

REPÚBLICA DE COLOMBIA



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ SALA DE FAMILIA

Bogotá D.C., veintiuno (21) de julio de dos mil veintitrés (2023)

Proceso: Impugnación de paternidad
Demandante: WNTHER ORTIZ JIMÉNEZ y OTRO
Demandada: MARCELA ORTIZ RODRÍGUEZ
Radicado: 1101-31-10-010-2019-00561-02

Magistrado Sustanciador: **IVÁN ALFREDO FAJARDO BERNAL.**

Discutido y aprobado en sesión de Sala del trece (13) de julio de dos mil veintitrés (2023), según consta en acta No. 117 de la misma fecha.

Procede la Sala a resolver el recurso de apelación interpuesto por el apoderado judicial de la demandada **MARCELA ORTIZ RODRÍGUEZ**, contra la sentencia proferida el trece (13) de julio de dos mil veintidós (2022), por el Juzgado Décimo de Familia de esta ciudad.

ANTECEDENTES

1.- **WNTHER** y **JIMMY ORTIZ JIMÉNEZ** invocando su calidad de “herederos legítimos” del fallecido **JORGE ORTIZ CURREA**, a través de apoderado judicial, promovieron demanda de impugnación de paternidad en contra de **MARCELA ORTIZ RODRÍGUEZ**, para que, en sentencia, se acceda a las siguientes pretensiones:

"PRIMERA: *Que mediante sentencia se declare que la señora MARCELA ORTIZ RODRÍGUEZ no es hija del señor JORGE ORTIZ CURREA"*

SEGUNDA: *Que una vez en firme la sentencia en que se declare que la señora MARCELA ORTIZ RODRIGUEZ no es hija legítima del señor JORGE ORTIZ CURREA, se comuniqué a los Señores notario y cura párroco (en caso de haber sido bautizado) para los efectos a que haya lugar"*

TERCERA: *Sea ordenada la prueba de ADN a costa de mis procurados"*¹.

2.- Como fundamentos fácticos de las anteriores pretensiones, expusieron los actores los hechos que, en lo pertinente, compendia la Sala:

El señor Jorge Ortiz Currea contrajo matrimonio con Judith Rodríguez, el 8 de mayo de 1949, unión que estuvo vigente hasta el fallecimiento de la cónyuge ocurrida el 5 de junio de 1992. De una relación extramatrimonial sostenida por la señora Judith Rodríguez, fue procreada Marcela Ortiz Rodríguez, quien nació el 8 de diciembre de 1961. En vida el señor Jorge Ortiz Currea nunca reconoció en documento público o a través de la suscripción del registro civil de nacimiento ser el padre de Marcela Ortiz Rodríguez. El señor Ortiz Currea falleció el 23 de mayo de 2017; al momento de la apertura de su proceso de sucesión ante el Juzgado Diecisiete de Familia de Bogotá, los herederos Wnther y Jimmy Ortiz Jiménez – hijos del causante, desconocían la existencia de Marcela Ortiz "razón por la cual no fue notificada del auto admisorio"; únicamente tuvieron conocimiento del nacimiento de la demandada el 21 de mayo de 2019, cuando el mencionado estrado judicial le solicitó a la señora Marcela allegar el Registro Civil de Nacimiento para ser reconocida como heredera².

¹ Folio 19 Digital Archivo "01. 2019-00561 IMP PAT - CARÁTULA - DEMANDA - ADMITE.pdf"

² Folios 18 y 19 Digitales Archivo "01. 2019-00561 IMP PAT - CARÁTULA - DEMANDA - ADMITE.pdf"

ACTUACIÓN PROCESAL

El conocimiento de la demanda, le correspondió por reparto del 28 de mayo de 2019³, al Juzgado Décimo de Familia de Bogotá, despacho que admitió la demanda a trámite por providencia del 31 de mayo de 2019⁴, mediante la que el juzgado ordenó la notificación de la demandada MARCELA ORTIZ RODRÍGUEZ.

La demandada MARCELA ORTIZ RODRÍGUEZ fue notificada mediante aviso que le fue entregado por correo certificado el 16 de agosto de 2019⁵. Al contestar la demanda, se opuso, a través de apoderado judicial, a las pretensiones y formuló la excepción denominada "CADUCIDAD DE LA ACCIÓN DE IMPUGNACIÓN"⁶. En auto del 24 de febrero de 2020⁷, el *a quo* no tuvo en cuenta la contestación por haber sido radicada extemporáneamente; esta decisión fue revocada por la Sala de Familia del Tribunal de Bogotá, en proveído del 25 de junio de 2021⁸; en consecuencia, el Juzgado en auto del 5 de agosto del mismo año, ordenó correr traslado de la excepción de mérito propuesta por la demandada en su contestación⁹.

Mediante auto del 15 de septiembre de 2021¹⁰, la Juzgadora de Primera Instancia ordenó la exhumación de Jorge Ortiz Currea con el fin de adelantar la prueba de ADN. Los resultados de la prueba genética fueron allegados por el Instituto Nacional de Medicina Legal el 15 de marzo de 2022¹¹, con la conclusión que "**JORGE ORTIZ CURREA (Fallecido) se excluye como el padre biológico de MARCELA ORTIZ RODRÍGUEZ**"

³ Folio 22 Archivo "01. 2019-00561 IMP PAT - CARÁTULA - DEMANDA - ADMITE.pdf"

⁴ Folio 24 Archivo "01. 2019-00561 IMP PAT - CARÁTULA - DEMANDA - ADMITE.pdf"

⁵ Folio 22 Archivo "02. 2019-00561 IMP PAT - OTRAS ACTUACIONES.pdf"

⁶ Archivo "07. 2019-00561 IMP PAT - CONTESTACIÓN.pdf"

⁷ Archivo "08. 2019-00561 IMP PAT - AUTO 24feb20 contestación extemp.pdf"

⁸ Archivo "03. Decisión Segunda Instancia.pdf" CUADERNO TRIBUNAL 6 jul 21

⁹ Archivo "28. AUTO OBEDEZCASE Y CÚMPLASE 5 agosto 21.pdf"

¹⁰ Archivo "33. AUTO SEÑALA FECHA EXHUMACIÓN 15 sept 21.pdf"

¹¹ Archivo "54. ALLEGA IMPORME PRUEBA ADN 15 mar 2022.pdf"

Surtido el traslado de la prueba genética, las audiencias inicial y de instrucción y juzgamiento previstas en los artículos 372 y 373 del Código General del Proceso, se llevaron a cabo el 13 de julio de 2022¹², oportunidad en la que no se adoptaron medidas de saneamiento y el litigio no sufrió modificación alguna. A continuación, procedió la juzgadora a practicar las pruebas solicitadas por las partes.

Como prueba documental, fueron aportadas las siguientes:

- Registro Civil de Matrimonio de Jorge Ortiz "Correa" (sic) y Judith Ortiz de Rodríguez, quienes contrajeron matrimonio el 8 de mayo de 1949 en la Parroquia del Sagrado Corazón de Jesús, sin nota marginal¹³

- Registro Civil de Nacimiento de Marcela Ortiz Rodríguez, nacida el 8 de diciembre de 1961 cuyos padres son Judith Rodríguez de Ortiz y Jorge Ortiz "Correa" (sic)¹⁴.

- Registro Civil de Nacimiento de Jimmy Ortiz Jiménez nacido el 5 de noviembre de 1955, hijo de Mariela Jiménez Muñoz y Jorge Ortiz Currea¹⁵.

- Registro Civil de Nacimiento de Wnther Ortiz Jiménez nacido el 2 de mayo de 1959, hijo de Mariela Jiménez Muñoz y Jorge Hipólito Ortiz, sin nota marginal¹⁶

- Registro Civil de Defunción de Jorge Ortiz Currea identificado con la C.C. 2859648, fallecido el 22 de mayo de 2017¹⁷.

