

REPÚBLICA DE COLOMBIA**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ, D.C..
SALA DE FAMILIA**

Bogotá, D.C., trece (13) de octubre de dos mil veintiuno (2021).

**Magistrados: CARLOS ALEJO BARRERA ARIAS (PONENTE)
NUBIA ÁNGELA BURGOS DÍAZ
JAIME HUMBERTO ARAQUE GONZÁLEZ**

**REF: PROCESO DE IMPUGNACIÓN E INVESTIGACIÓN DE PATERNIDAD
DE CLAUDIA PATRICIA PORTILLA DÁVILA EN CONTRA DE
JOSÉ LUIS PINZÓN OROZCO Y OTROS (AP. SENTENCIA).**

Proyecto discutido y aprobado en sesión de cuatro (4) de octubre de 2021.

Surtido el trámite propio de la segunda instancia, procede la Sala a resolver el recurso de apelación interpuesto en contra de la sentencia de 11 de agosto de 2021, dictada por el Juzgado 24 de Familia de esta ciudad.

ANTECEDENTES

A través de apoderada judicial debidamente constituida, la señora CLAUDIA PATRICIA PORTILLA DÁVILA demandó en proceso verbal a los señores MARÍA NANCY DEL ROCÍO, SOE LILIANA y JAIRO EFRAÍN PORTILLA DÁVILA, JOSÉ LUIS PINZÓN OROZCO y a los herederos indeterminados de los señores SERVIO EFRAÍN PORTILLA FLÓREZ y LUIS RUBÉN PINZÓN CORREDOR, para que, luego de agotado el trámite de rigor, en sentencia, se acogieran las siguientes pretensiones:

“Primero.- *Que la Demandante señora CLAUDIA PATRICIA PORTILLA DÁVILA nacida el 15 de septiembre de 1965 en la ciudad de Bogotá, no es hija del señor SERVIO EFRAÍN PORTILLA FLÓREZ, hoy fallecido, como aparece en el registro civil de nacimiento serial 3646972 de la Notaría Veinte de este Círculo notarial.*

“Segundo.- *Que la señora CLAUDIA PATRICIA PORTILLA DÁVILA es hija del señor LUIS RUBÉN PINZÓN CORREDOR hoy fallecido, según registro de defunción serial 08804067 de la Notaría Novena de este Círculo notarial, quien la reconoció como su hija extramatrimonial en el testamento obrante en la escritura pública No. 1180 del primero de febrero de 1985 de la Notaría Quinta del Círculo de Bogotá.*

“Tercero.- *Que, como consecuencia y en virtud de las declaraciones*

anteriores se oficie al señor notario Veinte del Círculo notarial de Bogotá para que cancele el registro de nacimiento correspondiente a mi representada señora CLAUDIA PATRICIA PORTILLA DÁVILA con serial 3646972 e inscriba el nuevo registro civil de nacimiento de acuerdo a lo ordenado en la sentencia y expida el nuevo registro civil de nacimiento” (el uso de las mayúsculas, de las negrillas y de la puntuación es del texto).

Como hechos se relacionaron en el libelo los siguientes:

“1.- Según registro civil de nacimiento serial 3646972 de la Notaría Veinte de este Círculo notarial, la señora CLAUDIA PATRICIA PORTILLA DÁVILA nació el 15 de septiembre de 1965 en la ciudad de Bogotá.

“2.- En el mencionado registro civil de nacimiento fue registrada como hija del señor SERVIO EFRÁIN PORTILLA FLÓREZ hoy fallecido y por su madre la señora NIDIA DÁVILA DE PORTILLA, siendo estos esposos entre sí.

“3.- Sin embargo, el señor LUIS RUBÉN PINZÓN CORREDOR siempre reconoció socialmente a mi representada como su hija, pagó todos los gastos de crianza y educación.

“4.- El señor LUIS RUBÉN PINZÓN CORREDOR quien se identificaba con C.C. No. 67.777 de Bogotá, falleció en enero 2 de 2015 en la ciudad de Bogotá D.C: según certificado de defunción con indicativo serial 08804067 de la Notaría Novena de este Círculo notarial.

“5.- El señor LUIS RUBÉN PINZÓN CORREDOR otorgó testamento mediante escritura pública No. 1180 del primero de febrero de 1985 de la Notaría Quinta del Círculo de Bogotá, legalmente registrado, en el cual reconoció a mi representada señora CLAUDIA PATRICIA PORTILLA DÁVILA como su hija, en los siguientes términos ‘SEGUNDO.- Tengo tres hijos naturales cuyos nombres son: ISABEL CRISTINA hija de Ana Parra debe estar entre los 20 y 25 años.- Ana Parra trabajó o trabaja en ‘Natas de Santa fe (sic)’ en la Perseverancia o Egipto: **CLAUDIA PATRICIA PORTILLA DÁVILA T.I. No. 1650915072 de Usaquén, nacida dentro del matrimonio de Nidia Dávila de Portilla y Efraín Flórez, en relaciones extramatrimoniales entre dicha señora y yo, reconocimiento que no pude hacer a su debido tiempo por razones obvias, pero como conecedor de lo ocurrido, me responsabilicé de tal hija desde el comienzo, dando a la madre para el sustento de dicha niña, pagándole sus estudios en los colegios Alvernia de Bogotá, Provima y María Masarello con cheques mensuales de mi cuenta de los bancos Popular sucursal Chapinero, National, City Bank y Banco Internacional...’ La negrilla es mía.**

“6.- La apertura del mencionado testamento se protocolizó mediante escritura pública No. 1916 del 10 de julio de 2015 de la notaría (sic) Quinta de este Círculo notarial.

