

UNIVERSIDAD
La Gran Colombia



Afiliada a la Asociación Colombiana de Universidades "ASCUN"

SUCESIONES POR CAUSA DE MUERTE

HAYDEE VALENCIA DE URINA

e-ISBN: 978-958-8510-32-3

Guías de clase

Sucesiones por causa de muerte

**Grupo de investigación
Derecho de familia**

Haydee Valencia de Urina

**Universidad La Gran Colombia
Facultad de Derecho - Seccional Armenia
Armenia - Quindío
2013**

Valencia de Urina, Haidee

Guías de clase. Sucesiones por causa de muerte / Haidee Valencia de Urina - Armenia.

Universidad La Gran Colombia. Dirección de Investigaciones. Departamento de Comunicaciones, Mercadeo y Publicaciones - Universidad La Gran Colombia - Editorial Universitaria, 2013. 1ª Edición.

108 p.

Incluye referencias bibliográficas

e-ISBN: 978-958-8510-32-3

1. Derecho de familia. 2. Causante 3. Herencia 4. Asignaciones por causa de muerte 5. Asignatarios.

CDD. 346.052

Reservados todos los derechos

- © Universidad La Gran Colombia seccional Armenia
- © Haidee Valencia de Urina
- © Grupo de investigación derecho de familia

Primera edición: Armenia, Q.
Noviembre de 2013
e-ISBN: 978-958-8510-32-3
Número de ejemplares: 100

Editor: Federico Duque Del Río
Facultad de Derecho
Revisión de Estilo: Olga Bibiana Montealegre Lozano
Pares Lectores:
Diseño de Caratula:
Diagramación:
Impresión: Optigraf S.A.

Universidad La Gran Colombia ,
Dirección de Investigaciones
produccionbibliografica@ugca.edu.co
Carrera 14 # 7-46 Teléfono: 746 26 46 ext. 216
<http://www.ugca.edu.co>
Armenia, Quindío

Directivos Bogotá

Dr. José Galat Noumer
Presidente

Dr. Eric De Wasseinge
Rector (E)

Dra. Blanca Hilda Prieto de Pinilla
Vicerrectora Académica

Dra. María del Pilar Galat
Vicerrectora Administrativa y Financiera (E)

Dr. Carlos Alberto Pulido Barrantes
Secretario General

Directivos Seccional Armenia

Dr. Jaime Bejarano Alzate
Rector Delegatario

Dra. Bibiana Vélez Medina
Vicerrectora Académica

Dr. Jorge Alberto Quintero Pinilla
Vicerrector Administrativo y financiero

Dra. Ana Milena Londoño Palacio
Secretaria General

El contenido de esta obra no compromete al pensamiento institucional de la Universidad La Gran Colombia seccional Armenia, corresponde al derecho de expresión de los autores. Todos los derechos reservados. Puede reproducirse libremente para fines no comerciales.

Tabla de Contenido

Introducción	11
Glosario	13
Ejercicio de auto-evaluación	16
1. Supuestos de la sucesión por causa de muerte	18
1.1 Causante	18
1.2 Herencia	18
1.3 Asignatarios	18
1.3.1 Vocación sucesoral	18
1.3.2 Dignidad sucesoral	18
1.3.4 Causales de indignidad	18
1.4 Inhabilidad en materia sucesoral	21
2. Desheredamiento	24
2.1 Paralelo entre la indignidad y el desheredamiento	24
3. Delación de las asignaciones	31
4. Posesión legal de la herencia	32
5. Aceptación y repudiación de las asignaciones	35
5.1 Repudiación de las asignaciones	37
5.1.1 Oportunidad para aceptar o repudiar	37
5.1.2 Repudio presunto	37
5.1.3 Repudio con autorización judicial	37
5.1.4 Pérdida del heredero de la facultad de repudiar la asignación	37
5.1.5 Requerimiento para aceptar o repudiar	38
5.1.6 Nulidad de la aceptación o el repudio	38
5.1.7 Facultad de los acreedores de quien repudia la asignación	38
6. Beneficio de inventario	40
6.1 Concepto	40
6.2 Autoevaluación de contenido	40
7. Del beneficio de separación	42
7.1 Concepto	42
7.2 Legitimación	42
7.3 Improcedencia	42
8. Sucesión intestada	43
8.1 Órdenes hereditarios	43
8.2 Formas de heredar	43
8.3 Herederos en la sucesión intestada	44

9.	Conmoriencia	52
9.1	Concepto	52
9.2	Presupuestos	52
10.	Testamento	54
10.1	Concepto	54
10.2	Características del testamento	54
10.3	Solemidades e inhabilidades especiales de los testigos en los testamentos solemnes	55
10.4	Clases de testamento	58
10.4.1	Testamento abierto nuncupativo o público	58
10.4.2	Testamento cerrado o secreto	58
10.5	Testamentos privilegiados	59
10.5.1	Testamento verbal	60
10.5.2	Testamento militar	60
10.5.3	Testamento marítimo	61
11.	Asignaciones forzosas	61
11.1	Alimentos	70
11.2	Porción marital y porción conyugal	70
11.3	Porción íntegra y porción complementaria	72
11.4	Legítimas	72
11.4.1	Legítima rigurosa	72
11.4.2	Legítima efectiva	72
11.5	Cuarta de mejoras	73
12.	Instituciones que protegen las asignaciones forzosas	83
12.1	Acción de reforma de testamento	83
12.2	Acervos imaginarios	84
13.	Acción de petición de herencia	88
14.	Acción reivindicatoria	89
15.	Albaceazgo	90
16.	Partición	93
	Taller: Partición de bienes en una sucesión	99
	Referencias bibliográficas	102

PRESENTACIÓN

El derecho de familia en Colombia cada día adquiere mayor importancia, hizo parte del derecho civil pero a partir del Decreto 2272 de 1989 es una jurisdicción autónoma. La familia es reconocida por la Constitución Política de 1991 como el núcleo fundamental de la sociedad, (art. 5º), en el 13 al referirse a la igualdad ante la ley y las autoridades dispone que no debe haber discriminación en razón del origen familiar, el 15 habla del derecho a la intimidad de la familia, el 28 a la no discriminación por razón del origen familiar, el 33 al consagrar la solidaridad íntima, confiere el derecho a no declarar en contra de las personas con las que se tengan vínculos conyugales, maritales o de parentesco.

La herencia es una prolongación natural del derecho de propiedad consagrado desde la antigüedad. En la Ley de las doce tablas de los Romanos se le hacía referencia¹, tiene su razón de ser, como modo de adquirir el derecho de dominio de los bienes que pertenecían a un causante, va íntimamente ligado al concepto de patrimonio, "entendiéndose por tal el conjunto de relaciones jurídicas radicadas en cabeza de una persona y que son susceptibles de valoración económica."²

La facultad de Derecho de la Universidad La Gran Colombia, Seccional Armenia, fiel a su misión, entrega a la comunidad universitaria, esta guía de la asignatura "Sucesiones por causa de muerte", con alto contenido docente, de forma tal que se constituya en instrumento que brinde apoyo efectivo a los estudiantes en el proceso de enseñanza aprendizaje.

El derecho de familia exige profesionales inquietos, de iniciativa, actualizados y conocedores de los cambios que se presentan en la legislación y jurisprudencia en el día a día. Los abogados que se desempeñen en esta área, deben conocer las normas jurídicas sustantivas que regulan lo relacionado con la sucesión por causa de muerte y los trámites procesales y administrativos para su liquidación, que son en definitiva las que le imprimen la dinámica a las normas sustantivas.

Es de importancia resaltar la metodología empleada, con términos jurídicos de fácil comprensión para los estudiantes, complementados con ejercicios didácticos en forma de taller, actividad de preguntas y respuestas y de auto evaluación para un aprendizaje autónomo e independiente, como lo exige el proceso de enseñanza aprendizaje.

1. "De las herencias y las tutelas. Tabla Nro. 5

Lo que el padre de familia dispusiese acerca de sus bienes y de la tutela de sus hijos, se cumplirá después de su muerte.

2.. El padre de familia muriese intestado y no tuviere herederos suyos, sea su heredero el agnado más próximo. Corte Suprema de Justicia, Casación 30 de mayo de 1925

Plan del Texto

El libro se compone de dieciséis capítulos. Inicia con un glosario de términos propios del derecho sucesoral, de gran utilidad, cada disciplina tiene su propio lenguaje. En cada uno de los capítulos se estudia lo relacionado con los supuestos de la sucesión por causa de muerte, comenzando por el causante y finalizando con los asignatarios, como también los requisitos que se exigen para ser titular de derechos hereditarios, como son: vocación sucesoral, capacidad y dignidad, amén de las causales de indignidad y del desheredamiento.

Conceptos como delación de las asignaciones, posesión legal de la herencia, aceptación, repudiación, clases y formas de aceptación, sucesión intestada y los órdenes hereditarios son objeto de análisis, complementados con ejercicios prácticos, teniendo en cuenta las modificaciones implantadas por la jurisprudencia de la Corte Constitucional. El testamento, sus clases, solemnidades y particularidades de cada uno de ellos, se estudian con detenimiento, así como las asignaciones forzosas como límite a la libertad de testar y las acciones que las protegen. Se finaliza con la partición como acto jurídico que pone fin a la comunidad hereditaria.

Federico Duque Del Río
Decano Facultad de Derecho
Universidad La Gran Colombia, Seccional Armenia

Dedico este esfuerzo a mi familia, mi madre, esposo, hijas y nietos que han sido mi soporte vital y a todos los estudiantes que a lo largo de mi experiencia docente me han llevado a reflexionar alrededor de estos temas y los han enriquecido con sus aportes en clase. A todos ellos muchas gracias...

Haydee Valencia de Urina

Introducción

“La competencia es fuerte. No hay duda de ello, pero nadie tiene siempre todas las ventajas.
Trabajemos conjuntamente y busquemos la manera de ganarles en su propio juego”
David J. Schwarts

El futuro no se presenta abruptamente. Se va construyendo día a día. En un mismo medio y compitiendo entre sí, unos triunfan, otros obtienen modestos rendimientos y los demás fracasan. La respuesta es sencilla y nos la da la biología “superviven los más aptos”. El éxito profesional del abogado, se encuentra íntimamente relacionado con la satisfacción de las necesidades de los clientes y esto exige esfuerzo, dedicación y capacitación.

El avance del derecho, en todos sus órdenes, obedece a la aplicación del método científico: la observación de la realidad social, desarrollo de marcos teóricos, deducciones, hipótesis. El presente constante que se vive desaparece en el pasado a cada instante y el futuro inicia su existencia, el abogado debe ser proactivo y su fortaleza radica en la capacidad de adaptarse al cambio. La creencia de que el éxito consiste en vencer a los demás es errónea, el éxito es superarse a sí mismo y coadyuvar a que otros lo hagan. En la medida en que colaboramos para que otros logren sus propósitos, también se logran los nuestros.