- Copia de la prueba de ADN de hermanos biológicos practicada el Laboratorio de la Universidad Manuela Beltrán entre Jimmy Ortiz Jiménez,

¹² Archivos "66. AUDIENCIA DE QUE TRATAN LOS ARTS 372 y 373 PARTE I 13 julio 2022.mp4", "67. CONTINUACIÓN AUDIENCIA ARTS 372 y 373 PARTE II 13 julio 2022.mp4", "68. CONTINUACIÓN AUDIENCIA PARTE III FALLO 13 julio 2022.mp4" y "69. ACTA SENTENCIA 13 julio 2022.pdf"

¹³ Folio 7 Archivo "01. 2019-00561 IMP PAT - CARÁTULA - DEMANDA - ADMITE.pdf"

¹⁴ Folios 8 y 42 Archivos "01. 2019-00561 IMP PAT - CARÁTULA - DEMANDA - ADMITE.pdf" y "02. 2019-00561 IMP PAT - OTRAS ACTUACIONES.pdf"

¹⁵ Folios 10 y 11 Archivo "01. 2019-00561 IMP PAT - CARÁTULA - DEMANDA - ADMITE.pdf"

¹⁶ Folio 13 Archivo "01. 2019-00561 IMP PAT - CARÁTULA - DEMANDA - ADMITE.pdf"

¹⁷ Folios 16 y 17 Archivo "01. 2019-00561 IMP PAT - CARÁTULA - DEMANDA - ADMITE.pdf"

Wnther Ortiz Jiménez y Jorge Hernando Ortiz Jiménez cuyo resultado es “*El señor **JIMMY ORTIZ JIMÉNEZ** tiene una probabilidad acumulada de **99.999934%** (...) probabilidades de ser hermano biológico de **WNTHOR ORTIZ JIMÉNEZ** (...)”¹⁸.*

- Copia de la sentencia emitida el 24 de octubre de 2018 por el Juzgado Once de Familia de Bogotá dentro del proceso de filiación con radicado 2017-1059, emitida con fundamento en la anterior prueba genética que declaró “*que el señor **JORGE ORTIZ CURREA**, es el padre extramatrimonial de los señores **WNTHOR ORTIZ JIMÉNEZ** (...) y **JORGE HERNANDO ORTIZ JIMÉNEZ** (...) a quienes en adelante se autoriza para llevar el apellido **ORTIZ** de su padre y se identificaran como **WNTHOR ORTIZ JIMENEZ y JORGE HERNANDO ORTIZ JIMÉNEZ**”, con la orden de oficiar a la Notaría y/o Registraduría Nacional del Estado Civil para que se inscribiera el fallo¹⁹.*

- Copia de la Escritura Pública N° 02863 del 28 de octubre de 1995 de la Notaría Cincuenta y Cuatro de Bogotá, a través de la que el señor Jorge Ortiz Currea reconoció como hijo extramatrimonial a Jimmy Ortiz Jiménez²⁰.

- Copia del expediente del proceso de sucesión de Jorge Ortiz Currea radicado ante el Juzgado Diecisiete de Familia de Bogotá iniciado por Jorge y Henry Ortiz Rodríguez; y, Wnther y Jorge Hernando Ortiz Jiménez herederos en calidad de hijos del causante²¹. Para acreditar la calidad de interesados, presentaron en dicho trámite sucesoral, los siguientes documentos:

i) Partida de Bautismo de Henry Ortiz Rodríguez, hijo de Jorge Ortiz y Judit Rodríguez, teniendo como abuelos paternos a Matías Ortiz y Margarita Currea²²; ii) Copia del Registro Civil de Nacimiento de Jorge Hernando Ortiz

¹⁸ Folios 56 a 59 Archivo “02. 2019-00561 IMP PAT - OTRAS ACTUACIONES.pdf”

¹⁹ Folios 33 a 38 Archivo “02. 2019-00561 IMP PAT - OTRAS ACTUACIONES.pdf”

²⁰ Folios 39 a 41 Archivo “02. 2019-00561 IMP PAT - OTRAS ACTUACIONES.pdf”

²¹ Folio 3 Archivo “001. Cuaderno Principal f 1 – 107.pdf” en Cuaderno Juzgado Diecisiete de Familia de Bogotá.

²² Folio 13 Archivo “001. Cuaderno Principal f 1 – 107.pdf” en Cuaderno Juzgado Diecisiete de Familia de Bogotá.

Jiménez hijo de "*Jorge Hipólito Ortiz*" y de Mariela Jiménez de Ortiz, tiene como abuelos paternos a Hipólito Ortiz y Margarita "*Correa*"²³; iii) Copia del Registro Civil de Nacimiento de Jimmy Ortiz Jiménez hijo de "*Jorge Hipólito Ortiz*" y Mariela Jiménez de Ortiz tiene como abuelos paternos a Hipólito Ortiz y Margarita "*Correa*"²⁴; iv) Copia del Registro Civil de Nacimiento de Wnther Ortiz Jiménez hijo de "*Jorge Hipólito Ortiz*" y Mariela Jiménez de Ortiz, tiene como abuelos paternos a Hipólito Ortiz y Margarita "*Correa*"²⁵.

Con la subsanación de la demanda de sucesión, aportaron al Juzgado Diecisiete de Familia de esta ciudad: i) Registro civil de nacimiento de Jorge Ortiz Rodríguez hijo de Judith Rodríguez Penagos y Jorge Ortiz Currea²⁶; ii) Registro Civil de Matrimonio de "*Jorge Ortiz Correa*" y Judith Rodríguez de Ortiz²⁷; iii) Registro Civil de Defunción de Judith Rodríguez fallecida el 5 de junio de 1992²⁸; iv) Registro Civil de Nacimiento de Margarita Ortiz Malagón hija "*legítima*" de Jorge Ortiz y Mercedes Malagón cuyos abuelos paternos son Matías Ortiz y Margarita Currea²⁹; v) Registro Civil de Nacimiento de Jimmy Ortiz Jiménez, con indicativo serial 51376739 donde aparece como padre Jorge Ortiz Currea en razón al reconocimiento de paternidad realizado por éste en escritura pública³⁰; vi) Copia de la Escritura Pública N° 02863 del 28 de octubre de 1996 en que Jorge Ortiz Currea en su calidad de "*soltero*",

²³ Folio 15 Archivo "001. Cuaderno Principal f 1 - 107.pdf" en Cuaderno Juzgado Diecisiete de Familia de Bogotá.

²⁴ Folio 17 Archivo "001. Cuaderno Principal f 1 - 107.pdf" en Cuaderno Juzgado Diecisiete de Familia de Bogotá.

²⁵ Folio 19 Archivo "001. Cuaderno Principal f 1 - 107.pdf" en Cuaderno Juzgado Diecisiete de Familia de Bogotá.

²⁶ Folio 64 Archivo "002. Cuaderno Principal f 108 - 216.pdf" en Cuaderno Juzgado Diecisiete de Familia de Bogotá.

²⁷ Folio 66 Archivo "002. Cuaderno Principal f 108 - 216.pdf" en Cuaderno Juzgado Diecisiete de Familia de Bogotá.

²⁸ Folio 68 Archivo "002. Cuaderno Principal f 108 - 216.pdf" en Cuaderno Juzgado Diecisiete de Familia de Bogotá.

²⁹ Folio 70 Archivo "002. Cuaderno Principal f 108 - 216.pdf" en Cuaderno Juzgado Diecisiete de Familia de Bogotá.

³⁰ Folio 74 Archivo "002. Cuaderno Principal f 108 - 216.pdf" en Cuaderno Juzgado Diecisiete de Familia de Bogotá.

reconoció como hijo a Jimmy Ortiz Jiménez hijo de la señora Mariela Jiménez "mujer soltera"³¹.³².

