

**TEMA: NULIDAD DE LA PARTICIÓN NOTARIAL** - Aunque la demandante y el causante, suscribieron capitulaciones matrimoniales disponiendo que entre ellos no se formaría sociedad conyugal por el matrimonio, ello no significa que la actora no fuera la cónyuge del extinto, y de contera su heredera, por no tener descendencia ni padres, tanto en el segundo como en el tercer orden hereditario, pues una cosa es la sociedad conyugal que bien puede o no surgir y otra muy distinta la calidad de heredera que le otorga la ley por el simple hecho del matrimonio, o en otros términos, por ser la cónyuge del causante. /

**HECHOS:** Se solicita que se declare que la señora (CMAO), en su condición de cónyuge supérstite del señor (AEFJ) (Q.D.E.P), tiene vocación hereditaria para sucederlo en el tercer orden hereditario en la forma y proporción ordenadas por el artículo 1047 del Código Civil, en relación con la de sus hermanos demandados en este proceso señores (LAFJ, DSFJ, ARFJ y HFFJ); que se adjudique a la demandante la cuota hereditaria que le corresponde, declarando ineficaces los actos de partición y adjudicación que en el referido trámite sucesoral de mutuo acuerdo fuera llevado a cabo ante la Notaría 16 del Círculo Notarial de Medellín Antioquia, respecto del cual solicita se ordene consecuentemente su cancelación. El Juzgado Tercero de Familia de Medellín, declaró que la demandante tenía vocación para heredar al finado en su condición de cónyuge supérstite; dispuso rehacer el trabajo de partición y adjudicación de la sucesión del causante, contenido en la escritura pública; ordenó a los demandados restituirle la cuota parte de los bienes que legalmente le correspondan, una vez rehecha la partición de los haberes relictos; la cancelación del trabajo de partición del causante contenido en el mencionado acto escriturario; el registro de la sentencia en la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos, en los folios de matrícula inmobiliaria; sí como en el historial del vehículo de la Oficina de Tránsito de Envigado Antioquia. Compete a esta Sala determinar si acertó el funcionario de primera instancia en su determinación, o si, por el contrario, razón le asiste a los recurrentes y su providencia deviene en desatinada.

**TESIS:** El artículo 1º del Decreto 902 de 1988, modificado por el canon 1º del Decreto 1729 de 1989, diáfananamente señala que: Podrán liquidarse ante notario público las herencias de cualquier cuantía y las sociedades conyugales cuando fuere el caso, siempre que los herederos, legatarios y el cónyuge sobreviviente, o los cesionarios de éstos, sean plenamente capaces, procedan de común acuerdo y lo soliciten por escrito mediante apoderado, que deberá ser abogado titulado e inscrito. (...) Por lo que el incumplimiento de alguno de estos requisitos vicia el acto, convirtiéndolo en nulo de pleno derecho, de modo que, ni siquiera la voluntad de las partes o la del fedatario que autoriza el trámite, pueden alterar, derogar o pasarlos por alto. (...) Por su parte, el artículo 2º del Decreto 902 de 1988, modificado por el canon 1º del Decreto 1729 de 1989, señala los requisitos que deben contener las sucesiones notariales, en los siguientes términos: Además, los peticionarios o sus apoderados, deberán afirmar bajo juramento que se considerará prestado por la firma de la solicitud que no conocen otros interesados de igual o mejor derecho del que ellos tienen, y que no saben de la existencia de otros legatarios o acreedores distintos de los que se enuncian en las relaciones de activos y pasivos que se acompañan a la solicitud. (...) No obstante, si de los documentos aportados con la solicitud se infiere que el causante había contraído matrimonio, el notario exigirá que la solicitud sea presentada juntamente con el cónyuge, a menos que se demuestre su muerte o la disolución de la sociedad conyugal. (...) Viniendo al caso, no dimana discusión alguna, en que los señores (LA, DS, AR y HFFJ), con sustento en las disposiciones del Decreto 902 de 1988, presentaron ante la Notaría Dieciséis del Círculo de Medellín, la solicitud del trámite sucesoral por mutuo acuerdo del causante (AEFJ) y en esa medida, esa fedataria obró en consonancia con ese marco normativo (...) Como es sabido, el Código Civil determina quienes son los llamados a una sucesión abintestato, prescribiendo en su artículo 1040 que: “los descendientes; los hijos adoptivos; los

ascendientes; los padres adoptantes; los hermanos; los hijos de éstos; el cónyuge supérstite; el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar”, son quienes heredan. (...) El artículo 1047, señala que: Si el difunto no deja descendientes ni ascendientes, ni hijos adoptivos, ni padres adoptantes, le sucederán sus hermanos y su cónyuge. La herencia se divide la mitad para éste y la otra mitad para aquéllos por partes iguales. (...) De lo que se extrae sin mayor esfuerzo, que el cónyuge figura como heredero no solo en el segundo, sino también en el tercero de los órdenes hereditarios, sin ningún tipo de condicionante frente a su sociedad de gananciales, esto es, que exista o se hubiese disuelto o liquidado. (...) como no concurrió al trámite la preterida cónyuge y por ende, no suscribió el acto final que ahora ataca, ello de suyo le quita valor y genera la nulidad absoluta de la escritura pública de la Notaría Dieciséis del Círculo de Medellín, con sujeción a lo dispuesto por el artículo 1742 del Código Civil: “la nulidad absoluta puede y debe ser declarada por el juez, aún sin petición de parte, cuando aparezca de manifiesto en el acto o contrato; puede alegarse por todo el que tenga interés en ello. (...) Sin contar con que los demandados, en un claro error de derecho exhibido al apelar la sentencia que les fue desfavorable, dejaron entrever que no la convocaron al mortuorio por cuanto que había suscrito capitulaciones matrimoniales, omitiendo la conformación de la sociedad conyugal, lo que a todos luces resulta equivocado, pues como es sabido, el vínculo matrimonial tiene dos efectos, el surgimiento de la vocación hereditaria del cónyuge y su habilitación para pretender, si a ello tuviere derecho, por los gananciales o la porción conyugal. (...) El canon 495 del Código General del Proceso determina que: Cuando el cónyuge o compañero permanente pueda optar entre porción conyugal y gananciales deberá hacer la elección antes de la diligencia de inventario y avalúos. En caso de que haya guardado silencio se entenderá que optó por gananciales. Si no tuviere derecho a estos, se entenderá que eligió por aquella. (...) Del que claramente se desprende que el legislador al utilizar la palabra “pueda” en el primer inciso de esa regla, era consciente que el cónyuge o el compañero permanente, de ser el caso, podía avocarse a un escenario en el que no le era factible esa opción, esto es, optar por porción conyugal y gananciales, verbi gratia, cuando hubiere constituido capitulaciones matrimoniales o maritales sin el surgimiento de la mentada sociedad, que hallan regulación en los artículos 1771 a 1780 del Código Civil. (...) Con lo que queda develado que, aunque (CMAO y AEFJ) suscribieron capitulaciones matrimoniales, disponiendo que entre ellos no se formaría sociedad conyugal, por el matrimonio, ello no significa que la actora no fuera la cónyuge del extinto, y de contera su heredera, por no tener descendencia ni padres, tanto en el segundo como en el tercer orden hereditario, pues dígase de nuevo, una cosa es la sociedad conyugal (que bien puede o no surgir) y otra muy distinta la calidad de heredera que le otorga la ley por el simple hecho del matrimonio, o, en otros términos, por ser la cónyuge del causante. (...) En consecuencia, la Sala revocará el fallo de primera instancia, para en su lugar, declarar la nulidad absoluta de la partición efectuada en la sucesión, contenida en la escritura de la Notaría Dieciséis del Círculo de Medellín. (...)

