

**REPÚBLICA DE COLOMBIA  
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO**



**DISTRITO JUDICIAL DE ANTIOQUIA  
JUZGADO PRIMERO PROMISCOUO DE FAMILIA**

Rionegro, Antioquia, veintinueve (29) de septiembre de dos mil veinte (2020)

|                         |  |
|-------------------------|--|
| <b>Proceso</b>          | INVESTIGACIÓN DE PATERNIDAD (FILIACIÓN EXTRAMATRIMONIAL POST MORTEM) No. 021   |
| <b>Demandante</b>       | MARÍA DEL CARMEN OSPINA  |
| <b>Demandados</b>       | DIEGO, ELIZABETH, LEANDRO MONTOYA MONTOYA, PIEDAD DEL CAMEN MONTOYA FLOREZ y los HEREDEROS INDETERMINADOS DE JESÚS EMILIO MONTOYA GRISALES |
| <b>Radicado</b>         | No. 05-615-31-84-001-2018-00183-00   |
| <b>Procedencia</b>      | Reparto  |
| <b>Instancia</b>        | Primera  |
| <b>Providencia</b>      | <b>Sentencia No. 150 de 2020</b>   |
| <b>Temas y Subtemas</b> | Derecho de filiación – Naturaleza y efectos jurídicos de la declaración de paternidad  |
| <b>Decisión</b>         | Declara paternidad y no concede efectos patrimoniales  |

Teniendo en cuenta lo previsto por el numeral 4° del artículo 386 del CGP, es el momento oportuno y ante la firmeza del resultado de la prueba de genética, para elaborar la sentencia que en derecho corresponde, previa consideración de los antecedentes de hecho y de derecho.

**ANTECEDENTES**

Reclama la demandante, se declare que es hija extramatrimonial del fallecido JESÚS EMILIO MONTOYA GRISALES, se le reconozcan los derechos civiles y patrimoniales, se ordene la inscripción de la sentencia en la respectiva notaría, y se condene en costas a los demandados en caso de oposición.

Para dar fundamento a las pretensiones, se expone que su madre sostuvo relaciones sexuales con el señor JESÚS EMILIO MONTOYA GRISALES, consecuencia de lo cual nació ella el 10 de mayo de 1979, no obstante, no fue reconocida por su padre, aunque ocasionalmente le ayudaba económicamente. JESÚS EMILIO contrajo matrimonio con PIEDAD DEL CARMEN MONTOYA FLÓREZ el 30 de marzo de 1990 producto del cual

fueron procreados DIEGO, ELIZABETH y LEANDRO MONTOYA MONTOYA, quienes siempre supieron de la existencia de la demandante y tenían conocimiento que era su hermana. El señor MONTOYA GRISALES falleció el 5 de octubre de 2016.

### ACTUACIÓN PROCESAL

El Despacho procedió a dar trámite a la demanda, la cual fue admitida por auto del 28 de mayo de 2018, una vez subsanados los defectos de que adolecía, ordenándose imprimirle el trámite del proceso verbal regulado por el artículo 368 y ss del CGP, así como la notificación a los demandados DIEGO, ELIZABETH y LEANDRO MONTOYA MONTOYA, el traslado por el término de veinte (20) días para que dieran respuesta, el emplazamiento de los herederos indeterminados del fallecido y, la práctica de la prueba de ADN. Igualmente, se le concedió a la demandante el beneficio de amparo de pobreza.

Vencido el término de registro del emplazamiento en la plataforma del Registro Nacional de Persona Emplazadas, en auto del 19 de noviembre de 2018, se procedió a designar curador ad-litem a los herederos indeterminados, quien dio respuesta a los hechos de la acción solicitando tener por ciertos los hechos probados documentalmente y no oponerse a las pretensiones siempre y cuando salieran avante mediante las pruebas evacuadas.

Atendiendo a requerimiento efectuado en auto del 14 de febrero de 2019, la parte demandante procedió a adecuar tanto el escrito de demanda como el poder señalando como demandada además a la señora PIEDAD DEL CARMEN MONTOYA FLÓREZ, razón por la cual mediante auto del 04 de julio de 2019, se dispuso tenerla como demandada, actuando además en representación de su hijo LEANDRO MONTOYA MONTOYA, por ser menor de edad; proveído en el cual también se requirió a los demandados a fin de que allegaran sus Registros Civiles de Nacimiento y Matrimonio, al momento de dar contestación a la demanda.

La notificación a la Defensoría de Familia se surtió válidamente tal como se advierte en la página 29, en tanto que la notificación a los demandados, DIEGO, ELIZABETH, LEANDRO MONTOYA MONTOYA, y PIEDAD DEL CARMEN MONTOYA FLOREZ fue surtida el 24 de septiembre de 2019, quienes dieron respuesta al libelo a través de apoderada judicial dentro del término concedido, señalando como ciertos los hechos acreditados con la prueba documental y no constarle los demás, expresando frente a las pretensiones atenerse a lo probado durante el proceso.