La eficacia, simbiosis de efectividad y eficiencia, se concibe en el abogado como la capacidad de otorgar respuestas que satisfagan a la comunidad. La ética como disciplina de la cualificación moral de la conducta se fundamenta en una escala axiológica, donde priman los principios altruistas, como son la honestidad, referida a la honradez, pero también al cumplimiento del deber y a las manifestación de conductas ajustadas a la moral, responsabilidad, en el sentido de rendir cuentas de los actos u omisiones que debe cumplir en el ejercicio de sus obligaciones, y un actuar justo con equidad, buena fe y solidaridad comprometido con las causas e intereses de la sociedad y de los individuos.

La edición de este libro surge de los estímulos otorgados por los estudiantes de la asignatura de Sucesiones por causa de muerte en la Universidad La Gran Colombia, Seccional Armenia, a lo largo de mi experiencia docente, a quienes quise facilitar su labor de aprendizaje, con una guía de clase didáctica y sencilla que les sirva de ayuda. Está escrito en un lenguaje accesible y es producto de más de veinte años de experiencia en la academia, debe valorarse como una modesta contribución o respuesta a la necesidad sentida de los alumnos de contar con un instrumento que facilite su proceso de enseñanza aprendizaje.

Con todo cariño presento a la comunidad universitaria, a mis alumnos, esta guía de clase, ustedes son los mejores jueces...

Haydee Valencia de Urina

GLOSARIO

- **Causante:** La persona que fallece, también se usa el término de *cujus* que proviene de una locución latina que designa a la persona de cuya sucesión se trata. La muerte puede ser real, aquella en que está a la vista el cadáver, y en la cual el registro civil de defunción tiene como fundamento el certificado de defunción expedido por el médico, también puede ser muerte presunta (art. 96 C.C.), que es aquella que se presume del desaparecimiento de la persona por el tiempo estipulado en la ley, lo cual da lugar a un proceso de presunción de muerte por desaparecimiento, y el acta civil de defunción se expide con la orden del juez, proferida en el proceso. Ambas muertes sea la muerte real o la presunta, se prueban con el mismo documento: el registro civil de defunción. (Decreto 1260 de 1970 artículo 105).
- **Herederero:** Es lo mismo que asignatario a título universal, personas que sucede al difunto en todos sus bienes, derechos y obligaciones transmisibles, o en una cuota de ellos, como la mitad, un tercio, un quinto. (Art. 1008, 2º del C. C.). Art. 1011 del C.C.
- **Legatario:** Es lo mismo que asignatario a título singular, es el que sucede al difunto en una especie o cuerpo cierto o en una especie indeterminada de un género determinado, tal sería el caso del edificio situado en la carrera 5ª. número 8-28 de Armenia o sencillamente un edificio. Art. 1011 del C.C.
- **Asignatario:** Designación genérica para señalar al heredero (asignatario a título universal) o al legatario (asignatario a título singular). (Art. 1010 inciso final del C.C.)
- **Asignaciones por causa de muerte:** Son las que hace la ley o el testamento de una persona difunta, para suceder en sus bienes. (art. 1010 inciso primero del C.C.)
- **Sucesión testada:** La que tiene como fundamento el testamento. **Sucesión intestada o abintestato:** cuando se sucede en virtud de la ley.
- **Sucesión mixta:** es la sucesión parte testada y parte intestada. (Art. 1009 C.C.)
- **Apertura de la sucesión:** Es la formación de la universalidad que llamamos herencia, se abre al momento de la muerte del causante en su último domicilio, salvo las excepciones legales. (Art. 1012 del C. C). Su importancia radica, según fija la ley, en el hecho de regir la sucesión (Ley 153 de 1887, artículos 34 a 37), lo cual cobra importancia cuando se trata de colombianos fallecidos en el exterior o de extranjeros domiciliados en Colombia o de extranjeros con bienes en el territorio nacional (estatuto personal, art. 19 C. C. y vigencia de la ley en el espacio); así mismo señala la competencia del juez o del notario (Código General del Proceso, art. 22 ordinal 9º., y Decreto 902 de 1988, artículo 1º. Inciso 3º.), el momento en que se forma la herencia, los bienes que la conforman y la capacidad de los llamados a suceder al causante.

- Es completamente diferente a la apertura del proceso de sucesión, a la cual hace referencia el art. 488 del C G del Proceso que se lleva a cabo mediante un auto proferido por el juez competente, donde se hacen todos los ordenamientos del caso. Su importancia radica en establecer en cabeza de quienes quedan los bienes dejados por el causante, porque conforme al artículo 673 del Código Civil, entre los modos de adquirir el dominio, la sucesión por causa de muerte es uno de ellos. Tramitar el sucesorio tiene como consecuencia, tener la certeza jurídica de quién o quiénes son titulares de derecho de dominio sobre dichos bienes; en atención, además, a que allí paralelamente se debe liquidar la sociedad conyugal o sociedad patrimonial, entre compañeros permanentes que estén pendientes de liquidación al momento de la muerte del causante y las disueltas con ocasión del fallecimiento.
- Herencia: Conjunto de bienes, derechos y obligaciones patrimoniales de los cuales era titular el causante al momento de morir y que son objeto de sucesión por causa de muerte. No todos los bienes, derechos y obligaciones de los cuales era titular el causante al momento de su muerte conforman la herencia, por cuanto los derechos reales de uso, usufructo y habitación (C.C. 665,2, 832 y 878) no se transmiten por causa de muerte, a la muerte del usuario, usufructuario o habitador; según el caso, se consolidan con la nuda propiedad. Tampoco el derecho de alimentos, la renta vitalicia (C.C., 2287) y las obligaciones que se contraen en consideración a la persona, así mismo los derechos y obligaciones derivados del pacto de retroventa (arts. 1939, 1547 y 1548 del C.C.). Es importante recordar que la herencia se conforma por los bienes, derechos y obligaciones, es decir los derechos patrimoniales que tenía el causante al momento de morir, por consiguiente, no hacen parte de ella, los que surgen con ocasión de su muerte, tal sería el caso de una indemnización por causa de muerte o un seguro de vida, para señalar algunos ejemplos.
- Sucesión por causa de muerte. Modo de adquirir el dominio de los bienes que pertenecían a un causante (art. 673 inciso primero C.C.). El título es la ley. La Corte Suprema de Justicia en sentencia de casación de mayo 30 de 1925 expresó:

Sucesión quiere decir tanto la transmisión de los bienes, derechos y cargas de un difunto en la persona de sus herederos, como también la universalidad o conjunto de dichos bienes que deja el difunto.

Este último concepto lo toma el artículo 2324 del C. Civil al llamarla "herencia" en la cual representan los herederos al causante en todos sus derechos y obligaciones.

Parece que la persona del difunto se traslada en la persona del heredero, y por consiguiente subrogatario de sus derechos y obligaciones, lo que no ocurre en sus legatarios... (Gaceta Jurisprudencial. Tomo LXXX, 1925)

- Herencia. Como derecho es real (art. 665 del C. C. inciso segundo), se ejerce *erga omnes* (frente a todos); pero no sobre un objeto corporal, sino sobre la universalidad que es la herencia como universalidad. Como derecho real tiene los atributos de persecución, que se materializa en la acción de petición de herencia (1321 C.C.) y el de preferencia, lo cual significa que si el trámite sucesoral no ha finalizado, el heredero de mejor derecho desplaza al de un derecho inferior. (Art. 491 ordinal 4º. C. G. P.)

- **Naturaleza Jurídica de la Sucesión por causa de muerte.** La sucesión no es un ente ficticio, capaz de ejercer derechos y contraer obligaciones y de ser representada, es decir, con personalidad jurídica. La jurisprudencia tradicionalmente ha considerado la sucesión como una universalidad jurídica, y sin que se considere persona, en un ente autónomo (como la denominan los procesalistas) que tiene capacidad para comparecer en juicio; representada por los herederos, quienes no tienen un derecho personal sino un derecho real, el de herencia, sobre la universalidad jurídica. Antes de la partición hay una comunidad destinada a liquidarse.

... Por otra parte la sucesión por causa de muerte, como conjunto de bienes, constituye una universalidad jurídica que no llega a adquirir personería propia, motivo por el cual participa más de la naturaleza de la comunidad universal que de cualquier otra institución jurídica." (Gaceta Jurisprudencial. Tomo LXXX, 1925)

Ejercicio de autoevaluación

Lea de manera comprensiva el siguiente caso:

Felipe falleció en Armenia el 5 de enero de 2011, lugar a donde había viajado para las vacaciones, su último domicilio fue la ciudad de Bogotá. Él estaba casado con Mariana, con sociedad conyugal vigente y tenía tres hijos: Andrés, Jaime y Alejandro, quienes tienen derecho a heredarlo en su cuota parte; pero Alejandro se desconoce por sus hermanos donde se encuentra.

Felipe en vida había hecho testamento y dejó en dicha memoria testamentaria la finca La Ponderosa a su amigo Hernando y tres caballos de paso a su otro amigo Fernando.

Los bienes que tenía Felipe al momento de morir eran: el derecho de usufructo de la finca La Esmeralda; una pensión mensual que le pasaba su abuelo Enrique, tres casas de habitación en Pereira, dinero en los bancos y tres CDT en Davivienda y la finca La Ponderosa; como la muerte de Felipe ocurrió en un accidente de tránsito la Compañía de Seguros pagó la indemnización, además Felipe tenía un seguro de vida en que eran beneficiarios sus hijos y la esposa. En vida Felipe que era médico había recibido un adelanto por una operación quirúrgica que debía realizar en Bogotá, la semana siguiente a su muerte.

Con base en lo anterior y consultando el Código Civil, resuelva las siguientes preguntas:

1. ¿Para efectos sucesorales cómo se denomina Felipe?
2. ¿Cómo se demuestra jurídicamente su fallecimiento?
3. ¿Cuándo y en dónde se llevó a cabo la apertura de la sucesión de Felipe y en qué consiste ésta?
4. ¿Cómo se denominan respecto a los derechos herenciales: Andrés, Jaime, Alejandro, Hernando y Fernando?
5. ¿Cuál es el modo por el que los asignatarios adquieren el dominio de los bienes de Felipe y por qué recibe este nombre?
6. ¿Cuál es el término genérico para designar a Andrés, Jaime, Alejandro, Hernando y Fernando, en la sucesión de Felipe?
7. ¿Están obligados los hijos de Felipe a cumplir la obligación que como médico adquirió en vida?, ¿Qué sucede con el dinero que Felipe recibió como adelanto de la operación que no pudo realizar?
8. ¿Si la sucesión de Felipe la adelantan sus hijos con prescindencia de Alejandro que se encuentra ausente y el trámite notarial terminó, esto significa que Alejandro perdió su derecho?
9. ¿En el evento de no haberlo perdido que acción tiene para recuperarlo y cuál es el fundamento jurídico?

10. ¿Qué bienes conforman la herencia de Felipe? Explique
11. ¿La herencia de Felipe qué clasificación tiene como derecho y cuáles son sus atributos?
12. ¿Qué nombre tiene la sucesión de Felipe?
13. ¿Cómo se denominan respecto a los derechos que reciben por el modo de la sucesión por causa de muerte Andrés, Jaime y Alejandro?.
14. ¿Cómo se denominan respecto a los derechos que reciben por el modo de la sucesión por causa de muerte Hernando y Fernando, explicando claramente la situación de cada uno?

1. Supuestos de la sucesión por causa de muerte

1.1 Causante

La persona que fallece.

