

Doctor

ÁLVARO DE JESÚS GUERRERO GARCÍA

JUZGADO PRIMERO DE FAMILIA EN ORALIDAD DE BOGOTÁ

E.

S.

D.

REF.: Rad. No. 11001 31 10 001 20190135300

Impugnación de la paternidad

Demandante: **VLADIMIRO GÓMEZ GARCES**

Demandado: **JUAN CAMILO GÓMEZ MILANÉS**

EDUARDO ALEJANDRO TRUJILLO ACOSTA, apoderado judicial de la parte actora en el proceso de la Referencia, mediante el presente escrito manifiesto a su Señoría que con base en lo dispuesto por el artículo 322 del Código General del Proceso, interpongo el **RECURSO DE APELACIÓN** en contra de su providencia proferida el 16 de febrero de 2023, notificada por estado del 17 de febrero del presente año.

PROVIDENCIA IMPUGNADA

Mediante la providencia que es objeto de inconformidad por la parte que represento, se dictó sentencia desestimatoria en la presente actuación.

SUSTENTACIÓN DEL RECURSO

1.- Después de realizar un recuento de los hechos en que el demandante fundó sus pretensiones, de las excepciones esgrimidas por el demandado y de las pruebas allegadas al proceso, el juzgador de instancia profirió sentencia desestimatoria.

2.- El juez de instancia, realizó varias CONSIDERACIONES para proferir el fallo recurrido, las cuales serán analizadas por la parte que represento.

2.1.- En cuanto a la caducidad de la acción presentada por el demandante, señaló que la demanda se presentó dentro del término de los 140 días contados a partir de la fecha en que tuvo conocimiento de que no era el padre biológico del demandado, considerando ***“que tras practicarse la prueba de A.D.N., el día el 15 de diciembre de 2021 y los resultados se emitieron el 19 de abril de 2022 con la circunstancia de que la demanda se presentó el 9 de diciembre de 2021, esto es dentro de los 140 días incluso de haberse practicado la prueba y aun sin haberse obtenido el resultado”***. Apreciación, que comparte plenamente la parte actora, por cuanto corresponde a la realidad procesal.

2.2.- Consideró el A quo, que desde la presentación de la demanda el demandante indicó que la progenitora del demandado le fue infiel, lo

cual fue soportado por ella misma en su declaración, que dicha prueba se torna dinámica cuando el actor concatena otros elementos de juicio como la confrontación de los grupos sanguíneos que evidenció al cotejar la tarjeta de identidad del demandado cuando contaba con 17 años de edad y requería el permiso para viajar al Perú, por lo que debió promover la acción de impugnación de paternidad en ese momento

No está en concordancia la anterior afirmación con nuestro ordenamiento jurídico tal como se demostrará en el presente escrito y quedó establecido en el proceso.

2.3.- El demandante nunca tuvo el conocimiento pleno de que el demandado no era su hijo biológico sino a partir de la fecha en que conoció el resultado de la prueba de ADN, antes sólo tuvo dudas sobre dicha filiación, tal como puede advertirse en el interrogatorio de parte que rindió en esta actuación, en la que sobre dicho particular manifestó entre otros aspectos los siguientes:

*“Señor Juez lo que pasa es que como le cuento **han sido varias cosas que día a día van llenando una duda muy grande**, desde la primera infidelidad realmente uno no piensa en dudar no tanto porque eso, una infidelidad no significa que eso no sea la paternidad, eso no es la prueba, pero si fueron varias cosas, como por ejemplo cuando era cumpleaños, cuando era navidad, mi relación solamente era el regalo de navidad y lo que necesitaban, el dinero que necesitaban. **Nunca hubo un vínculo, pues así que uno dijera que esta es la fuerza del padre con el hijo**. Juan Camilo se graduó de bachiller y jamás ni siquiera me dijo, oye, ven te invito, hagamos alguna cosa, lo mismo con su grado de gastronomía y pues claramente Señor Juez, uno siente cuando hay un hijo, uno siente esa fuerza, indiscutiblemente así yo tenga problemas con la mamá, la relación de sangre con los hijos a uno lo une, **yo no tenía eso con Juan Camilo, no tenía eso** y poco a poco le voy contando, uno cuando la infidelidad, cuando después yo le digo a Claudia que solucionemos el problema, después **esa frialdad de Juan Camilo que realmente no teníamos una relación que uno diga, si bien es cierto no tengo la relación con su mamá, pero tengo mi relación con el hijo pero no, realmente tampoco**. Después de eso Claudia a ciencia y con conocimiento de causa pues obviamente yo me imagino que Juan Camilo debería estar enterado y mucho más de que ahora es mayor de edad, pues toda la situación que se dio, cuando yo le plantié a Claudia la posibilidad de hacer una prueba de paternidad, ella fue a donde mi mamá y le dijo por favor desista de eso, entonces cada cosa aumentaba mucho mas la duda hasta que fue tan grande que hasta que yo finalmente le dije a Claudia tenemos que hacer una prueba de paternidad y ella seguía negando, motivo por el cual asumí mi derecho de poder pedir ante una autoridad que hiciéramos esto porque no tenía forma de poder demostrarlos sino fuera así”.*

