

**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE
CUNDINAMARCA SALA CIVIL-FAMILIA**



Proyecto discutido y aprobado en sesión virtual No. 31 y 35
(21 de octubre y 18 de noviembre de 2021)

Asunto:

Investigación de paternidad de Yuly Nataly y Nicolás Enrique Montaña
Gómez contra Carlos Arturo Amaya Daza

Exp. 2018-00528-01

Bogotá, D.C siete (7) de diciembre de dos mil veintiuno (2021)

1. ASUNTO

Atendiendo lo dispuesto en el artículo 14 del Decreto Legislativo 806 de 2020 del Ministerio de Justicia y del Derecho, se procede a emitir la sentencia por escrito, con la cual se resuelve el recurso de apelación interpuesto por la parte demandada contra el numeral cuarto de la decisión proferida el 9 de abril de 2021 por el Juzgado Primero de Familia de Zipaquirá.

2. ANTECEDENTES

2.1. HECHOS Y PRETENSIONES:

Los jóvenes Yuly Nataly Montaña Gómez y Nicolás Enrique Montaña Gómez, a través de apoderado judicial, demandaron a Carlos Arturo Amaya Daza para que se declare que Yuly Nataly nacida el 25 de junio de 1997 y

Nicolás Enrique nacido el 9 de mayo de 1998 son sus hijos; se corrija los registros civiles para incluir en ellos a su progenitor; asimismo, fijar una cuota alimentaria a favor de los jóvenes y a cargo del progenitor, candándosele en costas al demandado en caso de oposición.

Peticiones que las realiza con base en el siguiente sustento fáctico:

Se indica, que la señora María Yolanda Montaña Gómez concibió dos hijos de nombre Yuly Nataly y Nicolás Enrique Montaña Gómez con el señor Carlos Arturo Amaya Daza, quién no los reconoció legalmente, razón por la cual, estas personas sólo llevan el apellido de su señora madre.

El señor Carlos Arturo Amaya Daza visitaba en algunas ocasiones a sus hijos y ellos al cumplir la mayoría de edad *“le pidieron que los reconociera como tal... pero no hubo respuesta positiva para efectuar dicho reconocimiento”*.

En la actualidad Yuly Nataly Montaña Gómez se encuentra adelantando séptimo semestre de psicología en la Universidad Manuela Beltrán y Nicolás Enrique adelanta el programa de tecnólogo en automatización industrial en el Sena, por ello, requieren de la ayuda económica de su padre para sufragar sus gastos de estudios y alimenticios *“ya que sólo depende económicamente de su madre María Yolanda Montaña Gómez quien adolece de los recursos económicos necesarios para sufragar con todos los gastos que requiere para los alimentos y estudios de sus hijos”*.

2.2. ADMISIÓN, NOTIFICACIÓN, CONTESTACIÓN Y EXCEPCIONES:

La demanda así estructurada fue admitida por el Juzgado Primero de Familia de Zipaquirá el 17 de octubre de 2018, ordenando la práctica del examen del ADN y la notificación del demandado, entre otras.

El señor Carlos Arturo Amaya Daza, se notificó a través de apoderado judicial el 21 de enero de 2019, quien dentro del término legal manifestó que ¹*“ha pasado mucho tiempo de la época en que... conoció a la señora madre de los demandantes María Yolanda Montaña Gómez, y recuerda que trabajaba en una empresa y tenía muchos amigos como es natural”, tanto así, que “tampoco la mencionada señora le solicitó que reconociera a los demandantes, estos lo vinieron a solicitar su reconocimiento después de ser mayores de edad... actualmente es un adulto mayor que tiene un problema de salud de mucho cuidado y se encuentra en proceso de tratamientos médicos con miras en un futuro de una intervención quirúrgica. Esto lo ocasionó una pérdida laboral que lo inhabilita para poder trabajar plenamente para poder sufragar los gastos médicos y personales”.*

2.3. TRÁMITE:

Con auto de 2 de marzo de 2021, se corrió traslado del resultado de la prueba de ADN practicado por el Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses, donde indica que *“Carlos Arturo Amaya Daza no se excluye como el padre biológico de Yuly Nataly Montaña Gómez. Probabilidad de paternidad: 99.9999999999%... Carlos Arturo Amaya Daza no se excluye como el padre biológico de Nicolás Enrique Montaña Gómez. Probabilidad de paternidad: 99.9999999999%”,* a las partes quienes dentro del término legal guardaron silencio.