Por auto del 9 de febrero de 2018³³, la señora Juez Diecisiete de Familia de Bogotá declaró abierto y radicado el proceso de sucesión de Jorge Ortiz Currea y Judith Rodríguez de Ortiz, oportunidad en la que reconoció como herederos de los causantes en calidad de hijos a Jorge y Henry Ortiz Rodríguez y, reconoció a Jimmy Ortiz Jiménez como heredero de Jorge Ortiz Currea en calidad de hijo de éste.

Posteriormente, en auto del 27 de abril de 2018, reconoció como heredera del causante Jorge Ortiz Currea a la señora Adela Margarita Ortiz Malagón³⁴. A través de apoderado judicial, fueron aportados Registros Civiles de Nacimiento de Wnther Ortiz Jiménez y Jorge Hernando Ortiz Jiménez, en los que aparece como padre el señor Jorge Ortiz Currea³⁵, inscripción que se hizo con fundamento en la sentencia del 24 de octubre de 2018 del Juzgado Once de Familia de Bogotá que declaró "que el señor **JORGE ORTIZ CURREA**, es el padre extramatrimonial de los señores **WNTHHER ORTIZ JIMÉNEZ (...)** y **JORGE HERNANDO ORTIZ JIMÉNEZ**"³⁶; por lo anterior, en auto del 18 de diciembre de 2018³⁷, fueron reconocidos como herederos en calidad de hijos del causante Jorge Ortiz Currea. En audiencia de inventarios y avalúos del 17 de julio de 2019³⁸, fue reconocida personería al apoderado

³¹ Folio 78 Archivo "002. Cuaderno Principal f 108 – 216.pdf" en Cuaderno Juzgado Diecisiete de Familia de Bogotá.

³² Folio 92 Archivo "002. Cuaderno Principal f 108 – 216.pdf" en Cuaderno Juzgado Diecisiete de Familia de Bogotá.

³³ Folio 133 Archivo "003. Cuaderno Principal f 217 – 313.pdf" en Cuaderno Juzgado Diecisiete de Familia de Bogotá

³⁴ Folio 161 Archivo "003. Cuaderno Principal f 217 – 313.pdf" en Cuaderno Juzgado Diecisiete de Familia de Bogotá

³⁵ Folios 21 y 23 Archivo "004. Cuaderno Principal f 314 – 416.pdf" en Cuaderno Juzgado Diecisiete de Familia de Bogotá

³⁶ Folios 25 a 35 Archivo "004. Cuaderno Principal f 314 – 416.pdf" en Cuaderno Juzgado Diecisiete de Familia de Bogotá

³⁷ Folio 63 Archivo "004. Cuaderno Principal f 314 – 416.pdf" en Cuaderno Juzgado Diecisiete de Familia de Bogotá

³⁸ Folio 60 Archivo "007. Cuaderno Principal f 595 – 705.pdf"

judicial de la señora Marcela Ortiz Rodríguez, quien actúa como heredera hija de los causantes.

Interrogatorios de parte

El demandante Wnther Ortiz Jiménez declaró que conoció de la existencia de la señora Marcela como hija de Jorge Ortiz Currea el 17 de julio de 2019, en la diligencia de audiencia de inventarios y avalúos convocada por el Juzgado Diecisiete de Familia de Bogotá dentro de la sucesión de su padre. Agregó que en ningún momento compartió reuniones familiares con Marcela, diferente a como ocurría con sus otros hermanos a quienes su padre Jorge reunía para que todos pudieran compartir juntos. Comentó que sus hermanos Henry y Jairo, tampoco mencionaron que tuvieran una hermana. Finalmente, refirió que sostuvo una reunión con la señora Marcela en diciembre de 2021, con la finalidad de conciliar con ella³⁹.

El también demandante Jimmy Ortiz Jiménez, dijo que conoció a Marcela Ortiz, en diciembre de 2021, cuando ella lo citó al Centro Comercial Palatino para hablar, antes de esto, nunca había escuchado hablar de ella. Comentó que, entre sus hermanos únicamente tiene contacto con Wnther, Henry y Jorge Ortiz; cuando eran menores de edad, su padre los reunía a todos para que compartieran entre hermanos, en estas ocasiones nunca vio a la señora Marcela; posteriormente, él y Wnther se trasladaron al Valle de Cauca para estudiar y regresaron a Bogotá cuando tenían 20 años de edad; dentro de la relación que tiene con sus hermanos Jorge y Henry, estos no le mencionaron en ningún momento a la demandada. Aclaró haberse enterado que, en mayo de 2019, la señora Marcela compareció al proceso de sucesión de su padre que cursa ante el Juzgado Diecisiete de Familia de Bogotá, que inició en el año 2017, en esa ocasión aportaron el registro civil de matrimonio

³⁹ Minutos 6:47 a 22:40

de su padre Jorge Ortiz Currea con la señora Judith Rodríguez de Ortiz, de allí que las sucesiones estén acumuladas⁴⁰.

La demandada Marcela Ortiz Rodríguez, dijo que conoció a Wnther y Jimmy en Bogotá hace más de 30 años, es así que en una ocasión salieron a bailar a una discoteca. Informó que su infancia la pasó en Bogotá con su señora madre Judith y hermanos "Armanda y Petro"; así mismo, durante un tiempo, entre los años 1980-1983, cuando ella era bachiller, compartió vivienda con sus hermanos Henry y Jorge, con quienes consideraba tener una buena relación pese a que estos vivieron con el padre Jorge Ortiz. Afirma que, desde el año 1986, los demandantes tenían conocimiento de su existencia, si bien la relación con su padre Jorge era inexistente, pues lo vio en dos ocasiones cuando ella tenía 7 años de edad⁴¹.

Testimonios

Henry Ortiz Rodríguez hermano de las partes, afirmó que Marcela no es hija de Jorge Ortiz, lo que le consta porque, según versión dada por su señora madre en vida, el padre de Marcela es un ex-magistrado de la Corte que no la quiso reconocer. Refirió que conoció a Marcela cuando ella tenía aproximadamente 7 años de edad y él 20 años de edad, en esa época él empezó a tener contacto con su señora madre Judith, fue su hermano Jorge quien se las presentó, lo que le sorprendió porque su padre "*dijo nada de nada*"; aun así, desconocía que Marcela estuviera registrada con el apellido Ortiz. No obstante, los demandantes supieron de la existencia de Marcela únicamente en la diligencia de inventarios y avalúos del Juzgado Diecisiete de Familia de Bogotá, donde el declarante estuvo presente. Finalmente, adujo que para el trámite del proceso de sucesión otorgó poder para que lo representaran y solo una persona se hiciera cargo, en ese trámite sucesoral

⁴⁰ Minutos 22:42-41:49

⁴¹ Minutos 41:58-

no había necesidad de vincular a Marcela, pues ella no es hija de Jorge Ortiz⁴².

Jorge Ortiz Rodríguez hermano de las partes, declaró que la señora Marcela no es hija de Jorge Ortiz. Según sabe, los demandantes se enteraron de la demandada cuando ella asistió al Juzgado Diecisiete de Familia de Bogotá, ello le consta porque él "*estaba en la cosa del reparto*". Dijo que él se enteró de la existencia de Marcela cuando ella tenía 8 o 10 años de edad, porque ésta en compañía de su madre lo visitaban en la casa de la tía con quien él vivía. El declarante, afirmó que conoció a su progenitora - del declarante - cuando él tenía 16 o 17 años de edad, pese a ello, desconocía que Marcela tuviera el mismo apellido que tiene él; además, Marcela no ha cuestionado la posesión que él y sus hermanos tienen sobre los bienes de su señor padre⁴³.

