsto para la materia de familia. Lo resuelto en firme en los procesos en los que se discuta la filiación, produce los efectos de la cosa juzgada material ...” La oralidad de la audiencia, tiene como corolario la concentración de la recepción de la prueba como lo señala el mismo inciso i de este artículo citado, por lo que para asegurar la inmediación y la identidad física del juzgador las probanzas serán recibidas en la audiencia, y luego, de precluidas las etapas del contradictorio en la misma y cerrado el debate, el Juez dictará la parte dispositiva del fallo. En nuestro caso, como es de esperar, el señor Juez puso en conocimiento la prueba de los marcadores genéticos que constan a folios 53 a 56 como se consignó expresamente en el acta visible a folio 63, razón por la cual ha de determinarse que la omisión que reclama el apelante no es de recibo. Con ese trámite en la audiencia oral, el informe pericial fue sometido al contradictorio, y por ende no se configura violación al debido proceso. Como se dijo, el proceso especial de filiación tiene características particulares que implican su dimensionamiento razonable y proporcional del debido proceso. Por ende, procede rechazar el agravio reclamado por el recurrente, y por corresponder la decisión a una adecuada aplicación de la normativa y principios de la materia para el caso concreto, se procede a

confirmar la sentencia apelada."

d. Valoración de la prueba de ADN en relación con el conjunto probatorio

[SALA SEGUNDA]⁴

"IV.- SOBRE LA POSESIÓN NOTORIA DE ESTADO. También aducen los recurrentes que el Juzgado y el Tribunal de Familia han tomado criterios de interpretación excesivamente rígidos y formales que contrarían los principios filosóficos que informan la materia de familia, cargada de un alto contenido social, obstaculizándose el acceso en justicia a la verdad real, dado que ha quedado demostrado que es el padre del niño, y que el menor contaba con una filiación establecida por medio de la posesión notoria de estado, y el reconocimiento de vientre. En este sentido hay que añadir que el artículo 99 del Código de Familia dispone que no se admitirá la acción de investigación cuando el hijo tenga una filiación establecida por la posesión notoria de estado. La negación de esa acción, supone la tenencia de la filiación por posesión notoria de estado. Pero no es cualquier posesión notoria de estado la que es capaz de negar la acción de investigación de paternidad, sino sólo aquella que es útil, cierta, por no haber sido cuestionada por ninguno. En este caso la demanda fue presentada por el señor Allan Gerardo Orozco, tres meses y diez días después del nacimiento del menor, lo que denota que la falta de reconocimiento del menor, obedece a la negativa de la accionada a permitir la realización de este acto. Otro hecho a destacar es que cuando el actor presentó esta demanda, el menor J.A, no aparecía reconocido por el co-demandado Bonilla Espinoza, ante el Registro Civil; el reconocimiento por parte de éste, se dio un mes y doce días después de la notificación de la demanda a doña Natalia Castro (certificación de folio 1), que ocurrió el 31 de marzo de 2003 (folio 8), mientras que el reconocimiento se hizo el 12 de mayo siguiente (folio 74). La ausencia de reconocimiento del menor, por parte de Bonilla Espinoza, de manera contemporánea al nacimiento, y la circunstancia de haberse practicado este luego de notificada la demanda, lejos de crear un derecho a su favor, por ajustarse a lo dispuesto en el artículo 7º, inciso 1º, de la Convención sobre los Derechos del Niño, aprobada por Ley N° 7184 del 18 de julio de 1990, en cuanto dispone: "1. El niño será registrado inmediatamente después de su nacimiento y tendrá derecho desde este a un nombre, a adquirir una nacionalidad y, en la medida de lo posible, a conocer a sus padres y a ser cuidado por ellos ...", pone de relieve el ejercicio abusivo y antisocial del derecho implicado, con daño para el derecho del menor a saber quién es su verdadero padre, y para el actor, lo que desde luego