¹ Expediente digital carpeta 01 subcarpeta 09

3. LA SENTENCIA APELADA

La Jueza de primer grado, accedió a declarar que el señor Carlos Arturo Amaya Daza es el padre biológico de Yuly Nataly Montaña Gómez y Nicolás Enrique Montaña Gómez nacidos el 25 de junio de 1997 y 9 de mayo de 1998 respectivamente, y ordenó la corrección en registro civil de nacimiento de los jóvenes; igualmente fijó como cuota alimentaria el equivalente al 50% de lo que legalmente compone el salario mínimo mensual previos los descuentos de ley *“esto es, el 25% del salario mínimo mensual para cada uno de los demandantes”* por no existir prueba sobre los ingresos mensuales del demandado.

Determinación a la que llegó, luego de tener en cuenta el resultado de la prueba de ADN practicada por el laboratorio de genética del Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses, donde se concluyó, que *“Carlos Arturo Amaya Daza no se excluye como el padre biológico de Yuly Nataly Montaña Gómez es un billón de veces más probable el hallazgo genético, si Carlos Arturo Amaya Daza es el padre biológico. Probabilidad de paternidad 99,9999999%... Carlos Arturo Amaya Daza no se excluye como el padre biológico de Nicolás Enrique Montaña Gómez es un veintiún billones de veces más probable el hallazgo genético, si Carlos Arturo Amaya Daza es el padre biológico. Probabilidad de paternidad 99,9999999%”,* quedando *“demostrado que Yuly Nataly Montaña Gómez y Nicolás Enrique Montaña Gómez son hijos del señor Carlos Arturo Amaya Daza”*.

Además de ello, con fundamento en lo normado por el artículo 386, numeral 5 del C.G.P. fijó alimentos provisionales para Yuly Nataly Montaña Gómez y Nicolás Enrique Montaña Gómez, a cargo del señor Carlos Arturo Amaya Daza, el equivalente al 50% de lo que legalmente compone del salario

mínimo legal mensual previos los descuentos de ley (*esto es, el 25% del salario mínimo mensual para cada uno de los demandantes*), por no contar “*prueba sobre los ingresos mensuales del demandado*”.

4. EL RECURSO

La parte demandada solicitó la modificación del numeral cuarto de la parte resolutive de la sentencia, por cuanto “*en su sentir y en el presente caso, no es procedente aplicar el artículo 386 numeral 5 del C.G.P. para decretar alimentos provisionales*”.

5. CONSIDERACIONES

5.1. COMPETENCIA:

Radica en esta Sala adoptar la decisión que en derecho se reclama, con fundamento en el numeral 1º del artículo 31 y artículo 320 del C.G.P., por ser la superior funcional de la Jueza que profirió la sentencia de primera instancia.

Además, al llevar a cabo un control de legalidad –art. 132 C.G.P.–, encontramos satisfechos los presupuestos procesales exigidos por la jurisprudencia y la doctrina, para que proceda sentencia de mérito, ante lo cual, no se hace necesario realizar pronunciamiento sobre los mismos; sumado a lo anterior, como en este evento se cuenta con apelante único, a voces del artículo 328 del C.G.P. y de la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil², nos impone una competencia restrictiva, por tanto, nos ocuparemos exclusivamente sobre los puntos que son motivo del recurso.

