

**TEMA: INDEBIDA APLICACIÓN DE LA COSA JUZGADA** – Aunque por medio de la escritura pública se hubiera llevado a efecto la sucesión del causante, ello no implica que, en este asunto, en el que nuevamente se adelantó su mortuorio opere la cosa juzgada, pues la declaración de certeza allí contenida es solamente interna en sus efectos y, por tanto, provisional, pero no material ni externa./

**HECHOS:** La señora (MAMC) presentó demanda y en la que se anotó que el señor (LFHM) contrajo matrimonio con (MCRY), de quien se separó y por medio de la escritura pública del 11 de noviembre de 2022, oficializó la cesación de los efectos civiles, así como la liquidación de la sociedad de gananciales; en dicho ligamen fue procreado (DFHR); el causante declaró su unión marital de hecho con la demandante mediante la escritura pública el 11 de abril de 2023; y falleció el 13 de noviembre de 2023. El Juzgado Once de Familia de Medellín declaró abierto el proceso liquidatorio de la sucesión, reconociendo a la compañera permanente, quien optó por gananciales, dispuso el emplazamiento del único hijo del causante y de quienes se creyeran con derecho a intervenir en su mortuoria, posteriormente, el hijo del causante (DFHR); concurrió al litigio para indicar que como único heredero tramitó el liquidatorio mediante escritura pública de 28 de diciembre de 2023. El proceso fue remitido al Juzgado Dieciséis de Familia de Oralidad de Medellín, quien emitió sentencia anticipada; señaló que conforme al Decreto 902 de 1988 se acudió al notario público para liquidar el patrimonio; lo que dedujo que no era viable continuar con el litigio y las reclamaciones de la compañera permanente, siendo que no fue tenida en cuenta en la instancia fedataria, por cuanto la herencia era ocupada por un heredero. La Sala deberá establecer si es viable la sentencia anticipada, por haberse liquidado la sucesión mediante escritura pública.

**TESIS:** Con el fin planteado, en la sentencia SC15579 de 2016, proferida por la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia, en el marco del recurso de revisión se expuso que la cosa juzgada en sentido formal de una sentencia opera de varios modos: “i) Cuando la sentencia carece de recursos su ejecutoria se alcanza en el momento mismo de su notificación. “Si la sentencia no está sujeta a impugnaciones explica CHIOVENDA, es por sí misma firme y produce sin más sus efectos”. (...) ii) Una situación distinta se presenta cuando la sentencia está sometida a impugnaciones, pues en tal circunstancia se convierte en firme cuando “han vencido los términos sin haberse interpuesto los recursos que fueren procedentes, o cuando queda ejecutoriada la providencia que resuelva los interpuestos.” (...) “El mismo Tribunal, en su Sala Civil, en la sentencia STC17127-201918, con relación a la regla 303 del Código General del Proceso, regulatoria de la figura de la “cosa juzgada”, predicó que: “el prenombrado canon establece que “la sentencia ejecutoriada proferida en proceso contencioso tiene fuerza de cosa juzgada siempre que el nuevo proceso verse sobre el mismo objeto, se funde en la misma causa que el anterior y entre ambos procesos haya identidad jurídica de partes”, norma que ha sido desarrollada por la jurisprudencia, de las altas Cortes, señalando que la misma, consiste en “la fuerza que la ley atribuye a las sentencias judiciales de resolver definitivamente, entre las partes, la cuestión controvertida, en forma que ya no puede volver a suscitarse entre ellas porque es absolutamente nula cualquier decisión posterior que le sea contraria”. (...) tal como se anticipó, aunque por medio de la escritura pública del 28 de diciembre de 2023 de la Notaría Diecinueve del Círculo de Medellín, se hubiera llevado a efecto la sucesión del causante (LFHM), ello no implica que, en este asunto, en el que nuevamente se adelantó su mortuorio opere la cosa juzgada, pues la declaración de certeza allí contenida es solamente interna en sus efectos y, por tanto, provisional, pero no material ni externa. (...) En otras palabras, claro resulta que las declaraciones contenidas en la escritura pública del 28 de diciembre de 2023 no tienen carácter definitivo y por tal razón pueden ser modificadas en cualquier momento por el juez de instancia, dada la naturaleza de la controversia definida. (...) Por tal razón, la sentencia anticipada proferida por la juzgadora de primer grado se debe revocar, porque no se encuentra ajustada a

derecho, siendo que la partición de bienes en los procesos liquidatorios no es inmodificable, por lo que se le ordenará al Juzgado Dieciséis de Familia de Oralidad de Medellín que continúe con el trámite del proceso. (...) Este despacho verificará si la escritura pública por medio de la cual se llevó a efecto la sucesión del causante está viciada de nulidad absoluta, pues como lo puntualizó la Sala Civil de la Corte Suprema de Justicia, en la sentencia STC2994-2023. “acorde con el artículo 1741 ya citado, y 1742 de la misma codificación, tal nulidad absoluta «puede y debe» ser declarada de oficio por el juzgador «aún sin petición de parte», siempre y cuando concurren los requisitos señalados por la ley. Estos, como se ha señalado de forma invariable, se compendian así: el poder excepcional que al juez le otorga el artículo 2º de la Ley 50 de 1936 para declarar de oficio la nulidad absoluta no es irrestricto o ilimitado, sino que por el contrario está condicionado por la concurrencia de tres circunstancias: 1ª que la nulidad aparezca de manifiesto en el acto o contrato, es decir, que a la vez que el instrumento pruebe la celebración del acto o contrato contenga, muestre o ponga de bulto por sí solo los elementos que configuran el vicio determinante de la nulidad absoluta; 2ª que el acto o contrato haya sido invocado en el litigio como fuente de derechos u obligaciones para las partes; y 3ª que al pleito concurren, en calidad de partes, las personas que intervinieron en la celebración de aquél o sus causahabientes, en guarda del principio general que enseña que la declaratoria de nulidad de un acto o contrato en su totalidad no puede pronunciarse sino con audiencia de todos los que lo celebraron. (...) El artículo 1º del Decreto 902 de 1988, modificado por el canon 1º del Decreto 1729 de 1989, prístinamente 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. (...) De lo que se desglosa que constituye un requisito sine qua non, para el adelantamiento del trámite notarial, en cuanto 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. (...) En tal medida, como no concurrió al trámite la preterida compañera permanente y por ende, no suscribió el acto final del que tuvo conocimiento en este mortuorio, que adelantó con la convicción de que la sucesión del de cujus, se encontraba ilíquida; lo que de suyo le quita valor y genera la nulidad absoluta de la escritura pública el 28 de diciembre de 2023, 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; 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...” (...) Ello sin contar con que, (DFHR) conocía de la existencia de la unión marital de hecho y de la sociedad patrimonial que tenía la señora (MAMC) con su finado progenitor. (...) Así pues, se declarará la nulidad absoluta de la escritura pública del 11 de abril de 2023 de la Notaría Veintitrés de Medellín, por medio de la cual se liquidó y distribuyó la herencia del causante.

MP: GLORIA MONTOYA ECHEVERRI

FECHA: 26/11/2024

PROVIDENCIA: AUTO



**TRIBUNAL SUPERIOR DE MEDELLÍN**  
**Sala de Familia**

**MAGISTRADA PONENTE: GLORIA MONTOYA ECHEVERRI**

**Sucesión**

**Radicado: 05 001 31 10 011 2024 00002 01**

**Radicado interno (2024-257)**

**Auto interlocutorio Nro. 537 de 2024**

Medellín, veintiséis de noviembre de dos mil veinticuatro.