1.2 Herencia

Un conjunto de derechos y obligaciones patrimoniales, de las cuales era titular el causante, al momento de morir, y que son objeto de sucesión por causa de muerte.

1.3 Asignatarios

Personas (naturales o jurídicas) llamadas a recibir la asignación. Requieren gozar de: vocación sucesoral, capacidad y dignidad.

1.3.1 Vocación sucesoral: Es la calidad especial que otorga legitimación, a una persona (natural o jurídica), para tener derecho a ser titular de derechos hereditarios en una herencia determinada. La otorga La Ley en la sucesión intestada o abintestato y el testamento en la sucesión testada.

1.3.2 Capacidad: Conforme al artículo 1019 (primera parte del C.C.), para ser "capaz de suceder es necesario existir naturalmente al tiempo de abrirse la sucesión" esto es, a la muerte del causante. La capacidad a la cual hace referencia la norma citada, es la de goce, lo cual significa que para poder recibir bienes por el modo de la sucesión por causa de muerte, sólo se requiere ser persona (natural o jurídica) al momento de la muerte del causante. El término "incapaces" que utiliza el artículo 1020 del C.C. se aplica a las "cofradías, gremios o establecimientos cualesquiera que no sean personas jurídicas.

La ley contempla excepciones a la norma general citada en el artículo 1019 C.C., por cuanto las asignaciones a personas que al tiempo de abrirse la sucesión no existen, pero se espera que existan, y llegan a existir dentro de los diez años subsiguientes a la apertura de la sucesión, son válidas (Ley 791 de 2002 artículo 1º). Estas son: Asignaciones para el hijo póstumo (C.C., art. 253, se presentan tanto en la sucesión intestada como en la testada, Ley 1306 de 2009, art. 59), la asignación testamentaria que se deja a quien está por nacer, con la condición que no lo administre la madre, se le nombra un curador adjunto; asignaciones bajo condición suspensiva (se debe existir al momento de cumplirse la condición); asignaciones en premio de un servicio importante, aun cuando el que lo presta no haya existido al momento de la muerte del testador. La ley no ha dispuesto palabras sacramentales para estas asignaciones, pero es obvio que en el testamento debe haber la suficiente claridad en los términos de la cláusula testamentaria, para que no haya equívocos.

En los mismos términos antes citados, es válida la asignación que dejare el testador que tuviere como objeto la fundación de una persona jurídica (fundación o corporación), solicitada la aprobación legal, dentro del término máximo de diez años, valdrá la asignación, en este caso hay que tener en cuenta la redacción de la cláusula testamentaria, porque de ella se debe desprender que la asignación es para la constitución o creación de la persona jurídica, porque si se dejare para una entidad que no lo sea, no valdrá (art. 1020 C.C.) .

1.3.3 Dignidad sucesoral: En un sentido amplio se puede definir la dignidad sucesoral como aquella calidad o situación jurídica valorativa que califica a un asignatario para suceder por causa de muerte a la persona de cuya sucesión se trata; este requisito que presupone en la persona la capacidad y vocación sucesoral, constituye una condición de mérito para poder recoger la asignación que le ha sido deferida y que es capaz de suceder.

Indignidad: Por el contrario la carencia de dignidad elimina la posibilidad de retener y recoger la asignación. La indignidad siempre debe ser declarada por sentencia contra aquel asignatario que ha cometido ciertos actos u omisiones que eliminan su mérito para tener derecho a la asignación, profundizando en el tema expresó la Corte Suprema de Justicia:

La indignidad es un vicio o anomalía en la vocación sucesoral que impide al heredero o al legatario retener la asignación a él deferida, la indignidad es un asunto de incumbencia privada que hace referencia a la conducta indebida del indigno en tanto implique grave atentado contra el causante o un inexcusable olvido de sus deberes para con éste, su significado es que es una pena civil que no limita la voluntad del testador al tenor del art. 1030 del C.C. y tampoco afecta de invalidez originaria la delación, sino que apenas la hace impugnabile, ya que de conformidad con el artículo 1031 *ibidem*, la indignidad en ningún momento puede tenerse en cuenta de oficio y los jueces únicamente podrán apreciarla en virtud de la correspondiente acción de impugnación entablada por parte legitimada para hacerlo. [CSJ: Sala Casación Civil, jul. 30 de 1948. G. J. No. 2064 – 2065 págs. 680 y 681]. (Jaramillo, 1996: CSJ)

1.3.4 Causales de indignidad: Son indignos de suceder al difunto como heredero o legatario (C.C., art. 1025):

- a. El que ha cometido el delito de homicidio en la persona del difunto o ha intervenido en ese delito por obra o consejo, o la dejó perecer pudiendo salvarla.
- b. El que cometió atentado grave contra la vida, el honor o los bienes de la persona de cuya sucesión se trata, o de su cónyuge o de cualquiera de sus ascendientes o descendientes, con tal que dicho atentado se pruebe por sentencia ejecutoriada. La Corte haciendo referencia a está causal expresó que los atentados graves contra el honor de una persona deben ser establecidos en juicio para que se pueda declarar la indignidad (Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, sentencia de junio 28 de 1967).
- c. Es indigno de suceder al difunto el consanguíneo dentro del sexto grado inclusive que en el estado de demencia o extrema pobreza del causante no la socorrió, pudiendo. Al respecto de la indignidad por abandono del hijo, en sentencia de casación del 30 de junio de 1998, la Corte Suprema de Justicia, expediente 4832. M. P. Jorge Antonio Castillo Rúgeles, expresa que la conducta de un padre, en el sentido de abandonar a sus hijos, quebranta uno de los más sagrados derechos que estos tienen de gozar del cariño, la protección y el apoyo de sus padres; el perdón del causante, expreso o tácito, subsana la causal de indignidad, éste se presenta en acto testamentario en el cual se asignan bienes a quien cometió la falta constitutiva de indignidad.
- d. El que por fuerza o dolo obtuvo alguna disposición testamentaria o le impidió testar.

- e. El que dolosamente ha ocultado un testamento. Se presume el dolo por el mero hecho de la ocultación, es una presunción legal que se puede desvirtuar. Esta norma fue declarada exequible por la Corte Constitucional en sentencia C 544 de diciembre 1º de 1994, en dicha sentencia se estipuló que la presunción de dolo que establece la norma es simplemente legal, o sea que admite prueba en contrario, razón por la cual el solo hecho de detener u ocultar un testamento indica el propósito de violar la ley, al desconocer la voluntad de su autor; pero queda al responsable del hecho la posibilidad de demostrar que no procedió dolosamente, sino impulsado por motivos lícitos. Expresa la sentencia citada que no es exacto afirmar que el dolo equivale a la mala fe, el primero según el artículo 63 del C. C. consiste en la intención positiva de inferir injuria a la persona o propiedad del otro y la mala fe, es el conocimiento que una persona tiene de la falta de fundamento de su pretensión, del carácter delictuoso o cuasi delictuoso de su acto, o de los vicios de su título. Agrega que dicha causal de indignidad tampoco fue derogada por el artículo 59 del Decreto Ley 960 de 1970 que dispuso que los testamentos cerrados debían custodiarse en las notarías, dicho artículo sólo se refiere a los testamentos otorgados a partir de su vigencia y en la práctica pueden ocultarse o detenerse todas las especies de testamento, no sólo el abierto o el cerrado, sino el verbal, el militar y el marítimo.
- f. Omisión de denuncia (C.C., art. 1026). Es indigno de suceder al causante, el mayor de edad, que no denunció el homicidio del causante, dentro del mes siguiente al día en que tuvo conocimiento del delito, a menos que se hubiere iniciado antes la investigación. La indignidad no procede en los casos de solidaridad íntima.
- g. Es indigno de suceder al discapacitado físico o mental, los parientes (cónyuge, compañero permanente y parientes consanguíneos y civiles hasta el tercer grado) que sin causa justificativa, no cumplan con el deber de provocar la interdicción y, de ello se derive perjuicios a la persona o al patrimonio del discapacitado. (Ley 1306 de 2009, art. 25)
- h. El guardador que sin razón válida se abstenga de asumir el cargo sin justa causa, será indigno para heredar al niño, niña o adolescente y al sujeto con discapacidad mental, directamente o por vía de representación. (Ley 1306 de 2009, art. 72)
- i. El partidor y el albacea no son obligados a aceptar el cargo, pero si nombrados en el testamento se excusaren sin probar inconveniente grave, se hacen indignos de suceder al causante (C. C. artículos 1028,2, 1334,2, y 1384.). Esta causal de indignidad no se extiende a los asignatarios forzosos en la cuantía en que lo son, o si desechada la excusa entran a servir el cargo.
- j. Indignidad para suceder del asignatario que a sabiendas de la inhabilidad prometió al difunto pasar sus bienes, o parte de ellos, bajo cualquier forma a un inhábil testamentario. (C.C., artículos: 1029,1513,1371,1022 y 1119).
- k. Sanción por falso parto (C.C., art. 338). Es indigno de suceder al causante quienes hayan tenido parte en el fraude de falso parto o de suplantación del pretendido hijo al verdadero.

1. Matrimonio sin el consentimiento del ascendiente del menor de edad (C.C. art. 124). El menor de dieciocho años que se case sin obtener dicho consentimiento, no tendrá más que la mitad de la porción de bienes que le corresponderían en dicha sucesión.

Preguntas y respuestas para retroalimentación

1. ¿Cómo se define la dignidad sucesoral? Es aquella calidad o situación jurídica que califica a una persona como merecedor de recibir una asignación de un determinado causante.
2. ¿En qué consiste la indignidad? Es el comportamiento anormal de una persona, con vocación sucesoral, para heredar a un causante, que le impide conservar su condición de heredero o legatario, por una conducta indebida que atenta contra el causante o contra un miembro de su familia.
3. ¿Qué requisitos exige la ley para que un heredero o legatario sea considerado indigno? Es requisito esencial que la indignidad sea declarada por sentencia y además que se encuentre consagrado su comportamiento en una de las causales del Código Civil.
4. ¿Qué significa que las causales de indignidad son taxativas? Solo son las consagradas de forma expresa en el Código Civil, son estas y no otras.
5. ¿En qué consiste el perdón tácito de la indignidad? Se presenta cuando el causante, en el testamento, y con posterioridad a la comisión del hecho constitutivo de indignidad, a quien incurrió en la falta le concede una asignación.
6. ¿En cuántos años de posesión de la herencia o legado se purga la indignidad? La acción de indignidad prescribe en diez años de posesión de la asignación.
7. ¿Porque causales de indignidad se pierde el derecho de alimentos? Por las causales previstas en el artículo 1025 del C. C.