² Entre otras, la SC10223-2014 de 1 de agosto de 2014

5.2. PROBLEMA JURÍDICO:

Encuentra la Corporación que el problema jurídico que tenemos para resolver consiste, en establecer si en el presente asunto es viable decretar alimentos provisionales en cabeza del demandado y a favor de los jóvenes Yuly Nataly y Nicolás Enrique Montaña Gómez.

Iniciaremos puntualizando, que la ³*"filiación es un derecho fundamental cuyo contenido se realiza en la medida en que se tiene certeza y reconocimiento legal sobre el vínculo que une a los padres con los hijos. Además, la filiación integra uno de los contenidos del estado civil que, a su vez, se encuentra relacionado con el derecho al nombre; y todos estos elementos permiten la realización del derecho a la personalidad jurídica, consagrado en el artículo 14 de la Constitución"*.

De la lectura del artículo 386 del C.G.P., se evidencia que el legislador introdujo una nueva regla al trámite de los procesos de investigación de la paternidad, relacionada con la posibilidad de que el Juez pueda decretar provisionalmente alimentos desde la admisión de la demanda, cuando exista un fundamento razonable para ello y que se derive de la demanda, o, a partir del momento en el que se allegue un dictamen de inclusión de la paternidad, entendiéndose como una medida que fue adoptada por el legislador en favor de las personas que necesitan la provisión de alimentos; es decir, que el Juez puede adoptar una medida para proteger los derechos fundamentales de quienes se encuentran en situación de vulnerabilidad mientras se adopta una decisión final en el proceso, pero todo ello, a partir de un fundamento razonable de inclusión de la paternidad, la cual se otorga a través de los

³ Artículo 14 de la Constitución Política de Colombia: *"Toda persona tiene derecho al reconocimiento de su personalidad jurídica"*.

medios de prueba que le proveen al funcionario judicial los elementos esenciales para determinar la calidad de padre o madre respecto de una persona, y principalmente, se obtiene con la prueba científica de ADN, que para el caso objeto de estudio concluyó, que *“Carlos Arturo Amaya Daza no se excluye como el padre biológico de Yuly Nataly Montaña Gómez es un billón de veces más probable el hallazgo genético, si Carlos Arturo Amaya Daza es el padre biológico. Probabilidad de paternidad 99,9999999%... Carlos Arturo Amaya Daza no se excluye como el padre biológico de Nicolás Enrique Montaña Gómez es un veintún billones de veces más probable el hallazgo genético, si Carlos Arturo Amaya Daza es el padre biológico. Probabilidad de paternidad 99,9999999%”*.

Conclusión que cobra mayor importancia, si se tiene en cuenta que a partir de ella se consolidan garantías y obligaciones, como, el derecho a recibir alimentos, *4“contenido que supera el mero concepto económico y cuyo significado está mejor asociado, a una manifestación del deber de solidaridad y responsabilidad”*.

Tanto así, que, la Corte Constitucional ha señalado que el *5“derecho de alimentos es un derecho subjetivo personalísimo para las partes”, el cual le asiste 6“a una persona para reclamar de quien está obligado legalmente a dar lo necesario para su subsistencia cuando no está en capacidad de procurársela por sus propios medios. La obligación alimentaria está entonces en cabeza de la persona que, por mandato legal, debe sacrificar parte de su propiedad con el fin del garantizar la supervivencia y desarrollo del acreedor de los alimentos”*.

⁴ Corte Constitucional sentencia C-258 de 2015

⁵ Sentencia T-685 de 2014.