Cuando se le inquirió sobre la fecha en que la madre del demandado fue donde la progenitora del demandante, este contestó: *“Esta demanda se hizo en el 2019, ella más o menos fue hacia esa época, el mes exacto no se lo tengo, fue en el 2019, para decirle que por favor habláramos, que las cosas se podían arreglar, que no era necesario una prueba, que la prueba no se necesitaba, entonces, pues ante eso Señor Juez, me hacía crecer la duda, mucho más...”.*

Posteriormente agregó: *“Las dudas me empiezan a surgir cuando mi relación fría con Juan Camilo, cuando ya Juan Camilo empieza a tener unos*

ocho o diez años, cuando uno empieza a ver que esa relación claramente es muy distante y cada cosa iba llenando más la duda, cuando pedí que la prueba que la hiciéramos, entonces que no, que realmente **Juan Camilo me llamaba solamente para el dinero o sea para la matrícula, nunca era para que hablemos, nunca había esa relación filial que uno tiene con el hijo con esa fuerza y sobre todo uno piensa que uno de papá con un hijo hombre puede tener algo más de vínculo, pero realmente eso no se daba, fue creciendo mucho más y en la medida en que sucedían cosas como eso, como pedir la prueba, es más no solamente conmigo Juan Camilo, muy poco iba a la casa, eventualmente muy poco llamó a la abuela, por lo menos a tener una relación así que un diga el amor de la abuela, el amor por el abuelo, en una oportunidad Juan Camilo tuvo un viaje a Miami y la abuela le dio un dinero para que fuera y Juan Camilo después de su regreso ni siquiera la llamó a decirle hombre abuela muchas gracias por el dinero, venga le traje un dulce, al abuelo tampoco, Juan Camilo jamás llama al abuelo, el abuelo todavía vive, si quiere Usted pregúntele cuantas veces llama al abuelo para saludarlo, un abuelo ya mayor, jamás, entonces ese tipo de cosas van acrecentando cada vez más la duda hasta que cuando sale la prueba en el mes de mayo pues obviamente la certeza de que yo ya tengo, que claramente, eso me corrobora todas las cosas que venía pensando..”.**

2.4.- Afirmó el A quo, que, debido a su condición de médico, el demandante al tener dudas sobre los grupos de sangre debió promover la acción de impugnación de la paternidad y no guardar prudente silencio, **“dando lugar incluso al tratamiento de hijo de crianza”** al demandado.

Como se determinó en el literal anterior, la relación del demandado para con el demandante fue siempre distante, al igual que con la familia de este. Por lo que el fallador de instancia, no tuvo en cuenta lo dicho por el demandante, sólo consideró lo dicho por el demandado y su progenitora, además en forma equivocada como se determinará posteriormente.