1.4 Inhabilidad en materia sucesoral

El artículo 84 de la ley 153 de 1887, reformativo del artículo 1022 del Código Civil, consagró algunas inhabilidades especiales en la sucesión testada, los artículos 1023 y 1024 del C. C. que hacen referencia a ellas, emplean la palabra "incapaz" pero es una redacción errónea, porque en materia sucesoral la "capacidad" es existir al momento de la muerte del causante (C.C., art. 1019), por consiguiente, la incapacidad es no existir en ese momento, salvo las excepciones legales, por ello se debe entender como INHABILIDAD y no como INCAPACIDAD. Dispone la norma citada al inicio lo siguiente:

Por testamento otorgado en la última enfermedad no puede recibir herencia o legado alguno, ni aún como albacea fiduciario, el eclesiástico que hubiere confesado al testador en la misma enfermedad, o habitualmente en los dos últimos años anteriores al testamento; ni la orden, convento o cofradía de que sea miembro el eclesiástico, ni sus deudos por consanguinidad, o afinidad dentro del tercer grado. (C.C., art. 1022)

La Corte Constitucional en sentencia C-266 del 2 de junio de 1994, al declarar la exequibilidad del artículo 1022 del Código Civil, en la que también hizo referencia a la demanda de constitucionalidad en contra el numeral 16 del artículo 1068 (ibídem), que dispone que no pueden ser testigos en los testamentos solemnes otorgados en Colombia el sacerdote que haya sido el confesor habitual del testador, o el que lo haya confesado en la última enfermedad, expresó al declarar la constitucionalidad de las normas acusadas, que su sentido es preservar la libertad del testador, y el separar con claridad la función que cumple el sacerdote, en ejercicio de su misión, de cualquier influencia querida por él o no, por ende, se salvaguarda también, su autonomía como eclesiástico, para cumplir los deberes propios de su apostolado sin interferencias de índole material.

La Corte resaltó, que es propio de un Código Civil establecer las reglas aplicables a la sucesión por causa de muerte, y que dentro de ella resulta natural que prevea quiénes no pueden ser herederos o legatarios, y a quienes está prohibido actuar como testigos. Agrega además, que si bien, es en la Iglesia Católica donde se habla específicamente del sacramento de la confesión, en este caso, el concepto se extiende, por razones lógicas, a lo que en ascética y piedad se llama dirección espiritual, de suerte que quien la ejerza para la época en que se otorgue testamento queda cobijado por la enunciada norma, sea cual fuere su credo.

Se expresa que al sacerdote o asesor espiritual, no se excluye por serlo, sino por haber establecido con el testador durante la última etapa de su vida una relación de gran confianza, caracterizada además, por el ascendiente espiritual que adquiere el confesor sobre el confesado. La diferenciación que se hace, entre el último confesor y no de otros sacerdotes católicos, se halla plenamente justificada.

Respecto a la no aptitud del confesor habitual del testador o del confesor en su última enfermedad para ser testigo en los testamentos solemnes, se sustentan en la misma motivación. Tal es el caso también, del cónyuge del testador, sus dependientes o domésticos, los herederos y legatarios y en general todos aquellos a quienes resulte un provecho directo del testamento. En todos los casos enunciados se quiere que el testigo actúe con plena imparcialidad y totalmente desprovisto de interés en el contenido del acto a cuyo perfeccionamiento contribuye.

La incapacidad (inhabilidad) no comprende la iglesia parroquial del testador, ni recaerá sobre la porción de bienes que al dicho eclesiástico o sus deudos habrían correspondido en la sucesión intestada. (C.C., art. 1022, inciso final). En consecuencia, es nula la disposición a favor de un inhábil, aunque se disfrace bajo la forma de un contrato oneroso o por interpuesta persona (art. 1023 C.C.). El inhábil no adquiere la herencia o legado, mientras no prescriban las acciones que contra él pueden intentar los que tengan interés.

- Evaluación de la Unidad
- 1. ¿En su concepto porqué son incapaces las personas jurídicas antes de constituirse como tales y qué excepción al respecto contempla la ley?
- 2. ¿Quiénes son inhábiles testamentarios y cuál es la razón de esta disposición legal?

3. ¿Qué excepciones contempla el legislador para las inhabilidades testamentaria que se consagran en los artículos 1022 y 1068 numeral 6 del C.C.?
4. ¿Cuál es el fundamento legal para la sanción de indignidad y para la inhabilidad testamentaria?
5. ¿En cuánto a los derechos herenciales que diferencia se presenta entre quien está incurso en una causal de indignidad y quien es inhábil para recibir una asignación testamentaria?

2. Desheredamiento

El desheredamiento es una disposición testamentaria en la que se priva a un legitimario (descendiente o ascendiente) de todo o parte de su legítima. Las causales de desheredamiento son taxativas, esto significa que son las establecidas en el artículo 1266 del C. C. Las tres primeras se aplican a los ascendientes y la totalidad o sea las cuatro a los descendientes. El desheredamiento debe ser declarado válido en sentencia judicial. El proceso debe iniciarse después de muerto el testador o puede este adelantarlo en vida.(C.C., art 1267,1)

La aceptación tácita del desheredamiento se presenta si el legitimario no reclama su legítima en los cuatro años subsiguientes a la apertura de la sucesión (muerte del causante). Si el desheredado no tuviere capacidad de ejercicio los cuatro años se cuentan a partir del momento en que recobre la capacidad. (C.C., art. 1267,2)

Efectos del desheredamiento (C.C art. 1268). El desheredamiento si el desheredador no los limita expresamente, se extiende no solo a las legítimas, sino a todas las asignaciones por causa de muerte, y a todas las donaciones que haya hecho. El derecho de alimentos sólo se pierde en caso de injuria atroz (art. 441 del C. C.)

El desheredamiento puede ser revocado de forma expresa en otro testamento. La revocatoria puede ser total o parcial (art. 1269 C.C.). No hay revocatoria tácita por reconciliación o probando que hubo esa intención.

2.1 Paralelo entre la indignidad y el desheredamiento

- a. La indignidad y el desheredamiento requieren declaratoria judicial.
- b. Las causales, son taxativas.
- c. La indignidad es propia de la sucesión intestada; pero también puede presentarse en la sucesión testada cuando la falta constitutiva como tal, se presenta después de otorgado el testamento. El desheredamiento sólo se presenta en la sucesión testada.
- d. Se puede declarar indigno a cualquier heredero. El desheredamiento sólo opera para los legitimarios (descendientes o ascendientes).
- e. Si el presuntamente indigno (esto es, quien cometió una falta constitutiva de indignidad, no declarada) muere, sus herederos reciben los bienes con el mismo vicio de indignidad, mientras tanto esta se purga. (diez años de prescripción extintiva de la acción) .
- f. Si el testador con posterioridad a la comisión de la falta constitutiva de indignidad, favorece al indigno en su testamento, se produce el perdón tácito de la indignidad, y no se puede entrar a probar que no conocía la existencia de la falta.

- g. Los deudores hereditarios o testamentarios no podrán oponer al heredero la excepción de indignidad.
 - h. La indignidad se purga (prescripción extintiva de la acción) en diez años de posesión pacífica de la herencia (debe entenderse antes de haberse declarado indigno al heredero).
 - i. El desheredamiento puede aceptarse tácitamente, si el desheredado dentro de los cuatro años subsiguientes a la apertura de la sucesión, no reclama su derecho.
- Evaluación de la unidad: desheredamiento
 1. ¿Quiénes pueden ser desheredados?, ¿Dónde debe constar el desheredamiento?, ¿Puede el desheredamiento ser total o parcial, explicar?
 2. ¿Qué diferencia se presenta en cuanto a la legitimación para adelantar el proceso de validez del desheredamiento?, ¿Puede probarse que entre el desheredado y el desheredador se ha presentado reconciliación?
 3. Se presenta similitud entre las causales de indignidad y de desheredamiento?
 4. ¿Pueden ser desheredados todos los legitimarios por las mismas causales?
 5. ¿Si un testamento es revocado qué sucede con el desheredamiento que aparece en dicho testamento?
 - Sentencia C-430 de 2003. Magistrado Ponente: Alfredo Beltrán Sierra.

La Corte Constitucional en la sentencia citada declaró inexecutable el numeral 5 del artículo 1266 del C.C. que autorizaba a un ascendiente a desheredar a un descendiente:

Por haber cometido un delito al que se le haya aplicado alguna de las penas designadas en el numeral 4 del artículo 315 del C. C., o por haberse abandonado a los vicios o ejercido granjerías infames; a menos que se pruebe que el testador no cuidó de la educación del desheredado. (Beltrán, 2003: C-430)

Las razones de la Corte, para declarar la inconstitucionalidad de la norma consistieron, en que la imposición de una pena civil por el testador a un descendiente, por la comisión de un hecho delictivo, bajo la consideración, que se tenía en ese entonces, de asegurar las reglas de comportamiento doméstico y de imponer una sanción a quien con su conducta se consideraba afectaba el honor del causante o de la familia a la cual pertenecía, es contraria a la constitución y por el contrario se debe proteger al dicho descendiente que ha cometido el delito.

- Salvamento de voto

Para la tesis minoritaria la sentencia de inconstitucionalidad, asumió que: “la finalidad de la norma demandada era preservar la moralidad”, para lo cual facultaba al testador para desheredar a sus descendientes cuando cometieren cierto tipo de delitos, o “abandonado a los vicios” o “ejercido granjerías infames” (Beltrán, 2003: C-430), fabricando una tensión entre la potestad sancionatoria del testador y el derecho al libre desarrollo de la personalidad, de consiguiente, como la disposición imponía un modelo particular de virtud constituía una restricción injustificada de la libertad.

Sigue expresando el salvamento de voto que, vista la causal de esta manera, esto es, que una disposición legal permita a los particulares imponer sanciones, a quien no comparte su modelo de virtud, se está restringiendo el derecho al libre desarrollo de la personalidad; pero que este no es el caso del numeral 5° del artículo 1266 del Código Civil., porque lo que está en juego es simplemente la libertad del testador para disponer de sus propios bienes. Por ende, se desconoce en la sentencia mayoritaria, uno que otro siglo de evolución política y jurídica del derecho de propiedad.

En un estado liberal, los descendientes tienen una expectativa de heredar de sus ascendientes vivos; pero en ningún momento, puede aceptarse que tengan un derecho a heredar. Aceptar que el legitimario tiene un derecho a heredar, es extremar la dimensión estática de la propiedad, en detrimento de su carácter dinámico. Significa, simple y llanamente, afirmar que el heredero tiene un privilegio de clase, prevalente frente a la autonomía de la voluntad del testador. La concepción que subyace en la decisión de la Corte en esta oportunidad, según la cual existe un “derecho a heredar”, muestra una recepción irreflexiva de la institución de la herencia, frente a su contexto arqueológico. La idea según la cual existe un “derecho a heredar” la recibimos del derecho romano, en el cual los patricios protegían su *domus* aún en contra de la voluntad del *pater familias*. Fue posteriormente trasladada para proteger los intereses feudales españoles al derecho consuetudinario Godo, y a través del Fuero Juzgo, de las Siete Partidas, del Mayorazgo y de los Heredamientos, se incorporó al derecho positivo, mediante la figura del legítimo riguroso; sin embargo, la concepción del derecho de propiedad ha cambiado desde entonces, y mantener un atavismo semejante, hoy resulta un despropósito, no sólo para la movilidad social, sino para la libertad individual y la función social de la propiedad, consagradas en nuestra Carta Política.

- Retroalimentación de contenidos. (preguntas y respuestas)
- 1. ¿Fallece A, el 15 de enero de 2012, sobreviven su esposa y tres hijos A, B, C, en qué momento se llevó a cabo la apertura de la sucesión?