“7.- Los señores Nidia Dávila de Portilla y Servio Efraín Portilla Flórez fallecieron, la primera el día primero de junio de 1998 en Santa fe de Bogotá, según certificado de defunción serial 3404986 de la Notaría 21 de Bogotá y el segundo el día 20 de mayo de 1981 según certificado de defunción expedido por el Registraduría Municipal

del Estado Civil del municipio de Chía Cund. Anotación a folio 264 del tomo 3 del libro de registro de defunciones, sucediéndoles sus hijos MARÍA NANCY DEL ROCÍO PORTILLA, SOE LILIANA PORTILLA DÁVILA Y JAIRO EFRAÍN PORTILLA DÁVILA y mi representada CLAUDIA PATRICIA PORTILLA DÁVILA.

“7 (sic).- El señor LUIS RUBÉN PINZÓN CORREDOR contrajo matrimonio con la señora MARTHA LUCÍA OROZCO CIFUENTES el 14 de junio de 1996 según registro civil de matrimonio serial 2285989 de la Notaría 33 de este Círculo notarial.

“8 (sic).- De la unión del señor LUIS RUBÉN PINZÓN CORREDOR y la señora MARTHA LUCÍA OROZCO CIFUENTES nació JOSÉ LUIS PINZÓN OROZCO hoy mayor de edad, con registro civil de nacimiento con serial No. 24792378 de la Notaría 33 de este Círculo notarial.

“8 (sic).- Según registro civil de nacimiento con serial No. 19170750 de la Notaría 54 de este Círculo notarial, el señor LUIS ALIRIO PINZÓN CAMACHO es hijo del causante LUIS RUBÉN PINZÓN CORREDOR.

“10 (sic).- La señora CLAUDIA PATRICIA PORTILLA DÁVILA me ha conferido poder para que la represente en este juicio” (el uso de las mayúsculas, de las negrillas y de la puntuación es del texto).

La demanda fue presentada al reparto el 19 de febrero de 2016 y le correspondió su conocimiento al Juzgado 24 de Familia de esta ciudad (fol. 34 cuad. 1), el que, mediante auto dictado el día 20 de mayo del mismo año, la admitió y ordenó su notificación a la parte demandada (fol. 42 ibídem).

Los señores JAIRO EFRAÍN, MARÍA NANCY DEL ROCÍO y SOE LILIANA PORTILLA DÁVILA se notificaron, personalmente, en la Secretaría del Juzgado de conocimiento, el día 31 de mayo de 2016 (fols. 44 a 46 cuad. 1) y, oportunamente, contestaron el libelo, en el sentido de allanarse a las pretensiones. En relación con los hechos de la demanda, manifestaron que todos eran ciertos y no propusieron medio exceptivo alguno (fols. 55 y 56 ibídem).

El señor LUIS ALIRIO PINZÓN CAMACHO se notificó, personalmente, en la Secretaría del Juzgado de conocimiento, el día 5 de septiembre de 2016 (fol. 72 cuad. 1) y, oportunamente, contestó el libelo, en el sentido de allanarse a las pretensiones. En relación con los hechos de la demanda, manifestó que todos eran ciertos y no propuso medio exceptivo alguno (fols. 55 y 56 ibídem).

Los curadores ad litem de los herederos indeterminados de los señores SERVIO EFRAÍN PORTILLA TORRES, LUIS RUBÉN PINZÓN CORREDOR y el del señor JOSÉ LUIS PINZÓN OROZCO (antes de que compareciera personalmente al proceso), se notificaron personalmente del auto admisorio del libelo, los dos primeros el día 25 de agosto de 2017 y el último el 30 de los mismos mes y año, respectivamente, (fols. 175 y

176 cuad. 1) y, oportunamente, contestaron la demanda, sin proponer medio exceptivo alguno.

El 22 de septiembre de 2017, la actora presentó una reforma de la demanda en la que, por un lado, modificó, parcialmente, el extremo pasivo, en el sentido de dirigir la demanda en contra de la cónyuge superviviente del causante LUIS RUBÉN PINZÓN, esto es, la señora MARTHA LUCÍA OROZCO CIFUENTES y, por el otro, acumuló demanda de petición de herencia y, en ese sentido, adicionó hechos relacionados con la forma en la que se adelantó el proceso de sucesión del citado causante, sin la presencia suya y la de los otros herederos (fols. 288 a 296 cuad. 1); el libelo, así reformado, se admitió a trámite mediante auto de 6 de diciembre de 2017, providencia en la que, además, se corrió traslado al extremo pasivo, por el término de 10 días (fols. 288 a 296 ibídem).

El 18 de enero de 2018, la actora solicitó amparo de pobreza, el que le fue negado el 10 de mayo del mismo año (fol. 321 cuad. 1).

La señora MARTHA LUCÍA OROZCO CIFUENTES se notificó, personalmente, en la Secretaría del Juzgado de conocimiento, el 23 de enero de 2019 (fol. 316 cuad. 1) y, oportunamente, contestó el libelo, en el sentido de oponerse a las pretensiones. En relación con los hechos de la demanda manifestó que unos eran ciertos, que otros lo eran solo parcialmente y negó los demás. Asimismo, planteó, la excepción de mérito que denominó “FALTA DE LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR EL ASPECTO ACTIVO” (fols. 318 a 325 ibídem).

Por auto de 3 de septiembre de 2019, se declaró la nulidad del emplazamiento del señor JOSÉ LUIS PINZÓN OROZCO y se le corrió traslado al citado para que contestara la demanda (fol. 26 cuad. incidente de nulidad); el 1º de octubre del mismo año la contestó, en el sentido de oponerse a las pretensiones. En relación con los hechos del libelo manifestó que unos eran ciertos, que otros lo eran solo parcialmente y negó los demás. Asimismo, planteó la excepción de mérito que denominó “CADUCIDAD DE LA ACCIÓN DE FILIACIÓN FRENTE A SUS ASPECTOS PATRIMONIALES” (fols. 355 a 368 cuad. 1).