Sería del caso continuar con el trámite de la apelación de la sentencia anticipada proferida el 15 de agosto de 2024 por el Juzgado Dieciséis de Familia de Oralidad de Medellín, en el proceso de sucesión intestada del finado Luis Fernando Henao Mejía, interpuesta por la apoderada de la interesada Marleny Amparo Madrigal Ceballos, si no fuera porque la misma ha de revocarse íntegramente, determinación que le compete a este despacho en sala unitaria de decisión, como se avista a renglón seguido.

**ANTECEDENTES**

Por medio de apoderada fue presentada<sup>1</sup> la demanda por la señora Marleny Amparo Madrigal Ceballos y en la que básicamente se anotaron como supuestos fundantes, que el señor Luis Fernando Henao Mejía contrajo matrimonio con la señora María Cenobia Rúa Yepes, de quien se separó de cuerpos en el año 2000 y por medio de la escritura pública 1118 del 11 de noviembre de 2022, extendida en la Notaría Veintidós del Círculo de Medellín, oficializó la cesación de los efectos civiles del

---

<sup>1</sup> Según se desprende del acta individual de reparto con secuencia Nro. 8349 del 19 de diciembre de 2023, obrante en la página 3 del cuaderno de primera instancia.

vínculo canónico celebrado el 22 de noviembre de 1980, así como la liquidación de la sociedad de gananciales.

En dicho ligamen fue procreado David Fernando Henao Rúa, de quien se desconoce la dirección física o electrónica para efectos de sus notificaciones, por lo que debía ser emplazado como lo dispone la ley. El causante vivió por varios años con la señora Marleny Amparo Madrigal Ceballos, con quien declaró su unión marital de hecho mediante la escritura pública 764 del 11 de abril de 2023 extendida en la Notaría Veintitrés de esta localidad. Entre el causante y la actora se constituyó un CDT por \$355'000.000 en el Banco Davivienda, además de relacionar otro inmueble de su propiedad.

El señor Henao Mejía falleció el 13 de noviembre de 2023, en la ciudad de Medellín, como reposa en su partida civil de defunción que se levantó ante la Notaría Tercera de esta población en el Indicativo Serial 568480<sup>2</sup>, dando origen a las pretensiones enderezadas a obtener que se declare abierto y radicado el proceso de sucesión intestada del causante Luis Fernando Henao Mejía, en el que se tendrá a la interesada como compañera permanente y quien optó por gananciales, lo mismo que al único hijo David Fernando Henao Rúa, disponiendo las medidas que encontró necesarias<sup>3</sup> dentro de la tipología del rito pedido.

Con la demanda y en lo fundamental frente al objeto del recurso, se tiene además de la partida de defunción del señor Luis Fernando Henao Mejía, la escritura pública 1118 del 11 de agosto de 2022 que canceló la afectación a vivienda familiar, dispuso la cesación de los efectos civiles del vínculo religioso entre éste y la señora María Cenobia Rúa Yepes, así como la disolución y liquidación de la sociedad de bienes que por el matrimonio entre ellos se conformó<sup>4</sup>; el instrumento público 764 de la Notaría Veintitrés del Círculo de Medellín del 11 de abril del año anterior, que declaró que entre el difunto y la peticionaria se había establecido una unión marital de hecho desde el día 20 de enero de 2021 hasta la fecha y que igualmente que subsistía la sociedad patrimonial. De ella se adosó el folio del Registro de Varios<sup>5</sup>.

---

<sup>2</sup> Página 16 del cuaderno de primera instancia.

<sup>3</sup> Página 7 del cuaderno de primera instancia.

<sup>4</sup> Páginas 30 y siguientes del cuaderno de primera instancia.

<sup>5</sup> Página 63 del cuaderno de primera instancia.

Por decisión del 26 de febrero del corriente año<sup>6</sup>, el Juzgado Once de Familia de Medellín declaró abierto y radicado el proceso liquidatorio de la sucesión del señor Luis Fernando Henao Mejía y le impartió el trámite previsto en el Libro III, Sección Tercera, Título I, Capítulo IV del Código General del Proceso, reconociendo a la compañera permanente del difunto, quien optó por gananciales, dispuso el emplazamiento del único hijo del causante y de quienes se creyeran con derecho a intervenir en su mortuoria, informando a la DIAN como lo exige el artículo 490 de la misma obra, además de reconocerle personería a la abogada María Cristina Ceballos<sup>7</sup> Marín.

Más adelante decretó la medida cautelar de embargo sobre el CDT 372CF0309114067 con el número físico 3604924<sup>8</sup>.

Posteriormente, el hijo del causante David Fernando Henao Rúa, concurrió al litigio para indicar que como único heredero tramitó el liquidatorio mediante la escritura pública 5452 del 28 de diciembre de 2023, adjudicándosele el inmueble situado en la carrera 56 Nro. 66B-20 con el folio de matrícula inmobiliaria 001-410562 y el CDT objeto de la medida cautelar por \$355'000.000, pertenecientes al causante. Sus padres habían gestionado desde el 11 de agosto de 2022 el proceso de cesación de los efectos civiles y todo lo relacionado con el vínculo religioso entre ellos celebrado, frente a lo cual se pueden observar tres hechos notorios: que el hermano de la compañera permanente, fungió como apoderado de éste en la cesación de los efectos civiles del vínculo canónico; de los cinco inmuebles que figuraban a nombre de los cónyuges, a la señora María Cenobia Rúa sólo se le adjudicó el predio en donde actualmente habita y los CDTs por \$340'000.000 discriminados a razón de \$250'000.000, producto de la venta de un bien raíz y otro por \$90'000.000, resultado de la comercialización de un vehículo que hacía parte de la sociedad de gananciales y que no fueron incluidos en su distribución, se invirtieron en el título valor representativo de la suma de \$355'000.000 adjudicado a él.

El señor Henao Rúa fue citado por Luis Fernando Madrigal y la demandante, con el fin de que propiciara que la señora Marleny Amparo Madrigal Ceballos obtuviera la pensión sustitutiva y como la rechazaron, porque el difunto convivió con la cónyuge

---

<sup>6</sup> Páginas 75 a 77 del cuaderno de primera instancia.

<sup>7</sup> En el decisorio aparece como Ceballos.

<sup>8</sup> Páginas 86 - 87 del cuaderno de primera instancia.

y su procreado hasta el 10 de septiembre de 2022, sea decir, un mes después de que se perfeccionó el divorcio del connubio, a más de que antes de su fallecimiento se comunicaron con la familia para que se hiciera cargo de él, pues únicamente tenía una habitación arrendada a su favor en el marco de un contrato de arrendamiento, como quedó plasmado en los recursos de reposición y apelación que fueron interpuestos ante COLPENSIONES y a nombre de la señora María Cenobia Rúa Yepes, quien inició un proceso ante este fondo pensional para acreditar que ella era la única que tenía derecho, quien además de estar pendiente de él en todo el proceso de su enfermedad y muerte, canceló todos los gastos que se derivaron de su defunción, lo que originó la formulación de las excepciones previas de falta de competencia y cosa juzgada<sup>9</sup>.