MP: GLORIA MONTOYA ECHEVERRI

FECHA: 23/02/2026

PROVIDENCIA: SENTENCIA



República de Colombia

**REPÚBLICA DE COLOMBIA**  
**TRIBUNAL SUPERIOR**  
**DISTRITO JUDICIAL DE MEDELLÍN**  
**SALA CUARTA DE DECISIÓN DE FAMILIA**

<b>Lugar y fecha</b>	Medellín, 23 de febrero de 2026
<b>Proceso</b>	Verbal de petición de herencia
<b>Radicado</b>	05001311000320220053501
<b>Demandante</b>	Claudia Marcela Arango Ospina
<b>Demandada</b>	Luz Ángela, Dora Silvia, Alba Regina y Hernán Felipe Franco Jiménez en calidad de herederos de Andrés Emilio Franco Jiménez
<b>Providencia</b>	Sentencia Nro. 053
<b>Tema</b>	Deber del juez de decretar la nulidad de oficio de un acto o contrato que aparece de manifiesta en él.
<b>Decisión</b>	<b>Revoca</b>
<b>Ponente</b>	Gloria Montoya Echeverri.

De conformidad con lo estatuido por el artículo 10 del Acuerdo PCSJA17-10715 del 25 de julio de 2017 del Consejo Superior de la Judicatura<sup>1</sup>, como el proyecto de sentencia presentado por la magistrada ponente de la Sala Cuarta de Familia de esta Corporación, doctora Luz Dary Sánchez Taborda no obtuvo la mayoría requerida, se asume el conocimiento del proceso para adoptar la decisión correspondiente, acorde con lo previsto en el artículo 12 de la Ley 2213 de 2022, frente al recurso de apelación formulado por el apoderado de la parte demandada, contra la sentencia escrita proferida el 29 de mayo de 2025 por el Juzgado Tercero de Familia de Medellín, en el proceso verbal de petición de herencia, promovido por Claudia Marcela Arango Ospina, en contra de Luz Ángela, Dora Silvia, Alba Regina y Hernán Felipe Franco Jiménez en calidad de herederos del finado Andrés Emilio Franco Jiménez.

<sup>1</sup> “Por el cual se adoptan las reglas generales para el funcionamiento de los Tribunales Superiores de Distrito Judicial”.

## **ANTECEDENTES**

La señora Claudia Marcela Arango Ospina demandó en petición de herencia los derechos que le pudieren corresponder en la sucesión de su finado esposo Andrés Emilio Franco Jiménez, fallecido el 17 de abril de 2021, sin dejar testamento y con quien contrajo matrimonio el 23 de abril de 2016, previa celebración de capitulaciones matrimoniales en el sentido de que no se conformara la sociedad de gananciales.

Se dijo que como el causante no tuvo hijos y sus padres ya habían fallecido, la herencia se repartía en el tercer orden hereditario, entre los hermanos y la cónyuge, según el artículo 1047 del Código Civil.

No obstante, el 29 de diciembre de 2021, los hermanos del difunto liquidaron la sucesión por mutuo acuerdo mediante la Escritura Pública 9004 de la Notaría Dieciséis de Medellín, auto proclamándose como únicos herederos y excluyendo totalmente a la demandante, a lo que aunó que intentó abrir un proceso de sucesión intestada anteriormente, pero aun cuando en principio, el Juzgado Segundo de Familia de Envigado la reconoció como heredera el 30 de marzo de 2022, posteriormente declaró la cosa juzgada debido a la liquidación notarial previa de la mortuoria que había sido adelantada por los hermanos.

Con fundamento en lo expuesto se solicitó lo que sigue<sup>2</sup>:

*PRIMERO: Que mediante sentencia que haga tránsito a cosa juzgada, se declare que mi prohijada la señora CLAUDIA MARCELA ARANGO OSPINA, en su condición de cónyuge supérstite del señor ANDRÉS EMILIO FRANCO JIMÉNEZ (Q.D.E.P), tiene vocación hereditaria para sucederlo en el tercer orden hereditario en la forma y proporción ordenadas por el artículo 1047 del Código Civil, en relación con la de sus hermanos demandados en este proceso,*

2 (Archivo 001. Fl. 01-10).