R. La apertura de la sucesión se produce en la fecha que muere el causante, en este caso el día 15 de enero de 2012.
- 2. ¿Jurídicamente qué otro nombre toma al causante?

R. “*de cuius*” proveniente de expresión latina “de la persona de cuya sucesión se trata”.
- 3. ¿Con qué otro nombre se denominan los herederos?

R. Asignatarios a título universal.
- 4. ¿A qué título reciben la herencia los herederos?

R. A título universal, esto es, cuando se sucede a un causante en todos los derechos bienes y obligaciones o en una cuota parte de ellos, como la mitad, un tercio.
- 5. ¿Que otro nombre tiene las asignaciones a título singular?

R. Legados.
- 6. ¿Por qué se dice que los herederos representan al causante?

R. Los herederos o asignatarios a título universal, representan al causante, porque lo suceden en todos sus derechos y obligaciones transmisibles, es decir aquellas que tenía al momento de morir y que se transmiten por el modo de la sucesión por causa de muerte.
- 7. ¿A que denominamos herencia?

R. Se denomina herencia al conjunto de derechos y obligaciones patrimoniales, que tenía el causante al momento de morir y que son objeto de sucesión por causa de muerte.
- 8. ¿Qué derechos patrimoniales no hacen parte de la herencia?

R. Los derechos personalísimos de uso, usufructo y habitación (C.C., arts. 832 y 878), la renta vitalicia (C.C., 2287), el derecho de alimentos, los derechos derivados del pacto de retroventa (C.C. 1939), el derecho de alimentos, las obligaciones *intuito personae* (que se contraen en razón de la calidad de la persona). Sólo los derechos patrimoniales que tenía la persona al morir son objeto de sucesión por causa de muerte, no los que se reciben con ocasión de la muerte, por ejemplo un seguro de vida, una indemnización por un accidente o por cualquier otra circunstancia que terminó la vida del causante.

9. ¿Por qué la sucesión por causa de muerte, es un modo de adquirir el dominio de los bienes del causante?

R. La sucesión por causa de muerte, sea testamentaria o abintestato, es un modo de adquirir el dominio, porque así lo dispone el art. 673 del C.C., el modo es la manera jurídica de adquirir los derechos reales, no existe en derecho otra forma jurídica de adquirir los derechos y obligaciones que tenía un causante, sino el de la sucesión por causa de muerte.

10. ¿Cuál es el título en la sucesión por causa de muerte?

R. El título es la causa remota para adquirir el derecho de dominio y el modo la causa próxima. En últimas el título siempre es la ley.

11. ¿De cuántas maneras puede ser la sucesión?

R. Si se sucede en virtud de un testamento, la sucesión se llama testamentaria, en tanto que si es se realiza en virtud de la ley: intestada o abintestato (C.C., art. 1009). Cuando en un mismo patrimonio se ha de suceder por testamento y abintestato, es mixta (C.C., art. 1052).

12. ¿Cuántas formas hay de heredar?

R. Hay dos formas de heredar por derecho personal, en este caso la herencia se reparte por cabezas y por derecho de representación, por estirpes. (C.C., art. 1041)

13. ¿En qué momento debe existir el asignatario para ser titular de derechos hereditarios?

R. Al momento del fallecimiento del causante. "Para ser capaz de suceder es necesario existir naturalmente al tiempo de abrirse la sucesión." (C.C., art. 1019).

14. ¿Por qué el derecho de herencia es un derecho real?

R. La herencia como derecho real esta enlistada en el inciso segundo del artículo 665 del C.C., por tener las características de los derechos reales, esto es, ser "erga omnes" (frente a todos), sin respecto a determinada persona. La herencia no se ejerce como derecho real sobre una cosa corporal singularizada, sino sobre la universalidad que constituye la herencia. De los derechos reales nacen las acciones reales, la acción de petición de herencia protege el derecho de herencia que se consolida como el atributo de la persecución; en cuanto al atributo de preferencia, el heredero de mejor derecho desplaza al de un derecho inferior.

15. ¿Cuáles son los supuestos de la sucesión por causa de muerte?

R. Para que se presente una sucesión por causa de muerte se requiere de:

- a. Un causante. La muerte puede ser real o presunta.

- b. La Herencia. Conjunto de derechos y obligaciones patrimoniales, de que era titular el causante al momento de morir y que son objeto de sucesión por causa de muerte.
- c. Unas personas (naturales o jurídicas) llamadas a recibir la herencia o legado (asignatarios).

16. ¿Cuántas clases de muerte hay y de qué manera se prueban?

R. Hay dos clases de muerte: la real y la presunta, ambas se prueban con el registro civil de defunción.

17. ¿Qué determina la vocación hereditaria y en qué consiste ésta?

R. La vocación hereditaria es la especial calidad de una persona que la habilita para ser asignataria por causa de muerte, en una determinada herencia, la determinada la ley o el testamento.

18. ¿Qué calidades deben tener los asignatarios a título universal y a título singular para ser titulares de derechos hereditarios?

R. Deben tener capacidad, vocación sucesoral y ser dignos.

19. ¿En qué consiste la capacidad para recibir asignaciones por causa de muerte?

R. Ser persona, natural o jurídica, al momento de la muerte del causante. En algunos casos la ley admite que se otorguen asignaciones a personas que no existen; pero que se espera que existan siempre y cuando lleguen a existir en un plazo de 10 años.

20. ¿En qué consisten las inhabilidades testamentarias?

R. Son prohibiciones que contempla la ley, para que reciban asignaciones por testamento determinadas personas, por su especial ascendencia sobre el causante, que en un momento podrían influenciar su voluntad. Estas situaciones se contemplan en el artículo 1022 del C. C.

21. ¿Quiénes son inhábiles testamentarios, conforme a la disposición citada?

R. Son inhábiles testamentarios:

- a. Por testamento otorgado en la última enfermedad, el confesor o asesor espiritual, en esa misma enfermedad.
- b. El confesor o asesor espiritual, en los dos últimos años anteriores al testamento, en que le dejó la asignación.
- c. La orden, convento o asociación secreta de la que sea parte el mismo confesor o asesor espiritual.

- d. Los parientes del confesor o asesor espiritual (referenciados) por consanguinidad o afinidad hasta el tercer grado.
- e. La inhabilidad no comprende la iglesia parroquial del testador, ni aquella porción de bienes que le corresponden en la sucesión intestada.

22. ¿Qué sanción contempla la ley para la disposición testamentaria a favor de un inhábil testamentario?

R. La sanción es la nulidad, aun cuando la asignación se deje bajo interpuesta persona, o se disfrace como un contrato oneroso.

3. Delación de las asignaciones

La delación de una asignación es el actual llamamiento de la ley a aceptarla o repudiarla, (Art. 1013 C.C.), es imaginario, se produce desde el momento de la muerte del causante (salvo algunas excepciones) y aún sin que el heredero o legatario conozca la muerte del causante, no hay citaciones, emplazamientos o algo similar para que se produzca la delación de la herencia, opera de pleno derecho.

Cuando el asignatario (heredero o legatario) es llamado bajo una condición suspensiva, la delación se produce al momento de cumplirse la condición. (C. C. Art. 1013,2) , si la condición es de no hacer algo que dependa de la sola voluntad del asignatario, para que se produzca la delación desde la muerte del causante, el asignatario puede prestar caución suficiente (muciana de Mucio Levola, patricio Romano) de restituir la cosa asignada (si no cumple la condición) con sus accesiones y frutos (Inciso tercero). Sin embargo ello no tiene lugar, si el testador dispuso que mientras subsista la condición de no hacer algo, pertenezca a otro la cosa asignada. (Inciso cuarto).

Lo antes expuesto se evidencia en los siguientes ejemplos: Pedro fallece el 4 de junio de 2011, le suceden sus hijos Mario, Andrés y Jaime, la delación de la herencia para ellos se da el 4 de junio de 2011, recordemos es la misma fecha de la apertura de la sucesión. Pedro en su testamento le dejó una asignación a su nieto Juan (hijo de Mario), si se gradúa de abogado (condición suspensiva positiva), en este caso la delación de la asignación se produce cuando Juan se gradúe de abogado.

Igualmente en la misma memoria testamentaria, dejó otra asignación a María si no viaja a Europa (condición negativa potestativa), en términos generales la delación se daría cuando María muriera, porque en cualquier momento podría contravenir la condición, así que para tener derecho a la asignación desde la muerte de Pedro, presta caución suficiente de restituir la asignación, con sus accesiones y frutos. Lo anterior no lo podría hacer María si el causante, hubiese dispuesto en el testamento que mientras pende la condición para María, la asignación se la deja a Andrés Felipe.

4. Posesión legal de la herencia

La delación de la herencia, origina la posesión legal de la herencia para el heredero (C. C. art. 757), quien sin cumplir ningún requisito, esto es, sin *animus* o sin *corpus*, o sin ambos elementos, de pleno derecho, entra a poseer la herencia, aún sin saberlo, desde el momento en que le es deferida, es decir desde el fallecimiento del de *cujus*, a menos, que la asignación se haya dejado bajo condición suspensiva. En consecuencia, si el heredero, está en posesión legal de la herencia, desde el momento en que se le defiere, tenga o no tenga animus en esa posesión, bien porque ejercite o no, actos configurativos del *corpus*, se concluye que deferida la herencia, siempre está ocupándola.

Sobre el punto tiene sentado La Corte Suprema de Justicia: "...aceptar una herencia es ocuparla, en un sentido jurídico, porque es refrendar irrevocablemente la posesión que le fue dada al heredero por ministerio de la ley desde la delación" (CSJ-Sala de Casación Civil, 1973).

- **Autoevaluación. Delación de las Asignaciones y posesión legal de la herencia.**

1. ¿En qué consiste a delación de una asignación?
2. ¿Cuándo se produce por regla general?, ¿Qué excepciones hay?, ¿Cuándo no hay lugar a aplicar la excepción?
3. ¿Qué consecuencias trae la delación de la herencia para el heredero y qué características tiene?
4. ¿Desde cuándo ocupa la herencia el heredero?