En la misma audiencia del 13 de julio de 2022, fueron escuchados los alegatos de conclusión, luego, la Juzgadora emitió sentencia, a través de la que **i)** declaró no probada la excepción de caducidad de la acción de impugnación propuesta por la demandada; **ii)** Accedió a las pretensiones impugnaticias, en consecuencia, declaró que Marcela Ortiz Rodríguez no es hija del causante Jorge Ortiz Currea; **iii)** Ordenó remitir copia de la providencia al funcionario correspondiente para que tome nota de la declaratoria en las márgenes del registro civil de nacimiento de la demandada; y, **iv)** Condenó en costas a la demandada.

En sustento de su decisión dijo la señora Juez, que está demostrado que la señora Marcela Ortiz Rodríguez no es hija biológica del fallecido Jorge Ortiz Currea a través de la prueba de ADN practicada por el Instituto Nacional de Medicina Legal, que encontró "*ocho (8) exclusiones en los sistemas*

⁴² Minutos 1:07:15 – 1:37:57

⁴³ Minutos 1:39:46-2:03:17

genéticos analizados". Frente a la excepción de caducidad, refirió que el término para incoar la pretensión impugnativa de la paternidad, depende del momento en que surge el interés para presentar la acción, tal como lo dice el artículo 248 del Código Civil y ha sido estudiado por la Corte Suprema de Justicia, entre otras, en la sentencia SC1169-2022; ese interés, nace con el derecho herencial, es decir, que sólo con ocasión al fallecimiento del presunto padre lo herederos de éste pueden presentar la demanda como lo prevé el artículo 219 de la norma sustantiva; sin embargo, agregó que la acción de impugnación de la paternidad requiere que, a partir de la muerte del causante, los demandantes tengan interés serio y actual, lo que ocurre necesariamente cuando surge el conocimiento de los hechos que la fundamentan. Para el caso concreto, dijo el *a quo*, quedó demostrado que los actores tuvieron conocimiento certero sobre la existencia de la señora Marcela Ortiz en el curso del proceso de sucesión de su padre que conoce el Juzgado Diecisiete de Familia de Bogotá, esto es, en el mes de mayo de 2019; y agregó que, por parte de la demandada, no se probó algo diferente a ello. En consecuencia, al radicarse la presente demanda el 28 de mayo de 2019, apenas unos días después que la hoy demandada se presentara al Juzgado Diecisiete de Familia de Bogotá, la conclusión es que no se configura caducidad de la acción de impugnación de la paternidad.

Inconforme, el apoderado judicial de la demandada, interpuso el recurso de apelación, con el fin que sea revocada la sentencia. El reparo concreto, consiste en que debe declararse probada la excepción de caducidad propuesta en la contestación de la demanda, pues la correcta interpretación del artículo 219 del Código Civil, consiste en que el término para que los herederos puedan impugnar la paternidad es único esto es, los 140 días desde la muerte del padre; se altera ese conteo cuando el hijo es póstumo, que no es el presente caso, pues la demandada no nació después del fallecimiento del señor Jorge Ortiz Currea, así lo explicó la Corte Suprema de

Justicia en sentencias SC9226-2017, SC1171-2022 y STC1509-2021. Es decir que, la juzgadora debió contabilizar la caducidad desde el 22 de mayo de 2017 – fallecimiento de Jorge Ortiz Currea – y, siendo que la demanda fue presentada hasta el año 2019, la conclusión no es otra que ha caducado la acción.

SUSTENTACIÓN

Durante el término del traslado para sustentar el recurso de apelación, el apoderado judicial de MARCELA ORTIZ RODRÍGUEZ, abordó *in extenso*, los mismos puntos de reparo concreto. Agregó que, la interpretación dada por la Juez al artículo 219 del *ibídem*, deja un periodo de incertidumbre muy amplio, como si los herederos pudiesen en cualquier momento interponer la acción de impugnación de paternidad, bajo el argumento que el término de caducidad inicia desde el momento en que tuvieron conocimiento del nacimiento de un hijo determinado. Y, aun cuando la prueba de ADN excluyó la paternidad de Jorge Ortiz Currea frente a Marcela Ortiz Jiménez, no pude desconocerse que la caducidad es una norma de orden público pese a la certeza científica de la exclusión paterno filial tal como lo ha recalcado la Corte Suprema de Justicia, entre otros, en sentencia SC3366-2020.

RÉPLICA

El apoderado judicial de los demandantes, solicita mantener la sentencia de primera instancia, pues el Juzgado Décimo de Familia de Bogotá interpretó correctamente el mencionado artículo 219 que faculta a los herederos a interponer la acción de impugnación de la paternidad "desde el momento en que se genera el conocimiento por parte de ellos bien sea de la muerte de su padre o del nacimiento del presunto hijo". En este caso, los señores Wnther y Jimmy Ortiz Jiménez, conocieron de la existencia de Marcela Ortiz Rodríguez

en el mes de mayo de 2019, en el curso de la sucesión de su padre Jorge Ortiz Currea, es en ese momento que tuvieron interés real y efectivo para accionar, a lo que procedieron después de 10 días de enterarse de la existencia de la demandada. La interpretación de la Juzgadora atiende la lógica *"pues no es posible exigirles a los impugnantes que entren a cuestionar la paternidad del presunto heredero desde el momento en que fallece el presunto padre, si para ese entonces ignoran totalmente la existencia de quien pasa por hijo del causante"*.

PRUEBAS RECAUDADAS EN SEGUNDA INSTANCIA

En ejercicio de las facultades probatorias, en auto del 20 de enero de 2023 fueron decretados medios de prueba, de los que se aportaron los siguientes:

- El señor Notario Tercero del Círculo de Bogotá, indicó que no recibió antecedentes de los registros civiles de nacimiento de Jimmy y Wnther Ortiz Jiménez que reposan en el Tomo 359 folio 518 y 519. No obstante, allegó las sustituciones con sus respectivos antecedentes consistentes en la sentencia del 24 de octubre de 2018 del Juzgado Once de Familia de Bogotá que declaró a Jorge Ortiz Currea como padre extramatrimonial de Wnther Ortiz Jiménez y la Escritura Pública N° 02863 del 28 de octubre de 1995, en que el señor Jorge Ortiz Currea reconoce como hijo extramatrimonial a Jimmy Ortiz Jiménez. Adicionalmente allegó copia de la Partida de Bautismo de Jimmy Ortiz Jiménez de la Iglesia Santa Teresita donde registra como padres Jorge Ortiz y Mariela Jiménez y, sus abuelos paternos son Hipólito Ortiz y Margarita "Correa"⁴⁴.

- La Registraduría Nacional del Estado Civil, informó que, al momento de su fallecimiento, el señor Jorge Ortiz Currea era de estado civil viudo y, estuvo casado con Judith Rodríguez de Ortiz⁴⁵. Y también dio a conocer que *"la señora*

⁴⁴ Archivo "16 RespuestaRequerimientoNotaríaTerceraBogotá.pdf" en Cuaderno Tribunal.

⁴⁵ Archivo "17 RespuestaRegistraduríaNacionalEstadoCivil.pdf" en Cuaderno Tribunal

*Mariela Jimenez presenta estado civil Soltera y el Señor Jorge Ortiz aparece como viudo*⁴⁶.

- La parroquia Nuestra Señora del Carmen Iglesia Santa Teresita, informó que no posee documentos presentados para el bautismo de Jimmy Ortiz Jiménez, celebrado el 25 de abril de 1968 pues *“para esa época, para la celebración del Sacramento del Bautismo se asentaban las partidas conforme a los datos declarados por parte de los padres de la familia del bautizado*⁴⁷.

