



**Constancia Secretarial.** (12/09/2022) En la fecha, se hace constar que la siguiente providencia se notifica en estados del 13 de septiembre de 2022.

**Dora Sophia Rodríguez.**  
**Secretaria**

**Interlocutorio**  
**Investigación de paternidad póstuma**  
**860013110001 2021 00125 00**

Mocoa, Putumayo, doce (12) de septiembre de dos mil veintidós (2022).

Procede el despacho a decidir sobre las excepciones previas propuestas por el curador ad litem de la señora María Lucelly Montoya Monsalve. El profesional del derecho allegó de manera oportuna escrito en donde solicita que no se acojan las excepciones previas planteadas toda vez, por haberse formulado de manera indistinta junto con excepciones de mérito sin atender a que deben plantearse en escrito separado, y que además el trámite establecido para el proceso es el adecuado.

De acuerdo al artículo 101 ibídem, vencido el término de traslado de tres (03) días de las excepciones previas, sin que exista pronunciamiento de la parte contraria y no habiendo necesidad de la práctica de pruebas, procede el despacho a resolver.

### **EXCEPCIONES PREVIAS PLANTEADAS**

#### **1. Falta de legitimación en la causa por pasivo material**

Se repara en esta excepción lo siguiente: *“se observa que las pretensiones de la demanda van dirigidas a que se declare conforme al poder conferido, UN PROCESO DE FILIACIÓN EXTRA MATRIMONIAL, pero dicha demanda va dirigida contra la heredera del causante ALEXANDER MONTOYA (q.e.p.d.), es decir, que si se pretende la filiación extra matrimonial, se debe demandar es a la cónyuge supérstite y no a la heredera conocida.”* (fl.5 – A.23)

Pues bien encuentra esta judicatura que la mentada excepción no puede ser tenida en cuenta como previa amen de lo expresado sobre el particular por parte de la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia:

*“La legitimación en la causa, bien por activa o por pasiva, no es una excepción, sino que es uno de los requisitos necesarios e imprescindibles para que se pueda dictar providencia de mérito, ora favorable al actor o bien desechando sus pedimentos, porque entendida esta “como la designación legal de los sujetos del proceso para disputar el derecho debatido ante la jurisdicción, constituye uno de los presupuestos requeridos para dictar sentencia de fondo, sea estimatoria o desestimatoria. Y en caso de no advertirla el juez en la parte activa, en la pasiva o en ambas, deviene ineluctablemente, sin necesidad de mediar ningún otro análisis, la expedición de un fallo absolutorio, de allí que se imponga examinar de entrada la legitimación que le asiste a la parte demandante para formular la*



*pretensión.” (Sentencia de casación N° 051 de 23 de abril de 2003, expediente 76519) (CSJ SC de abril de 2007, Rad 1999-00125-01)”*

Así las cosas, la excepción planteada no está llamada a prosperar y no puede ser decidida en el momento, en tanto como se enuncio no se trata de una excepción previa contemplada en el Art. 100 de la Ley 1564 de 2012.

## **2. Inexistencia del demandante o demandado**

Sobre este ítem estableció: *“Para el caso que ocupa nuestra atención, la parte actora NO allego prueba siquiera sumaria junto con la presentación de la demanda, de haber elevado derecho de petición alguno a la entidad correspondiente (llámese Registraduría Nacional del Estado Civil), con el fin de que se sirvieran expedir el Registro Civil de Nacimiento de la señora MARÍA LUCELLY MONTOYA MONSALVE, esto con el fin de verificar si efectivamente es hija legítima o no del señor ALEXANDER MONTOYA (q.e.p.d.)” (fl.7 – A.23)*

Observa esta judicatura que las excepciones previas son el mecanismo establecido por la ley para que las partes, en ejercicio del deber de lealtad que preside su intervención en el litigio, señalen los eventuales defectos de que pueda adolecer el proceso, con el fin inequívoco de subsanarlos para evitar nulidades; se caracterizan porque su finalidad primordial es atacar el procedimiento, no la cuestión de fondo del litigio o del derecho controvertido.

La excepción planteada por el curador ad litem, tampoco está llamada a prosperar toda vez que se ha cumplido con lo regulado en el artículo 85 de la Ley 1564 de 2012, ya que con la demanda se aportó la prueba de la calidad de heredero, y progenitora del causante, misma que se puede evidenciar a folio 15 del archivo 03 contentivo de la demanda, con el registro civil de nacimiento del extinto Alexander Montoya, que denota que la demandada ostenta la calidad de madre de este.