Habiendo sido decretada la prueba genética en auto admisorio, la misma fue practicada el 11 de diciembre de 2019, a los señores MARÍA DEL CARMEN OSPINA, DIEGO MONTOYA MONTOYA, ELIZABETH MONTOYA MONTOYA, PIEDAD DEL CARMEN MONTOYA FLÓREZ, ALBA LUZ OSPINA NOREÑA, y al menor LEANDRO MONTOYA MONTOYA.

El resultado del examen genético realizado por conducto del Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses con las muestras de sangre tomadas a los mencionados, fue allegado el 28 de agosto del presente año,

el cual, al ser puesto en conocimiento de las partes mediante auto del día siguiente, no mereció reproche alguno.

El numeral 4º del artículo 386 del Código General del Proceso, ordena dictar sentencia de plano, cuando el demandado no se oponga a las pretensiones de la demanda; y, cuando el resultado de la prueba genética es favorable al demandante y la parte demandada no solicite la práctica de un nuevo dictamen; y, en este evento, se puede decir que se cumplen ambos supuestos, puesto que los demandados DIEGO, ELIZABETH, LEANDRO MONTOYA MONTOYA, y PIEDAD DEL CARMEN MONTOYA FLÓREZ no se opusieron a las pretensiones de la demanda; y de otro lado el resultado de la experticia que obra en el plenario es favorable a los intereses de la demandante, sin que se solicitara un nuevo dictamen, además por cuanto no existen más pruebas que practicar, encontrándonos, así, dentro de lo dispuesto por el numeral 2º, del artículo 278, del Estatuto Procesal Civil, lo que da lugar a proferir la decisión de fondo, previas las siguientes,

### CONSIDERACIONES

Examinados los presupuestos procesales, se aprecia que el proceso se ajusta a las normas superiores que lo regulan, por cuanto se adelantó por el Juez competente para conocer del asunto, se vinculó en debida forma a la parte demandada y se le imprimió el trámite señalado por el legislador para éste negocio.

Agotada la tramitación legal, con la observancia de las normas reguladoras de la materia, la satisfacción de los presupuestos procesales y de la sentencia de mérito, sin que se exista ningún otro vicio anulatorio que pueda invalidar lo actuado, es la oportunidad entonces para tomar la decisión final.

Las partes se encuentran legitimadas en la causa, ya que la relación jurídica se ha trabado entre la señora MARÍA DEL CARMEN OSPINA, y DIEGO, ELIZABETH, LEANDRO MONTOYA MONTOYA, y PIEDAD DEL CARMEN MONTOYA FLÓREZ, los tres primeros hijos y herederos determinados del fallecido JESÚS EMILIO MONTOYA GRISALES, y la última, en calidad de cónyuge superviviente del mismo JESÚS EMILIO, a quien se le atribuye la paternidad que aquí se investiga, calidad que se acredita mediante los Registros Civiles de Nacimiento, visibles en las páginas 73 a 78, con el Registro Civil de Defunción, obrante en la página 5 a 6 donde consta que el señor JESÚS EMILIO falleció el 05 de octubre de 2016, así como con el Registro Civil de Matrimonio obrante en la página 79 a 80.

El asunto sometido a consideración del despacho, tiene que ver con la vigencia de uno de los derechos fundamentales de la persona, como es el definir cuál es su verdadera familia, art. 44 Constitución Política.

El líbello pretensional se apoya en el artículo 6, numeral 4, de la Ley 75 de 1968, esto es, en las relaciones sexuales sostenidas entre los señores JESÚS EMILIO MONTOYA GRISALES y ALBA LUZ OSPINA NOREÑA. por la época en que según el artículo 92 del Código Civil, pudo tener lugar la concepción de MARÍA DEL CARMEN, nacida el 10 de mayo de 1979 (página 07 a 08).

Por otra parte, el artículo 1º, de la Ley 721 de 2001, que modificó el artículo 7 de la Ley 75 de 1968, indica que, en todos los procesos para establecer paternidad o maternidad, el juez, de oficio, ordenará la práctica de los exámenes que científicamente determinen índice de probabilidad superior al 99.99%. Asimismo, el parágrafo 3, del artículo 1, de la misma normatividad, consagra que la experticia que se presente al juez debe contener: nombre y documento de identidad de quienes fueron objeto de la prueba; valores individuales y acumulados del índice de paternidad (IP) y el índice de probabilidad (W); breve descripción de la técnica y el procedimiento utilizado para rendir la experticia; porcentajes poblacionales utilizados y descripción del control de calidad del laboratorio.