Por auto de 10 de diciembre de 2019, se señaló la hora de las 9:00 A.M. del 26 de marzo de 2020, para llevar a cabo la audiencia de que tratan los artículos 372 y 373 del C.G. del P. (fol. 380 cuad. 1) y se decretaron las pruebas solicitadas por los extremos en contienda, providencia que fue adicionada el 4 de febrero del mismo año, vista pública cuya celebración fue reprogramada para el 19 de julio de 2021.

Mediante auto de 25 marzo de 2021, se corrió traslado de la prueba de ADN aportada con el libelo, por el término de tres (3) días, el cual venció en silencio.

El 19 de julio de 2021, la demandante absolvió el interrogatorio al que fue sometida por la Juez a quo (33'31" a 48'26" de la grabación respectiva); lo propio hicieron los demandados MARÍA NANCY DEL ROCÍO y JAIRO EFRAÍN PORTILLA DÁVILA, JOSÉ LUIS PINZÓN OROZCO y MARTHA LUCÍA OROZCO CIFUENTES (49'40" a 55'00", 58'48" a 1h:10'48" ibídem, 2'44" a 41'36", 43'35" a 1h:07'48" y 00'15" a 12'17" de la correspondiente grabación); la vista pública fue suspendida para continuarla el 11 de agosto del mismo año, a las 9:00 A.M..

Llegados el día y la hora antes señalados, la Juez a quo interrogó a los señores LUIS ALIRIO PINZÓN y SOE LILIANA PORTILLA DÁVILA (10'00" a 19'25" y 20'03" a 26'09" de la grabación respectiva); seguidamente, se fijó el litigio y se recibieron los testimonios de los señores HÉRBERT ÓSCAR LEAL DÍAZ (36'46" a 1h:26'53" de la grabación) y NELSON MANUEL MERIZALDE VANEGAS (1h: 27'35" a 1h:56'10" y 05'20" a 31'40" ibídem); posteriormente, se declaró cerrado el debate probatorio y, a continuación, se corrió traslado a los extremos en contienda para que alegaran de conclusión, oportunidad de la que hicieron uso la demandante (32'58" a 49'37" de la grabación correspondiente) y los demandados (50'03" a 50'54", 52'20" a 1h:13'06" y 1h:13'22" a 1h:15'02" ibídem); posteriormente, la Juez a quo dictó la sentencia con la que se puso término a la controversia jurídica aquí suscitada, al menos en lo que a la primera instancia se refiere.

Es así como se declaró que la señora CLAUDIA PATRICIA PORTILLA DÁVILA no es hija del causante SERVIO EFRAÍN PORTILLA FLÓREZ, sino del difunto LUIS RUBÉN PINZÓN CORREDOR, se dispuso la inscripción de la sentencia, se tuvo como probada la excepción de caducidad y, en consecuencia, se señaló que la filiación no tendría efectos patrimoniales, se indicó que no había condena en costas y, finalmente, se ordenó la expedición de copia de la providencia a quienes la solicitaren, previo pago de las expensas correspondientes (00'55" a 26'56").

En el caso presente, una vez enterada del contenido del fallo que dirimió la controversia jurídica en primera instancia, la actora lo impugnó por la vía de la alzada y, durante la oportunidad prevista en el inciso 2º del numeral 3 del artículo 322 del C.G. del P., vale decir, "...dentro de los tres (3) días siguientes a su finalización" (archivo No. 19 del expediente digital), efectuó un (1) reparo concreto a la decisión, cuyos argumentos fueron ampliados en los escritos de sustentación de la alzada.

ÚNICO REPARO EFECTUADO A LA SENTENCIA POR LA DEMANDANTE

Alega la apelante que no debió darse una "aplicación rigurosa del contenido del artículo 10 de la Ley 75 de 1968", sino que debieron analizarse "las condiciones particulares que rodearon el asunto (...), entre ellas, el notorio interés de la parte

demandada en desconocer a mi representada como hija natural del señor Luis Rubén Pinzón Corredor; que éste siempre trató a Claudia Patricia Portilla Dávila como su hija; que el señor Luis Rubén Pinzón Corredor, Claudia Patricia Portilla Dávila y los demandados José Luis Orozco Cifuentes y Martha Lucía Orozco Cifuentes compartieron múltiples escenarios sociales y familiares hasta el día de la muerte de aquél”, así como también el hecho de que estos últimos “se empeñaron, por todos los medios, en desconocer los testamentos otorgados por Luis Rubén Pinzón Corredor”.

Anota que la aplicación del inciso 4º del artículo 10º de la Ley 75 de 1968 transgrede el derecho a la igualdad, porque trae un trato muy riguroso para los hijos extramatrimoniales no reconocidos por sus progenitores; indica, además, que a lo largo de la actuación quedó establecido que el trato que el causante le daba a la demandante era el de una verdadera hija.

A lo anterior, se suma el hecho de que los señores JOSÉ LUIS y MARTHA LUCÍA OROZCO CIFUENTES, al momento de efectuar la partición notarial del causante LUIS RUBÉN PINZÓN CORREDOR, de manera intencional, desconocieron los derechos de la actora, pues quedó establecido que aquellos tenían conocimiento de que esta había sido instituida como heredera en el testamento dejado por el citado fenecido.

Finalmente, arguye que la Juez a quo, al momento de analizar la existencia de la caducidad, no tuvo en cuenta las actuaciones dilatorias que los demandados JOSÉ LUIS PINZÓN OROZCO y MARTHA LUCÍA OROZCO CIFUENTES llevaron a cabo para que no se les notificara dentro de los dos años siguientes al deceso del señor LUIS RUBÉN PINZÓN CORREDOR.