Centro de Información Jurídica en Línea

Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica

no puede ser amparado (artículo 21 y 22 del Código Civil). Ahora bien, en la audiencia de prueba confesional, la señora Castro González, cuando se le preguntó si semanas después le negó al actor la posibilidad de ejercer todos los derechos y obligaciones como padre del menor?, manifestó: "... Si, que en el momento en que yo le dije a él si bien yo estaba embarazada y era de él, y como él declaró anteriormente él me ofreció la ayuda emocional y económicamente hasta me ofreció matrimonio, pero dentro de mis planes no estaba el casarme con él solo por haber quedado embarazada, y él se molestó mucho, estuvimos discutiendo se alteró mucho, me imagino que tuvo sus razones, yo lo vi muy alterado, me amenazó, y desde esa fecha no lo volví a ver hasta la fecha en que se hizo la prueba de los marcadores genéticos ..." (folios 236 a 240). Esto demuestra que la demandada desde el inicio le negó al actor la posibilidad de ejercer los derechos y obligaciones inherentes a la paternidad. En la contestación al hecho 1º de la demandada, la señora Natalia Castro negó enfáticamente haber mantenido una relación sentimental con el señor Orozco Montero; en concreto expresó: "... Falso. Con el suscrito nunca mantuve una relación sentimental, fuimos durante algún tiempo solo amigos, por el contrario desde hace más de dos años tengo una relación sentimental con el señor NELSON BONILLA ESPINOZA, quien es el padre de mi hijo ... es totalmente falso que el actor mantuvo una relación sentimental con la suscrita, tan es así que mi novio se preparó para el parto, por lo que llevamos el curso de preparación psicofísica para el parto mismo que finalizamos el día 21 de agosto del 2002, (como lo demuestro con el certificado que aporté), además el 22 de febrero del presente año, juntos bautizamos a nuestro hijo, para lo cual llevamos el curso de preparación (según certificado y fotos que aporté), esto unido a que mi hijo es asegurado directo del señor BONILLA ESPINOZA (como lo demuestro con el carné respectivo) ..." (folio 20). Sin embargo, en su confesión la señora Castro González dio otra versión sobre lo sucedido, pues a una pregunta que se le formuló en el sentido de que en qué fecha se realizó la prueba de embarazo?, manifestó que en el año 2002, en el mes de febrero, y a la siguiente en cuanto a si sabía que el hijo era del señor Allan Orozco?, manifestó que sí, lo que demuestra que faltó a la verdad cuando contestó la demanda. Esta forma de actuar durante el proceso, es de signo contrario a las exigencias de la buena fe, entendida como rectitud, proceder honrado, arquetipo de conducta social. La contestación del codemandado Bonilla presentada el 22 de febrero de 2005, resulta coincidente con la que hizo la señora Natalia Castro, al señalar en el hecho primero: "No es cierto, La señora Natalia Castro y el suscrito hemos mantenido una relación de noviazgo desde hace más de cinco años, de esa relación nació

Centro de Información Jurídica en Línea
Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica

nuestro hijo J.A.B.C, por lo que imposibilita que mi novia haya tenido una relación sentimental con el actor. Por el contrario siempre fui conocedor que entre el actor y la demandada hubo una relación de amistad, indicando que nunca lo conocí personalmente solo de vista, y en un tiempo determinado lo he visto acechando a la demandada, por lo que tomamos la decisión de cambiar de residencia, por la insistencia de este señor. De esta manera señalo que es difícil mantener una relación de cohabitación por parte del actor con la señora Castro, siendo el suscrito quien visitaba a la demandada todos los días, máxime que nuestra relación ha sido pública, notoria, única y estable, nunca ha habido una separación entre nosotros ... durante todo el embarazo de mi novia he sido yo quien ha estado al lado de ella, le he brindado todo el apoyo económico, emocional digno que se merece mi novia y mi hijo ... La señora Natalia se preparó junto al suscrito para el alumbramiento (véase folio 13) donde se demuestra nuestra unión mediante Certificado del "Curso de Preparación Psicofísico para el parto" ...". En la confesión, el señor Bonilla Espinoza también se contradice con lo afirmado en el escrito de contestación, pues cambia su versión al afirmar: "... Sí sabía que no era mi hijo, lo supe desde un principio que Natalia me dijo que según los períodos menstruales tenía un atraso y posiblemente estaba embarazada y ahí fue cuando me di cuenta". A la pregunta siguiente en cuanto a si sabía que el padre del menor era el señor Allan?, dijo: "... Cuando ella me dijo que estaba embarazada me dijo que fuéramos a hablar con el señor, no preciso en este momento si me dijo el nombre de él, fuimos a conversar con él, estaba en la Iglesia yo me quedé a una cierta distancia para que Natalia hablara con el señor, en ese momento el señor se puso a gritarle, casi le pega ... incluso lo ha dicho aquí que entró al hospital sin permiso de nadie, nos fuimos a vivir a Heredia por la seguridad del menor. Desde ese momento yo sabía que no era el padre genético ... nunca más volvimos a saber nada más de él, pasaron los meses de embarazo, y nada del señor ..." (folios 232 a 235). Estas contradicciones desde luego desnaturalizan la tesis sustentada en la contestación. Por su parte, en la confesión el actor Allan Orozco Montero , a la pregunta que se le hizo en cuanto a si no asistió al Curso de preparación psicofísica para el parto, ni al nacimiento, ni al bautizo del menor J.A?, respondió: "Es cierto, porque no me lo permitieron, insistí varias veces y siempre fui motivo de rechazo ...". A la siguiente en el sentido de que usted nunca le ayudó, ni apoyó económicamente a la madre del menor ni durante el embarazo ni posterior al parto?, añadió: "... Es cierto, lo que sucede es que como le repito nunca me lo permitieron, insistí varias veces y siempre fui motivo de rechazo...". A la número cinco, dijo: "... Es cierto, lo que sucede es que como le