*señores LUZ ÁNGELA FRANCO JIMÉNEZ, DORA SILVIA FRANCO JIMÉNEZ, ALBA REGINA FRANCO JIMÉNEZ y HERNÁN FELIPE FRANCO JIMÉNEZ.*

*SEGUNDO: Adjudicar a la demandante señora CLAUDIA MARCELA ARANGO OSPINA, la cuota hereditaria que le corresponde acorde con el artículo 1047 del Código Civil, declarando ineficaces los actos de partición y adjudicación que en el referido trámite sucesoral de mutuo acuerdo fuera llevado a cabo ante la Notaría 16 del Círculo Notarial de Medellín-Antioquia, por medio de la Escritura Pública N° 9004 del 29 de diciembre del 2021, en favor de los demandados LUZ ÁNGELA FRANCO JIMÉNEZ, DORA SILVIA FRANCO JIMÉNEZ, ALBA REGINA FRANCO JIMÉNEZ y HERNÁN FELIPE FRANCO JIMÉNEZ, así como de su registro, respecto del cual solicito se ordene consecuentemente su cancelación y para lo cual solicito desde ya que se oficie a la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Medellín Zona Sur, para que proceda en consecuencia al respecto.*

*TERCERO: Condenar a los demandados LUZ ÁNGELA FRANCO JIMÉNEZ, DORA SILVIA FRANCO JIMÉNEZ, ALBA REGINA FRANCO JIMÉNEZ y HERNÁN FELIPE FRANCO JIMÉNEZ, al reconocimiento y cancelación de costas y agencias en derecho”.*

### **TRÁMITE Y RESPUESTA A LA DEMANDA**

Mediante auto del 31 de marzo de 2023, el juzgado de primera instancia admitió<sup>3</sup> la demanda en contra de Luz Ángela, Dora Silvia, Alba Regina y Hernán Felipe Franco Jiménez, ordenó su notificación y decretó el embargo de los bienes determinados con los folios de matrícula inmobiliaria 001-810424 y 001-810447 de la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Medellín, Zona Sur.

Los demandados fueron notificados de forma personal a través del envío de la demanda y los anexos por correo electrónico<sup>4</sup>; sin embargo, dentro del término para que la contestaran permanecieron silentes.

<sup>3</sup> Archivo 06 cuaderno de primera instancia.

<sup>4</sup> Archivo 18 del cuaderno de primera instancia.

## SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

Mediante providencia escrita y anticipada del 29 de mayo de 2025<sup>5</sup>, el Juzgado Tercero de Familia de Medellín dictó sentencia en la que (i) declaró que la demandante tenía vocación para heredar al finado Andrés Emilio Franco Jiménez en su condición de cónyuge supérstite; (ii) dispuso en consecuencia rehacer el trabajo de partición y adjudicación de la sucesión del causante, contenido en la escritura pública Nro. 9004 del 29 de diciembre de 2021 de la Notaría Dieciséis de Medellín; (iii) ordenó a los demandados restituirle a la señora Claudia Marcela la cuota parte de los bienes que legalmente le correspondan, una vez rehecha la partición de los haberes relictos; (iv) dispuso la cancelación del trabajo de partición del causante contenido en el mencionado acto escriturario; (v) el registro de la sentencia en la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos, Zona Sur, en los folios de matrícula inmobiliaria 001-810424 y 001-810447, así como en el historial del vehículo campero, marca Renault de placa KGH-006 de la Oficina de Tránsito de Envigado – Antioquia y (vi) se abstuvo de imponer condena en costas.

Para arribar a esas conclusiones comenzó por esbozar algunas consideraciones generales sobre la acción de petición de herencia y las personas que están legitimadas para invocarla. Acto seguido presentó un contexto fáctico de lo ocurrido en torno a la situación familiar del *de cujus*, a la liquidación de su herencia, las personas que la recogieron y a los órdenes hereditarios, dejando por sentado que para el caso, al no sobrevivirle al finado hijos ni padres, la mortuoria se debía procesar en el tercer orden en el que no solo estaban habilitados para ello sus hermanos, sino también su cónyuge, de donde extrajo el derecho que le asistía a la actora para participar de la misma en forma concurrente con los colaterales, lo

<sup>5</sup> Archivo 26 del cuaderno de primera instancia.

que reforzó con el hecho de que los demandados no contestaron la demanda.

### **DEL RECURSO DE ALZADA Y SU TRÁMITE**

Oportunamente<sup>6</sup>, los demandados discreparon de lo decidido por el funcionario de conocimiento, formulando como reparos los siguientes: (i) indebida aplicación de las normas que regulan el proceso de la referencia, pues se está otorgando derechos hereditarios a quien no los tiene por haber suscrito capitulaciones matrimoniales; (ii) que era falso que no hubiesen querido contestar la demanda, pues lo que ocurrió es que fueron indebidamente notificados, lo que se alegó mediante nulidad, pero no fue reconocida por el despacho, ocasionando una violación del debido proceso; (iii) que los bienes que hacen parte de la sucesión del finado Andrés Franco fueron adquiridos antes del matrimonio y son individuales del cónyuge a los que solo son llamados a heredar sus hermanos en tercer grado; (iv) el fallador desconoce que la demandante se ha apoderado de bienes que también hacen parte de la sucesión del causante y que no fueron incluidos en la misma, enfatizando en lo establecido en el Código Civil y la Ley 28 de 1932, sobre la libre administración y disposición de los bienes de cada cónyuge, que otorga derechos a quien no los tiene.

Pertinente resulta indicar que los apelantes a través de su mandatario sustentaron por escrito la alzada, dentro del término de traslado de que trata el artículo 12 de la Ley 2213 de 2022, indicando que: *“[l]as inconformidades básicamente se encuentran sustentadas en la interpretación que hace el juez ordinario en declarar un derecho que no le asiste a la demandante CLAUDIA MARCELA ARANGO dado que, como sustento se puede inferir que la voluntad del causante ANDRES FRANCO NUNCA fue que su cónyuge no fuera heredera de sus bienes y así lo dejó plasmado con sus capitulaciones validas al momento de contraer*

<sup>6</sup> Según se desprende del mensaje de datos obrante en la página 1 del archivo 28 del cuaderno de primera instancia.