Ampliación interrogatorios de parte

El demandante Wnther Ortiz Jiménez dijo que su padre biológico es el señor Jorge Ortiz Currea. El nombre de Jorge Hipólito Ortiz, que aparece en el registro que hizo su señora madre, fue un documento requerido para que él pudiera ingresar a estudiar y, su padre siempre dijo que se llamaba Jorge Hipólito, por esa razón, su mamá lo registró con ese nombre. Es decir que Jorge Ortiz Currea y Jorge Hipólito Ortiz son la misma persona, la diferencia ocurrió porque su padre siempre dijo que se llamaba Jorge Hipólito Ortiz Currea, por eso, su señora madre sentó su registro de nacimiento con el nombre del padre Jorge Hipólito Ortiz. Asegura que, su señora madre Mariela Jiménez nunca se casó; ella denunció su nacimiento como hijo legítimo de Jorge Hipólito porque consideraba ser la esposa de Jorge Ortiz, dado que ella desconocía que él ya estaba casado con Judith Rodríguez⁴⁸.

El demandante JIMMY ORTIZ JIMÉNEZ, declaró que su verdadero padre bilógico es Jorge Ortiz Currea, lo reconoció como hijo a través de Escritura Pública en el año “1996”, pese a que en su registro civil de nacimiento aparecía registrado como hijo legítimo de Jorge Hipólito Ortiz. Explicó que el reconocimiento paterno vía escritura pública, se dio porque en “1996”, a raíz

⁴⁶ Archivo “23 RespuestaRegistraduríaNacionalEstadoCivil.pdf”

⁴⁷ Archivo “25 RespuestaParroquiaNuestraSeñoradelCarmen.pdf”

⁴⁸ Minutos 16:17 a 42:31 Archivo “31 Audiencia8-02-2023.mp4”

de un problema ocurrido en la Finca de Villavicencio donde dijeron que él no era hijo de Jorge Ortiz Currea, por ello, le dijo a su señor padre que lo demandaría en filiación. Cuando su señora madre denunció su nacimiento dijo que es hijo legítimo de Jorge Hipólito Ortiz y no de Jorge Ortiz Currea, porque su padre, tenía el nombre de Jorge Hipólito Ortiz, así lo manifestaba él. Aseguró que su señor padre Jorge Ortiz Currea estuvo casado con Judith Jiménez, ellos tuvieron esa unión, hasta la fecha de fallecimiento de la señora en 1992, pero no tuvieron convivencia, para cuando él nació, Jorge Ortiz ya estaba separado de la señora Judith Rodríguez. Finalmente, dijo que, su señora madre Mariela Jiménez nunca contrajo matrimonio con persona alguna⁴⁹

La señora Marcela Ortiz Rodríguez, demandada, dijo que desconoce la razón por la cual en el registro de los demandantes aparece el señor Jorge Hipólito Ortiz, persona que nunca había escuchado nombrar. Mencionó que no tuvo relación cercana con su padre Jorge Ortiz Currea, porque éste se había separado de su señora madre, lo vio aproximadamente tres veces⁵⁰

C O N S I D E R A C I O N E S

Es procedente en este caso proferir fallo de mérito, teniendo en cuenta que concurren a cabalidad los denominados presupuestos procesales exigidos por la doctrina y la jurisprudencia como necesarios para ello y no se observa que se haya incurrido en irregularidad procesal que obligue a invalidar parcial o totalmente la actuación.

En la sentencia materia de apelación, el *a quo* accedió a las pretensiones de la demanda; declaró que la señora MARCELA ORTIZ RODRÍGUEZ no es hija del fallecido JORGE ORTIZ CURREA. Llegó a esa conclusión, atendiendo al resultado de la prueba de ADN practicada en el

⁴⁹ Minutos 43:17 a 55:32 Archivo "31 Audiencia8-02-2023.mp4"

⁵⁰ Minutos 58:50 a 1:07:11 Archivo "31 Audiencia8-02-2023.mp4"

curso de la actuación, rendido por el laboratorio del Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses que arrojó como resultado la exclusión de la paternidad, con base en las muestras tomadas a la demandada MARCELA ORTIZ RODRÍGUEZ y al fallecido JORGE ORTIZ CURREA. Consideró que no había obstáculo para proferir la sentencia estimatoria de las pretensiones, pues no se configura caducidad de la acción, si se tiene en cuenta que los señores WNTHER y JIMMY ORTIZ JIMÉNEZ radicaron la demanda apenas unos días después que les surgió interés serio y actual para impugnar la paternidad de la demandada; esto es, a partir del 17 de julio de 2019, luego lo hicieron dentro del término de 140 días previsto en el artículo en el artículo 219 del Código Civil.

De su lado, el apoderado judicial de la demandada MARCELA ORTIZ RODRÍGUEZ controvierte el referido fallo, indicando que la Juez de Primera Instancia, interpretó erróneamente el artículo 219 del Código Civil. La mencionada norma sustancial, sostiene, establece que los herederos puedan impugnar la paternidad dentro de los 140 días contados a partir de la muerte de quien se da por padre, es decir que, no es que en que en cualquier tiempo pueda plantearse la pretensión de impugnación. En ningún momento el término de caducidad inicia para los herederos desde cuando el demandante tiene conocimiento del nacimiento de un determinado hijo.

Establece el artículo 219 del Código Civil:

"Los herederos podrán impugnar la paternidad o la maternidad desde el momento en que conocieron del fallecimiento del padre o la madre o con posterioridad a esta; o desde el momento en que conocieron del nacimiento del hijo, de lo contrario el término para impugnar será de 140 días. Pero cesará este derecho si el padre o la madre hubieren reconocido

expresamente al hijo como suyo en su testamento o en otro instrumento público”.

De acuerdo con la norma transcrita son elementos principales de la acción de impugnación de paternidad los siguientes: i) Que el padre haya fallecido; ii) los herederos del padre tienen legitimación en la causa por activa para interponer la acción; iii) Que el hijo no haya sido reconocido por el padre mediante testamento o *“en otro instrumento público”*; y, iv) Que la demanda sea promovida dentro del plazo establecida en la norma, so pena de caducar la acción. La caducidad, ha explicado la jurisprudencia *“es un instituto jurídico que está relacionado con los efectos del tiempo en el derecho. Su estructuración se edifica a partir de plazos resolutorios para el ejercicio del derecho, potestad o acción respectiva. De ahí que el término para gestionar la prosecución de determinada acción imponga al interesado actuar dentro del marco temporal que el legislador ha diseñado para el efecto. Esto es, el vencimiento del plazo prescrito en la norma -para el ejercicio del derecho, potestad o acción- impone su decaimiento. En una palabra, el derecho expira -inexorablemente-”*⁵¹.

Para acreditar la legitimación en la causa por activa, al expediente fue aportado el registro Civil de Defunción de Jorge Ortiz Currea identificado con la C.C. 2859648, fallecido el 22 de mayo de 2017⁵². También aparecen los registros civiles de nacimiento de Jimmy Ortiz Jiménez nacido el 5 de noviembre de 1955⁵³ y de Wnther Ortiz Jiménez nacido el 2 de mayo de 1959, como hijos *“legítimos”* de Mariela Jiménez Muñoz y Jorge Hipólito Ortiz⁵⁴.

⁵¹ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, sentencia SC3326-2022 Magistrado Ponente: Dr. Francisco Ternera Barrios.