En el caso que nos ocupa, yace en la foliatura el resultado del examen de ADN, practicado con las muestras de sangre de MARÍA DEL CARMEN OSPINA, DIEGO MONTOYA MONTOYA, ELIZABETH MONTOYA MONTOYA, PIEDAD DEL CARMEN MONTOYA FLÓREZ, ALBA LUZ OSPINA NOREÑA, y al menor LEANDRO MONTOYA MONTOYA, a través del Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses, el cual concluye:

*“El padre biológico de DIEGO MONTOYA MONTOYA, ELIZABETH MONTOYA MONTOYA y LEANDRO MONTOYA MONTOYA, (perfil genético reconstruido) no se excluye como el padre biológico de MARIA DEL CARMEN OSPINA hija de ALBA LUZ OSPINA NOREÑA. Es 46.426.330.470 veces más probable el hallazgo genético, si el padre biológico de DIEGO MONTOYA MONTOYA, ELIZABETH MONTOYA MONTOYA y LEANDRO MONTOYA MONTOYA es el padre biológico de MARIA DEL CARMEN OSPINA hija de ALBA LUZ OSPINA NOREÑA. Probabilidad de Paternidad: 99.99999999%”.*

El dictamen fue practicado con el lleno de los requisitos consagrados en la Ley 721 de 2001 y por profesionales que llenan las exigencias de idoneidad establecidos en la misma normatividad. Fuera de lo dicho, de la pericia se dio traslado a las partes, sin que se hubiese pedido alguna aclaración, complementación o se haya solicitado la práctica de uno nuevo dentro del término legal, y por ello, quedó en firme el mismo; lo que significa que fue aceptado por las partes, y en consecuencia, es procedente decretar la paternidad impetrada.

De suerte, que resulta imperioso acceder a las pretensiones de la demanda, y por ende, declarar que JESÚS EMILIO MONTOYA GRISALES (Fallecido), quien en vida se identificaba con la cédula de ciudadanía No 3.495.818, es el padre extramatrimonial de la señora MARÍA DEL CARMEN, nacida el 10 de mayo de 1979, en Rionegro, Antioquia, e inscrita en la Notaría Única hoy Primera de Rionegro, con el Indicativo Serial 4301213, hija de ALBA LUZ OSPINA NOREÑA; una vez ejecutoriada esta providencia, se dispone dar aviso al funcionario correspondiente para que se abra nuevo folio.

De otro lado, respecto a la pretensión de que se reconozcan los efectos patrimoniales a la señora MARÍA DEL CARMEN, se hace necesario

igualmente hacer referencia al aparte del artículo 10 de la Ley 75 de 1968, que dispone:

“(…)

*La sentencia que declare la paternidad en los casos que contemplan los dos incisos precedentes, no producirá efectos patrimoniales sino a favor o en contra de quienes hayan sido parte en el juicio, y **únicamente cuando la demanda se notifique dentro de los dos años siguientes a la defunción.**”*  
(Destacamos).

Ha considerado la Corte Suprema de Justicia, en reiterada jurisprudencia, que el plazo contemplado en dicha normatividad es de caducidad, y, por tanto, obliga al accionante no sólo a promover la demanda dentro del primer bienio siguiente a la muerte del presunto padre, sino a realizar las diligencias necesarias para lograr la notificación del auto admisorio de la demanda dentro del plazo contemplado en el artículo 94 del Código General del Proceso.

Traduce lo dicho, que si quien pretende su reconocimiento como hijo extramatrimonial aspira además a que tal declaración produzca efectos patrimoniales, debe, por regla de principio, lograr la notificación de la demanda al demandado dentro de los dos años siguientes al fallecimiento de su causante; y que en procura de obtener ese mismo fin, debe adicionalmente conseguir que el auto admisorio de la demanda se notifique al demandado dentro del término de un (1) año siguiente a cuando tal determinación le fue a él enterada, ya sea que la notificación se realice dentro del bienio, de que habla el artículo 10° de la Ley 75 de 1968, o por fuera de él, pues en ambos casos habrá lugar a otorgar al actor el beneficio económico que persigue, en tanto que en los dos supuestos la presentación de la demanda impide la configuración como tal de la caducidad.

Ahora bien, si la notificación del auto admisorio de la demanda al demandado no se da en la forma del citado artículo 94, la oportuna presentación del libelo no impide que la caducidad avance, pues ésta es el fenómeno procesal que implica una sanción para el demandante descuidado; es un plazo acordado por la ley, por la convención o por la autoridad judicial para el ejercicio de una acción o de un derecho.