- Autoevaluación general de contenidos

A continuación se expresan los siguientes enunciado a los que se debe responder con verdadero (V) o falso (F); pero debe tenerse en cuenta, que si la primera parte es V la segunda es F, o al contrario si la primera parte es F la segunda es V

1. Asignatario a título universal es lo mismo que heredero V F o es lo mismo que legatario V F
2. Si se sucede en virtud de un testamento la sucesión es intestada V F o la sucesión es testada V F
3. La sucesión parte testada y parte intestada es sucesión testamentaria V F o es sucesión mixta V F
4. La sucesión que tiene como fundamento los órdenes hereditarios es intestada V F o es sucesión mixta V F
5. Asignaciones por causa de muerte es un término genérico V F o es un término que no se aplica en el derecho sucesoral V F
6. La apertura de la sucesión se presenta en el último domicilio del causante V F o en el lugar donde fallece V F

7. La delación de las asignaciones solo se presenta para el heredero V F o se presenta tanto para el heredero como para el legatario V F
8. La delación de una asignación se da en todos los casos a la muerte del causante V F o se presentan excepciones V F
9. Con la delación de la asignación se produce la posesión legal de la herencia para el heredero V F o con la delación el heredero adquiere el derecho propiedad de la herencia V F
10. La delación de la asignación sometida a condición suspensiva se produce al momento de cumplirse la condición V F o a la muerte del causante V F
11. La capacidad en materia sucesoral consiste en que el asignatario exista al momento de la muerte del causante V F o significa que no esté el heredero en interdicción por discapacidad mental absoluta V F
12. La vocación sucesoral la otorga la ley o el testamento V F o siempre la otorga el testamento V F
13. La herencia se constituye por todos los bienes de contenido patrimonial que tenía el causante al momento de su muerte V F o hay bienes patrimoniales que no conforman la herencia V F
14. El derecho de usufructo es un derecho real V F o es un derecho personal V F
15. La indignidad siempre se declara en sentencia judicial V F o si se cometido la falta no se requiere de sentencia V F
16. La indignidad es una sanción que aplica el juez penal en la sentencia V F o es una pena de carácter civil V F
17. La indignidad como sanción es de aplicación taxativa en cuanto a las faltas V F o si hay causales que atentan contra el orden público se puede declarar la indignidad V F
18. El homicidio culposo del causante ocasionado por un heredero es constitutivo de causal de indignidad V F o se requiere la presencia del dolo V F
19. El abandono del causante por quien tenía la obligación de socorro es causal de indignidad para el consanguíneo V F o el abandono no es constitutivo de indignidad V F
20. La acción de indignidad prescribe en diez años de posesión de la herencia o legado V F o nunca prescribe por la gravedad de las faltas V F
21. La indignidad sólo tiene operancia para los herederos V F o se aplica tanto a los herederos como a los legatarios V F
22. Siempre que se declara al heredero indigno pierde el derecho de alimentos V F o sólo opera en presencia de determinadas causales V F

23. El perdón tácito de la indignidad se presenta cuando el causante con posterioridad a los hechos que constituyen la indignidad favorece a la persona que cometió la falta en el testamento V F o nunca se presenta el saneamiento de la indignidad V F
24. La omisión de denunciar el homicidio del causante sólo es causal de indignidad para los legatarios V F o siempre es constitutiva de causal de indignidad para quien siendo mayor tiene derecho a suceder al causante V F
25. La dignidad es la cualidad especial que habilita al heredero o legatario para suceder al causante V F o la dignidad no tiene ninguna significación en derecho sucesoral. V F
26. Las personas jurídicas pueden adquirir bienes por el modo de la sucesión por causa de muerte V F o no tienen capacidad sucesoral por no ser personas naturales V F
27. Son inhábiles testamentarios en la sucesión intestada el asesor espiritual del causante V F o las inhabilidades testamentarias sólo se presentan en la sucesión testada V F
28. El inhábil testamentario adquiere la herencia o legado desde la delación de la asignación V F o cuando prescriban las acciones que contra él no pueden interponerse V F
29. Quien está incurso en una causal de indignidad adquiere la herencia o legado desde la delación de la asignación V F o cuando prescriba la acción de indignidad V F

5. Aceptación y repudiación de las asignaciones

La calidad de heredero o legatario, requiere de la concurrencia de dos situaciones diversas: la vocación hereditaria y que la persona llamada a recoger la herencia o legado, la acepte, o dicho de otra manera, no la repudie. Todo asignatario puede aceptar o repudiar libremente (C.C. art. 1282), se exceptúan las personas que no tienen la libre administración de sus bienes, las cuales no podrán aceptar o repudiar, sino por medio o con el consentimiento de sus representantes legales, se les prohíbe aceptar por sí solas, aun con el beneficio de inventario.

La doctrina de la Corte ha afirmado de manera reiterada, que la calidad de heredero, depende de dos situaciones diversas: la vocación hereditaria y la aceptación de la herencia; la primera surge de los vínculos de la sangre que ligan a la persona con el causante, si se trata de sucesión intestada, o de las disposiciones del testador si se trata de sucesión testada. La segunda es la clara e inequívoca manifestación de la voluntad del asignatario de recoger la herencia, que puede ser expresa o tácita, según que se tome el título de heredero o se ejecute acto de heredero, el cual es aquel "...que supone necesariamente su intención de aceptar, y que sólo se hace en calidad de heredero".

La aceptación es la declaración unilateral de voluntad que, de forma expresa o tácita y con carácter irrevocable, hace el llamado a recibir la asignación, de tomar para sí la herencia o legado, con los derechos y obligaciones que suponen dicha sucesión. Recordemos que a la muerte del causante, los herederos adquieren derecho a la masa hereditaria de forma indivisa, como a un patrimonio común; pero no a la propiedad de determinados bienes, por lo que pueden disponer de la alícuota que les corresponde, ya vendiéndola, cediéndola gratuitamente o bien gravándola.

Fallecido el causante, de pleno derecho, pasa su patrimonio a pertenecer pro indiviso a sus herederos, los que son llamados por la delación a aceptar o repudiar la herencia, lo que pueden hacer libremente. La aceptación tiene efectos retroactivos, porque el heredero que acepta la herencia, lo es desde la muerte del causante. Es un acto de voluntad del heredero:

La aceptación, una vez hecha con los requisitos legales, no podrá rescindirse, sino en los casos de haber sido obtenida por fuerza o dolo, y en el de lesión grave, a virtud de disposiciones testamentarias de que no se tenía noticia al tiempo de aceptarla. (C.C., art. 1291)

La aceptación expresa se presenta cuando se toma el título de heredero, siempre es por escrito público o privado (C.C., art. 1299); en cuanto a la tácita se intuye, por hechos indudables que suponen su intención de aceptar (acto de heredero) y que no podría realizar sino en tal calidad. Por esta razón los actos puramente conservativos, los de inspección y administración provisoria urgente, por sí solos no constituyen aceptación, pues estos pueden ser realizados aún por un agente oficioso (C.C., art. 1300). La aceptación reúne las siguientes características:

1. Es un acto jurídico unilateral (C.C., art. 1288)
2. Es pura y simple, no puede hacerse condicionada ni a plazo (C.C.; art. 1284)

3. Es irrevocable (C.C., art. 1291)
4. Es retroactiva. Sus efectos se retrotraen al momento en que ha sido deferida (C.C., art. 1296) Lo mismo sucede con el legado de especie o cuerpo cierto.
5. Puede ser expresa. Se toma el título de heredero (C.C., art. 1298).
6. Puede ser tácita. Acto de heredero (C.C., art. 1298).
7. Es indivisible. No se puede aceptar una parte o cuota de la asignación, y repudiar el resto. Salvo en la sucesión por transmisión (C.C., art. 1014), porque en este caso cada uno de los herederos del transmitente pueden aceptar o repudiar su cuota. (C.C., art. 1285).
8. Es impugnabile, en los casos de violencia, dolo o lesión grave (enorme), en virtud de disposición testamentaria de que no se tenía noticia al tiempo de aceptar, que disminuya la asignación en más de la mitad. (C.C., art. 1291)

El legislador no ha hecho un catálogo expreso de las conductas que significan aceptación de las asignaciones y corresponde analizarlas en cada caso particular. Como ejemplos de aceptación expresa de la herencia se pueden citar los siguientes: el heredero que invocando su calidad, solicita al juez la práctica de los inventarios judiciales o extrajudiciales o confiere poder a abogado para que adelante el respectivo sucesorio o para pedir la partición, para reivindicar bienes herenciales, impetrar la nulidad del testamento o la reforma del mismo o hace cesión de los derechos hereditarios a título de venta, de donación o aportándolos a una sociedad, entre otros. En cuanto a la aceptación tácita, el artículo 1287 del C. C. trae los siguientes "Si un asignatario vende, dona o transfiere de cualquier modo, a otra persona el objeto que se le ha deferido, o el derecho de suceder en él, se entiende que por el mismo hecho acepta. (1287 C. C.)

5.1 Repudiación de las asignaciones

Características

- a. Es siempre expresa, debe hacerse por escrito ante el juez o notario que tramita la sucesión, no hay repudio tácito; sin embargo, si el asignatario es requerido para que manifieste si la acepta o repudia (C.C., art. 1289) y se constituye en mora, se entiende que la repudia (C.C., art. 1290 y 492 del Código General del Proceso)
- b. Es irrevocable (1294 C. C.).
- c. Debe estar libre de vicios, violencia y dolo (1294 C. C.).
- d. Es pura y simple, no puede estar sujeta a término o condición (1284 C. C.).
- e. Es total, no puede hacerse de modo parcial (1285 C.C.), salvo cuando se reciben por derecho de transmisión.
- f. Los representantes de incapaces o ausentes, necesitan de autorización judicial para repudiar asignaciones a nombre de estos, la solicitud se tramita como incidente, con intervención del Ministerio Público y del defensor de familia. El auto que lo decida es apelable en el efecto diferido. (C. General del Proceso, art. 494)

5.1.1 Oportunidad para aceptar o repudiar

- o No se puede aceptar o repudiar una asignación, sino después que ha sido deferida (C.C., art. 1283); sin embargo, acaecida la muerte del causante, se puede repudiar una asignación bajo condición suspensiva, aunque no se haya producido la delación. (C.C., art. 1283, 2)
- o Se mirará como repudiación intempestiva, y no tiene ningún valor, el permiso concedido por un legitimario al que le debe la legítima para que se pueda testar sin consideración a ella. (C.C., art. 1283, 3.)

5.1.2 Repudio presunto: El asignatario constituido en mora de declarar, si acepta o repudia una asignación, cuando se le ha requerido judicialmente, se entiende que la repudia (C.C., art. 1289 y CGP, art. 492)

5.1.3 Repudio con autorización judicial: Los que no tienen la libre administración de sus bienes no pueden repudiar una asignación sin previo decreto judicial. El juez puede autorizar la repudiación de una asignación a favor de un menor de edad, de un discapacitado mental absoluto o de un ausente, si se demuestra que la aceptación le puede causar perjuicios (C.G.P, art. 494).

5.1.4 Pérdida del heredero de la facultad de repudiar la asignación: El heredero que ha sustraído bienes pertenecientes a una sucesión, pierde la facultad de repudiar la herencia; no obstante su repudiación permanecerá heredero; pero no tendrá parte alguna en el bien sustraído. (1288 C. C.) Si lleva a cabo acto de heredero (aceptación tácita), sin previo inventario solemne, pierde la facultad de repudiar al

herencia y el beneficio de inventario. Si hace acto de heredero y ya se ha llevado a cabo el inventario, pierde la facultad de repudiar pero gozará del beneficio de inventario. (1302 C. C.)

Si un legatario sustrae objetos pertenecientes a una sucesión, pierde los derechos que, como legatario pudiera tener sobre dichos objetos, y no siendo el objeto legado debe restituir el doble. En ambos casos está sujeto a las penas que por el delito corresponda. (1288, 2 C. C.)

5.1.5 Requerimiento para aceptar o repudiar: (art. 1289 C. C. y C.G.P., art. 492). Todo asignatario es obligado en virtud de demanda judicial de cualquier persona interesada, a manifestar si acepta o repudia la asignación, que le es deferida. Requerido el asignatario deberá hacer la respectiva manifestación dentro del término de veinte días, prorrogable por veinte días más. Durante el plazo el asignatario podrá examinar los bienes herenciales, implorar las medidas para conservarlos y no será obligado al pago de ninguna deuda hereditaria o testamentaria, pero podrá hacerlo el albacea o el administrador de la herencia yacente.