CONSIDERACIONES FRENTE AL ÚNICO REPARO EFECTUADO A LA SENTENCIA POR LA DEMANDANTE

Sabido es que el establecimiento de la filiación extramatrimonial se produce por reconocimiento o por decisión judicial, consistiendo el primero en el acto voluntario, unilateral, irrevocable y confesional, mediante el cual se admite biológica y jurídicamente a un ser humano como hijo, cuando ha nacido de padres que, al tiempo de la concepción, no estaban casados entre sí, y la segunda como resultado del ejercicio de la acción de filiación, a través de la demostración de una cualquiera de las causales previstas en el artículo 6º de ley 75 de 1968 (cons. PEDRO LAFONT PIANETTA, “Derecho de Familia”, “Derecho Marital-Filial-Funcional”, 4ª. ed., Librería Ediciones del Profesional Ltda., Bogotá, 2009, p. 367 y ss.).

En lo que tiene que ver con las formas en las que puede concretarse el reconocimiento, en el artículo 2º de la Ley 45 de 1936, modificado por el 1º de la Ley 75

de 1968, a su vez modificado por el artículo 10º del decreto 2272 de 1989, se establece que puede hacerse por el padre en el registro civil de nacimiento firmándolo o mediante el otorgamiento de escritura pública, o por testamento, o manifestándolo expresa y directamente ante un juez, aunque no sea ese el objeto principal del acto que lo contiene.

Frente a la hipótesis en la que el reconocimiento se produce por la vía del testamento, tiene dicho la doctrina:

“Era la forma más usual de reconocer los hijos extramatrimoniales, y al respecto debe recordarse lo dicho anteriormente, esto es, que la nulidad, la revocabilidad o la caducidad del testamento no implican nulidad, revocación o caducidad del reconocimiento del hijo” (ARTURO VALENCIA ZEA, “Derecho Civil”, T. V, “Derecho de Familia”, 7ª ed., Editorial Temis, Bogotá, 1995, p. 515).

Por otro lado, en el artículo 60 del Decreto 1260 de 1970 se señala que, una vez la filiación se encuentre definida a través de una de las dos vías antes mencionadas, vale decir, reconocimiento o declaración judicial en firme, el funcionario encargado del registro civil debe proceder a corregirlo, para lo cual se extiende un nuevo folio en el que se consignarán los hechos correspondientes a la nueva situación.

En el caso presente, el reconocimiento de doña CLAUDIA como hija del señor LUIS RUBÉN PINZÓN CORREDOR, se produjo el 1º de febrero de 1985, fecha en la cual el citado, mediante testamento cerrado, que no ha sido cuestionado en manera alguna, al menos dentro de este proceso, reconoció a la demandante como su hija, pues en la cláusula segunda manifestó lo siguiente:

“tengo tres hijos naturales cuyos nombres son ISABEL CRISTINA, (...), CLAUDIA PATRICIA PORTILLA DÁVILA, T.I. No. 1650915072 de Usaquén, nacida dentro del matrimonio de Nidia Dávila de Portilla y Efraín Portilla Flórez, en relaciones extramatrimoniales entre dicha señora y yo, reconocimiento que no pude hacer a su debido tiempo por razones obvias, pero como conocedor de lo ocurrido, me responsabilicé de tal hija desde el comienzo, dando a la madre para el sustento de la niña, pagándole sus estudios en los colegios Alvernia de Bogotá, Provima y María Masarello (sic) con cheques mensuales de mi cuenta de los bancos Popular Sucursal Chapinero, National City Bank y Banco Internacional...” (fol. 15 cuad. 1).

Así las cosas, puede concluirse, sin ambages, al igual que lo expuso la juez a quo, que la calidad de hija del causante, se encontraba completamente definida desde el instante en que se efectuó el reconocimiento, de lo cual da cuenta la manifestación expresa y directa que, en tal sentido, hizo el citado en su memoria testamentaria, cuya copia obra dentro del expediente.

De lo dicho se desprende que la demandante, en principio, no requería

promover acción de filiación extramatrimonial alguna y, en ese sentido, carecían y carecen de objeto las pretensiones dirigidas a establecer su paternidad, como tampoco si la misma tenía vocación hereditaria, porque tales aspectos se hallaban completamente dilucidados al hacerse el reconocimiento, momento en el que la demandante adquirió la calidad de hija y, por ende, el derecho a suceder a su progenitor cuando falleciera, todo supeditado, claro está, a que se adelantara la acción de impugnación de la paternidad legítima que la cobijaba y, en ese sentido, es claro que la declaración hecha por la Juez, no tuvo otra finalidad que la de darle efectos al reconocimiento efectuado por el causante en el testamento.

Por ello es que, contrario a lo afirmado por la Juez a quo y por los demandados JOSÉ LUIS PINZÓN OROZCO y MARTHA LUCÍA OROZCO CIFUENTES, ningún interés reviste para la solución de la controversia aquí planteada, el término de caducidad de 2 años previsto en el inciso 4º del artículo 10º de la Ley 75 de 1968, porque este se aplica, únicamente, para los eventos en los que la filiación se determina por la vía judicial, escenario diferente al del presente caso, en el que, se insiste, la paternidad natural se definió por la vía del reconocimiento.

Sobre el punto, la H. Corte Suprema de Justicia tiene dicho lo siguiente:

“Por tanto, es pertinente transcribir en parte las razones que sirvieron de fundamento a la sentencia No. 66 de junio 7 de 1983, y que se acogen ahora, con las adiciones y precisiones que se hacen en esta sentencia: ‘a) Conviene en primer término fijar el alcance del artículo 10º de la Ley 75 de 1968, cuya última parte se cuestiona desde el punto de vista de su constitucionalidad. De especial importancia la primera parte, tanto social como jurídicamente, se limita a legalizar la posibilidad de que la acción de investigación de la paternidad natural se pueda adelantar, fallecido el presunto padre, contra los herederos y su cónyuge, lo cual ya había sido reconocido de larga data por la jurisprudencia de la Sala de Casación Civil de la Corte. El segundo inciso, este sí totalmente nuevo consagra la posibilidad igualmente avanzada de que muerto el hijo, la acción mencionada pueda ser intentada por sus descendientes legítimos y por sus ascendientes.