En el caso sometido a estudio, obra en el cuaderno principal, concretamente en la página 5 a 6 el registro civil de defunción de JESÚS EMILIO MONTOYA GRISALES, expedido por la Registraduría Municipal del Estado Civil de Guarne, Antioquia, el cual da fe que éste falleció el 05 de octubre de 2016.

De otro lado, la demanda fue presentada a través de apoderada judicial por la señora MARÍA DEL CARMEN OSPINA, el 07 de mayo de 2018, admitida mediante auto del 28 de mayo de 2018 notificado a la parte demandante por estados del día siguiente, y a la parte demandada el día 24 de septiembre de 2019; de todo lo cual se desprende claramente, que el fenómeno de la caducidad de la acción patrimonial se presenta aquí, pues si bien se estima oportuno el inicio de la acción, como quiera que está ubicado dentro de los dos años subsiguientes al deceso del causante, no sucede lo mismo con la notificación del auto admisorio a la parte demandada, pues para que la presentación del mencionado escrito produjera el efecto de impedir la configuración de la caducidad, era necesario que la notificación de la parte

demandada se hubiere surtido, dentro del año siguiente a la fecha en la que el auto admisorio de la demanda se puso en conocimiento de la demandante, en consecuencia, la presente decisión no tendrá efectos patrimoniales.

Ahora, si bien el mencionado término extintivo tradicionalmente ha sido entendido desde una perspectiva subjetivista, que impone al fallador la obligación de examinar si el retraso en la notificación del auto admisorio se debe o no a la negligencia del demandante, pues en esta materia no puede perderse de vista que el fin primordial del legislador fue evitar las consecuencias nocivas de demandas que se interponen con premeditada tardanza, sólo para hacer más difícil la defensa de los sucesores reconocidos<sup>1</sup>; lo cierto es que en el presente caso, el retraso en dicha notificación se debió única y exclusivamente a la negligencia de la parte demandante, pues obsérvese que inclusive obra en el expediente devolución por parte del Centro de Servicios Administrativos de la localidad, de las diligencias tendientes a obtener la notificación de los demandados, con la nota de que ello se hacía por falta de interés, valga decir de la parte demandante que es a quien corresponde tal diligencia; además, debió mediar requerimiento previo al decreto de desistimiento tácito en dos oportunidades para que se procediera con el impulso del proceso.

No se condenará en costas a la parte demandada, por cuanto no hubo oposición.

Finalmente, se ordenará el levantamiento de las medidas cautelares decretadas y practicadas en el presente proceso.

En mérito de lo expuesto, EL JUZGADO PRIMERO PROMISCO DE FAMILIA DE RIONEGRO ANTIOQUIA, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

#### **FALLA:**

PRIMERO: DECLARASE que la señora MARÍA DEL CARMEN OSPINA, inscrita en la Notaría Única hoy Primera de Rionegro, con el Indicativo Serial 4301213, nacida el 10 de mayo de 1979, hija de ALBA LUZ OSPINA NOREÑA, es HIJA EXTRAMATRIMONIAL del señor JESÚS EMILIO MONTOYA GRISALES (Fallecido), quien en vida se identificaba con la cédula de ciudadanía No 3.495.818. En consecuencia, la señora MARÍA DEL CARMEN llevará los apellidos MONTOYA OSPINA.

SEGUNDO: La presente decisión NO TENDRÀ EFECTOS PATRIMONIALES, conforme a lo manifestado en la parte motiva de este proveído.

TERCERO: INSCRÍBASE este fallo en el REGISTRO CIVIL DE NACIMIENTO de la señora MARÍA DEL CARMEN, asentado bajo el Indicativo Serial 4301213, de la Notaría Única hoy Primera de Rionegro,

---

<sup>1</sup> CSJ, SC5755 de 09 de mayo de 2014. Exp: 11001-31-10-013-1990-00659-01, M.P. Ariel Salazar Ramírez.

Antioquia, así como en el libro de "VARIOS" de la misma dependencia. Oficiése en tal sentido.

CUARTO: Sin costas en esta instancia, conforme a lo expuesto en la parte motiva de este proveído.

QUINTO: ORDÉNASE, el levantamiento de las medidas cautelares decretadas y practicadas en el presente proceso. Oficiése en tal sentido.

SEXTO: PROCEDASE al archivo del expediente, previas las anotaciones de rigor, una vez alcance ejecutoria esta providencia.

**NOTIFIQUESE**



**LUIS GUILLERMO ARENAS CONTO  
JUEZ**

**Firmado Por:**

**LUIS GUILLERMO ARENAS CONTO  
JUEZ CIRCUITO  
JUZGADO 001 PCUO DE FAMILIA DEL CTO DE RÍO NEGRO**

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:

**b733d875a4653f81532d2fcbd4271096a1668527ec38bb2b95d5d4b8d0122  
279**

Documento generado en 29/09/2020 02:03:33 p.m.