*matrimonio con la señora CLAUDIA MARCELA ARANGO. Donde se evidencia que ambos no interferirían en el patrimonio de cada uno*<sup>7</sup>.

A lo que aunaron que se desecha la idea de que los caudales del finado fueron adquiridos mucho antes del matrimonio, lo que implica que serían heredados únicamente por sus hermanos, así como que hubo un desconocimiento de los derechos de defensa y contradicción, pues no todos fueron debidamente notificados de la demanda; que no se tuvieron en cuenta las capitulaciones matrimoniales otorgadas por el causante y la señora Claudia Marcela y que existió una indebida aplicación de la ley sustancial pues a la demandante: “[...] no le asiste derecho alguno en el patrimonio del señor ANDRES FRANCO, son bienes propios de este y del cual con las capitulaciones otorgadas dejan por fuera de toda clase de participación que quisiera la cónyuge tener en el patrimonio del finado”<sup>8</sup>.

Y como punto final, que rigen precedentes de las altas cortes que se han ocupado de determinar el régimen de los bienes propios de los cónyuges en la sociedad conyugal y los que dan cuenta de que un tercero que no es heredero forzoso y que no participó en la adquisición de estos, deba suceder por causa de muerte.

Surtido el traslado de la sustentación<sup>9</sup>, el apoderado de la parte actora defendió<sup>10</sup> la legalidad de la decisión acusada, indicando en esencia, que en el proceso se demostró la calidad de cónyuge de la demandante respecto del causante y que si bien celebraron capitulaciones matrimoniales mediante la escritura pública Nro. 1180 del 12 de abril de 2016, otorgada en la Notaría Primera del Círculo de Envigado, lo que no se conformó entre ellos fue la sociedad conyugal por el hecho del matrimonio, lo que no implica la renuncia por virtud de dicho acto, a su calidad de heredera, que por demás, está reconocida por la ley.

<sup>7</sup> Página 02 del archivo 04 del cuaderno de esta instancia.

<sup>8</sup> Página 03 del archivo 04 del cuaderno de esta instancia.

<sup>9</sup> Conforme se desprende del archivo 05 del cuaderno de esta instancia.

<sup>10</sup> Archivo 07 del cuaderno de esta instancia.

## CONSIDERACIONES

La finalidad del recurso de apelación estriba según el artículo 328 del Código General del Proceso, en que el superior jerárquico del juez que emitió la providencia impugnada, la revoque o modifique, pronunciándose únicamente sobre los argumentos expuestos por el apelante, sin perjuicio de las decisiones que deba adoptar oficiosamente y no podrá hacer más desfavorable la situación del apelante único, salvo que en razón de la modificación fuere indispensable reformar íntimamente los puntos relacionados con ella.

De esta manera y de acuerdo con la exposición de la alzada, compete a esta Sala determinar si acertó el funcionario de primera instancia en su determinación, o si por el contrario, razón le asiste a los recurrentes y su providencia deviene en desatinada, por los argumentos que se sinterizaron, excepto por las glosas perfiladas a que: *“las altas cortes se han pronunciado en múltiples sentencias en determinar y clarificar lo concerniente a los bienes propios de cada individuo y de los cuales en este caso no dan cuenta que un tercero que no es heredero forzoso y que no estuvo en la adquisición de los mismos deba heredarse por este a este título”* y el aspecto derivado del debido proceso en la actuación, porque no fueron inconformidades que se formularan oportunamente ante el señor juez *a quo*; claro está, previo análisis de si en este caso pertinente resulta declarar la nulidad absoluta de la escritura pública 9004 del 29 de diciembre de 2021 de la Notaría Dieciséis de Medellín, por lo que seguidamente se indicará.

Sabido es que el legislador, por medio del Código Civil fue celoso al reservarse la regulación de las sucesiones, por lo que en este asunto imperioso resulta tener en cuenta dicha normatividad, en concordancia con el Decreto 902 de 1988<sup>11</sup> y sus modificaciones, en el Decreto 1729 de 1989<sup>12</sup>, que referencian tres elementos

<sup>11</sup> *“Por el cual se autoriza la liquidación de herencias y sociedades conyugales vinculadas a ellas ante notario público y se dictan otras disposiciones”.*

<sup>12</sup> *“Por el cual se modifica y adiciona el Decreto-ley 902 de 1988.”.*

esenciales de toda partición notarial: **(i)** la capacidad de quienes lo solicitan, **(ii)** el común acuerdo con que deben obrar todos quienes tienen derecho a suceder y **(iii)** la presentación de la solicitud por escrito mediante un abogado.

El artículo 1° del Decreto 902 de 1988, modificado por el canon 1° del Decreto 1729 de 1989, diáfananamente señala que:

*Podrán liquidarse ante notario público las herencias de cualquier cuantía y las sociedades conyugales cuando fuere el caso, **siempre que los herederos, legatarios y el cónyuge sobreviviente, o los cesionarios de éstos, sean plenamente capaces, procedan de común acuerdo y lo soliciten por escrito mediante apoderado, que deberá ser abogado titulado e inscrito.***

*También los acreedores podrán suscribir la solicitud, sin perjuicio de la citación a que se refiere el artículo 3° de este Decreto.*

*Cuando el valor de los bienes relictos sea de cien mil pesos (\$100.000.00), no será necesaria la intervención de apoderado. El valor señalado se incrementará en las fechas y porcentajes previstos en el artículo 3° del Decreto 522 de 1988.*

*La solicitud deberá presentarse personalmente por los apoderados o lo peticionarios, según el caso, ante el notario del círculo que corresponda al último domicilio del causante en el territorio nacional, y si éste tenía varios, al del asiento principal de sus negocios. Si en el lugar hubiere más de un notario, podrá presentarse la solicitud ante cualquiera de ellos, a elección unánime de los interesados.*

*Parágrafo. Al trámite de este Decreto también podrá acogerse el heredero único.”–Negrita de la Sala–.*

Por lo que el incumplimiento de alguno de estos requisitos vicia el acto, convirtiéndolo en nulo de pleno derecho, de modo que, ni siquiera la voluntad de las partes o la del fedatario que autoriza el trámite, pueden alterar, derogar o pasarlos por alto. En palabras

de la Sala de Casación Civil, Agraria y Rural de la Corte Suprema de Justicia<sup>13</sup>:

*El ius cogens, derecho imperativo de la Nación u orden público, representa una restricción a la autonomía privada dispositiva (cas. civ. sentencia de 30 de agosto de 2011, exp. 11001-3103-012-1999-01957-01), y su vulneración, a no dudarlo, produce la nulidad absoluta del contrato o de la estipulación afectada, ampara principios y valores fundamentales del sistema jurídico por constituir 'núcleo central, medular, básico, cardinal, primario e inmanente de intereses vitales para la persona, la existencia, preservación, armonía y progreso de la sociedad [...] valores, principios e ideales considerados esenciales al concernir a materias, asuntos o intereses esenciales para la organización social en determinado momento histórico, en función al respeto y primacía de valores fundamentales del ordenamiento jurídico, la libertad, la democracia, los intereses individuales o sociales [...].*

Por su parte, el artículo 2° del Decreto 902 de 1988, modificado por el canon 1° del Decreto 1729 de 1989, señala los requisitos que deben contener las sucesiones notariales, en los siguientes términos:

*La solicitud deberá contener: el nombre y vecindad de los peticionarios y la indicación del interés que les asiste para formularla; el nombre y último domicilio del causante, y la manifestación de si se acepta la herencia pura y simplemente o con beneficio de inventario, cuando se trate de heredero.*

*Además, los peticionarios o sus apoderados, **deberán afirmar bajo juramento que se considerará prestado por la firma de la solicitud que no conocen otros interesados de igual o mejor derecho del que ellos tienen, y que no saben de la existencia de otros legatarios o acreedores distintos de los que se enuncian en las relaciones de activos y pasivos que se acompañan a la solicitud.***

*No obstante, si de los documentos aportados con la solicitud se infiere que el causante había contraído matrimonio, el notario exigirá que la solicitud sea presentada conjuntamente con el cónyuge, a menos que se demuestre su muerte o la disolución de la sociedad conyugal.*

<sup>13</sup> Sentencia del 6 de marzo de 2012, discutida y aprobada en Sala de 13 de febrero de la misma anualidad. Referencia: 11001-3103-010-2001-00026-01, magistrado ponente William Namén Vargas.

*La ocultación de herederos, del cónyuge supérstite, delegatarios, de cesionarios de derechos herenciales, del albacea, de acreedores, de bienes o testamento, y la declaración de pasivos no existentes, hará que los responsables queden solidariamente obligados a indemnizar a quienes resulten perjudicados por ella, sin perjuicio de las sanciones que otras leyes establezcan.” –Negrita muy a propósito–.*

De lo que se desglosa que constituye un requisito *sine qua non*, que de ninguna manera puede obviarse en todos los casos, para el adelantamiento del trámite notarial y que forma parte esencial de su resultado final, a saber: el acto escriturario por medio del cual queda solemnizada y perfeccionada la partición y adjudicación de los bienes relictos que, por lo mismo, deben suscribir los asignatarios y si fuere el caso, también, por el cónyuge o compañero permanente sobreviviente, por lo que en el evento de que no se cumpla con tal exigencia, evidentemente se incurre en la omisión de los requisitos que la ley prescribe para el valor del acto, que es uno de los motivos de la nulidad absoluta que pueden presentarse.

Negligencia que, según la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia<sup>14</sup>, “[...] no enjuga la «citación de las personas que tengan derecho a concurrir a la liquidación» mediante el edicto emplazatorio previsto en el numeral 2 del canon 3º ídem, por un lado, porque otros pueden ser los destinatarios del llamado, como los acreedores y, por el otro, porque si en tal virtud acude alguna de las personas que obligatoriamente deben estar, simplemente se evitaría el surgimiento viciado de la convención.”.

Tan es así, que en el caso en que se presente cualquier interesado con un presunto derecho sobre la masa sucesoral y no estuviera de acuerdo con la partición propuesta, el notario, según las previsiones del numeral 5º del artículo 3º del Decreto 902 de 1988, tiene el deber de terminar la actuación iniciada, claro está, siempre y cuando no la rehagan de común acuerdo.

<sup>14</sup> Sentencia SC2362 de 2022, con ponencia del magistrado Octavio Augusto Tejeiro Duque.

Viniendo al caso, no dimana discusión alguna, en que los señores Luz Ángela, Dora Silvia, Alba Regina y Hernán Felipe Franco Jiménez, con sustento en las disposiciones del Decreto 902 de 1988<sup>15</sup>, presentaron ante la Notaría Dieciséis del Círculo de Medellín, la solicitud del trámite sucesoral por mutuo acuerdo del causante Andrés Emilio Franco Jiménez y en esa medida, esa fedataria obró en consonancia con ese marco normativo, pues se le había informado que:

1. El señor **ANDRES EMILIO FRANCO JIMENEZ** identificado con cédula de ciudadanía No.71.674.368, murió en el municipio de Medellín, el 17 de abril de 2021 con registro de defunción de la Notaria Primera de Envigado con el indicativo serial 10437480. \_\_\_\_\_
2. El señor **ANDRES EMILIO FRANCO JIMENEZ**, se encontraba casado con la señora **CLAUDIA MARCELA ARANGO OSPINA** de esa unión no se procrearon hijos. \_\_\_\_\_
3. El señor **ANDRES EMILIO FRANCO JIMENEZ** firmó capitulaciones matrimoniales con la señora **CLAUDIA MARCELA ARANGO OSPINA** con escritura pública número mil ciento ochenta (1.180) del 12 de Abril de 2016 en la Notaria Primera del Círculo de Envigado en las cuales no se llega a formar sociedad conyugal. \_\_\_\_\_
4. Al señor **ANDRES EMILIO FRANCO JIMENEZ** le sobreviven sus hermanos quienes son sus verdaderos herederos por causa de las capitulaciones firmadas antes de su matrimonio, ya que por esto no se formó sociedad conyugal e igualmente porque los bienes de la masa herencia fue adquiridos por el causante antes de su matrimonio. \_\_\_\_\_
5. El señor **ANDRES EMILIO FRANCO JIMENEZ** identificado con cédula de ciudadanía No.71.674.368, murió en el municipio de Medellín, siendo este su último domicilio, el 17 de abril de 2021 fecha en la cual, por ministerio de la ley, se defirió su herencia a quienes por normas de la misma ley están llamadas a recogerla, en este caso, sus hermanos **ALBA REGINA, LUZ ANGELA, DORA SILVIA Y HERNAN FELIPE FRANCO JIMENEZ**. \_\_\_\_\_
6. El último domicilio del causante fue la ciudad de Medellín. \_\_\_\_\_
7. Se trata de una sucesión intestada, en la cual, al no existir testamento ni donaciones corresponde a mis representadas el cien por ciento (100%) de los bienes que conforman el activo de la herencia. \_\_\_\_\_