⁶ Sentencia C-156 de 2003, Corte Constitucional

Además de ello, se ha señalado que el deber de asistencia alimentaria se establece sobre dos requisitos fundamentales ⁷“i) la necesidad del beneficiario y ii) la capacidad del obligado, quien debe ayudar a la subsistencia de sus parientes, sin que ello implique el sacrificio de su propia existencia”, a lo que se suma, ⁸“para su consecución, la existencia del vínculo jurídico que lo origine”, obligación que de conformidad con el artículo 422 del C.C., se entiende “para toda la vida del alimentario, continuando las circunstancias que legitimaron la demanda», a lo que agrega que, ⁹“con todo, ningún varón de aquellos a quienes sólo se deben alimentos necesarios, podrá pedirlos después que haya cumplido veintiún años, salvo que por algún impedimento corporal, o mental, se halle inhabilitado para subsistir de su trabajo; pero si posteriormente se inhabilitare, revivirá la obligación de alimentarle”, inciso que la jurisprudencia interpretó en el sentido de que ¹⁰“se deben alimentos necesarios al hijo que estudia, aunque haya alcanzado mayoría de edad”, criterio que ha sido moderado sobre la base que éste ¹¹“no constituye una verdad inconcusa, pues lo cierto es que para acceder a su prorroga el beneficio mencionado, cuando el demandante supera ampliamente la mayoría de edad, el fallador debe examinar con esmerado cuidado si aquél es merecedor del mismo, como que no resulta equitativo que se obligue a los padres mayores a continuar con la carga mencionada, cuando la falta de adquisición de una carrera o arte por parte del beneficiario, que le permita enfrentar el futuro de manera independiente, obedezca exclusivamente a su desidia o negligencia” (CSJ STC, 27 de febrero de 2006, Rad. 2005-00935, citada en STC, 3 de febrero de 2010, Rad. 2009-00265-01)”.

⁷ Corte Constitucional Sentencias C-388 de 2000, C-994 de 2004 y C-727 de 2015.

⁸ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, STC10750-2017 y STC13837-2017.

⁹ Corte Constitucional Sentencia C-875/03 se declaró condicionalmente exequible la expresión “ningún varón”, en el sentido que debe entenderse también extendida a “ninguna mujer”.

¹⁰ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, SC de 7 de mayo de 1991, reiterado en sentencias de tutela de 9 de julio de 1993, exp. No. 632, de 16 de diciembre de 1999, exp. No. 7956 y de 3 de febrero de 2010, rad. 2009-00265-01.

¹¹ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, exp. 05001-22-10-000-2020-00046-01 de 27 de abril de 2020

Indicando, ¹²“que tanto la jurisprudencia como la ley han sostenido que la obligación alimentaria que deben los padres a sus hijos es: “(i) Por regla general, hasta la mayoría de edad, es decir, 18 años, excepto que por la existencia de impedimento físico o mental la persona se encuentre incapacitada para subsistir de su trabajo; (ii) Asimismo, han reconocido la obligación a favor de los hijos mayores de 18 y hasta los 25 años de edad que se encuentran estudiando, siempre y cuando no exista prueba que demuestre que sobreviven por su propia cuenta...; y (iii) Solamente los hijos que superan los 25 años cuando están estudiando, hasta que terminen su preparación educativa, siempre dependiendo de la especificidad del caso. En este evento, los funcionarios al momento de tomar alguna decisión sobre la obligación de alimentos deben tener en cuenta las especiales circunstancias de cada situación, con el fin de que tal beneficio no se torne indefinido para los progenitores en razón de dejadez o desidia de sus hijos (...)” , lo que significa, que ¹³“se acepta la posibilidad de mantener la obligación alimentaria más allá de los 25 años de edad, siempre y cuando se trate de casos especiales donde el estudiante no contaba con un título de formación para poder emplearse y subsistir por sí mismo y dado que resultaba imperioso, ante las específicas condiciones del alimentario, persistir en el pago de la cuota para garantizar la finalización de los programas académicos elegidos”.