⁵² Folios 16 y 17 Archivo “01. 2019-00561 IMP PAT - CARÁTULA - DEMANDA - ADMITE.pdf”

⁵³ Folios 10 y 11 Archivo “01. 2019-00561 IMP PAT - CARÁTULA - DEMANDA - ADMITE.pdf”

⁵⁴ Folio 13 Archivo “01. 2019-00561 IMP PAT - CARÁTULA - DEMANDA - ADMITE.pdf”

Con el escrito de demanda, a su vez, los señores WNTHER y JIMMY ORTIZ JIMÉNEZ aportaron copia de la sentencia emitida el 24 de octubre de 2018 por el Juzgado Once de Familia de Bogotá dentro del proceso de filiación con radicado 2017-1059, que declaró *“que el señor **JORGE ORTIZ CURREA**, es el padre extramatrimonial de los señores WNTHER ORTIZ JIMÉNEZ (...) y JORGE HERNANDO ORTIZ JIMÉNEZ (...) a quienes en adelante se autoriza para llevar el apellido **ORTIZ** de su padre y se identificaran como **WNTHER ORTIZ JIMENEZ y JORGE HERNANDO ORTIZ JIMÉNEZ**”*, con la orden de oficiar a la Notaría y/o Registraduría Nacional del Estado Civil para que se inscribiera el fallo⁵⁵.

Además, allegaron copia de la Escritura Pública N° 02863 del 28 de octubre de 1995 de la Notaría Cincuenta y Cuatro de Bogotá, a través de la que el señor Jorge Ortiz Currea reconoció como hijo extramatrimonial a Jimmy Ortiz Jiménez⁵⁶.

Ahora, podría pensarse que los demandantes no son herederos del causante JORGE ORTIZ CURREA, pues, en sus registros civiles de nacimiento están consignados dos nombres, como si tuvieran dos padres diferentes: Uno Jorge Hipólito Ortiz, del que aparece que son hijos “legítimos” y, Jorge Ortiz Currea, padre extramatrimonial ; sin embargo, sobre la diferencia en el nombre de su señor padre en los registros civiles, los demandantes WNTHER y JIMMY ORTIZ JIMÉNEZ, en la ampliación de los interrogatorios rendidos ante esta Corporación, explicaron que en sus actas civiles de nacimiento inicialmente fueron registrados como hijos de Jorge Hipólito Ortiz, debido a que, bajo ese nombre se presentaba su padre Jorge Ortiz Currea ante su señora madre Mariela Jiménez, razón por la que, al sentar las partidas de registro civil, ella los denunció como hijos de Jorge Hipólito Ortiz. Agregaron que fue con Jorge Ortiz Currea con quien tuvieron relación paterno filial, y

⁵⁵ Folios 33 a 38 Archivo “02. 2019-00561 IMP PAT - OTRAS ACTUACIONES.pdf”

⁵⁶ Folios 39 a 41 Archivo “02. 2019-00561 IMP PAT - OTRAS ACTUACIONES.pdf”

que no pueden ser hijos de persona diferente a dicho señor, pues su progenitora nunca contrajo matrimonio con persona alguna, es decir, era soltera; la relación sentimental de la que nacieron ellos fue entre Jorge Ortiz Currea y Mariela Jiménez, ambos son sus padres. Agregó el señor WNTHER ORTIZ JIMÉNEZ que inicialmente su señora madre Mariela Jiménez los registró como hijos "*legítimos*", en razón a que, por la relación sostenida con el padre de él, ella consideraba ser la esposa de Jorge Ortiz Currea, pues, para ese momento este estaba separado de la cónyuge Judith Rodríguez.

La Sala considera que la calidad de hijo de WNTHER ORTIZ JIMÉNEZ se encuentra acreditada con la decisión judicial del 24 de octubre de 2018 proferida por el Juzgado Once de Familia de Bogotá dentro del proceso de filiación promovido por WNTHER y JORGE HERNANDO ORTIZ JIMÉNEZ, fue declarado "*que el señor **JORGE ORTIZ CURREA**, es el padre extramatrimonial de los señores WNTHER ORTIZ JIMÉNEZ (...) y JORGE HERNANDO ORTIZ JIMÉNEZ (...) a quienes en adelante se autoriza para llevar el apellido **ORTIZ** de su padre y se identificaran como **WNTHER ORTIZ JIMENEZ y JORGE HERNANDO ORTIZ JIMÉNEZ***"⁵⁷, tal como aparece en la anotación marginal del registro civil correspondiente⁵⁸

De otro lado, el demandante JIMMY ORTIZ JIMÉNEZ fue reconocido por JORGE ORTIZ CURREA como hijo extramatrimonial, tal como se observa en la Escritura Pública N° 02863 del 28 de octubre de 1995⁵⁹, con la que fue sentado el registro civil de nacimiento con indicativo serial 51376739, sustitutivo del acta inicial⁶⁰.

De la respuesta allegada en esta instancia por la Registraduría Nacional del Estado Civil, tras indagarse por esta corporación si en su archivo cuentan

⁵⁷ Folios 33 a 38 Archivo "02. 2019-00561 IMP PAT - OTRAS ACTUACIONES.pdf"

⁵⁸ Folio 10 Archivo 16 RespuestaRequerimientoNotaríaTerceraBogotá.pdf" Cuaderno Tribunal

⁵⁹ Folios 39 a 41 Archivo "02. 2019-00561 IMP PAT - OTRAS ACTUACIONES.pdf"

⁶⁰ Folio 22 Archivo "16 RespuestaRequerimientoNotaríaTerceraBogotá.pdf"

con Registro Civil de Matrimonio de dicha señora, se certificó que *"la señora Mariela Jiménez presenta estado civil Soltera"*, lo que es consonante con lo dicho por los actores en sus interrogatorios. Por ende, como la madre de los demandantes MARIELA JIMÉNEZ no tiene matrimonio registrado, los señores WNTHYER y JIMMY ORTIZ JIMÉNEZ, no podrían ser considerados hijos *"legítimos"*, - esto es matrimoniales, en la acepción jurídica actual - como lo declaró su progenitora al momento de diligenciar las actas de registro civil de nacimiento de ellos.

Finalmente, en razón del reconocimiento paterno y de la sentencia judicial arriba mencionados, el Notario Tercero del Círculo de Bogotá, sustituyó los registros civiles de nacimiento de WNTHYER Y JIMMY ORTIZ JIMÉNEZ que reposan en el Tomo 359 folios 518 y 519, para indicar que el padre de ellos es Jorge Ortiz Currea⁶¹, documentos estos que son oponibles a terceros. Y, es con fundamento en dichas actas sustitutas expedidas por el Notario que el Juzgado Diecisiete de Familia de Bogotá, reconoció a los aquí demandantes como herederos dentro del proceso de sucesión de JORGE ORTIZ CURREA.

Así las cosas, los demandantes WNTHYER y JIMMY ORTIZ JIMÉNEZ ostentan legitimación en la causa por activa para promover la presente acción de impugnación de paternidad, pues acudieron como herederos en calidad de hijos del fallecido JORGE ORTIZ CURREA, donde fueron reconocidos en dicha calidad y, aceptaron la herencia dejada por su padre en la sucesión que cursa ante el Juzgado Diecisiete de Familia de esta ciudad, es decir, tienen interés para incoarla *"que deriva del beneficio o utilidad que puede reportarles la sentencia de mérito ante la afectación de los derechos que les corresponda en la sucesión del padre presunto por la existencia de otro heredero de igual derecho"*⁶².

⁶¹ Archivo "16 RespuestaRequerimientoNotaríaTerceraBogotá.pdf" en Cuaderno Tribunal.