## **3. Incapacidad o indebida representación del demandante o del demandado**

Sobre esta excepción se indicó: *“el poder fue conferido para incoar una actuación completamente diferente a la que se esgrimió en el auto admisorio de la demanda.”* ltero igualmente: *“no es dable aceptar que el poder conferido para UNA DEMANDA DE FILIACIÓN EXTRAMATRIMONIAL, se puede convertir automáticamente en una de demanda Investigación de paternidad póstuma, objetos completamente diferentes.” (fl.7 – A.23)*

Observa la agencia judicial que esta excepción previa no está llamada a prosperar en tanto al parecer el curador ad litem desconoce que el proceso de investigación o impugnación de la paternidad o la maternidad, tiene como finalidad garantizar precisamente el derecho a la filiación de las personas cuando no son reconocidas voluntariamente por sus padres, igualmente necesario es considerar que la filiación, no solo es uno de los atributos de la personalidad jurídica dado que se halla indisolublemente ligada al estado civil de las personas, sino que también implica la relación existente entre padre o madre hijo o hija; así pues, al establecerse dentro del poder que se otorga el mismo para iniciar proceso de filiación extramatrimonial, precisamente hace referencia a buscar consolidar el derecho de los menores por medio una demanda de investigación de paternidad póstuma.



#### **4. Ineptitud de la demanda por falta de los requisitos formales o por indebida acumulación de pretensiones**

Se planteó: *“tratándose de la ausencia total de poder, si esta no es advertida al momento de la admisión de la demanda deviene en una causal de nulidad, tal como dispone el artículo 133 del Código General del Proceso”*. igualmente se estableció: *“en cuanto a los requisitos que deben cumplir los poderes especiales, se advierte que el artículo 74 del Código General del Proceso contempla la necesidad de que se determine en estos de manera clara y concreta los asuntos materia del poder, cuestión está que no es exigible respecto de los poderes generales por no ser otorgados para un asunto específico.”* (fl.7 y 8 – A.23)

Corolario a lo anterior el despacho infiere que el curador intenta desestimar el poder agregado al plenario; como ya se había enunciado anteriormente el poder se encuentra ajustado a los parámetros legales establecidos en la Ley 1564 de 2012, razón por la cual se desestimara la excepción invocada. Por otra parte, si lo que pretende el togado es advertir una eventual nulidad por el numeral 4 del artículo 133 de la Ley 1564 de 2012, esto es la indebida la representación de alguna de las partes, o quien actúa como su apoderado judicial carece íntegramente de poder; se debe advertir que teniendo en cuenta el inciso 3 del artículo 135 del CGP, la nulidad invocada en particular solo podrá ser alegada por la persona afectada, en el caso sub examine las demandantes Aura Alicia Benavides Cuellar y Bellarines Bonilla Gómez, en los términos de los poderes adjuntos al escrito de demanda; pues el curador ad litem de la demandada no cuenta con la legitimación para proponerla.

Aunado al hecho, que para esta judicatura, no está llamada a prosperar el reparo efectuado toda vez que, del escrito de la demanda se puede observar que los hechos planteados por la parte actora, se encuentran acordes a lo estipulado en el numeral 5° del artículo 82 ibídem pues los mismos se evidencian determinados, clasificados y numerados, de manera que sirven como base para establecer las pretensiones incoadas por la parte demandante, es decir, se compadecen de lo prescrito en el numeral 4° del artículo 82 del C.G.P. pues de su lectura y concordancia con el tipo de proceso de investigación de paternidad póstuma que nos ocupa, pueden afirmarse como precisas y claras sin que haya cabida a confundirlas como correspondientes a otro tipo de controversia judicial.

#### **5. No haberse presentado prueba de la calidad de heredero, cónyuge o compañero permanente, curador de bienes, administrador de comunidad, albacea y en general de la calidad en que actúe el demandante o se cite al demandado, cuando a ello hubiere lugar**

Sobre esta excepción se remarcó: *“Para el caso que nos ocupa no existe prueba siquiera sumaria que determine que MARIA LUCELLY MONTOYA MONSALVE es heredera del señor ALEXANDER MONTOYA (q.e.p.d.).”* (fl.9 – A.23)

En el mismo sentido de la excepción 2 está llamada a no prosperar, toda vez que se está demandando a la heredera conocida del causante Alexander Montoya, la señora María Lucelly Montoya Monsalve, y con la demanda se aportó la prueba de la calidad de heredero, y progenitora del causante, misma que se puede evidenciar a folio 15 del archivo 03 contentivo de la demanda, con el registro civil



de nacimiento del extinto Alexander Montoya, que denota que la demandada ostenta la calidad de madre de este.