La Corte Constitucional en sentencia T-836 proferida el 11 de noviembre de 2014, estableció los requisitos para que se establezca una relación de padre o madre e hijo de crianza, de la siguiente manera:

“(a) Para calificar a un menor como hijo de crianza es necesario demostrar la estrecha relación familiar con los presuntos padres de crianza y una deteriorada o ausente relación de lazos familiares con los padres biológicos. El primero de los elementos supone la existencia real, efectiva y permanente de una convivencia que implique vínculos de afecto, solidaridad, ayuda y comunicación. El segundo de los elementos supone una desvinculación con el padre o madre biológicos según el caso, que evidencie una fractura de los vínculos afectivos y económicos. Ello se puede constatar en aquellos casos en los cuales existe un desinterés por parte de los padres para fortalecer sus lazos paterno-filiales y por proveer económicamente lo suficiente para suplir las necesidades básicas de sus hijos. (b) De la declaratoria de hijo de crianza, se pueden derivar derechos y obligaciones. Teniendo en cuenta que los asuntos relativos al estado civil de las personas y a la filiación son materia exclusiva del legislador, cuando se establezca la existencia de un hijo de crianza, madre o padre de crianza debe existir certidumbre acerca de

dicha condición de acuerdo con el material probatorio que obre en el expediente... (d) La categoría “hijos de crianza” es de creación jurisprudencial; por lo tanto, el juez al momento de declarar la existencia de dicho vínculo debe hacerlo con base en un sólido y consistente material probatorio del que derive unos fuertes lazos familiares existentes entre los menores y su padre de crianza, así como la constatación de una ausencia de vínculo o muy deteriorada relación entre el menor y su padre biológico. Por cuanto de dicha declaratoria más adelante se pueden derivar otro tipo de consecuencias jurídicas”.

Es clara la citada jurisprudencia, al determinar sin lugar a duda que la categoría de “hijo de crianza” es de creación jurisprudencial, por lo que los asuntos relativos al estado civil de las personas y su filiación son materia exclusiva del legislador, puntualizando el hecho que su declaratoria requiere de un **“sólido y consistente material probatorio del que derive unos fuertes lazos familiares entre los menores y su padre de crianza”**.

El juzgador de instancia, sólo consideró lo dicho por el demandado y parcialmente, por cuanto no tuvo en cuenta todo lo que dijo éste sobre su relación familiar para con el demandante, y mucho menos tuvo en cuenta lo dicho por éste sobre dicho particular.

Miremos lo que dijo el demandado en el interrogatorio de parte que absolvió en esta actuación, sobre su relación familiar para con el demandante:

Cuando se le preguntó por la relación, por el trato que mantuvo con el demandante siempre fue la misma, aún después del resultado de la prueba de ADN, contestó:

*“Doctor me gustaría dar detalles sobre lo que yo considero como un buen trato, si me lo permite, si está dentro de la respuesta, bueno, pues como bien dijo Vladimiro, el proceso no tenía nada que ver conmigo, es decir, yo estaba exento de todos estos problemas, bueno, inconvenientes que traen lo que es el proceso de este tipo en lo que por ejemplo, a mi me toca decir que me demandó mi papá o que estoy peleando con mi papá, es una cosa difícil no, entonces digamos que hasta antes de iniciar el proceso, hasta antes de que yo me enterara con buenas razones de que era el proceso, porque el sabe que antes, hasta antes de no sé, digamos 2017, que empezó el proceso yo iba a la casa de él cada 15 días, cada 8 días, y jugábamos fútbol y me acuerdo muy bien esos buenos momentos,Cuando empieza el proceso de alimentos en el que yo no estoy involucrado directamente, **la relación se empieza a deteriorar** señor abogado, pero como le digo es lo que a mí me tocó vivir, yo no tengo comparación, **cuando sale la prueba de sangre, cuando se da la prueba de sangre, pues efectivamente como lo dijo, como tal vez no fui claro siguiendo entonces su pregunta, **sí a mí me están diciendo que mi papá me está negando, pues la relación como Usted pregunta, la relación indiscutible falló,** pensemos, pongámonos en un momento en mis zapatos y en la carga moral de que a uno le digan de que su papá lo está negando o sea, me parece que es entendible que **la relación ya no se catalogue como buena, cuando a uno le están diciendo por una prueba que no me parece acorde porque pues mírenme las caras, ya no somos, ya no estamos vinculados**”***

Sobre el mismo particular, cuando se le indagó al demandante cual

fue el trato que le deparó al demandado, cuando salió el resultado de la prueba de ADN, contestó:

*“Tengo muy puntual eso, porque yo llamé a Juan Camilo y yo le dije, Juan Camilo necesito reunirme contigo y hablar personalmente, necesito que los dos hablemos como personas adultas que somos, tú ya eres una persona adulta, un hombre de 21 años de edad, necesito que nos reunamos a hablar, lo llamé sino estoy mal un martes, acordamos una cita a las 11AM, en un lugar cerca donde vivimos, creo que era en el Centro Comercial Bulevar Niza, **al día siguiente Juan Camilo me llama en un tono bastante hostil y me dice, mira Vladi, yo no tengo nada que hablar contigo, yo ya me enteré de las pruebas, yo no necesito hablar contigo, te doy muchas gracias por todas las cosas que me has dado, te agradezco el hecho de que me hayas acogido, solamente quiero que tú me permitas llamar a Adriana que es mi hermana, él siempre le había dicho tía, pero ahora me dijo, necesito llamar a Adriana para agradecerle dos o tres cosas, yo le dije Juancho mire tenemos que hablarnos, las cosas hablando se entienden, las cosas, por grave que sea la situación uno las habla, yo no tengo nada que hablar con Usted Vladimiro o Vladi creo que me dijo, ya cualquier cosa mi abogada me asesoró y cualquier cosa hable con mi abogada, yo no tengo nada que hablar con Usted, pues entonces pues obviamente la situación sigue siendo muy tensa y desde que me entero esa es la situación que se presentó”.***

El juez de instancia no tuvo en cuenta estas pruebas, que demuestran la relación distante y por completo inexistente que se produjo entre las partes en litigio una vez se conoció el resultado de ADN, que descartó por completo su filiación. Pretermitió dichos elementos de convicción.

Sobre la apreciación de las pruebas nuestra Corte Suprema de Justicia, en providencia proferida el 15 de octubre de 2020, SC5024-2020, MP. DR. Aroldo Wilson Quiroz Monsalvo, determinó:

*“La inicial afectación -por faltas fácticas- ocurre cuando el fallador se equivoca al apreciar materialmente los medios de convicción, ya sea porque supone el que no existe, **pretermite el que sí está o tergiversa el que acertadamente encontró**, modalidad ésta que equivale a imaginar u omitir parcialmente el elemento probatorio, porque la distorsión en que incurre el Juzgador implica agregarle algo de lo que carece o quitarle lo que sí expresa, con alteración de su contenido de forma significativa.*

Así lo ha explicado la Sala al señalar:

Los errores de hecho probatorios se relacionan con la constatación material de los medios de convicción en el expediente o con la fijación de su contenido objetivo. Se configuran, en palabras de la Corte, ‘(...) a) cuando se da por existente en el proceso una prueba que en él no existe realmente; b) cuando se omite analizar o apreciar la que en verdad sí existe en los autos; y, c) cuando se valora la prueba que sí existe, pero se altera sin embargo su contenido atribuyéndole una inteligencia contraria por entero a la real, bien sea por adición o por cercenamiento (...)’ (CSJ, SC9680, 24 jul. 2015, rad. n° 2004-00469-01).

No existe el material probatorio consistente y solido que se requiere según la jurisprudencia citada para establecer un vínculo de crianza

como lo efectuó el juzgador de instancia, sólo se limitó a considerar el dicho de la parte pasiva, y no en una forma completa tal como se acaba de explicitar en este escrito.

2.5.- Afirmó el juzgador de instancia:

“Si el medico tuvo en sus manos el grupo sanguíneo de JUAN CAMILO y le resulto curioso conforme a sus conocimientos la incongruencia con su grupo, fiel a su formación debió promover la acción correspondiente y no esperar a que tras lo fallidas las acciones que entablo para liberarse de las obligaciones alimentarias, reclamar judicialmente las razonadas dudas que ya traía desde la infidelidad de su ex esposa.” Resaltas y subrayas fuera de texto.

Infirió el juez, que el demandante por su condición de medico y con base a sus conocimientos, al tener duda sobre la filiación del demandado por su grupo sanguíneo debió promover la acción de impugnación pertinente. Esta afirmación no cuenta con ningún respaldo científico, el juez no es perito en la materia para haberla realizado, no existe un solo elemento probatorio en el proceso de carácter científico que le hubiere permitido realizar dicha afirmación, es una inferencia errada, ya que no parte de una prueba que permita realizarla. Sólo existe una prueba científica en esta actuación y es la realizada sobre el ADN de las partes en litigio.