⁶² Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, sentencia **SC9226-2017** de 29 de junio de 2017, Magistrado Ponente Dr. Ariel Salazar Ramírez

Y, de otra parte, no hay duda sobre la legitimación en la causa por pasiva de la demandada MARCELA OTIZ RODRÍGUEZ, hija "*legítima*" – hoy, matrimonial - de los fallecidos causantes JORGE ORTIZ CURREA y ANA JUDITH RODRÍGUEZ DE ORTÍZ, cuyos procesos de sucesión cursan de forma acumulada ante el Juzgado Diecisiete de Familia de Bogotá. Así se deduce del registro Civil de Matrimonio de Jorge Ortiz "*Correa*" (sic) identificado con C.C. 2859648 de Bogotá y Judith Ortiz de Rodríguez, quienes contrajeron matrimonio el 8 de mayo de 1949 en la Parroquia del Sagrado Corazón de Jesús, sin nota marginal⁶³ y, del registro Civil de Nacimiento de Marcela Ortiz Rodríguez, nacida el 8 de diciembre de 1961, cuyos padres son Judith Rodríguez de Ortiz y Jorge Ortiz Currea identificado con C.C. 2859648 de Bogotá⁶⁴.

Dicho lo anterior, para abordar el reparo planteado por el apoderado de la demandada a la sentencia del *a quo*, ha de verse que consiste en que la Juzgadora hizo una interpretación errada del artículo 219 del Código Civil, en virtud de la que, en su sentir, no se restringió en el tiempo la oportunidad para que los herederos impugnaran la paternidad. Sostiene que el plazo previsto para que los demandantes incoaran la acción es dentro de los 140 días contados desde el fallecimiento del causante JORGE ORTIZ CURREA, lo que no ocurrió en este caso, razón por la que, debe declararse probada la excepción de caducidad de la acción y, en consecuencia, negar las pretensiones del líbello genitor.

Pues bien, como quedó transcrito en precedencia, el artículo 219 del C.C. establece que: "*Los herederos podrán impugnar la paternidad o la maternidad desde el momento en que conocieron del fallecimiento del padre*

⁶³ Folio 7 Archivo "01. 2019-00561 IMP PAT - CARÁTULA - DEMANDA - ADMITE.pdf"

⁶⁴ Folios 8 y 42 Archivos "01. 2019-00561 IMP PAT - CARÁTULA - DEMANDA - ADMITE.pdf" y "02. 2019-00561 IMP PAT - OTRAS ACTUACIONES.pdf"

o la madre o con posterioridad a esta; o desde el momento en que conocieron del nacimiento del hijo, de lo contrario el término para impugnar será de 140 días”.

La Corte Suprema de Justicia, en reciente pronunciamiento, precisó cuál es la interpretación que debe darse al citado canon sustantivo, en lo que respecta al término con que cuentan los herederos para impugnar la paternidad. En particular, expuso la Corte:

“2.4.3. En cuanto se refiere a los herederos del causante, por fuerza de las disposiciones especiales que regulan la materia, el precepto 219 del estatuto privado previene: «Los herederos podrán impugnar la paternidad o la maternidad desde el momento en que conocieron del fallecimiento del padre o la madre o con posterioridad a esta; o desde el momento en que conocieron del nacimiento del hijo, de lo contrario el término para impugnar será de 140 días».

*Luego, **el plazo para accionar principiará a correr según la situación de hecho, huelga enfatizarlo: (i) para los hijos nacidos antes del deceso del causante, el término contará desde el fallecimiento de éste;** y (ii) para los descendientes póstumos a la defunción, el nacimiento de éstos será el hito inicial para el conteo del plazo de caducidad.*

Así lo tiene decantado la doctrina probable de este órgano de cierre:

Despunta entonces con la muerte de un sujeto, hecho jurídico que por ministerio de la ley determina, per se, la apertura de su sucesión –art. 1012 del C.C.–, es decir, el nacimiento de los derechos que la ley o el testamento reconocen a quienes deben sucederlo en sus bienes transmisibles, legitimándose consiguientemente su ejercicio, condiciones bajo las cuales no luce irrazonable pensar, como lo hizo el Tribunal, que el fallecimiento de Benjamín Villamizar dotó a los demandantes de interés para oponerse a la legitimación del demandado, puesto que a partir de ese suceso resultaría admisible toda reclamación de sus herederos, entre quienes se cuentan todos ellos, por razón de los derechos que les corresponden en la herencia de su progenitor, con independencia de que su composición, es decir los bienes, derechos y obligaciones que la integran, esté probada o no, puesto que la comunidad herencial, que es universal, se caracteriza por ‘comprender cuanto por ley transmite el causante al morir, por activa y por pasiva; por lo indefinido o indeterminado de los elementos positivos y negativos que la componen y por la afectación esencial, necesaria e ineludible del activo por el pasivo hereditario’ (G.J. t. LXXVIII, pág. 329), luego bien puede ocurrir que a pesar de ignorar la existencia de los elementos que la integran, los

apuntados derechos se radiquen en las personas llamadas a la sucesión del difunto, derechos que al hacerse extensivos a quien en realidad no es su sucesor, afecta, sin duda, la porción herencial que por ley corresponde a quienes sí lo son (negrilla fuera de texto, SC, 15 dic. 2006, rad. n.º 2000-00578-01).

Con posterioridad reiteró:

El derecho de accionar del heredero surge a la vida jurídica solo una vez que ocurra el fallecimiento del presunto padre o el nacimiento del hijo si este fue posterior al deceso. En consecuencia, no resulta lógico ni es acorde con el texto del artículo 219 reformado, que el término de caducidad de la acción comenzara a correr antes de que le fuera posible a los herederos reclamar judicialmente contra la paternidad presunta. Es indudable que toda persona tiene el derecho de acción, es decir, de acudir ante la jurisdicción para la obtención de una declaración judicial respecto de su controversia. En cambio, no toda persona es titular de una relación sustancial, esto es, del derecho material y subjetivo que reclama, el que sólo puede hacer valer cuando la obligación se ha hecho exigible. De ahí que antes de que haya nacido el derecho sustancial no es posible hablar de la extinción del derecho de acción; el término correspondiente debe contarse, necesariamente, desde el momento en que se podía acudir a ella. Con otras palabras, es requisito indispensable para que transcurra el plazo de caducidad de una acción el que esta pueda ser ejercitada. Por eso, tratándose de la impugnación de paternidad promovida por los herederos del presunto progenitor, la caducidad, de acuerdo con las modificaciones introducidas por la Ley 1060 acorde con las cuales -como ya se indicó- la acción promovida por los herederos es iure proprio y no iure hereditario, no corre a la par que el término que transcurrió para el supuesto padre, sino desde que los sucesores mortis causa podían actuar para remover o eliminar el falso estado civil de hijo del demandado, pues es requisito indispensable para que transcurra el término extintivo de una acción el que esta pueda ser ejercitada (negrilla fuera de texto, SC9226, 29 jun. 2017, rad. n.º 2013-00020-01).

Tesis renovada a los pocos meses en el siguiente sentido:

Es claro, entonces, que en todos los casos de impugnación de la paternidad extramatrimonial, independientemente de que su promotor sea el propio padre reconociente, o sus ascendientes, cuando aquél ya ha fallecido, o cualquiera otra persona, el que intente la acción debe estar asistido de "interés" suficiente para gestionarla, esto es, encontrarse en condiciones reales de adelantarla, lo que sólo acontece cuando ha adquirido la certeza de que el reconocido no puede tener por padre a quien figura como tal... En el supuesto de los ascendientes, se impone precisar que si la creencia de que su hijo no es el progenitor del reconocido, surgió antes del deceso de aquél, el interés que tienen de impugnar la paternidad, se concretará únicamente con la muerte de su descendiente. En cambio, si afloró posteriormente, se materializará a partir de su aparecimiento (negrilla fuera

de texto, SC12907, 25 ag. 2017, rad. n.º 2011-00216-01)⁶⁵ (Resaltado intencional).