El 24 de abril de los corrientes, según se desprende de la constancia vista en la página 116 del cuaderno de primera instancia, en virtud de lo dispuesto por los Acuerdos CSJANTA24-95 y PCSJA23-12124 del 17 de abril de 2024 y 19 de diciembre de 2023, respectivamente, el juzgado que inicialmente conocía el proceso lo remitió al Juzgado Dieciséis de Familia de Oralidad de Medellín, quien avocó su conocimiento mediante el proveído del 18 de junio de la cursante calenda<sup>10</sup> en el que además reconoció como heredero del finado al señor David Fernando Henao Rúa y ordenó la apertura de un cuaderno separado para el trámite de las excepciones previas que formuló.

### **SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA**

Mediante la sentencia 48 del 15 de agosto de 2024<sup>11</sup>, el Juzgado Dieciséis de Familia de Medellín emitió la sentencia escrita, tras un apretado esbozo de lo acontecido en el trámite y luego de consignar los apartes del artículo 278 del Código General del Proceso, en punto a la posibilidad de dictar sentencia anticipada, cuando el juez encuentre probada la cosa juzgada, figura jurídica de la que la Corte Suprema de Justicia en la sentencia SC10200 de 2016 adoctrinó sobre sus alcances y la imposibilidad posterior de someter el asunto a un nuevo debate.

---

<sup>9</sup> Página 110 del cuaderno de primera instancia.

<sup>10</sup> Páginas 116 – 117 del cuaderno de primera instancia.

<sup>11</sup> Páginas 219 a 222 del cuaderno de primera instancia.

En lo que al proceso se refiere, señaló que conforme al Decreto 902 de 1988 se acudió al notario público para liquidar el patrimonio del señor Luis Fernando Henao Mejía por su defunción, materializado en el instrumento público 5452 del 28 de diciembre de 2023 de la Notaría Diecinueve del Círculo de Medellín, a instancias del heredero David Fernando Henao Rúa, por lo que dedujo que no era viable continuar con el litigio y las reclamaciones de la compañera permanente debían ser expuestas en el proceso de petición de herencia o de gananciales, siendo que no fue tomada en cuenta en la instancia fedataria, por cuanto la herencia era ocupada por un heredero.

Sobre la petición de la abogada de la parte actora, que en las excepciones previas deprecó que se le impartiera trámite a la petición de gananciales, señaló que constituía una reforma a la demanda incoada, misma que no podía ser gestionada por el incumplimiento del artículo 93 del Código General del Proceso, en cuanto que debía ser presentada en un solo escrito, por lo que dio por culminado el proceso sucesoral del señor Luis Fernando Henao Mejía, por configurarse la cosa juzgada y dispuso el registro de la sentencia en el Sistema de Gestión Judicial, así como su archivo.

### **RECURSO DE APELACIÓN Y SUSTENTACIÓN**

La apoderada de la parte actora interpuso el recurso en cuestión<sup>12</sup>, alegando la mala fe del heredero David Fernando Henao Rúa, quien luego del fallecimiento del causante ocurrido el 13 de noviembre de 2023, para el 28 de diciembre de esa anualidad, ya tenía protocolizando el instrumento público de la repartición de sus bienes, sin tener en cuenta la declaratoria de la unión marital de hecho que el causante tenía con la actora y de cuya existencia poseía pleno conocimiento.

Con la terminación del litigio, se violentó el deber del juez de adecuar el proceso al que le corresponda, en aras de la protección de los derechos ciudadanos y del debido proceso.

Su representada desconocía la existencia de la escritura pública y la unión marital de hecho con su padre no se tuvo en cuenta, por lo que debió proceder el debate

---

<sup>12</sup> Páginas 225 a 227 del cuaderno de primera instancia.

por la petición de gananciales, dadas las nuevas circunstancias y lo aducido por el heredero del fallecido, que en suma gravita en las peticiones enderezadas a la revocatoria de la sentencia de primera instancia y a continuar con el diligenciamiento para la solicitud de gananciales.

En la fase motivacional de la alzada, luego de que se admitiera su curso en los términos de la Ley 2213 de 2022, mediante el auto del 30 de agosto de los corrientes<sup>13</sup>, se presentó el memorial de sustentación de la curial<sup>14</sup>, retomando su discurso apelativo y, por ende, las mismas glosas en la que se basó para su formulación.

La parte que se opuso guardó silencio y la decisión se adoptó como secuela de las excepciones previas que fueron alegadas.

### **RESOLUCIÓN DEL CASO**

Sea lo primero indicar, que según lo expuesto por la Sala Civil de la Corte Suprema de Justicia en la sentencia STC7462-2022<sup>15</sup>, *“(...) la providencia que desata la apelación contra un fallo anticipado adquiere el carácter de sentencia de segundo grado en aquellos casos en los que contiene un sentido confirmatorio pues en esos eventos queda resuelta la controversia en forma definitiva; empero, cuando la decisión es revocatoria, a decir verdad se trata de un auto interlocutorio como quiera que no se pronuncia sobre el fondo de la litis y, en su lugar, ordena al a quo seguir con el curso normal del litigio. En tal sentido se ha señalado que:*

*(...) cuando esa clase de decisiones [-sentencias anticipadas-] son apeladas, los proveídos confirmatorios de los Tribunales son indiscutiblemente fallos susceptibles del recurso de Casación, si se reúnen las demás exigencias para concederlo.*

*Cosa muy distinta acontece cuando la decisión de terminar con antelación el debate se trunca en segunda instancia, ya que no existe claridad de la naturaleza exacta del segundo proveído porque, si bien la lógica indica que una «sentencia anticipada» solo puede derribarse por medio de un «fallo», lo cierto es que tal*

<sup>13</sup> Páginas 7 – 8 del cuaderno de esta instancia.

<sup>14</sup> Páginas 11 a 13 del cuaderno de esta instancia.

<sup>15</sup> Magistrado ponente Octavio Augusto Tejeiro Duque.

*pronunciamiento resultaría atípico en vista de que surte el efecto contrario al previsto en el segundo inciso del artículo 278 en cita, pues, en vez de poner fin al trámite conlleva a su continuación, lo que lo sustraería de tal categoría para hacerlo encajar en la de auto interlocutorio (AC2994-2018, reiterado en AC241-2021).*

*Así las cosas, como en el caso concreto el Tribunal accionado optó por revocar la sentencia anticipada dictada por el juez de primer grado, el ropaje de tal acto procesal no era otro que el de un auto de Magistrado sustanciador conforme al canon 35 del Código General del Proceso. Caso distinto sería si la magistratura hubiese resuelto de fondo la instancia, evento en el que el asunto debía ser de conocimiento de Sala conforme se dijo.”*

Postura reiterada por la mencionada Corporación en la reciente providencia STC3603-2024<sup>16</sup>, en la que recabó en que:

*“Esta Sala ha predicado que la naturaleza del proveído que resuelve la apelación contra «sentencia anticipada» corresponde a una «sentencia de segunda instancia» cuando «contiene un sentido confirmatorio pues en esos eventos queda resuelta la controversia en forma definitiva; empero, cuando la decisión es revocatoria, a decir verdad se trata de un auto interlocutorio como quiera que no se pronuncia sobre el fondo de la litis y, en su lugar, ordena al a quo seguir con el curso normal del litigio» (CSJ STC7462-2022, reiterada en STC1547-2023).”*

Vistas así las cosas, desde este pódico anticipa este Despacho que no era viable la emisión de la sentencia anticipada, tal como lo hizo la funcionaria de primera instancia, porque en los procesos liquidatorios no opera la cosa juzgada material.