<sup>15</sup> Tal como se desprende de la página 42 del archivo 01 del cuaderno de primera instancia.

Por lo que no se tuvo en cuenta, la existencia de la aquí demandante, quien era la cónyuge supérstite del finado Andrés Emilio Franco Jiménez, según se desprende del registro civil de matrimonio obrante en las páginas 9 – 10 del archivo 02 del cuaderno de primera instancia y por tal razón, tenía derecho en sus bienes relictos, por lo que se expondrá seguidamente:

Como es sabido, el Código Civil determina quienes son los llamados a una sucesión abintestato, prescribiendo en su artículo 1040<sup>16</sup> que: “... *los descendientes; los hijos adoptivos; los ascendientes; los padres adoptantes; los hermanos; los hijos de éstos; el cónyuge supérstite; el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar*”, son quienes heredan.

Adicional a ello, los cánones 1045 a 1051 se ocupan de los órdenes sucesorales, señalando que el primer orden está conformado por los descendientes de grado más próximo; el segundo integrado por los ascendientes de grado similar y el tercer orden, que es en el que debe enfocarse esta Sala de Decisión, conformado por los hermanos y el cónyuge del causante. Textualmente, el artículo 1047<sup>17</sup>, señala que:

*Si el difunto no deja descendientes ni ascendientes, ni hijos adoptivos, ni padres adoptantes, le sucederán sus hermanos y su cónyuge. La herencia se divide la mitad para éste y la otra mitad para aquéllos por partes iguales.*

*A falta de cónyuge<sup>18</sup>, llevarán la herencia los hermanos, y a falta de éstos aquél.*

*Los hermanos carnales recibirán doble porción que los que sean simplemente paternos o maternos.*

<sup>16</sup> Subrogado por el artículo 2o. de la Ley 29 de 1982

<sup>17</sup> Subrogado por el artículo 6o. de la Ley 29 de 1982

<sup>18</sup> La expresión 'cónyuge' subrayada declarada CONDICIONALMENTE EXEQUIBLE, por los cargos analizados, por la Corte Constitucional mediante Sentencia C-238-12 de 22 de marzo de 2012, Magistrado Ponente Dr. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo, '*siempre y cuando se entienda que ella comprende al compañero o compañera permanente de distinto sexo o del mismo sexo que conformó con el causante, a quien sobrevive, una unión de hecho*'.

De lo que se extrae sin mayor esfuerzo, que el cónyuge figura como heredero no solo en el segundo, sino también en el tercero de los órdenes hereditarios, sin ningún tipo de condicionante frente a su sociedad de gananciales, esto es, que exista o se hubiese disuelto o liquidado.

En tal medida, como no concurrió al trámite la preterida cónyuge y por ende, no suscribió el acto final que ahora ataca, ello de suyo le quita valor y genera la nulidad absoluta de la escritura pública Nro. 9004 del 29 de diciembre de 2021 de la Notaría Dieciséis del Círculo de Medellín, con sujeción a lo dispuesto por el artículo 1742 del Código Civil: *“[l]a nulidad absoluta puede y debe ser declarada por el juez, aún sin petición de parte, cuando aparezca de manifiesto en el acto o contrato; puede alegarse por todo el que tenga interés en ello; puede así mismo pedirse su declaración por el Ministerio Público en el interés de la moral o de la ley. Cuando no es generada por objeto o causa ilícitos, puede sanearse por la ratificación de las partes y en todo caso por prescripción extraordinaria”*.

Sin contar con que los demandados, en un claro error de derecho exhibido al apelar la sentencia que les fue desfavorable, dejaron entrever que no la convocaron al mortuorio por cuanto que había suscrito capitulaciones matrimoniales con el finado Andrés Emilio Franco Jiménez, omitiendo la conformación de la sociedad conyugal, lo que a todos luces resulta equivocado, pues como es sabido, el vínculo matrimonial tiene dos efectos, el surgimiento de la vocación hereditaria del cónyuge y su habilitación para pretender, si a ello tuviere derecho, por los gananciales o la porción conyugal.

Sobre este último aspecto, el canon 495 del Código General del Proceso determina que:

*Cuando el cónyuge o compañero permanente pueda optar entre porción conyugal y gananciales deberá hacer la elección antes de la diligencia de inventario y avalúos. En caso de que haya guardado silencio se entenderá*

*que optó por gananciales. Si no tuviere derecho a estos, se entenderá que eligió por aquella.*

*Si el cónyuge o compañero permanente opta por porción conyugal o porción marital, según el caso y abandona sus bienes propios, estos se incluirán en el activo correspondiente.*

Del que claramente se desprende que el legislador al utilizar la palabra “*pueda*” en el primer inciso de esa regla, era consciente que el cónyuge o el compañero permanente, de ser el caso, podía avocarse a un escenario en el que no le era factible esa opción, esto es, optar por porción conyugal y gananciales, *verbi gratia*, cuando hubiere constituido capitulaciones matrimoniales o maritales sin el surgimiento de la mentada sociedad, que hallan regulación en los artículos 1771 a 1780 del Código Civil.