repito nunca me lo permitieron, yo le dije a ella que podía brindarle todo lo que ella necesitara y también al bebé, y siempre fui objeto de rechazo por parte de ella, siempre le dije durante el embarazo que podía ayudarle con su alimentación y necesidades pero siempre hubo un rechazo, esto fue cuando comenzó el embarazo, cuando nos dimos cuenta que estaba embarazada, yo le dejaba donde una familia en la Peregrina frutas y ella llegaba y no las recogía, decía que no ...". A la número ocho, respecto a su en forma personal no conoce al menor J, manifestó: "... No es cierto, el día que nació mi hijo por medio de unas amistades pude entrar al hospital y pudo verlo por cuestión de unos segundos, pero relación con él la verdad es que no ha existido, no lo pude alzar o acercármele ..." (folios 227 a 231). De lo anterior se colige q ue la señora Natalia Castro impidió que el actor Orozco Montero ejerciera la posesión notoria de estado sobre su hijo J.A. La aceptación en la audiencia de confesión del codemandado Nelson Andrés Bonilla Espinoza, en el sentido que desde que la señora Castro González estaba embarazada, sabía que él no era el padre biológico del menor, convierte en ineficaz e inútil la aludida posesión notoria de estado, para los efectos del artículo 99 citado. V.- Por otra parte, el reproche que se hace en cuanto a que se ha obstaculizado el acceso en justicia a la verdad real, tampoco es atendible. En el dictamen de paternidad del Organismo de Investigación Judicial, Departamento de Laboratorio de Ciencias Forenses, Sección de Bioquímica, emitido el 11 de mayo de 2005, se concluyó que el análisis estadístico de la probabilidad de paternidad de Orozco Montero Allan Gerardo, respecto a C. G.J.A., ha concedido una probabilidad de paternidad del 99.999650434752%, que corresponde a una paternidad prácticamente probada (folios 206 a 210). En este sentido, la Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia, en Voto N° 348 de las 15:48 horas del 18 de enero de 1994, que es acción de inconstitucionalidad planteada contra el artículo 98, párrafo 2° del Código de Familia, expreso:"

e. Análisis y finalidad del sistema de audiencias

[TRIBUNAL DE FAMILIA]⁵

"TERCERO: La Ley de Paternidad Responsable contempla un procedimiento sumamente novedoso dentro de nuestra cultura procesal, que es llamado "Sistema por audiencias", el cual se caracteriza por la oralidad, la que evidentemente conlleva la inmediatez del juez con la prueba y las partes, así como también la concentración. Dicho sistema pretende que en una sola audiencia, la cual se celebra con posterioridad al traslado de la demanda y su respectiva notificación al demandado, se sanee el proceso, se defina el objeto, se resuelvan excepciones, se evacúe