Con el fin planteado, en la sentencia SC15579 de 2016, proferida por la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia<sup>17</sup>, en el marco del recurso de revisión interpuesto por Raymundo Alfredo Rosales Jiménez, respecto de la sentencia del 13 de diciembre de 2011 del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, Sala Civil, en el proceso ordinario instaurado por el recurrente, en contra de la Compañía Ferretera Asturiana y Cía. S. en C., en liquidación, con radicado 11001-02-03-000-2014-01123-00, se expuso que la cosa juzgada en sentido formal de una sentencia opera de varios modos:

<sup>16</sup> Con ponencia de la magistrada Hilda González Neira.

<sup>17</sup> Magistrado ponente Aroldo Wilson Quiroz Monsalvo.

*“i) Cuando la sentencia **carece de recursos** su ejecutoria se alcanza en el momento mismo de su notificación. “Si la sentencia no está sujeta a impugnaciones –explica CHIOVENDA– es por sí misma firme y produce sin más sus efectos”. Es decir que estas decisiones quedan ejecutoriadas por ministerio de la ley o, como refiere la doctrina, son ‘firmes por su naturaleza’. (Instituciones de Derecho Procesal Civil. Parte Tercera. Madrid: Editorial Revista de Derecho Privado, 1940. Pág. 339).*

*De hecho, si la definición del concepto de ‘ejecutoriedad de la sentencia’ expresa que la misma no es susceptible de ataque por medio de ningún recurso ordinario, entonces resulta evidente que la providencia que no está sujeta a impugnaciones queda en firme “ipso iure”; salvo que se pida oportunamente su aclaración o adición, en cuyo caso se posterga su firmeza hasta la ejecutoria de la providencia que resuelva la respectiva solicitud.*

*ii) Una situación distinta se presenta cuando la sentencia **está sometida a impugnaciones**, pues en tal circunstancia se convierte en firme cuando “han vencido los términos sin haberse interpuesto los recursos que fueron procedentes, o cuando queda ejecutoriada la providencia que resuelva los interpuestos.” (Se subraya).*

*“De lo previsto en el artículo 331 del mismo código –sostiene la Corte– se infiere cómo los recursos que tienen la virtualidad de prolongar el término de ejecutoria de las providencias judiciales son únicamente los que fueron procedentes, de modo que si, de entrada, o a posteriori, se concluye que no lo eran, la firmeza de dichos pronunciamientos se retrotrae al momento del vencimiento de los tres días siguientes a su notificación o al del señalado para la interposición de los que fueron procedentes, pues “si determinado recurso no era procedente, es de entender que jamás se interpuso”. (Auto de 2 de mayo de 2007, Exp. 2007-00025-00) [Se subraya]. (Sentencia de 3 de septiembre de 2013, Rad. 11001-02-03-000-2012-01526-00).”.*

El mismo Tribunal, en su Sala Civil, en la sentencia STC17127-2019<sup>18</sup>, con relación a la regla 303 del Código General del Proceso, regulatoria de la figura de la “cosa juzgada”, predicó que:

*“(…) el prenombrado canon (...) establece que “la sentencia ejecutoriada proferida en proceso contencioso tiene fuerza de cosa juzgada siempre que el nuevo proceso verse sobre el mismo objeto, se funde en la misma causa que el anterior y entre ambos procesos haya identidad jurídica de partes”, norma que ha sido desarrollada por la jurisprudencia, de las altas Cortes, señalando que la misma, consiste en “la fuerza que la ley atribuye a las sentencias judiciales de resolver definitivamente, entre las partes, la cuestión controvertida, en forma que ya no puede volver a suscitarse entre ellas porque es absolutamente nula cualquier decisión posterior que le sea contraria” (CSJ STC18789-2017, 14 nov. 2017, rad. 2017-00276-01) (...).”.*

*“(…) A su vez, se ha establecido diferencias entre “cosa juzgada formal y material”, respecto a lo cual, se ha manifestado que se debe entender por la primera, como el*

<sup>18</sup> Magistrado ponente Luis Armando Tolosa Villabona.

*fin del litigio propiamente dicho, y la segunda, se refiere a la imperatividad de la decisión, es decir, aquella que es inmutable, toda vez que se pone fin al litigio “de fondo” al haber decidido puntualmente sobre el derecho que se discute (...).”*

*“(...) La Corte Constitucional, sobre este asunto, ha señalado:*

*“(...) [E]sta distinción entre cosa juzgada material y formal permite afirmar que no toda decisión de los jueces en una sentencia, resuelve de manera definitiva las cuestiones o asuntos relacionados con esa decisión. Así, la cosa juzgada formal admite en algunas circunstancias que un debate no sufra clausura definitiva. En efecto, ello ocurre cuando lo que ha sido materia de controversia implica situaciones susceptibles de alteración en los supuestos de hecho, lo cual amerita y exigen discusión procesal ulterior. En este orden, además del ejemplo citado de las sentencias adoptadas en los procesos de cuota de alimentos, también se encuentran, entre otras, las decisiones que decretan una interdicción por demencia, disipación o sordomudez, las proferidas en procesos ejecutivos cuando prospera una excepción que no ataca directamente el título sino su exigibilidad; las expedidas en procesos disciplinarios y las dictadas en procesos penales condenatorios (Se resalta; C.C. T-731 de 2013). (...)”<sup>19</sup>.*

En el *sub lite*, tal como se anticipó, aunque por medio de la escritura pública Nro. 5452 del 28 de diciembre de 2023 de la Notaría Diecinueve del Círculo de Medellín, se hubiera llevado a efecto la sucesión del causante Luis Fernando Henao Mejía, ello no implica que, en este asunto, en el que nuevamente se adelantó su mortuorio opere la cosa juzgada, pues la declaración de certeza allí contenida es solamente interna en sus efectos y, por tanto, provisional, pero no material ni externa.

Tan es así, que es modificable, por ejemplo, en aquellos eventos en que después de haber sido extendida se hace presente un nuevo asignatario, que puede acudir a la acción de petición de herencia consagrada en el canon 1321 del Código Civil<sup>20</sup>, para que el juez de primera instancia rehaga la partición y se tomen las medidas del caso o en la partición adicional del artículo 518 del Código General del Proceso, cuando aparezcan nuevos bienes del causante o de la sociedad conyugal o cuando el partidor de dejó de adjudicar bienes inventariados.

En otras palabras, claro resulta que las declaraciones contenidas en la escritura pública Nro. 5452 del 28 de diciembre de 2023 de la Notaría Diecinueve del Círculo de Medellín no tienen carácter definitivo y por tal razón pueden ser modificadas en

<sup>19</sup> CSJ. STC. 3 de mayo de 2018, rad. 00018-01.

<sup>20</sup> “El que probare su derecho a una herencia, ocupada por otra persona en calidad de heredero, tendrá acción para que se le adjudique la herencia, y se le restituyan las cosas hereditarias, tanto corporales como incorporales; y aun aquellas de que el difunto era mero tenedor, como depositario, comodatario, prendario ---entiéndase acreedor garantizado, según lo dispuesto en la Ley 1676 de 2013-, arrendatario, etc., y que no hubieren vuelto legítimamente a sus dueños.”

cualquier momento por el juez de instancia, -dada la naturaleza de la controversia definida-.

Con este hilo conductor y de acuerdo con las fundamentaciones hasta aquí contenidas, se avista que erró la señora juez *a quo* al dar por terminado, mediante sentencia anticipada por cosa juzgada, el mortuorio del causante Luis Fernando Henao Mejía, pues como se dejó consignado, las declaraciones vertidas en la escritura pública Nro. 5452 del 28 de diciembre de 2023 de la Notaría Diecinueve del Círculo de Medellín no tienen carácter definitivo y por tal razón pueden ser modificadas en cualquier momento por el juez de instancia, -dada la naturaleza de la controversia definida-, claro está, en las oportunidades y por las razones de ley.