Igualmente, afirmó que el actor debió promover la acción respectiva de impugnación, y no esperar a lo fallido de las acciones que entabló para liberarse de sus obligaciones alimentarias, no determinó cuales fueron esas acciones judiciales que entabló el demandante y como fue que resultaron fallidas, nuevamente el juez sólo tuvo en consideración el dicho del demandado y de su progenitora.

Con esta apreciación parcial y equivocada, el juzgador de primera instancia quebrantó lo dispuesto por el inciso final del artículo 176 del C.G.P., el cual prescribe que: ***“El juez expondrá siempre razonadamente el mérito que le asigne a cada prueba”***.

2.6.- El A quo, refirió una jurisprudencia atinente al termino de caducidad y el principio de la buena fe, sin establecer la procedencia de la misma, en la que se determinó:

“Asi mismo, la caducidad está conectada con el principio de la buena de raigambre constitucional (artículo 83), en su expresión venire contra factum proprium on valet o prohibición de actuar contra los actos propios, que le impone a las personas guardar coherencia con actitudes o comportamientos jurídicamente relevantes asumidos en el pasado.

“Es evidente que, si el interesado en formular una determinada acción deja transcurrir pasivamente los términos imperiosos fijados por el legislador, crea una expectativa en quién sería el llamado a enfrentar sus pretensiones, en el sentido que voluntariamente ha declinado de la prerrogativa de hacer su reclamación en ese sentido, Lehmann precisa que,

“La necesidad de dar reconocimiento a la caducidad ha nacido de la

consideración de la situación del obligado, que se agrava de modo injusto mediante el ejercicio posterior por el titular de un derecho cuyo no ejercicio cabía contar ya atendida las circunstancias. La caducidad resulta, en general, del principio de inadmisibilidad de la conducta contradictoria (“venne contra factum proprium). De acuerdo con este principio, el sujeto que toma parte en el tráfico jurídico queda vinculado a su propia conducta, de tal suerte que no puede después contradecirla de tal modo que vulnere la buena fe..(...)Lo decisivo es que , de acuerdo con el conjunto de las circunstancias y la peculiaridad de la relación jurídica, se haya despertado en la otra parte la confianza legítima de que el derecho ya no será ejecutado, y, por consiguiente, el ejercicio posterior tendrá como consecuencia un perjuicio injusto para el obligado, perjuicio que no hubiere sufrido de haberse ejercido oportunamente el derecho.”. Resaltas y subrayas fuera de texto.

La citada jurisprudencia, refiere el hecho de que el actor deje pasar los términos señalados por el legislador para ejercer una acción, dicho hecho está ligado al principio de la buena fe. Pero en el presente asunto, no se presenta dicha situación, por cuanto el demandante no dejó pasar el término para ejercer la acción de impugnación de paternidad, tal como lo determinó el mismo juez en su sentencia. Ya que sólo tuvo conocimiento de que no era el padre biológico del demandado con la prueba de ADN practicada en esta actuación, y ya se había ejercido la acción pertinente cuando ocurrió dicho hecho, acción que originó el presente diligenciamiento. Nuevamente erró el juzgador de instancia al interpretar equivocadamente la providencia que trajo a colación en su fallo recurrido.

Como lo resaltó el demandante, sobre este particular, nuestra Corte Suprema de Justicia, mediante la sentencia No. 1171 del 8-04-22, señaló que:

“El padre o madre, por prescripción del actual artículo 216, deberá promover la acción de impugnación «dentro de los ciento (140) días siguientes a aquel en que [tuvo] conocimiento de que no es el padre o madre biológico». Para definir este hito, esta Corporación dijo que «la interpretación constitucionalmente válida de la norma en mención... es aquella en la que el término de caducidad de la impugnación de la paternidad se empieza a contar a partir de la fecha en la cual se tuvo conocimiento cierto a través de la prueba de ADN de que no se era el padre biológico» (SC2350, 28 jun. 2019, rad. n.º 2014-00328-01)”.