“Ahora bien la parte impugnada por el libelista determina que la sentencia declarativa de la paternidad en los casos anteriores solamente producirá efectos patrimoniales <<cuando la demanda se notifique dentro de los dos años siguientes a la defunción>>. Se establece por lo tanto en ese caso, según la jurisprudencia dominante, una causal de caducidad de los efectos patrimoniales de la acción mentada de investigación de la paternidad natural. Y que la Corte, conteste con el funcionario que lleva la voz de la sociedad en el presente caso, considera ajustada a la Constitución.

“b) Resulta indispensable subrayar el hecho de que la caducidad solamente abarca los aspectos patrimoniales de la acción, lo que significa que los aspectos extrapatrimoniales atinentes al estado civil, en atención entre otras cosas a su

interés social, solamente caducan y prescriben en los casos taxativamente señalados por la ley.

“Se establece por lo tanto la caducidad únicamente para aquellos aspectos de naturaleza eminentemente privada o de interés individual, en circunstancias tales en que, la persona tiene la opción durante un tiempo ciertamente largo, de ejercitar o no, la acción de investigación de la paternidad. natural. El individuo tiene por lo tanto todo el derecho a abandonar la acción, sin que luego pueda alegar en su favor dicho abandono” (C.S.J., Sala Plena, sentencia de 3 de octubre de 1991, M.P. doctor: FABIO MORÓN DÍAZ).

Con base en lo anterior, es claro que los efectos patrimoniales y su caducidad están circunscritos al ejercicio de la acción de investigación de paternidad que se adelanta cuando ha fallecido el padre, hipótesis que, claramente, no corresponde al presente asunto, pues la filiación extramatrimonial de doña CLAUDIA se definió con su reconocimiento por parte del mencionado testador, el que solo opera en la medida en que se destruya la filiación legítima, caso en el cual los efectos tanto personales como económicos de ese estado civil, se retrotraen al momento en que ocurrió la concepción.

Al respecto, la H. Corte Suprema de Justicia estableció lo que se transcribe a continuación:

“Con relación a la validez del reconocimiento de paternidad extraconyugal del hijo de mujer casada, efectuado antes de que se ejecutorie la sentencia que declare que tal hijo no lo es del marido, la Corte, en sentencia del 5 de diciembre de 1974, recogiendo el pensamiento de las leyes 45 de 1936 y 75 de 1968, así como la doctrina sentada en sentencia de 4 de diciembre de 1967, expuso lo siguiente:

“La ley 75 de 1968, uno de cuyos principales objetivos fue tutelar más eficazmente los derechos de los hijos naturales, sobre todo en lo relativo a la investigación de la paternidad, no solamente conservó el sistema excepcional que en torno a la eficacia del reconocimiento como natural del hijo de mujer casada había consagrado ya la ley, 45 de 1936, sino que, en congruencia con su finalidad específica, estableció otros casos de excepción al principio prohibitivo.

“Así, luego de preceptuar en su artículo 3o aquel estatuto que 'el hijo concebido por mujer casada no puede ser Reconocido como natural', señala los siguientes tres casos en los que la prohibición general no se aplica, a saber: '1.- Cuando fue concebido (el hijo) durante el divorcio o la separación legal de los cónyuges, a menos de probarse que el marido, por actos positivos, lo reconoció como suyo, o que durante ese tiempo hubo reconciliación privada entre los cónyuges; 2.- Cuando el marido desconoce al hijo en la oportunidad señalada para la impugnación de la legitimidad en el Título X del Libro 1º del Código Civil, la mujer acepta el desconocimiento, y el juez lo aprueba con conocimiento de causa e intervención personal del hijo, si fuere capaz, o de su representante legal en caso de incapacidad, y además del defensor de menores, si

fuere menor; y 3.- Cuando por sentencia ejecutoriada se declara que el hijo no lo es- del marido’.

“Luego, si la ley 75 atribuye eficacia judicial al reconocimiento como natural; del hijo concebido por mujer casada, cuando, entre otros supuestos, queda judicialmente infirmada la presunción de paternidad legítima que ab initio lo ampara, fuerza aceptar que aún conserva plena vigencia la doctrina que en el punto había sentado ya la Corte, esto es, la de que el reconocimiento de paternidad natural y la sentencia de impugnación de la legitimidad son dos factores que, independientes de la fecha de su ocurrencia, deben confluir o reunirse en un caso determinado para que resulte operante.

“Todo lo cual significa que ejecutoriada la sentencia que declare que el hijo no lo es del marido de la mujer que lo parió, adquiere plena eficacia con proyecciones retroactivas el reconocimiento previo de paternidad natural que hasta entonces se halló en estado de pendencia; o se abre la posibilidad de una declaración en tal sentido del verdadero padre, o la de introducir por el hijo la acción de investigación de su paternidad natural para que la justicia la declare’. (CXLVIII, 320 y 321).