Por tal razón, la sentencia anticipada proferida por la juzgadora de primer grado se debe **revocar**, porque no se encuentra ajustada a derecho, siendo que la partición de bienes en los procesos liquidatorios no es inmodificable, por lo que se le **ordenará** al Juzgado Dieciséis de Familia de Oralidad de Medellín que continúe con el trámite del proceso.

Empero, previo a ello este despacho verificará si la escritura pública 5452 del 28 de diciembre de 2023 de la Notaría Diecinueve del Círculo de Medellín, por medio de la cual se llevó a efecto la sucesión del causante Luis Fernando Henao Mejía está viciada de nulidad absoluta, pues como lo puntualizó la Sala Civil de la Corte Suprema de Justicia, en la sentencia STC2994-2023<sup>21</sup>, en la que rememoró las providencias del 5 de abril de 1946, G.J. LX-357, reiterada en SC del 14 de julio de 2014, radicado 2006-00076-01 y CSJ SC2468-2018, del 29 de junio de 2018, radicado 2008-00227-01, en punto a que:

*“...acorde con el artículo 1741 ya citado, y 1742 de la misma codificación, tal nulidad absoluta «puede y debe» ser declarada de oficio por el juzgador «aún sin petición de parte», siempre y cuando concurren los requisitos señalados por la ley. Estos, como se ha señalado de forma invariable, se compendian así:*

*... el poder excepcional que al juez le otorga el artículo 2º de la Ley 50 de 1936 para declarar de oficio la nulidad absoluta no es irrestricto o ilimitado, sino que por el contrario está condicionado por la concurrencia de tres circunstancias: 1ª que la nulidad aparezca de manifiesto en el acto o contrato, es decir, que a la vez que el instrumento pruebe la celebración del acto o contrato contenga, muestre o ponga de bulto por sí solo los elementos que configuran el vicio determinante*

<sup>21</sup> Magistrado ponente Aroldo Wilson Quiroz Monsalvo.

*de la nulidad absoluta; 2ª que el acto o contrato haya sido invocado en el litigio como fuente de derechos u obligaciones para las partes; y 3ª que al pleito concurren, en calidad de partes, las personas que intervinieron en la celebración de aquél o sus causahabientes, en guarda del principio general que enseña que la declaratoria de nulidad de un acto o contrato en su totalidad no puede pronunciarse sino con audiencia de todos los que lo celebraron. (CSJ. SC. Abr. 5 de 1946. G.J. LX-357, reiterada en SC Jul. 14 de 2014, Rad. 2006-00076-01) (CSJ SC2468-2018, 29 jun., rad. 2008-00227-01).*

Como se dijo, por medio de la escritura pública Nro. 5452 del 28 de diciembre de 2023 de la Notaría Diecinueve del Círculo de Medellín, el señor David Fernando Henao Rúa adelantó la sucesión de su extinto padre Luis Fernando Henao Mejía, fallecido el 13 de noviembre de 2023<sup>22</sup>, en la que se afirmó que había contraído matrimonio católico con la señora María Cenobia Rúa Tepes, el 22 de noviembre de 1980, con quien tramitó la cesación de sus efectos civiles el 11 de agosto de 2022, a través de la escritura pública Nro. 1118 del 11 de agosto de 2022 de la Notaría Veintidós del Círculo de Medellín<sup>23</sup> y que era el único llamado a recoger la herencia.

La partición de los bienes, en general, entendida como: *"la separación, división y repartimiento que se hace de la cosa común, entre las personas a quienes pertenece"*<sup>24</sup>, aunque tiene fundamento contractual, no es tratada por la ley como contrato, sino como una convención o acto jurídico bilateral, que para su perfeccionamiento precisa de la intervención de dos o más personas, con la intención de producir efectos jurídicos, como reza la definición de tales actos.

El autorizado doctrinante Hernando Carrizosa Pardo<sup>25</sup>, señaló sobre el particular, que: *"la partición, en verdad, participa del carácter de los contratos, en cuanto el consentimiento de los partícipes confluye a un resultado jurídico que les crea obligaciones, pero además de ese carácter tiene, como cosa mucho más importante, la naturaleza especial de ser un medio para terminar una comunidad, y este punto de vista le confiere cierto matiz de orden público..."*.

El Código Civil, en los artículos 1374 y siguientes reglamenta la partición de los bienes y concretamente, el 1405 en torno a su anulación y rescisión, preceptúa que:

<sup>22</sup> Según da cuenta el registro civil de defunción obrante en las páginas 16 – 17 del cuaderno de primera instancia.

<sup>23</sup> Que obra en las páginas 30 a 58 del cuaderno de primera instancia.

<sup>24</sup> Luis Claro Solar, Explicaciones del Derecho Civil Chileno y Comparado - Tomo XVII, pág. 53.

<sup>25</sup> Las Sucesiones. Tercera edición, pág. 192.

*“Las particiones se anulan o se rescinden de la misma manera y según las mismas reglas que los contratos.*

*La rescisión por causa de lesión se concede al que ha sido perjudicado en más de la mitad de su cuota.”.*

De lo que se concluye que las particiones pueden ser dejadas sin efecto por vicios de que pueda adolecer el consentimiento prestado en ella por los partícipes, que dan paso a la rescisión del acto, o por la declaración de nulidad absoluta que proviene de la omisión de los requisitos escogidos por la ley para su perfeccionamiento o validez, en razón de la naturaleza misma del acto y sin consideración a la calidad o estado de las personas que los ejecutan o acuerdan.

Planteo con el que coincide la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia en la sentencia CSJ SC del 2 de febrero de 2009, en el expediente 2000-00483-01, con ponencia del magistrado Edgardo Villamil Portilla, en la que adoctrinó que:

*“Precisamente, la antedicha norma establece de modo general que las particiones se anulan o rescinden de la misma manera que los contratos. En verdad las particiones son actos y no contratos, lo cual no obsta para que sobre ellas recaiga alguna causal genérica de nulidad, como tampoco se descarta que pueda haber una ruptura de la proporcionalidad de las adjudicaciones que a cada partícipe se otorgan y, de contera, que ello pueda deparar una lesión enorme. Desde el propio comienzo, el artículo 1405 del Código Civil tiene consagrado que los actos partitivos pueden adolecer de nulidad y también de lesión enorme. Como se ve, las reglas del Código Civil permiten trazar la nítida diferencia entre las referidas acciones, las que, por tanto, no pueden confundirse.”.*

De esta forma, la Sala parte de los siguientes hechos incuestionables: que el señor Luis Fernando Henao Mejía falleció el 13 de noviembre de la pasada anualidad<sup>26</sup>; que contrajo matrimonio con María Cenobia Rúa Yepes, el 22 de noviembre de 1980 en la Parroquia de Nuestra Señora de Guadalupe de la ciudad de Medellín, con quien procreó a David Fernando Henao Rúa<sup>27</sup>; que tanto la cesación de los efectos civiles de su matrimonio, como la liquidación de la sociedad conyugal que conformaron se llevó a efecto mediante la escritura pública Nro. 1118 del 11 de agosto de 2022 de la Notaría Veintidós del Círculo de Medellín<sup>28</sup> y que la señora

<sup>26</sup> Según su registro civil de defunción con indicativo serial Nro. 5684808, obrante en las páginas 16 – 17 del cuaderno de primera instancia.