Si se ignora el paradero del asignatario, y carecen de representante o apoderado, se les emplazará en la forma indicada en el código. Surtido el emplazamiento, si no comparecen, se les nombrará curador, a quien se le hace el requerimiento. El curador representará al ausente en el proceso hasta su apersonamiento y, podrá pedir al juez que lo autorice para repudiar. Los asignatarios que hubieren sido notificados personalmente o por aviso de la apertura del proceso de sucesión, y no comparezcan, se presumirá que repudian la herencia, según lo previsto en el artículo 1290 del Código Civil, a menos que demuestren que con anterioridad la habían aceptado expresa o tácitamente.

5.1.6 Nulidad de la aceptación o el repudio: La aceptación una vez hecha con los requisitos legales, no puede anularse, sino cuando ha sido obtenida por fuerza o dolo o cuando hay lesión enorme, en virtud de disposición testamentaria que no conocía el asignatario al momento de aceptar. Se entiende por lesión grave la que disminuya la asignación en más de la mitad. (1291 C. C.). La repudiación podrá ser anulada, cuando el asignatario o su representante legal (en el caso de menores de edad o discapacitados mentales absolutos) hayan sido inducidos por medio de la violencia o el dolo repudiar. (1294 C. C.).

5.1.7 Facultad de los acreedores de quien repudia la asignación: Los acreedores del heredero o legatario, que repudian la asignación en su perjuicio, podrán solicitar al juez que los autorice para aceptarla hasta concurrencia de su crédito. (CGP., art. 493). En este caso la repudiación se anula a favor de los acreedores y hasta concurrencia de sus créditos, en el sobrante subsiste. (C.C., art. 295). Para la aplicación de esta norma el Código impone dos requisitos al acreedor petionario dentro del proceso de sucesión:

- o Afirmar bajo juramento, el cual se entenderá prestado por la presentación del escrito, que la repudiación de su deudor, le causa perjuicio.
- o Debe acompañar el título que pruebe el crédito, aunque esté sujeto a plazo o condición pendiente. El auto que niegue la solicitud durante el curso del proceso es apelable en el efecto diferido; el que lo concede en el devolutivo.

Cuando el trámite del sucesorio ha terminado, los acreedores de quien repudia la asignación en su perjuicio, deben acudir al artículo 2491 del C. Civil, (acción pauliana), siempre y cuando no haya prescrito (un año señalado contado desde la fecha del acto (la repudiación en este caso), según lo dispone el ordinal 3°.

No sobra advertir que al ejercer la acción pauliana en esta última eventualidad, la demanda deberá dirigirse contra el deudor que repudió y también contra todos los demás herederos que figuren como adjudicatarios en la sucesión, por cuanto éstos obtuvieron un enriquecimiento injusto, valga decir, a expensas del deudor y los consecuentes derechos del acreedor perjudicado. Como es natural esta acción persigue la rescisión de la partición sucesoral, hasta la concurrencia de los créditos (art. 1295 C.C.) sin sobrepasar la cuota hereditaria o la asignación del susodicho deudor. Leer por ser pertinentes los artículos 1295 y 1451 del C.C.

6. Beneficio de inventario

6.1 Concepto

El beneficio de inventario es una forma de aceptar la herencia, por medio de la cual el heredero sólo es responsable de las obligaciones hereditarias o testamentarias, hasta la concurrencia del valor total de los bienes que ha heredado. (C.C., art. 1304). Cuando hay varios coherederos, de los cuales unos quieren aceptar con beneficio de inventario y otros no, todos ellos serán obligados a aceptar con beneficio de inventario (1305 C. C.).

Los herederos tienen libertad para aceptar con beneficio de inventario, por lo tanto, el testador no puede prohibirlo (1306 C. C.); sin embargo hay casos en que el beneficio de inventario obliga, como en las herencias del fisco y todas las corporaciones y establecimientos públicos (1307, 1 C. C.), las herencias a las que tienen derecho los menores de edad y discapacitados mentales absolutos, podrán ser aceptadas libremente por sus representantes legales; pero se presumirá de derecho que han sido aceptadas con beneficio de inventario (Ley 1306 de 2009, art. 93 literal e), los herederos fiduciarios (1308 C. C.) (Legado sometido a condición resolutoria).

El heredero tiene la opción de decidir si acepta o no con beneficio de inventario, mientras no haya hecho acto de heredero (1309 C. C.), acto de heredero (1298 C. C.), es aquel que supone necesariamente la intención de aceptar, y que no hubiese tenido derecho a realizarlo, sino como heredero. Si en la demanda presentada por el heredero para pedir la apertura de la sucesión (C.G.P., art. 488) no manifiesta, si acepta la herencia pura y simplemente o con beneficio de inventario, se entiende que acepta con beneficio de inventario.

En la confección del inventario se observará lo prevenido para los tutores o curadores en los artículos 472 y siguientes del C. C. y lo que el Código General del Proceso prescribe para el inventario solemne en el artículo 501. Es preciso recordar que el heredero que en la confección del inventario omite, de mala fe, hacer mención de cualquiera parte de los bienes, por pequeña que sea, o supusiere deudas que no existen, no gozará del beneficio de inventario. (1313 C. C.)

6.2 Autoevaluación de contenidos

En los siguientes enunciados se debe responder verdadero o falso. Si la primera parte es V la segunda es F, o al contrario si la primera parte es F la segunda es V

1. Las asignaciones pueden aceptarse por el asignatario de una manera expresa o tácita V F o sólo de manera expresa . V F
2. La repudiación de las asignaciones por el asignatario puede ser expresa o tácita V F o la repudiación sólo es expresa V F
3. El repudio presunto deriva de la presunción legal de repudio V F o del repudio con autorización judicial. V F

4. El beneficio de inventario es una clase de aceptación de la asignación por el heredero V F o se presenta para la aceptación del heredero o del legatario. V F
5. El heredero que acepta con beneficio de inventario responde a los acreedores del causante, por la conservación de los bienes que conforman la herencia, hasta la culpa leve V F o el heredero beneficiario no responde en ningún momento a los acreedores del causante. V F
6. El heredero que acepta con beneficio de inventario en ningún momento debe rendir cuentas a los acreedores del causante V F o el juez debe ordenarlas a petición del heredero, terminados los bienes de la sucesión. V F
7. El heredero que de mala fe, en la confección del inventario, omite bienes o simula deudas, pierde el beneficio de inventario V F o el heredero nunca pierde la opción de aceptar con beneficio de inventario. V F
8. El testador puede prohibir el heredero aceptar con beneficio de inventario V F o en ningún momento puede hacerlo . V F
9. El heredero que lleva a cabo acto de heredero, sin previo inventario de bienes, pierde la opción de aceptar con beneficio de inventario V F o es un derecho del heredero aceptar de esta manera. V F

7. Del beneficio de separación

7.1 Concepto

Tiene por objeto que no se confundan los bienes del difunto con los bienes del heredero, de consiguiente, con los bienes de la herencia se cumplan las obligaciones hereditarias o testamentarias del causante, con preferencia de las deudas propias del heredero (art. 1435 C.C. y C.G.P., Art. 506).

7.2 Legitimación

La tienen los acreedores hereditarios (acreedores del causante) y los testamentarios (relacionados en el testamento), quienes lo pueden solicitar dentro del proceso de sucesión, mientras no se haya decretado la partición o aprobado la adjudicación (C.G.P., art. 506). Para que pueda impetrarse el beneficio de separación no es necesario que lo que se deba sea inmediatamente exigible; basta que se deba a día cierto o bajo condición (C.C., art. 1436). El derecho de cada acreedor a pedir el beneficio de separación subsiste mientras no haya prescrito su crédito. El beneficio de separación sólo aprovechará a los acreedores que lo solicitaron o a los que posteriormente la invoquen, siempre y cuando sus créditos no hayan prescrito.

Trámite. La solicitud se tramita como incidente y el auto que lo decida solo admite reposición. Se debe acompañar documento auténtico en que conste el crédito, aun cuando no sea exigible, e indicar los bienes que comprenda.

7.3. Improcedencia

Si el acreedor reconoció al heredero como acreedor, aceptando un pagaré, prenda, hipoteca o fianza de dicho heredero o un pago parcial de la deuda, o cuando los bienes de la sucesión han salido de manos del heredero, o se han confundido con los bienes de este, de manera que no sea posible reconocerlos.

- Nulidad de las enajenaciones de bienes del difunto hechas por el heredero. Si el heredero enajena bienes del difunto dentro de los seis meses subsiguientes a la apertura de la sucesión, y que no hayan tenido por objeto el pago de créditos hereditarios o testamentarios, podrán anularse, si lo solicita cualquiera de los acreedores hereditarios o testamentarios que gocen del beneficio de separación. Lo mismo se extiende a la constitución de hipotecas especiales. (C .C., art. 1441.)

8. Sucesión intestada

8.1 Órdenes hereditarios

El artículo 1009 del Código Civil dispone que la sucesión intestada o abintestato opera por virtud de la ley, valga decir, ante la ausencia o defecto del testamento. En tal sentido, las leyes entran a regir la sucesión en los bienes que el difunto no ha dispuesto, o si dispuso no lo hizo conforme a la ley. La libertad de testar no es absoluta, está limitada por las asignaciones forzosas (C.C., art. 1037).

En principio el legislador considera que los miembros de la familia son los llamados a recoger los bienes patrimoniales de que era titular el causante, inspirado en una antigua regla que viene del derecho romano, según la cual, el afecto primero desciende, luego asciende y por último se extiende. La vocación hereditaria en la sucesión intestada se extiende hasta los sobrinos. El sobrino hereda al tío, pero éste no hereda al sobrino, lo cual no es inconveniente para que en un testamento el causante dentro de la parte de libre disposición asigne bienes a parientes lejanos y aún a personas con quienes no tiene ningún vínculo de consanguinidad.

Los órdenes hereditarios son consecutivos y excluyentes, esto significa que tienen vocación hereditaria en primer lugar los hijos por derecho propio o sus descendientes por derecho de representación (primer orden hereditario), en caso de estar vacante este orden nos vamos al segundo orden donde tienen vocación hereditaria los ascendientes de grado más próximo, el cónyuge y/o el compañero permanente con quien el causante conformó una unión marital de hecho, de igual o diferente sexo, en el tercer orden hereditario heredan los hermanos, el cónyuge, el compañero permanente (C-238 de 2012) y los sobrinos por derecho de representación, en el cuarto los sobrinos y por último ante la vacancia de todos los órdenes anteriores el I. C. B. F. (quinto orden hereditario).

8.2 Formas de heredar

Se hereda por derecho personal (propio), esto es, por cabezas, en este caso se recibe directamente la herencia del causante. Otra forma de heredar es por derecho de representación, a ella se refieren los artículos 1041, 1043 y 1044 del C. C., se presenta cuando la persona llamada a heredar, por derecho propio, no puede recibir la herencia, porque su puesto se encuentra vacante, ya sea por haber muerto antes que el causante, o porque repudió la herencia, o fue declarado indigno o debidamente desheredado.