Siendo importante traer a colación el canon 1774 *ibidem*, que señala que: “*a falta de pacto escrito se entenderá, por el mero hecho del matrimonio, contraída la sociedad conyugal con arreglo a las disposiciones de este título.*”, reforzado con el artículo 180 del mismo código, según el cual: “[*p*]or el hecho del matrimonio se contrae sociedad de bienes entre los cónyuges, según las reglas del Título 22, Libro IV, del Código Civil [...]”.

Sobre el particular, la Sala Civil, Agraria y Rural de la Corte Suprema de Justicia, en la providencia STC12501-2023<sup>19</sup>, con ponencia del magistrado Luis Alonso Rico Puerta enseñó que:

*En el caso de la **sociedad conyugal**, el artículo 180 del Código Civil señala que «[p]or el hecho del matrimonio se contrae sociedad de bienes entre los cónyuges, según las reglas del título 22, libro IV, del Código Civil»; el canon 1774 *ibidem* indica «a falta de pacto escrito se entenderá, por el mero hecho del matrimonio contraída la sociedad conyugal con arreglo a las disposiciones de este título».*

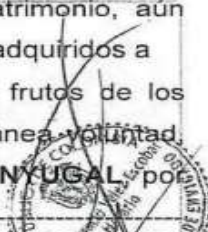
<sup>19</sup> Citando la providencia STC1768-2023

*Luego, de no pactarse capitulaciones modificatorias de disposiciones del régimen legal, éste se constituye bajo total sujeción a las reglas contenidas en el Libro 4o, Título XXII, Capítulos I al VI del Código Civil, y se extingue, por el divorcio, separación judicial de bienes o de cuerpos, mutuo acuerdo y nulidad matrimonial salvo lo dispuesto en el numeral 12, artículo 140 del Código Civil (artículo 1820 ibidem).*

Lo que sirve para concluir que el negocio jurídico capitular transmite sus efectos en la sociedad conyugal, con consecuencias como la imposibilidad de optar, como se vio, en los términos del canon 495 del Código General del Proceso, por porción conyugal o gananciales, por la simple y llana razón de que ésta nunca nació al mundo jurídico, si así lo dispusieron los consortes.

Con lo que queda develado que, aunque Claudia Marcela Arango Ospina y el causante Andrés Emilio Franco Jiménez suscribieron capitulaciones matrimoniales, disponiendo que entre ellos no se formaría sociedad conyugal, por el matrimonio, como se aprecia seguidamente:

propietario exclusivo de los bienes que posea al momento del matrimonio, aún cuando no hubieran sido discriminados en este acto, lo mismo que los adquiridos a Cualquier título durante la vigencia del mismo, así como todos los frutos de los mismos; en consecuencia y de común acuerdo y siendo su espontánea voluntad, manifiestan que **NO SE FORMARA ENTRE ELLOS, SOCIEDAD CONYUGAL** por su futuro matrimonio.



Ello no significa que la actora no fuera la cónyuge del extinto Andrés Emilio Franco Jiménez y de contera su heredera, por no tener descendencia ni padres, tanto en el segundo como en el tercer orden hereditario, pues dígame de nuevo, una cosa es la sociedad conyugal (que bien puede o no surgir) y otra muy distinta la calidad de heredera que le otorga la ley por el simple hecho del matrimonio, o, en otros términos, por ser la cónyuge del causante.

Esa es la línea que ha marcado este Tribunal, protegiendo el ordenamiento jurídico y la moralidad pública, tal y como lo hizo la

Sala Tercera de Decisión en la sentencia 11053 del 13 de marzo de 2023, que en un proceso de petición de herencia con acción reivindicatoria, distinguido con el radicado 05001311000120210066101 confirmó la declaratoria oficiosa de la nulidad absoluta del trabajo de partición, que incluía la liquidación de la herencia del señor Francisco de Paula Pérez y la liquidación de la sociedad conyugal del finado con la señora María Elcy Sepúlveda Vergara, contenido en la escritura pública número 2309 del 21 de julio de 2020 de la Notaría 16 de Medellín, por no haber concurrido a ella la totalidad de los herederos a fin de adelantar el trámite de común acuerdo, así:

*El precedente recorrido, normativo, jurisprudencial y probativo, descarta los reparos concretos que, al fallo impugnado, le atribuyeron los recurrentes, porque no le estaba vedado a la juzgadora de primer nivel declarar, de oficio, la cuestionada nulidad absoluta, entendiendo que se estructuró, al liquidarse la sucesión del causante Francisco de Paula Pérez, mediante la escritura pública 2309, de 21 de julio de 2020, de la Notaría Dieciséis de Medellín, sin que concurrieran la totalidad de los herederos, a fin de adelantar el trámite, de común acuerdo, como se los imponía la memorada normativa, pues palmario emerge, de la documentación militante en la foliatura, no solo la calidad de causahabientes, de igual derecho, al de Julio Alberto Pérez Sepúlveda, de las promotoras de este litigio, Margarita Lucía y Bety Isabel Pérez Ruz, al estar acreditado su vínculo filial de hijas de ese causante, sino que además fueron preteridas en ese acto escritural, dado que, como lo expresó Margarita Lucía, en su interrogatorio de parte, “nunca, me pusieron en conocimiento, nunca doctora, nunca me dijeron nada de eso”<sup>20</sup> a pesar de que se hubieran podido comunicar fácilmente con ella..., así como me contactaron, como me encontró mi tío Gustavo, así de la misma manera, por medio de mi hijo que le escribieron a él”<sup>21</sup>, a la vez que reiteró, refiriéndose a la abogada que, en esa liquidación, asesoró a los demandados, que, “en ningún momento la doctora Olga nos llamó a nosotras,... en ningún momento la doctora Olga, nos citó a ninguna de las dos”<sup>22</sup>.*

[...]