<sup>27</sup> Nacido el 6 de junio de 1981, según da cuenta su registro civil de nacimiento obrante en las páginas 148 – 149 del cuaderno de primera instancia.

<sup>28</sup> Páginas 30 a 58 del cuaderno de primera instancia.

Marleny Amparo Madrigal Ceballos y el extinto Luis Fernando Henao Mejía, el 11 de abril de 2023, mediante la escritura pública Nro. 764 de esa calenda<sup>29</sup> hicieron la siguiente declaración:

**“PRIMERO:** *Que de mutuo acuerdo, conforme al Artículo 4º numeral 1º de la ley 54 de 1990, modificado por el artículo 2º Ley 979 de 2005, manifiestan libre y espontáneamente que se unieron, sin matrimonio, con el fin de hacer una comunidad de vida, de forma singular y permanente y por tanto declaran que existe una UNIÓN MARITAL DE HECHO entre ellos, desde el día 20 de enero del año 2021, extendida hasta la fecha.*

**SEGUNDO:** *Consecuencialmente en la manifestación expresada declaran bajo la gravedad de juramento que la unión marital de hecho ha existido durante un lapso ininterrumpido y no inferior a dos (2) años, y que estos no tienen impedimento legal alguno para contraer matrimonio, es decir, que son solteros.*

**TERCERO:** *Los compañeros permanentes: No pactaron capitulaciones maritales, ni aportaron bienes a la sociedad patrimonial conformada por ellos.*

**CUARTO:** *Han convenido, igualmente, que debido a su convivencia como compañeros permanentes por más de dos (2) años, y por haber compartido techo, lecho y mesa durante más de dos años, el declarar que entre ellos existe la sociedad patrimonial...”<sup>30</sup>.*

Que si bien no fue inscrita en el registro civil de nacimiento del causante<sup>31</sup> y de la señora Marleny Amparo Madrigal Ceballos<sup>32</sup>, no por ello puede sostenerse que no se produjo, cuando sabido se tiene que una cosa es el estado civil y otra su prueba, porque resulta innegable que se trata de conceptos divergentes.

Según la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia, en la sentencia CSJ SC, del 17 de junio de 2011, rad., 1998-00618-01, el estado civil: *“... surge por la ocurrencia de los hechos o actos que lo constituyen legalmente o por el proferimiento del fallo judicial que lo declara; empero, esos hechos, actos o providencias que son la fuente del estado civil no son, per se, su prueba, precisamente porque éste se acredita mediante los documentos previstos y reglamentados con tal propósito por el ordenamiento jurídico. Desde luego que el legislador colombiano de antaño y de ahora, ha procurado que los hechos y actos constitutivos del estado civil estén revestidos de seguridad y estabilidad, por lo que los ha sometido a un sistema de registro y de prueba de carácter especial,*

<sup>29</sup> Páginas 59 a 63 del cuaderno de primera instancia.

<sup>30</sup> Páginas 59 – 60 del cuaderno de primera instancia.

<sup>31</sup> Obrante en las páginas 24 – 25 y 27 – 28 del cuaderno de esta instancia, allegado en virtud de la prueba de oficio decretada por la magistrada ponente mediante auto del 4 de octubre de 2024 (páginas 16 a 18 *ibidem*).

<sup>32</sup> Visto en las páginas 19 – 20 del cuaderno de primera instancia.

*caracterizado por la tarifa legal, distinto al régimen probatorio al que están sometidos los actos de carácter meramente patrimonial. De ahí que se ha ocupado de señalar cuáles son las pruebas idóneas para acreditarlo, como también de establecer minuciosamente lo concerniente con su registro en aspectos tales como los funcionarios competentes, el término y oportunidad de la inscripción, etc.-, regulación que ha ido evolucionando con las diferentes disposiciones que sobre la materia han regido desde 1887.*

*Sobre la disimilitud de los referidos conceptos, esta Corporación ha dicho que ‘una cosa es el estado civil de las personas y otra su prueba. Los hechos, actos o providencias que determinen el estado civil, otorgan a la persona a quien se refieren, una precisa situación jurídica en la familia y la sociedad y la capacitan para ejercer ciertos derechos y contraer ciertas obligaciones. El estado civil, pues, surge una vez se realicen los hechos constitutivos del mismo, como nacer de padres casados o compañeros permanentes, o inmediatamente ocurra el acto que lo constituye como el celebrar matrimonio, o, en fin cuando queda en firme la sentencia que lo determina, como en el caso de la declaración de paternidad natural. Un determinado estado civil se tiene, entonces, por la ocurrencia de los hechos o actos que lo constituyen o por el proferimiento de la respectiva providencia judicial que lo declara o decreta. Pero estos hechos, actos o providencias que son la fuente del estado civil, sin embargo no son prueba del mismo, porque de manera expresa el legislador dispuso que ‘el estado civil debe constar en el registro del estado civil’ y que ‘los hechos y actos relacionados con el estado civil de las personas ocurridos con posterioridad a la vigencia de la Ley 92 de 1938, se probarán con una copia de la correspondiente partida o folio, o con certificados expedidos con base en los mismos (artículos 101 y 105 del Decreto 1260 de 1970)’... ‘. (sentencia 22 de marzo de 1979, tesis reiterada en los fallos de 29 de abril de 1988, 21 de octubre de 1992 y de 6 de abril de 1995, entre otros).*

Es que la Sala en mención, más recientemente<sup>33</sup> reiteró que:

*“...Si bien la inscripción en el «registro civil», es un procedimiento que sirve para establecer, probar y publicar todo lo relacionado con el «estado civil» de las personas, ese trámite no comporta la adquisición de la aludida condición, ya que «una cosa es el estado civil y otra su prueba»; aquel deviene de hechos, actos o providencias que lo determinan o constituyen, como el nacimiento, el matrimonio*

<sup>33</sup> Sentencia SC7019 de 2014, con ponencia de la magistrada Ruth Marina Díaz Rueda.

*o la muerte, sucesos estos que de acuerdo con la ley, se demuestran, de manera imperativa, con el correspondiente «registro civil», lo que no significa que mientras este no se asiente, esos supuestos «constitutivos», no preexistan.*

*Piénsese por ejemplo en el «hecho constitutivo» del nacimiento o de la muerte, eventos en los cuales, riñe con la lógica afirmar que mientras no se haya efectuado el correspondiente registro, la persona solo existe para quienes tuvieron conocimiento de ese acontecimiento, pero no para quienes lo ignoraban, o en el segundo caso, que sigue siendo sujeto de derechos y obligaciones hasta cuando se inscriba su defunción y que por tanto solo a partir de este momento es oponible a terceros.*

*Por ello, se insiste en que no es dable equiparar los efectos de la falta de «registro» de asuntos atinentes al «estado civil», con los que produce esa omisión en los demás sucesos sometidos a tal exigencia, pues si bien es verdad que conforme al canon 107 del decreto 1260 de 1970 «[p]or regla general ningún hecho, acto o providencia relativos al estado civil o la capacidad de las personas y sujeto a registro, surtirá efecto respecto de terceros, sino desde la fecha del registro o inscripción», también lo es que, la ley ha de interpretarse buscando «su verdadero sentido» y «del modo que más conforme parezca al espíritu general de la legislación y a la equidad natural» (arts. 26 y 32 C.C.), teleología que en palabras de la Corte «el juez no solo puede sino que debe tener presente a la hora de desentrañar el espíritu y el genuino entendimiento de las disposiciones legales» (Sentencia CSJ SC, 1º oct. 2004, rad. 1998-01175-01).*

*En este orden de ideas, dado que «[e]l estado civil de una persona es su situación jurídica en la familia y la sociedad», se itera, el «registro» que permite su acreditación no puede conllevar la negación del «hecho o acto» que lo genera, hasta cuando aquel se efectuó, porque ello conduciría al absurdo de considerar que una persona murió antes de nacer, si su fallecimiento se presentó y registró sin haberse inscrito su nacimiento.”.*

Con este entendimiento, sabido es que el legislador, por medio del Código Civil fue celoso al reservarse la regulación de las sucesiones, por lo que, imperioso resulta tener en cuenta dicha normatividad, en concordancia con el Decreto 902 de 1988<sup>34</sup> y sus modificaciones, en el Decreto 1729 de 1989<sup>35</sup>, que referencian tres elementos 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 1º del Decreto 902 de 1988, modificado por el canon 1º del Decreto 1729 de 1989, prístinamente señala que:

<sup>34</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>35</sup> “Por el cual se modifica y adiciona el Decreto-ley 902 de 1988.”