“4.- De tal suerte que es criterio sólidamente decantado el de que el reconocimiento de paternidad extramatrimonial que se haga de hijo de mujer casada preexistente a la ejecutoria de la sentencia que declare que tal no lo es del marido no sufre desmedro en su validez ni puede, simplemente por ello, ser anulado, sino que permanece en estado de pendencia, para producir todos sus efectos, hasta cuando se ejecutorie la sentencia que destruya la presunción de paternidad legítima que ampara al hijo, pues ‘de llegarse a imaginar, por supuesta ilicitud, la nulidad de un reconocimiento en razón de la preexistencia de un estado civil incompatible con el de hijo natural a que aquel se orienta, se desembocaría en contrasentidos tales como la subordinación del juez y del público a la declaración paterna en tanto no fuera invalidada en juicio, siendo así que de sus resultados frente al reconocido y a terceros ha de prescindirse de plano mientras dure la conditio juris, y la posibilidad de que el mismo reconocimiento hubiera de resultar inexpugnable a la expiración del término señalado a la pretensión de nulidad absoluta, sin reclamo del interesado o del Ministerio Público, o eventual determinación oficiosa de la justicia (Ley 50 de 1936, artículo 2o.), hipótesis que sirven de argumento ad-absurdum a la consolidación del rumbo aquí proseguido conforme al cual, el reconocimiento que se haga como hijo natural del presuntivamente legítimo se halla en estado de pendencia hasta que se remueva con fallo judicial la situación originaria: si positivamente, con la prosperidad del proceso de impugnación, para sumar a su existencia y validez precedentes, su eficacia final hasta entonces suspendida; si negativamente, porque caducó la dicha acción o, porque ejercitada, no tuvo éxito, con su definitiva eficacia, sin remisión, que no ha menester de juez que la pronuncie, ni es saneable, como tampoco se purga por el transcurso del tiempo. Todo sin reparar, siquiera solo de lege ferenda, en que los nexos para que quien lo hace pueda crear el reconocimiento, prescindiendo de su influjo sobre el estado civil.

“5.- De consiguiente, la anterior reiteración y ampliación de los conceptos jurisprudenciales conduce a desestimar el cargo formulado en la demanda de casación, puesto que según ellos, el reconocimiento de la paternidad natural que se haga respecto de un hijo concebido por mujer casada, anterior a la decisión judicial en firme que destruya la presunción de paternidad legítima que lo ampara en relación con el marido de la madre, no contiene ilicitud alguna, por cuanto si bien es suficiente para comprometer a su autor, ‘...de suyo es insuficiente para introducir variaciones en el estado civil del reconocido, que sólo se darán con la aceptación de éste, tratándose de hijo no presuntamente legítimo, o con ella y la remoción judicial de su legitimidad presunta, si fuere hijo de mujer vinculada al marido’; de donde se sigue que el sentenciador de segunda instancia no incurrió en el error de juicio que le endilga la censura, ni quebrantó, por consiguiente, por falta de aplicación, los preceptos sustanciales que se indican en el cargo, cuando denegó la pretensión de nulidad del reconocimiento de paternidad natural que realizó Aurelio Montes Ospina respecto de Liliana María Montes Cardona, antes de que ésta se despojara de la presunción de paternidad legítima que la cobijaba frente al marido de su madre, Jorge Enrique Lo pera Manco” (C.S.J., Sala de Casación Civil, sentencia de 1º de marzo de 1991, M.P. doctor RAFAEL ROMERO SIERRA).

De otro lado, demostrada como se encuentra la vocación hereditaria de doña CLAUDIA para suceder a su padre LUIS RUBÉN PINZÓN CORREDOR, hay lugar a ordenar que se rehaga la partición, porque ella tiene igual derecho que el que le asiste al demandado JOSÉ LUIS PINZÓN OROZCO, quien también es hijo del aludido causante, a pesar de lo cual no fue incluida en la distribución que, del acervo hereditario, se hizo en la partición notarial de la herencia, contenida en la escritura pública No. 521 de 11 de marzo de 2016, mediante la cual se protocolizó aquella (fols. 118 a 260 del expediente digital).

De lo anterior, se desprende la prosperidad de la acción de petición de herencia que incoó la actora y la consiguiente condena al pago de los frutos civiles que, eventualmente, hayan producido los bienes hereditarios, pero el monto de los mismos, necesariamente, debe discutirse durante la rehechura de la partición (cons. Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, sentencia de 27 de marzo de 2001, expediente No. 6365, M.P.: doctor JORGE SANTOS BALLESTEROS), habida cuenta de que, mientras no tenga lugar la refacción, no se tiene certeza, tampoco, de cuáles son los que deben justipreciarse y restituirse (cons. sentencia de la misma alta Corporación de 13 de enero de 2003, expediente No. 5656, M.P.: doctor JORGE ANTONIO CASTILLO RUGELES).

Tal posición jurisprudencial ha sido ratificada por la citada alta Corte, en sentencias de 30 de noviembre de 2006 (expediente No. 00024-01, M.P.: doctor PEDRO

OCTAVIO MUNAR CADENA) y de 16 de agosto de 2017 (expediente No. 1995-03366-01, M.P.: doctor AROLDO WILSON QUIROZ MONSALVO). En la última de las providencias antes relacionadas, se señaló lo siguiente:

“LA SENTENCIA DEL TRIBUNAL

“[...]

“...el Tribunal especificó que los frutos de los bienes que conforman el patrimonio del de cujus es asunto que ‘debe discutirse al rehacer la partición, no en el proceso de petición de herencia, por lo que [...] no es éste el momento procesal pertinente para hacer una discusión respecto al valor de los frutos producidos por la masa sucesoral, [de allí que] se ordenará que la tasación de dichos frutos sea debatida en su oportunidad ante el juez de conocimiento de la sucesión’.

“CONSIDERACIONES

“[...]

“Como lo expuso el Tribunal, los frutos de los bienes que conforman el patrimonio del causante deben discutirse al hacer la partición, por lo que será en esa etapa donde puede evaluarse la restitución.

“[...]

“Así lo ha venido expresando la Corte:

“Hoy traemos a colación el criterio que sobre frutos en las sucesiones expusiera la Sala Civil de la Honorable Corte Suprema de Justicia -desde el 11 de septiembre de 1954, retomada en la del 16 de julio de 1990, aplicable al caso en estudio: ‘De acuerdo con la regla 3ª del artículo 1395 del C.C., en las sucesiones intestadas los frutos naturales y civiles producidos por los bienes relictos durante la indivisión, deben distribuirse entre todos los herederos en común y a prorrata de sus cuotas respectivas, sin atender a quién se hayan adjudicado en la partición. Y si un heredero ha tenido en su poder bienes herenciales fructíferos, percibiendo los frutos correspondientes, estos deben distribuirse al efectuarse la partición entre todos los herederos y a prorrata de sus cuotas’ (G.J. LXXVIII - Pág. 590), lo que significa que sobre el monto y la distribución de tales frutos habrá de decidirse entonces, en el respectivo proceso de sucesión (C.S.J., SC de 20 sep. 2000, rad. 5422 [...])”.