Y, sobre el termino legal de 140 días para impugnar la paternidad ha dicho la Corte Constitucional:

*"(...)el término de ciento cuarenta (140) días previsto en la normatividad vigente para impugnar la paternidad, constituye un límite temporal de orden público previsto por el legislador para acudir a la administración de justicia, que tiene como propósito proteger la seguridad jurídica y, a su vez, asegurar que las personas involucradas en este tipo de juicios, no se vean sometidas a la carga desproporcionada de tener que vivir con la incertidumbre permanente sobre la continuidad de su relación filial. En este sentido, por ejemplo, la Corte se pronunció en la Sentencia C-800 de 2000, al declarar la exequibilidad del término de caducidad de la acción de impugnación prevista en el anterior artículo 217 Código Civil, referente a la posibilidad del marido de controvertir la paternidad del hijo nacido en el matrimonio, dentro de los sesenta (60) días contados desde que aquél tuvo conocimiento del parto"*⁶⁶

En el asunto *sub examine*, está probado que el causante JORGE ORTIZ CURREA padre de la demandada MARCELA ORTIZ RODRÍGUEZ falleció el 22 de mayo de 2017⁶⁷. También que la señora MARCELA ORTIZ RODRÍGUEZ fue concebida dentro del matrimonio del causante con la señora JUDITH RODRÍGUEZ DE ORTIZ, y su nacimiento ocurrió el 8 de diciembre de 1961⁶⁸.

Es decir que para impugnar la paternidad, los herederos contaban con 140 días a partir de la fecha del fallecimiento de su progenitor JORGE ORTIZ CURREA. Sin embargo, el libelo demandatorio no fue presentado dentro de ese plazo; en efecto, si el señor JORGE ORTIZ CURREA falleció el 22 de mayo de 2017 los demandantes disponían, a más tardar, hasta el 19 de diciembre de 2017 para incoar la presente acción, pero, según el acta de reparto, sólo

⁶⁵ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, sentencia SC1171-2022 Magistrado Ponente: Dr. Aroldo Wilson Quiroz Monsalvo.

⁶⁶ Corte Constitucional, sentencia T-381 de 2013, Magistrado Ponente: Dr. Luis Guillermo Guerrero Pérez

⁶⁷ Folios 16 y 17 Archivo "01. 2019-00561 IMP PAT - CARÁTULA - DEMANDA - ADMITE.pdf"

⁶⁸ Folios 8 y 42 Archivos "01. 2019-00561 IMP PAT - CARÁTULA - DEMANDA - ADMITE.pdf" y "02. 2019-00561 IMP PAT - OTRAS ACTUACIONES.pdf"

lo hicieron el 28 de mayo de 2019⁶⁹, esto es, más de un año después de cumplidos los 140 días previstos el artículo 219 *ibídem*.

Luego, no había razón para averiguar cuándo se enteraron de la existencia de MARCELA ORTIZ RODRÍGUEZ, pues dicho aspecto es irrelevante cuando se trata de impugnación de paternidad promovida por los herederos. Así lo precisó la Corte Suprema de Justicia:

*"Es cierto que la Sala, en muchedumbre de providencias, ha señalado que el mojón de inicio es la fecha en que el padre o la madre adquiere certeza sobre la ausencia de vínculo biológico; **sin embargo, esta subreqla únicamente tiene aplicación cuando las pretensiones impugnaticias son formuladas directamente por los progenitores**»"* (Resaltado intencional)⁷⁰

En el caso concreto ha de verse que los señores WNTHER y JIMMY ORTIZ JIMÉNEZ conocían que el causante JORGE ORTIZ CURREA tenía vínculo matrimonial con la señora JUDITH RODRÍGUEZ DE ORTIZ, así lo reconocieron en sus interrogatorios; adicionalmente, ante el Juzgado Diecisiete de Familia de Bogotá, solicitaron la acumulación de las sucesiones de ambos causantes, estos los padres de la señora MARCELA ORTIZ RODRÍGUEZ y, aún bajo la premisa de ser la demandada heredera de la fallecida JUDITH RODRÍGUEZ DE ORTIZ, no la convocaron a dicho trámite sucesoral.

La versión de los demandantes únicamente se fundamenta en que sus hermanos JORGE y HENRY ORTIZ RODRÍGUEZ, hijos de JORGE ORTIZ CURREA y JUDITH RODRÍGUEZ DE ORTIZ, no les habían comentado de la existencia de la señora MARCELA, sin embargo, en sus interrogatorios, rendidos ante esta corporación, HENRY y JORGE ORTIZ RODRÍGUEZ dijeron

⁶⁹ Folio 22 Archivo "01. 2019-00561 IMP PAT - CARÁTULA - DEMANDA - ADMITE.pdf"

⁷⁰ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, sentencia SC1171-2022 Magistrado Ponente: Dr. Aroldo Wilson Quiroz Monsalvo.

que si conocían de la existencia de la demandada, solo que no sabían que la señora Marcela tuviera el apellido ORTIZ, siendo estos también partícipes del proceso de sucesión acumulada del Juzgado Diecisiete de Familia de Bogotá en calidad de demandantes⁷¹, entonces tampoco se explica la Sala por qué, pese a conocer a la demandada, no la citaron a la liquidación de la herencia.

De lo expuesto, no cabe duda, tal como lo indicó el apoderado apelante, que el *a quo* hizo una indebida interpretación del artículo 219 del Código Civil al concluir que el término para impugnar contaba para los demandantes WNTHER y JIMMY ORTIZ JIMÉNEZ desde el momento en que tuvieron conocimiento de la existencia de la demandada, cuando, en realidad, el plazo para incoar la acción impugnativa debe contabilizarse inexorablemente desde el momento del fallecimiento del padre JORGE ORTIZ CURREA.

Así las cosas, se revocará la sentencia materia de apelación para declarar fundada la excepción denominada “*CADUCIDAD DE LA ACCIÓN DE IMPUGNACIÓN*” planteada en la contestación de la demanda. En consecuencia, se negarán las pretensiones de la demanda.

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá D.C., en Sala de Familia de Decisión, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

R E S U E L V E:

PRIMERO.- REVOCAR la sentencia proferida el trece (13) de julio de dos mil veintidós (2022) por el Juzgado Décimo de Familia de Bogotá, conforme lo anotado *ut supra*. En su lugar, se **DECLARA FUNDADA** la

⁷¹ Folio 3 Archivo “001. Cuaderno Principal f 1 – 107.pdf” en Cuaderno Juzgado Diecisiete de Familia de Bogotá.

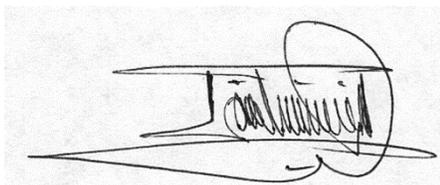
excepción denominada "CADUCIDAD DE LA ACCIÓN DE IMPUGNACIÓN" y, se **NIEGAN** las pretensiones de la demanda.

SEGUNDO.- CONDENAR a los demandantes en costas de primera y segunda instancia (num. 4 art. 365 del C.G.P). Tásense por la secretaria del Juzgado de origen. Se fijan como agencias en derecho la suma de dos millones de pesos (\$ 2.000.000) M/cte.

TERCERO.- Ejecutoriada esta providencia devuélvase oportunamente las diligencias al juzgado de origen.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,

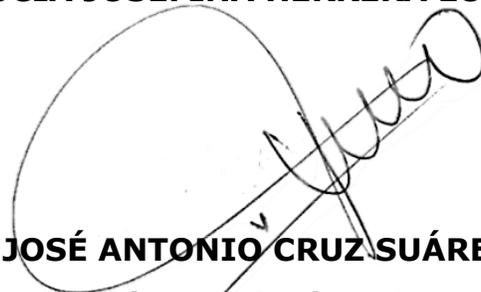
Los magistrados,



IVÁN ALFREDO FAJARDO BERNAL



LUCÍA JOSEFINA HERRERA LÓPEZ



JOSÉ ANTONIO CRUZ SUÁREZ

Salvamento de voto