*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 3º 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 3º del Decreto 522 de 1988.*

*La solicitud deberá presentarse personalmente por los apoderados o los 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 de la Corte Suprema de Justicia<sup>36</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 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:

---

<sup>36</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 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.*

*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*, para el adelantamiento del trámite notarial, en cuanto 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>37</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.”.*

---

<sup>37</sup> Sentencia SC2362 de 2022, con ponencia del magistrado Octavio Augusto Tejeiro Duque.

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.

Es por ello que la Corte Suprema de Justicia, al analizar un caso análogo al aquí puesto en consideración de la Sala, dejó sentado a modo de conclusión que: “... *la acción de nulidad absoluta es una acción procedente contra una partición notarial. Asimismo, la pretensión saldrá avante siempre que se haya preterido a un heredero de igual o mejor derecho que los comparecientes, debido a que dicha omisión violenta normas prohibitivas y de orden público, en específico, el artículo primero y el numeral quinto del artículo tercero del Decreto 902 de 1988.*”<sup>38</sup>.

Viniendo al caso, no dimana discusión alguna, en que el señor David Fernando Henao Rúa, con sustento en las disposiciones del Decreto 902 de 1988 y 1729 de 1989<sup>39</sup>, presentó ante la Notaría Diecinueve del Círculo de Medellín, la solicitud de sucesión del causante Luis Fernando Henao Mejía y en esa medida esta fedataria obró en consonancia con ese marco normativo, pues se le había informado que era el único heredero, en tanto se predicó que:

**“PRIMERO:** El día 13 de noviembre de 2023, falleció en el Municipio de Medellín – Antioquia, el señor **LUIS FERNANDO HENAO MEJÍA**, quien se identificaba en vida con la **cédula de ciudadanía número 3.352.646**, quien tuvo su último domicilio en el municipio de Medellín.

**SEGUNDO:** El fallecido contrajo matrimonio católico con la Señora **MARIA CENOBIA RÚA YEPES** el **22 de noviembre de 1980**. Según registro civil de matrimonio de la notaría 12 de Medellín. Serial 562968 que se anexa.

**TERCERO:** De este matrimonio, **HENAO-RÚA**, fue procreado el único hijo de nombre **DAVID FERNANDO HENAO RÚA**, con la **CC. No. 8.434.551**.

**CUARTO:** El causante y su cónyuge, tramitaron el proceso de **CESACIÓN DE LOS EFECTOS CIVILES del matrimonio católico Y LIQUIDARON LA SOCIEDAD CONYUGAL**, el 11 de agosto de 2022, según consta en la escritura pública No. 1118 del 2022, de la notaría 22 de Medellín.

---

<sup>38</sup> *Ibidem*.

<sup>39</sup> Tal como se desprende de la página 158 del cuaderno de primera instancia.

**QUINTO:** *Se trata de una sucesión intestada, donde no existiendo testamento ni donaciones, corresponde a mi representado el ciento por ciento (100%) de los bienes que conforman el activo de la herencia.*

**SEXTO:** *Mi mandante **DAVID FERNANDO HENAO RÚA**, con la CC. No. 8.434.551, acepta la herencia con beneficio de inventario.”<sup>40</sup>*

Por lo que no se tuvo en cuenta, la existencia de la aquí demandante, quien como se dijo, era la compañera permanente supérstite del finado Henao Mejía, y por tal razón, tenía derecho en sus bienes relictos, por la sociedad patrimonial que se conformó según la escritura pública Nro. 764 del 11 de abril de 2023 de la Notaría Veintitrés de Medellín, siempre que se reúna la preceptiva del artículo 3° de la Ley 54 de 1990, que quedó disuelta, en los términos del literal a) del artículo 5° de la Ley 54 de 1990, modificado por el artículo 3° de la Ley 979 de 2005, por la muerte del señor Luis Fernando Henao Mejía, lo que por demás no fue infirmado.

En tal medida, como no concurrió al trámite la preterida compañera permanente y por ende, no suscribió el acto final del que tuvo conocimiento en este mortuorio, que adelantó con la convicción de que la sucesión del *de cuius* Luis Fernando Henao Mejía se encontraba ilíquida; lo que de suyo le quita valor y genera la nulidad absoluta de la escritura pública Nro. 5452 del 28 de diciembre de 2023 de la Notaría Diecinueve 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; 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.”<sup>41</sup>*

Siendo entonces deber del juez, el decreto de la nulidad absoluta en todo tipo de asuntos que se le pongan a su consideración, sin exclusión de los juicios liquidatorios, como éste, claro está, *“... cuando “aparezca de manifiesto” en el acto o contrato, esto es, cuando es ostensible, notoria o evidente”*, tal como lo sostuvo la Corte Constitucional en la sentencia C-597 de 1998<sup>42</sup>, pertinente resulta hacer

<sup>40</sup> Páginas 157 – 158 del cuaderno de primera instancia.

<sup>41</sup> Aparte subrayado declarado exequible por la Corte Constitucional, mediante la sentencia C-597 de 1998, Magistrado Ponente Carlos Gaviria Díaz.

<sup>42</sup> Magistrado ponente Carlos Gaviria Díaz.

referencia a la sentencia SU768-2014 de la misma Corporación<sup>43</sup>, en la que recabó en que: *“El Juez del Estado social de derecho es uno que ha dejado de ser el “frío funcionario que aplica irreflexivamente la ley”, convirtiéndose en el funcionario -sin vendas- que se proyecta más allá de las formas jurídicas, para así atender la agitada realidad subyacente y asumir su responsabilidad como un servidor vigilante, activo y garante de los derechos materiales.”*, para concluir que, si como lo dijo esa Corporación en la precitada sentencia, *“el Juez que reclama el pueblo colombiano a través de su Carta Política ha sido encomendado con dos tareas imperiosas: (i) la obtención del derecho sustancial y (ii) la búsqueda de la verdad.”*, mandatos que a su vez, constituyen el ideal de la justicia material, no puede pasar por alto esta Sala de Decisión la evidente nulidad absoluta a la que se viene haciendo alusión.