Ahora bien, en lo que tiene que ver con la restitución de los frutos, en el artículo 1323 del C.C. se establece que en la acción de petición de herencia se aplicarán las mismas reglas previstas para el caso de la acción reivindicatoria, las que, una vez revisadas, conducen a la conclusión de que la extensión de la condena depende de la buena o mala fe con la que haya obrado el poseedor o, en el evento de la acción aquí ejercida, la persona que ocupó indebidamente la herencia, como lo prescribe el artículo 964 del C.C.

Dicho artículo es del siguiente tenor literal:

“El poseedor de mala fe es obligado a restituir los frutos naturales y civiles

de la cosa, y no solamente los percibidos, sino los que el dueño hubiera podido percibir con mediana inteligencia y actividad, teniendo la cosa en su poder.

“Si no existen los frutos, deberá el valor que tenían o hubieran tenido al tiempo de la percepción; se considerarán como no existentes los que se hayan deteriorado en su poder.

“El poseedor de buena fe no es obligado a la restitución de los frutos percibidos antes de la contestación de la demanda; en cuanto a los percibidos después, estará sujeto a las reglas de los dos incisos anteriores.

“En toda restitución de frutos se abonarán al que la hace los gastos ordinarios que ha invertido en producirlos”.

En el caso presente, estima la Sala que la mala fe del heredero determinado demandado está demostrada y, por tanto, debe restituir los frutos o el valor que tenían o hubieran tenido al tiempo de la percepción y con anterioridad a la contestación de la demanda, pues quedó demostrado que él sabía de la existencia de su hermana paterna desde antes de que el señor LUIS RUBÉN PINZÓN falleciera.

Al respecto, los señores JOSÉ LUIS PINZÓN y MARTHA OROZCO, durante el interrogatorio que absolvieron, manifestaron que conocían a doña CLAUDIA desde hace mucho tiempo, que era muy cercana a la familia, que asistía a eventos familiares, que iba a la casa en la que ellos vivían, que su padre la visitaba con alguna frecuencia, que le pagó el estudio y que junto a la actora tenía un establecimiento de comercio sin mediar documento alguno; sin embargo, al preguntárseles sobre cómo el causante presentaba en público a la demandante y cómo se refería a ella, ambos fueron evasivos en sus respuestas, pues inicialmente dijeron que don LUIS RUBÉN era muy cordial y tenía muestras de afecto con todo el mundo, pero al insistírseles sobre cuáles eran las expresiones con las que el causante se dirigía hacia la demandante, dijeron que eran “mija” o “hija” y, acto seguido, aclararon que dichos términos no significaban nada, porque su padre y esposo era una persona muy amable, dadivosa y cordial con todo el mundo, afirmación que, en opinión de la Sala, contradice las reglas de la experiencia, porque a cualquier persona no se le da el calificativo de hijo en público y, mucho menos, se le permite involucrarse en el campo personal o familiar; además, debe recordarse que, desde el nacimiento de don JOSÉ LUIS, la actora estaba presente en la vida de esa familia.

Adicionalmente, el citado narró que el extinto, en 2012, suscribió un contrato de arrendamiento sobre un inmueble ubicado en el barrio Villas de Granada, en el que funcionaba una panadería que tenía con doña CLAUDIA, documento en el que, frente al nombre de esta, el fenecido, en su calidad de arrendador, anotó la expresión “hija mía” y, al indagársele al deponente acerca de si había visto esa anotación, dijo que sí.

De otro lado, resulta relevante mencionar que a esta actuación judicial se trasladaron las declaraciones rendidas por los señores JOSÉ LUIS PINZÓN y MARTHA OROZCO, dentro del proceso de filiación adelantado por el señor LUIS ALIRIO PINZÓN CAMACHO en el Juzgado 11 de Familia de Bogotá, en contra de los citados, en la que estos manifestaron que cuando fueron a la Notaría 5ª del Círculo de Bogotá a buscar el testamento cerrado que había dejado el causante, encontraron solamente uno que tenía la anotación de “CANCELADO”, en el que vieron que el extinto había relacionado a doña CLAUDIA como hija suya.

Igualmente, ante el juzgado ya mencionado, los demandados determinados dijeron que conocieron el último testamento otorgado por el causante en octubre de 2015, porque don LUIS ALIRIO se lo mostró, razón por la cual supieron que los hijos que aparecían reconocidos allí eran CLAUDIA PATRICIA, ISABEL CRISTINA y JOSÉ LUIS, a pesar de lo cual decidieron adelantar el trámite de la partición notarial sin estos, porque consideraban que al no tener el apellido del extinto, “no tenían vocación hereditaria ni derechos legales”.

De otro lado, el testigo HÉRBERT ÓSCAR LEAL DÍAZ declaró que, aproximadamente en 1984, conoció a don LUIS RUBÉN como el papá de doña CLAUDIA PATRICIA, lo cual recuerda porque en esa época él (el testigo) fue a pedirle la mano de la demandante, porque se iban a casar, momento desde el cual compartieron eventos familiares, en los que estaban presentes doña MARTHA y don JOSÉ LUIS; anotó el deponente que estos mostraban un trato muy cordial hacia la actora y que vio que el último de los citados tenía una relación de hermandad con la misma; igualmente, señaló que su exesposa utilizaba la expresión papá para dirigirse al causante y que “nunca” lo llamó por el nombre, aparte de que tenían muestras de cariño en público y aún frente a los demandados, quienes no manifestaron objeción alguna al respecto.