Centro de Información Jurídica en Línea

Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica

prueba e incluso se dicte la parte dispositiva de la sentencia. Estos principios de ORALIDAD, INMEDIATEZ Y CONCENTRACIÓN implican necesariamente el dictado inmediato de la sentencia o por lo menos de la parte dispositiva, pues de no ser así se pierde su razón de ser, y en ese sentido se pronuncia el artículo 98 de la mencionada ley. Al momento de realizarse dicha audiencia normalmente se cuenta con la prueba pericial y documental requerida, y en la misma se evacua la prueba testimonial que las partes ofrecen oportunamente y hacen llegar al Despacho. Este caso en particular no fue la excepción y en dicha audiencia se incorporó el resultado de la prueba de ADN practicada a las partes y al menor E. que daba como conclusión la paternidad del demandado. El acta levantada en dicha audiencia narra cómo las partes mostraron interés en conciliar y la señora jueza los motiva para realizar el reconocimiento ante el Registro Civil, e incluso les da la oportunidad de ir a dicha entidad y que al regresar con el documento que acredita el reconocimiento continuaría con la audiencia, tal como en efecto se hizo, cerrando luego el acta al decir que dictaría la integridad de la Sentencia para reafirmar los derechos y obligaciones de padre e hijo y para la inscripción en el Registro Civil. CUARTO: Sin lugar a dudas el procedimiento seguido en este caso es totalmente alejado del preceptuado en la Ley de Paternidad Responsable, pues la señora jueza nunca debió remitir a las partes al Registro Civil para el reconocimiento del menor, sino que por el contrario en la misma audiencia la señora jueza debió realizar la conciliación. Se aclara que si bien en materia de filiación no procede la conciliación es claro que se refiere a los asunto en que se pretende el DESPLAZAMIENTO DE LA PATERNIDAD , pero cuando se trata de EMPLAZARLA no solo es oportuna la conciliación sino además recomendable. No obstante tan grave yerro de la juzgadora, lo cierto es que no se trata de un error que conlleve nulidad alguna, toda vez que no se violó el Derecho de Defensa de las partes. QUINTO: Específicamente en cuanto al motivo de disconformidad del recurrente debemos señalar que no lleva razón en sus alegatos, toda vez que si bien las partes de común acuerdo asistieron al Registro Civil para realizar el discutido reconocimiento, ello no fue sino hasta después de que la parte actuara movilizó el aparato judicial en dos procesos. Y nos referimos a un primer proceso en el que la actora logró desplazar la paternidad registral que inicialmente tenía el menor E, y con posterioridad el presente asunto en el que obligó al demandado a tomar la decisión de reconocer al menor. Ambos procesos significaron un enorme desgaste emocional, de tiempo y recursos materiales de parte de la actora, pero además le significó asumir durante todo ese tiempo la manutención del niño. El demandado recurrente mantuvo la cómoda posición de esperar a

que la actora planteara ambos procesos. Claro está al contar con el resultado de ADN no tuvo más opción que reconocer al niño E, pero ello no refleja de modo alguno su intención de reconocer a E. como hijo, pues si ello hubiese sido así pudo formular junto con la actora un proceso no contencioso de reconocimiento de hijo de mujer casada, el cual es rápido, sencillo, corto y sin mayores dilaciones procesales y económicas. Pero no, fue más fácil esperar y beneficiarse con no pagar pensión durante todo ese tiempo a pesar de que el niño comía, vestía, se le daba asistencia médica, etc, todo ello a costas de la actora. Así las cosas la condena al pago retroactivo de alimentos está ajustado a derecho y se justifica sobradamente con la historia procesal de este asunto. En cuanto a la competencia de la señora jueza de primera instancia para fijar la condena de alimentos en forma retroactiva viene dada por la misma Ley de Paternidad Responsable, la cual al ser de carácter procesal es de orden público y en consecuencia de acatamiento obligatorio. Así entonces le tema de la competencia es claro. Con vista de todo ello debemos impartirle aprobación a la sentencia venida en alzada en lo que fue objeto de apelación.”

FUENTES CITADAS:

Centro de Información Jurídica en Línea Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica

- 1 SALA SEGUNDA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. Resolución No. 111-1999, de las nueve horas con cuarenta minutos del siete de mayo de mil novecientos noventa y nueve.
- 2 SALA SEGUNDA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. Resolución No. 128-1997, de las nueve horas del veintisiete de junio de mil novecientos noventa y siete.
- 3 TRIBUNAL DE FAMILIA. Resolución No. 526-2004, de las nueve horas con cincuenta minutos del veintitrés de marzo de dos mil cuatro.
- 4 SALA SEGUNDA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. Resolución No. 777-2006, de las quince horas del once de agosto de dos mil seis.
- 5 TRIBUNAL DE FAMILIA. Resolución No. 1244-2007, de las ocho horas del trece de setiembre de dos mil siete.