De otra parte, el Código Civil regula la manera y el monto con que los padres deben colaborar a la educación y crianza de los hijos, ¹⁴“circunstancia que resulta variable, dependiendo de la situación especial del alimentante y el alimentario”. Sobre este punto la Corte Constitucional ha indicado que ¹⁵“al momento de imponer las cuotas o cuando esas se fijan por mutuo acuerdo, el Estado tiene el deber, por un lado, de satisfacer las necesidades congruas o necesarias de los

¹² Corte Constitucional, sentencia T-845 de 2012, reiterada por la Corte Suprema de Justicia Sala de Casación Civil STC8779-2019, exp. 11001-22-10-000-2019-00247-01 de 5 de julio de 2019

¹³ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, STC8779-2019, exp. 11001-22-10-000-2019-00247-01 de 5 de julio de 2019

¹⁴ Guía Básica de Procesos de Familia, Martha Patricia Guzmán Álvarez. Editorial Ibáñez, 2009.

¹⁵ Sentencia T-492 de 2003

acreedores, y por el otro, velar por que estas sean equitativas para los deudores de las mismas”, queriendo ello decir, que el valor de la cuota depende del salario o ingresos que devenga la persona obligada, pero nunca superior al 50% de estos, distribuido entre el número de hijos que tengan.

Al volver la mirada sobre el proceso que ocupa nuestra atención, da cuenta que al señor Caros Arturo Amaya Daza, se permite presumir que devenga al menos un salario mínimo, comoquiera que se encuentra afiliado en el régimen contributivo en calidad de cotizante¹⁶ y de acuerdo con la información pública y de acceso abierto que reposa en el sitio *web* de la consulta de EPS *link*, https://aplicaciones.adres.gov.co/bdua_internet/Pages/RespuestaConsulta.aspx?tokenId=eQKMcjloNko8eIB45ztINA, es un hecho notorio que el señor demandado se encuentra activo en el régimen contributivo desde 1º de mayo de 2008, en su calidad de cotizante, lo cual, a la luz del mandato 167 de la Ley 1564 de 2012 *“no requiere prueba”*, pero será el punto de partida para determinar que cuenta con unos ingresos laborales o por ejercer una actividad productiva, con los cuales le permiten cubrir sus necesidades básicas, lo que no fue desvirtuado y puede ser tenida en cuenta para la imposición y tasación de esta clase de obligación; además, comoquiera que el alimentante no acreditó que tuviera concurrencia de obligaciones de esa misma naturaleza a su cargo, fue, lo que le sirvió de sustento a la decisión que tomó la funcionaria judicial de primera instancia, para estos alimentos, pero, de manera provisional en la sentencia, en aplicación a lo señalado en el art. 386 numeral 5 del C.G.P, lo que si ha de corregirse, porque a esta altura de la actuación procesal, no serían provisionales sino definitivos, que los hará perdurar hasta

¹⁶ Carpeta No. 10 anexos contestación

tanto, no haya una nueva situación que amerite otro trámite judicial que los modifique, suspenda o varíe.

Bajo estos argumentos, se impondrán modificar la sentencia de primera instancia, exclusivamente en cuanto a que los alimentos serán definitivos, dejando incólume lo demás resuelto; no se impondrán costas, por salir avante, parcialmente el recurso.

6. DECISIÓN

El Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cundinamarca Sala Civil-Familia, Administrando Justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley.

RESUELVE

PRIMERO: MODIFICAR el numeral cuarto de la parte resolutive del fallo proferido el 9 de abril de 2021, por el Juzgado Primero de Familia de Zipaquirá, referente a que los alimentos impuestos serán definitivos y no provisionales, manteniendo en los demás aspectos la decisión tomada, de conformidad con lo expuesto en esta providencia.

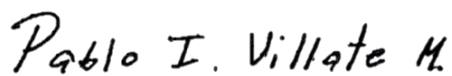
SEGUNDO: SIN condena en costas.

TERCERO: Oportunamente por secretaría, devolver el expediente al Juzgado de origen.

NOTIFIQUESE Y CUMPLASE



ORLANDO TELLO HERNÁNDEZ
Magistrado Ponente



PABLO IGNACIO VILLATE MONROY
Magistrado



JUAN MANUEL DUMEZ ARIAS
Magistrado