2.7.- Finalmente, afirmó el juzgador de instancia que:

“El interés jurídico para accionar al actor le nació cuando ya fundadamente conoció el grupo sanguíneo de JUAN CAMILO. El dejar de ejercer las acciones genera expectativas que no se pueden plantear en desmedro de nuestra normatividad”.

Raya con nuestra normatividad y con nuestra jurisprudencia la anterior aseveración, por cuanto como se expresó anteriormente, sólo existe una prueba, prueba científica que se recaudó en esta actuación, la de marcadores genéticos de ADN, que demostró que el demandado no es el hijo biológico del demandante, éste solo tenía dudas y

conjeturas sobre su filiación, las cuales no le permitían formular la acción de impugnación de la paternidad según el canon establecido en el artículo 216 del Código Civil – artículo 4° de la ley 1060 de 2006.

Sobre las dudas expresadas por el demandante, la acción de impugnación de la paternidad y su caducidad, expresó la Corte Suprema de Justicia en sentencia No. SC2350, 28 jun. 2019, rad. No 2014-00328-01:

“En ese sentido, el cómputo de la caducidad no puede tomar como referente lo que son simples dudas sobre la falta de compatibilidad genética, o al comportamiento de alguno de los padres o a expresiones dichas al paso, pues lo determinante es el conocimiento acerca de que el hijo realmente no lo es, y las pruebas científicas son trascendentales para establecer ese discernimiento”. Resaltas y subrayas fuera de texto.

Providencia que fue desconocida absolutamente por el juez de instancia, ya que el interés jurídico para accionar al demandante no nació cuando conoció el grupo de sangre del demandado sino cuando tuvo conocimiento pleno de que éste no era su hijo biológico por la practica de la referida prueba de ADN. No existe en esta actuación una prueba científica que demuestre la afirmación hecha por el A quo.

2.8.- Sentenció el juez de instancia, que acceder a las pretensiones ***“es poner en juego la seguridad jurídica, la buena fe, el debido proceso y todas las instituciones que apuntan a definir el estado civil de las personas dentro del orden público de forzoso cumplimiento”.***

Efectivamente, con su fallo puso en juego la seguridad jurídica, la buena fe, el debido proceso y todas las instituciones que apuntan a definir el estado civil de las personas, en especial la de la parte demandante.

Dejó de lado, el juzgador de instancia, lo dispuesto por el artículo 164 del C.G.P., en cuanto toda decisión judicial, debe fundarse en las pruebas regular y oportunamente allegadas al proceso. Sólo tuvo en cuenta en el fallo recurrido lo dicho por el demandado y su progenitora.

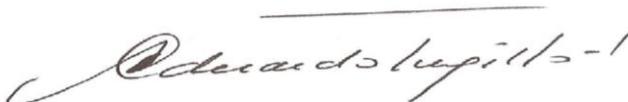
Igualmente, dejó de lado lo prescrito por el artículo 176 ibídem, respecto a que las pruebas deberán ser apreciadas en conjunto, de acuerdo a las reglas de la sana critica. Como se señaló, no consideró todo el acervo probatorio allegado a esta actuación, pretermitió varias pruebas, como el interrogatorio de parte absuelto por el demandante y en especial la prueba genética que determinó claramente que el actor no es el padre biológico del demandado y apreció erradamente unas pruebas, como el interrogatorio de parte absuelto por el demandado, en el que precisó el deterioro de la relación para con el actor no sólo desde cuando se conoció el resultado de la prueba de ADN, sino mucho tiempo atrás.

Igualmente, en el fallo recurrido se dejó de lado lo dispuesto por el artículo 280 ibídem, en cuanto el contenido del mismo deberá

expresar las pruebas con explicación razonada de las conclusiones sobre ellas, los razonamientos constitucionales y legales, con indicación de las disposiciones aplicadas, requisito éste que se obvió por completo.

En aras de garantizar el debido proceso y el derecho sustancial de la parte demandante, solicito con todo comedimiento se revoque la providencia recurrida y en su lugar se profiera fallo estimatorio.

Cordialmente,



EDUARDO ALEJANDRO TRUJILLO ACOSTA
C.C. No. 19.438.888 de Bogotá
T.P. No. 56.530 del C.S.J.