<sup>20</sup> Archivo, 027. 2021-00661 M1. AUDIENCIA CONCENTRADA VERBAL PETICION HERENCIA-2022091, min. 00:36:01

<sup>21</sup> Archivo, 027. 2021-00661 M1. AUDIENCIA CONCENTRADA VERBAL PETICION HERENCIA-2022091, min. 00:43:51

<sup>22</sup> Min. 00:45:42

*Las precedentes acotaciones juramentadas de los citados demandados infirman, de tajo, que la ausencia de las accionantes, en la fustigada liquidación sucesoral y conyugal, hubiera tenido como causa su falta de interés, para comparecer a ese asunto, falencia que no se supera, con el agotamiento de las publicaciones, previstas por el Decreto 902 de 1988, artículo 3º - 2, consumadas, durante su trámite, debido a que, de un lado, “otros pueden ser los destinatarios del llamado, como los acreedores y, por el otro, porque si en tal virtud acude alguna de las personas que obligatoriamente deben estar, simplemente se evitaría el surgimiento viciado de la convención”, sino que ello se originó, en la conjunción de la señora María Elsy Sepúlveda Vergara y su hijo Julio Alberto Pérez Sepúlveda, acerca de que el inmueble, objeto de la partición<sup>23</sup>, “fue fruto de mi sudor, esto es inaudito”, esto es, de la consorte sobreviviente, según sus expresiones, situación esta última que tampoco los habilitaba, para excluir, a las pretensoras del aludido acto escritural liquidatorio.*

*Inclusive, en el escrito sustentatorio de la alzada, el letrado que asiste a los recurrentes admitió que conocían y sabían que las demandantes eran herederas del finado Francisco de Paula Pérez, cuando aseveró que estas denotaron su desinterés, en acudir al desistido proceso judicial, concerniente a esa causa sucesoral, y, luego, a la posterior liquidación notarial (fs 13 a 15, c Tribunal).*

*De suerte que, al acreditarse el especificado motivo, que determinaba la nulidad absoluta del especificado acto escriturario liquidatorio, requerido esencialmente para su validez, se imponía confluir, en su declaración oficiosa, como lo dispuso la juzgadora del conocimiento, siguiendo los dictados del Decreto 902 de 1988, artículos 1, 2 y 3 - 5, el Código Civil, artículo 1742, y el C G P, artículo 282.*

En consecuencia, la Sala **revocará** el fallo de primera instancia, para en su lugar, declarar la nulidad absoluta de la partición efectuada en la sucesión de Andrés Emilio Franco Jiménez, contenida en la escritura 9004 del 29 de diciembre de 2021 de la Notaría Dieciséis del Círculo de Medellín, a quien se **ordenará** officiar a fin de que tome nota de lo decidido; así como, a la Oficina

<sup>23</sup> Min. 01:14:43

de Registro de Instrumentos Públicos de Medellín, Zona Sur y a la Oficina de Tránsito de Envigado–Antioquia para lo que les compete, sobre los inmuebles determinados con los folios de matrícula inmobiliaria 001-810424 y 001-810447 y el rodante de placa KGH-006, respectivamente.

Conforme al numeral 1° del artículo 365 del Código General del Proceso y dadas las resultas de la alzada, se **condenará** en costas de segunda instancia a los demandados, para lo cual la magistrada sustanciadora fijará como agencias en derecho, la suma de dos (2) salarios mínimos mensuales legales vigentes, a incluirse en la liquidación que en forma concentrada llevará a efecto el juzgado de primera instancia, con sujeción a los numerales 2° y 3° *ibidem*.

En razón y mérito de lo expuesto, la **Sala Cuarta de Decisión de Familia del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Medellín**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

### **FALLA**

**PRIMERO.- Revocar** la sentencia escrita proferida el 29 de mayo de 2025 por el Juzgado Tercero de Familia de Medellín, en el proceso verbal con pretensión de petición de herencia, promovido por Claudia Marcela Arango Ospina, en contra de Luz Ángela, Dora Silvia, Alba Regina y Hernán Felipe Franco Jiménez en calidad de herederos de Andrés Emilio Franco Jiménez, para en su lugar, **declarar** la nulidad absoluta de la partición efectuada en la sucesión de Andrés Emilio Franco Jiménez, contenida en la escritura 9004 del 29 de diciembre de 2021 de la Notaría Dieciséis del Círculo de Medellín, a quien se **ordena** officiar a fin de que tome nota de lo decidido; así como, a la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Medellín, Zona Sur y a la Oficina de Tránsito de Envigado–Antioquia para lo de su competencia, sobre los inmuebles determinados con los folios de matrícula inmobiliaria

001-810424 y 001-810447 y el vehículo de placa KGH-006, respectivamente, según las consideraciones apuntaladas en el cuerpo de esta providencia.

**SEGUNDO.- Condenar** en costas a la parte demandada. Devuélvase el expediente a su lugar de origen, previa desanotación de su registro en el Sistema de Gestión Judicial.

La magistrada sustanciadora fija como agencias en derecho, la suma de dos (2) salarios mínimos mensuales legales vigentes, a incluirse en la liquidación que en forma concentrada llevará a efecto el juzgado de primera instancia.

**NOTIFÍQUESE**

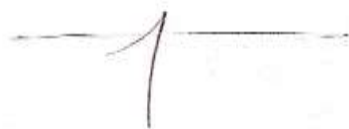


**GLORIA MONTOYA ECHEVERRI**

**Magistrada**

**EDINSON ANTONIO MÚNERA GARCÍA**

**Magistrado**



**LUZ DARY SÁNCHEZ TABORDA**

**Magistrada**

**(con salvamento de voto)**

**Firmado Por:**

**Gloria Montoya Echeverri**

**Magistrado**

**Sala 001 De Familia**

**Tribunal Superior De Medellin - Antioquia**

**Edinson Antonio Munera Garcia**

**Magistrado Tribunal O Consejo Seccional**

**Sala 002 De Familia**

**Tribunal Superior De Medellin - Antioquia**

**Luz Dary Sanchez Taborda**

**Magistrado**

**Sala 004 De Familia**

**Tribunal Superior De Medellin - Antioquia**

**Firma Con Salvamento De Voto**

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:

**53400c3a811cef95f9776e5e930e6996267a0f38fb6e9e969cd4  
2757f8d368d4**

Documento generado en 26/02/2026 04:15:03 PM

**Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en  
la siguiente URL:**

**<https://firmaelectronica.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>**

**a**