#### **6. Habérsele dado a la demanda el trámite de un proceso diferente al que corresponde**

En cuanto a este particular fundó: *“Para el caso en concreto la demanda es imprecisa, tiene un objeto completamente diferente a la clase de proceso que se le asigne por parte del despacho y carece de fundamentos básicos que pueden conllevar incluso a solicitar la nulidad de todo lo actuado por indebida interpretación.”* (fl.9 – A.23)

Sobre esta excepción este Juzgado no comparte las apreciaciones del curador pues la demanda es precisa y su objeto no es otro garantizar precisamente el derecho a de filiación de los menores, ya que no fueron reconocidos voluntariamente por su presunto padre que ya falleció, así pues se reitera que del escrito de la demanda se puede observar que los hechos planteados por la parte actora, se encuentran acordes a lo estipulado en el numeral 5° del artículo 82 ibídem pues los mismos se evidencian determinados, clasificados y numerados, de manera que sirven como base para establecer las pretensiones incoadas por la parte demandante, es decir, se compadecen de lo prescrito en el numeral 4° del artículo 82 del C.G.P. pues de su lectura se establece concordancia con el tipo de proceso es decir el de investigación de paternidad póstuma, que hoy nos ocupa, sin que haya cabida a confundir el trámite impartido que no sea otro que el del proceso verbal del artículo 368 y siguientes del Código General del Proceso, en concordancia con el trámite previsto en las leyes 75 de 1968 y 721 de 2001.

#### **7. No comprender la demanda a todos los litisconsortes necesarios**

Se repara en esta excepción que: *“conforme a los hechos planteados en la demanda, se debió de demandar a la esposa del señor ALEXANDER MONTOYA (q.e.p.d.), pues se busca es el reconocimiento de los hijos nacidos fuera del matrimonio, ya que, según los hechos del libelo genitor, las actrices sostuvieron relaciones sexuales a manera de amantes.”* Igualmente concluyo *“es decir, para esta clase de procesos se debe citar a juicio a la cónyuge supérstite y a los herederos conocidos e indeterminados, que para el presente caso no se cumplió con esta carga, pues conforme están narrados los hechos de la demanda, indiscutiblemente se encuentra probada la presunción de filiación matrimonial, y, por ende, la demanda no podría ser adelantada sin que al proceso se convoque a la esposa del señor ALEXANDER MONTOYA (q.e.p.d.), lo cual implicaría que se adelantara un proceso de impugnación de paternidad. A* (fl.9 y 10 – A.23)

Esta judicatura considera, que esta excepción tampoco saldrá avante, toda vez que en los fundamentos facticos del libelo genitor jamás se hace referencia a que el causante Alexander Montoya haya tenido una esposa; aunado al hecho de que esta situación es irrelevante para el proceso dado que la relación de filiación deprecada por la parte activa en favor de los menores, se impetra en contra de la familiar más cercana al causante, es decir su madre, con quien en última instancia se podría determinar una relación de filiación a través de una prueba de marcadores genéticos. Así pues, para este Juzgado no es necesario citar a ningún otro sujeto procesal a la demanda de la referencia.



Por demás esta recordar al profesional del derecho que para que surja la impugnación de la paternidad debe existir el reconocimiento de un supuesto padre hacia los menores, situación que se descarta en el sub judice con los registros civiles de nacimiento de los menores demandantes (fls.9 y 10 – A.03) pues en ellos se evidencia que no registran datos del padre, conforme a lo señalado no es preciso que se solicite la vinculación de litisconsortes que sean inexistente o que nada tengan que ver con las pretensiones de la demanda.

Amen a lo expuesto, el Juzgado de Familia del Circuito de Mocoa,

### **RESUELVE**

**PRIMERO.-** DECLARAR la improsperidad de todas y cada una de las excepciones previas formuladas por el curador ad litem de la señora María Lucelly Montoya Monsalve, de conformidad a lo plasmado en la parte considerativa de este proveído.

**SEGUNDO.-** EJECUTORIADA esta providencia, procédase a dar cuenta de este asunto para realizar el impulso procesal correspondiente.

### **NOTIFÍQUESE**

Firmado Por:  
Juan Carlos Rosero Garcia  
Juez Circuito  
Juzgado De Circuito  
Promiscuo 001 De Familia  
Mocoa - Putumayo

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica,  
conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **2b5b789364d4345b105220470a30ac335bb45816908ae2463613e0af68434afa**

Documento generado en 12/09/2022 08:04:58 PM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:  
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>