Narración similar hicieron los señores NELSON MANUEL MERIZALDE y JAIRO EFRAÍN PORTILLA DÁVILA, quienes por su grado de cercanía con la familia de la demandante y con la de los demandados, evidenciaron situaciones que los llevaron a afirmar que había un grado de parentesco entre el fenecido y aquella y que lo hacían frente a su esposa y su hijo, refiriéndose a la familia del causante.

Así las cosas, es claro que don JOSÉ LUIS sí conocía de la existencia de doña CLAUDIA PATRICIA y, pese a ello, adelantó la partición notarial sin su presencia, de modo que la buena fe quedó desvirtuada con el material probatorio analizado y, en ese sentido, habrán de restituirse los frutos naturales y civiles, no solamente los percibidos, sino los que, teniendo la cosa, el dueño hubiera podido percibir con mediana inteligencia y actividad.

En atención a todo lo anteriormente sentado, se revocará parcialmente y se adicionará en lo pertinente la sentencia impugnada, sin más consideraciones, por no ser ellas necesarias.

*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 DE COLOMBIA Y POR AUTORIDAD DE LA LEY,***

RESUELVE

1º.- **REVOCAR** y **ADICIONAR** la sentencia de 11 de agosto de 2021, proferida por el juzgado 24 de Familia de esta ciudad, dentro del proceso de la referencia, cuya parte resolutive, para mayor claridad, quedará en la forma que se establece a continuación.

2º.- **DECLARAR** que la señora **CLAUDIA PATRICIA PORTILLA DÁVILA** no es hija del señor **SERVIO EFRAÍN PORTILLA FLÓREZ**.

3º.- **DECLARAR** que la señora **CLAUDIA PATRICIA PORTILLA DÁVILA** es hija del señor **LUIS RUBÉN PINZÓN CORREDOR**.

4º.- **DECLARAR NO PROBADA** la excepción de mérito de **CADUCIDAD** alegada por el demandado **JOSÉ LUIS PINZÓN OROZCO**.

5º.- **DECLARAR** que la señora **CLAUDIA PATRICIA PORTILLA DÁVILA** al tener vocación hereditaria para suceder, en el primer orden hereditario, al causante **LUIS RUBÉN PINZÓN CORREDOR**, tiene derecho a participar en la liquidación y distribución de la herencia de este.

6º.- **DECLARAR** la ineficacia del trabajo de partición y adjudicación de la herencia del causante **LUIS RUBÉN PINZÓN CORREDOR**, efectuado mediante escritura pública No. 521 de 11 de marzo de 2016, otorgada en la Notaría 19 del Círculo de Bogotá.

7º.- **ORDENAR** la **CANCELACIÓN** del registro del trabajo de partición antes citado, en los folios de matrícula inmobiliaria identificados con los números 50C-183103, 50C-1250253, 50C-1250252, 50N-842576, 307-33360, 50C-748169 y 050-20181025. Ofíciase, por la Secretaría del Juzgado de conocimiento, a las autoridades respectivas.

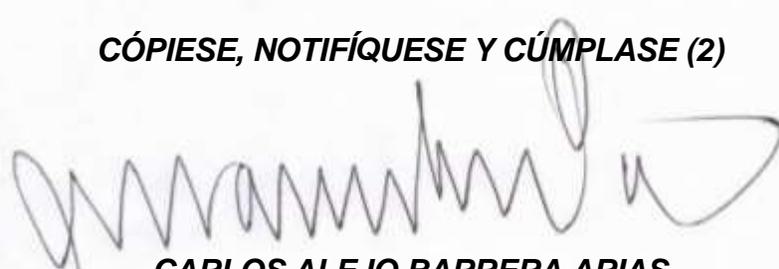
8º.- **ORDENAR** que se rehaga la partición de la herencia del fallecido antes mencionado, a fin de que se adjudiquen a la señora CLAUDIA PATRICIA PORTILLA DÁVILA las cuotas que le correspondan, en su calidad de hija del causante LUIS RUBÉN PINZÓN CORREDOR.

9º.- **CONDENAR** al señor JOSÉ LUIS PINZÓN OROZCO a restituir los frutos producidos por los bienes que se le adjudicaron dentro de la partición notarial de la herencia dejada por su padre, señor LUIS RUBÉN PINZÓN CORREDOR, cuya liquidación deberá hacerse en el respectivo proceso de sucesión del ya mencionado causante, teniendo en cuenta que la condena se extiende a los percibidos a partir de la fecha en la que ocurrió el deceso del causante, hasta la fecha en la que se verifique su entrega efectiva o el pago de su equivalente pecuniario al tiempo de la percepción de aquellos, para lo cual la demandante abonará los gastos que, ordinariamente, deben haberse invertido con el fin de generarlos, sin perjuicio de que opere la compensación legal de que tratan los artículos 1714 y ss del C.C.

10º.- **CONDENAR** al pago de las costas de ambas instancias de la investigación de paternidad a los demandados JOSÉ LUIS PINZÓN OROZCO y MARTHA LUCÍA OROZCO CIFUENTES. Tásense por la Secretaría del Juzgado de conocimiento (inciso 1º del artículo 366 del C.G. del P.).

11º.- Ejecutoriada esta sentencia, devuélvanse las diligencias al Juzgado de origen.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE (2)



CARLOS ALEJO BARRERA ARIAS
Magistrado

Rad:11001-31-10-024-2016-00048-02



NUBIA ÁNGELA BURGOS DÍAZ

Magistrada

Rad: 11001-31-10-024-2016-00048-02



JAIME HUMBERTO ARAQUE GONZÁLEZ

Magistrado

Rad: 11001-31-10-024-2016-00048-02