Ello sin contar con que, David Fernando Henao Rúa conocía de la existencia de la unión marital de hecho y de la sociedad patrimonial que tenía la señora Marleny Amparo Madrigal Ceballos con su finado progenitor, pues en este juicio afirmó que ésta y su hermano, el profesional del derecho Fernando Madrigal, cuando murió Luis Fernando Henao Mejía lo citaron para que le ayudara a la primera a que: *“...se quedara con la pensión, pidiendo su reconocimiento ante COLPENSIONES, como sustituta de la pensión del Sr. LUIS FERNANDO HENAO...”*<sup>44</sup>, a lo que no accedió; solo que pretendía desconocerla porque a su juicio no cumplía con los requisitos de compartir el lecho, el techo y la mesa, como mínimo durante dos años, pues únicamente le tenía una habitación arrendada en su lugar de residencia, olvidando que fue él quien suscribió, junto con la señora Madrigal Ceballos, la escritura pública 764 del 11 de abril de 2023 de la Notaría Veintitrés de Medellín en la que declararon la existencia de su unión marital de hecho y sociedad patrimonial, la que no podía desconocer puesto que, según los términos del artículo 257 del Estatuto Procesal:

*“Los documentos públicos hacen fe de su otorgamiento, de su fecha y de las declaraciones que en ellos haga el funcionario que los autoriza.*

***Las declaraciones que hagan los interesados en escritura pública tendrán entre estos y sus causahabientes el alcance probatorio señalado en el artículo 250<sup>45</sup>; respecto de terceros se apreciarán conforme a las reglas de la sana crítica.”*** – Negrita a propósito de la Corporación -.

<sup>43</sup> Magistrado ponente Jorge Iván Palacio Palacio.

<sup>44</sup> Página 107 del cuaderno de primera instancia.

<sup>45</sup> *“Los documentos públicos hacen fe de su otorgamiento, de su fecha y de las declaraciones que en ellos haga el funcionario que los autoriza.*

*Las declaraciones que hagan los interesados en escritura pública tendrán entre estos y sus causahabientes el alcance probatorio señalado en el artículo 250; respecto de terceros se apreciarán conforme a las reglas de la sana crítica.”*

Tópico sobre el que la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia, en la sentencia SC11294-2016, al retomar la providencia CSJ SC. 28 sep. 1992, dejó clarificado que: *“Las declaraciones que hacen las partes en una escritura pública tienen plena fuerza obligatoria entre ellas y sus causahabientes; desde el punto de vista probatorio su contenido se asimila o equivale a una confesión; su poder de convicción es pleno mientras no sea impugnado en forma legal y desvirtuado con otras pruebas que produzcan certeza en el juez”*. Circunstancia que no ha ocurrido o por lo menos, tenido conocimiento este Tribunal.

Y es que, salta de bulto la nulidad absoluta aludida, por el conocimiento que tenía el señor David Fernando Henao Rúa de que su padre tenía una unión marital de hecho con la señora Marleny Amparo Madrigal Ceballos, por su pretensión de desconocerle la calidad de compañera permanente, lo que lo llevó a adelantar el mortuorio de su extinto padre sin su concurrencia, pretendiendo en esta oportunidad que no se adelante otra sucesión, siendo que ella es tercero de mala fe, lo que no encuentra eco en las normas procesales y en el instrumento público, por medio del cual se declaró la forma familiar aludida, que tampoco ha desvirtuado en juicio, además de lo poco probable que resulta afirmar que no sabía de su existencia, incluso partiendo de sus propios dichos, porque en ningún momento aseveró que tenía una relación directa o cercana con su progenitor.

Así pues, se **declarará** la nulidad absoluta de la escritura pública Nro. 764 del 11 de abril de 2023 de la Notaría Veintitrés de Medellín, por medio de la cual se liquidó y distribuyó la herencia del señor Luis Fernando Henao Mejía.

En un caso análogo al aquí analizado, la Sala Civil de la Corte Suprema de Justicia, en la sentencia STC3656-2024<sup>46</sup>, estimó que:

*“Puestas en ese orden las cosas, conforme los lineamientos desarrollados en precedencia, se evidencian errores protuberantes del juez convocado al confirmar la decisión de primer grado que negó las pretensiones de nulidad aludidas, al desconocer las normas y la jurisprudencia que rigen la puntual materia, habida cuenta que no le mereció pronunciamiento alguno la acreditación del interés que les asistía a los demandantes, quienes aportaron los correspondientes registros civiles de nacimiento que daban fe de su condición de*

---

<sup>46</sup> Con ponencia del magistrado Fernando Augusto Jiménez Valderrama.

*hijos legítimos del causante, y por tanto, eran los llamados a sucederlo en sus derechos y obligaciones.*

*Ahora bien, de cara a los motivos de invalidez atribuidos a la liquidación notarial, el funcionario accionado claramente estuvo desafortunado en sus apreciaciones, pues partió de la premisa falsa de que esa consecuencia debería estar prevista en el ordenamiento sustancial; sin embargo, y como quedó visto, las normas que rigen el citado trámite tienen un carácter imperativo y de orden público que impide su desconocimiento y acarrea la memorada consecuencia.*

*Téngase en cuenta de acuerdo con la sentencia SC2362-2022, se itera, que la pretermisión de alguna de las actuaciones allí previstas no es sanable, ya sea porque existan mecanismos como la acción de petición de herencia o por el emplazamiento que se realice a los herederos indeterminados, pues tal como lo sostuvo esta Corte, la convocatoria de los causahabientes es obligatoria, sin que sea aceptable su desconocimiento, máxime si se tiene en cuenta que el trámite sucesoral que se demandó lo abrió la señora Clemencia Carrillo de Orozco, cónyuge supérstite del causante y progenitora de la aquí accionante y los otros demandantes, circunstancia que tampoco se podía excluir del análisis.”.*

En consecuencia con lo anterior, se **ordenará** volver las cosas al estado anterior a la convención anulada, para lo que se dispone que en dicho instrumento se tome nota de lo resuelto y se cancele su registro, así como las transferencias, gravámenes o limitaciones del dominio que afecten los respectivos bienes.

Por el recurso no se causarán costas, al tenor de lo dispuesto en el artículo 365 numeral 8° del Código General del Proceso.

En razón y mérito de lo expuesto, la **Sala de Decisión Unitaria de Familia del Tribunal Superior de Medellín,**

#### **RESUELVE:**

**PRIMERO. – Revocar** la sentencia anticipada proferida el 15 de agosto de 2024 por el Juzgado Dieciséis de Familia de Oralidad de Medellín, en el proceso de sucesión intestada del finado Luis Fernando Henao Mejía; para en su lugar **declarar** la nulidad absoluta de la escritura pública Nro. 764 del 11 de abril de 2023 de la Notaría Veintitrés de Medellín, por medio de la cual se liquidó y distribuyó la herencia del señor Luis Fernando Henao Mejía; **ordenar** volver las cosas al estado anterior a la convención anulada, y **disponer** la continuidad del proceso, así como que **se tome nota** de lo resuelto en el referido instrumento público y se cancele su registro y las

transferencias, gravámenes o limitaciones del dominio que afecten los respectivos bienes, con apego a lo establecido en la parte considerativa de este proveído.

**SEGUNDO. – Sin costas.** Devuélvase el expediente a su lugar de origen, previa desanotación de su registro en el Sistema de gestión Judicial.

**NOTIFÍQUESE**

**GLORIA MONTOYA ECHEVERRI**

**Magistrada**

**Firmado Por:**

**Gloria Montoya Echeverri**

**Magistrado**

**Sala 001 De Familia**

**Tribunal Superior De Medellin - Antioquia**

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:

**690a06175bf15eef6b32a35864f6160cef68f23b55418f03caa94a545d6cb3d9**

Documento generado en 26/11/2024 10:52:40 AM

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

**URL: <https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>**