La representación como forma de heredar se presenta en el primer orden hereditario, lo cual significa, que si por cualquier circunstancia un hijo del causante se encuentra en cualquiera de las situaciones expresadas, sus hijos (nietos del causante) ocupan su lugar. En este orden hereditario el derecho de representación es indefinido, por cuanto se puede representar a quien heredaba por derecho de representación. Quien hereda por derecho de representación debe tener con el de *cujus*, las condiciones personales de capacidad y de dignidad, indispensables para poderlo heredar.

También opera el derecho de representación en el tercer orden hereditario, para los hijos de los hermanos (sobrinos del causante), cuando el hermano que heredaba por derecho propio no puede hacerlo, bien por haber muerto antes, repudiar la herencia o ser declarado indigno. En este caso sólo sucede por derecho de representación el sobrino al tío. Cuando se hereda por derecho de representación se sucede por estirpes, lo cual significa que la cuota que correspondía al representado se reparte entre quienes suceden por representación. También se puede representar a aquel cuya herencia se ha repudiado. (C.C., art 1044). El lapso transcurrido entre una y otra muerte no tiene ninguna consecuencia, lo cual es lógico porque en ese tiempo no ha existido ningún derecho exigible.

La diferencia entre las dos formas de heredar: por derecho propio y por derecho de representación, se puede observar en el siguiente ejemplo: En el año 2011 muere el causante, quien a su vez había tenido tres hijos A, B y C. A había muerto en el año 2005 dejando a su vez dos hijos M y N. Al tramitarse la sucesión B y C heredan por derecho propio recibiendo cada uno un tercio de bienes por cabezas, mientras que el tercio restante se distribuye por mitad entre los hijos de A: M y N por derecho de representación, en este caso se hereda por estirpe, porque M y N reciben por partes iguales la tercera parte que correspondía a su padre A.

- Sucesión por transmisión

El artículo 10/4 del Código Civil se refiere a la sucesión por transmisión. Esta se presenta cuando el asignatario / (heredero o legatario) cuyos derechos a la sucesión no han prescrito, fallece sin haber aceptado o repudiado la asignación que se le defirió (esto es, sin haber ejercido el derecho de opción), transmite a sus herederos, el derecho de aceptarla o repudiarla, pero para poder aceptar la asignación que se transmite se debe aceptar la herencia del transmisor porque es ella la que contiene dicha herencia.

Se trata de dos herencias diferentes, por ende dos causantes. Al morir el primer causante (transmisor), se presenta la delación de las asignaciones (herencias o legados), a quienes tienen vocación hereditaria. La delación otorga a los asignatarios el derecho a aceptar o repudiar la asignación, pero en el caso de la sucesión por transmisión, este muere (transmitente) sin haber hecho uso de este derecho, de tal manera que transmite a sus herederos tal facultad. Estos últimos, pueden aceptar la herencia del transmitente y repudiar la del transmisor o aceptar ambas, lo que no pueden hacer es aceptar la del transmisor y repudiar la del transmitente, porque la del segundo contiene la del primero.

8.3 Herederos en la sucesión intestada

El artículo 1040 del Código Civil tal como fue reformado por la Ley 29 de 1982, señala de una manera global las personas con vocación legal a la sucesión intestada; tal artículo no está destinado precisamente a determinar la prelación de unos herederos sobre otros, sino que de manera general designa las personas y entidades con vocación hereditaria. Son llamados a la sucesión intestada: los descendientes, los hijos adoptivos, los ascendientes, los padres adoptantes, los hermanos y los hijos de estos (sobrinos del causante), el cónyuge sobreviviente, el compañero o compañera permanente, de igual o de diferente sexo, con quien el causante conformó una unión de hecho y el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar.

...la expresión "cónyuge", perteneciente a los artículos 1040, 1046 y 1047 del Código Civil debe comprender, adicionalmente, al compañero o compañera permanente de las parejas conformadas por personas del mismo sexo, puesto que la exclusión del miembro de la pareja que sobrevive implica una inconstitucionalidad, dada la protección que, en acatamiento de las exigencias superiores, debe discernírsele a esta clase de uniones de hecho (Vargas, 2002: Sentencia C-232).

Sea lo primero, entrar al análisis de las normas que regulan la sociedad patrimonial fruto de la unión marital de hecho, cuando se cumplen las condiciones que se exigen por el legislador, puesto que el trámite liquidatorio se lleva a cabo en la respectiva sucesión en el caso de la muerte de alguno de los compañeros³.

La sociedad conyugal surge por el hecho del matrimonio. La unión marital de hecho y la sociedad patrimonial entre compañeros permanentes (de igual o de diferente sexo), está regulada por la Ley 54 de 1990 tal como fue modificada por la Ley 979 de 2005. La sociedad patrimonial se presume, lo que significa que admite prueba en contrario, y hay lugar a declararla judicialmente cuando exista unión marital de hecho durante un lapso no inferior a dos años, entre una pareja sin impedimento legal para contraer matrimonio y existiendo por parte de uno o ambos compañeros permanentes, siempre y cuando la sociedad o sociedades conyugales anteriores hayan sido disueltas y liquidadas, por lo menos un año antes de la fecha en que se inició la unión marital de hecho, por cualquier medio legal. (por mutuo acuerdo elevado a escritura pública en cualquier notaría del país; manifestación expresa mediante acta suscrita en un centro de conciliación autorizado por la ley; sentencia de un juez de familia, promiscuo de familia, civil del circuito o promiscuo del circuito, cuando no exista en la jurisdicción los de Familia. (Art. 2º). Véase por pertinente sentencia C-014 de 1998. Régimen de la sociedad patrimonial. Magistrado Ponente Eduardo Cifuentes Muñoz.

En la sentencia C-075 de 2005 la Corte Constitucional al declarar la exequibilidad de la ley 54 de 1990 lo hizo, bajo el entendido de que el régimen de protección establecido en dicha ley también se aplica a las parejas homosexuales: **Así, no obstante las diferencias objetivas que existen entre los dos tipos de pareja, y las específicas consideraciones que llevaron al legislador del año 1990 a establecer este régimen de protección, fundadas en la necesidad de proteger a la mujer y a la familia, no es menos cierto que hoy por hoy puede advertirse que la parejas homosexuales presentan requerimientos análogos de protección y que no existen razones objetivas que justifiquen un tratamiento diferenciado.**

3. Cualquiera de los compañeros permanentes o sus herederos podrán pedir la declaración, disolución y liquidación de la Sociedad Patrimonial y la adjudicación de los bienes.

Cuando la causa de la disolución y liquidación de la Sociedad Patrimonial sea, la muerte de uno o ambos compañeros permanentes, la liquidación podrá hacerse dentro del respectivo proceso de sucesión, siempre y cuando previamente se haya logrado su declaración conforme a lo dispuesto en la presente ley.

La ley 54 de 1990 en su artículo 7º remite a las normas del código civil referentes a la sociedad conyugal la sociedad patrimonial, también se establece un término de prescripción para solicitar la liquidación y disolución de la sociedad patrimonial de hecho, contado a partir de la separación física de los compañeros permanentes. Ley 979 de 2005, íº

La sociedad patrimonial entre compañeros permanentes se disuelve por: mutuo consentimiento de los compañeros permanentes elevado a escritura pública ante notario; de común acuerdo entre los compañeros permanentes mediante acta suscrita ante un centro de conciliación legalmente reconocido; por sentencia judicial o por la muerte de uno o ambos compañeros. (Ley 979 de 2005, tal como modificó la Ley 54 de 1990) En el artículo 3° de la Ley, se hace referencia por el legislador al haber de la sociedad patrimonial: "El patrimonio o capital producto del trabajo, ayuda, socorro mutuos pertenece por partes iguales a ambos compañeros permanentes". Y el párrafo señala "No formarán parte del haber de la sociedad los bienes adquiridos en virtud de donación, herencia o legado, ni los que se hubieren adquirido antes de iniciar la unión marital de hecho"; "pero sí lo serán los réditos, rentas, frutos o mayor valor que produzcan estos bienes durante la unión marital de hecho". Esto último fue declarado inexecutable en sentencia C-014 del 2 de marzo de 1998, Magistrado Ponente Eduardo Cifuentes Muñoz, en demanda de inconstitucionalidad contra el literal b) parcial del artículo 2 y el párrafo del artículo 3 de la Ley 54 de 1990.

De consiguiente entran al haber de la sociedad patrimonial entre compañeros permanentes los siguientes bienes: a) Los salarios, primas, cesantías, pensiones, productos de indemnizaciones y demás emolumentos de todo género de empleos y oficios devengados por los compañeros permanentes o por uno de ellos, durante la existencia de la unión marital de hecho; b) los frutos, réditos, pensiones, intereses y lucros de cualquier naturaleza que provengan de los bienes sociales. c) los bienes que cualquiera de los compañeros permanentes adquiera durante la existencia de la unión marital de hecho a título oneroso.

En cuanto al "haber relativo" que se aplica a una parte de los bienes de la sociedad conyugal, no hay unanimidad de criterio para permitir expresamente aplicarla por analogía a la sociedad patrimonial. Los bienes que componen dicho "haber relativo" son aquellas cosas fungibles y especie muebles que cualquiera de los compañeros permanentes, o ambos, aportaren al momento de iniciarse la unión marital de hecho, o que durante ésta los adquieren, quedando obligada la sociedad patrimonial a restituir su valor según el que tuvieron al tiempo del aporte o de la adquisición.

De aplicarse esta figura jurídica a la sociedad patrimonial, al momento de liquidarse se deben inventariar dichos bienes, lo cual se considera lo más equitativo. La Ley 54 de 1990, solo permite que se forme el haber absoluto con los bienes que los compañeros permanentes adquieren a título oneroso a partir de su vigencia (31 de diciembre de 1990), pero es reiterada jurisprudencia de la Sala Civil y de Familia de la Corte Suprema de Justicia (sentencia de Casación 261 del 12 de octubre de 2011, Magistrado Ponente Arturo Solarte Rodríguez), su aplicación retrospectiva, esto es, que los bienes adquiridos a título oneroso durante todo el tiempo de convivencia, ingresen a ella, sin tener en cuenta un período determinado. En este caso, en el trámite liquidatorio de la sociedad patrimonial, se debe probar que fueron adquiridos dentro de la vigencia de la unión marital de hecho y que los compañeros permanentes no tenían impedimento legal para contraer matrimonio o que teniéndolo, como antes se expresó, liquidó o liquidaron la sociedad conyugal un año antes de iniciar la unión marital. La sentencia de la Corte Suprema de Justicia se aplica a las liquidaciones de sociedades patrimoniales en curso o que se presenten en el futuro, no para las ya liquidadas. Así las cosas, no entran al haber de la sociedad patrimonial, los bienes adquiridos por cada uno de

los compañeros permanentes antes de iniciarse la unión marital, con la salvedad de lo expresado con respecto al "haber relativo"; y los bienes que durante la unión marital adquiriera cada uno de los compañeros permanentes a título de donación, herencia o legado. Quienes deciden formar una unión marital de hecho, pueden capitular por escritura pública, antes de iniciar la convivencia y determinar que entre ellos no se formará sociedad patrimonial, o también, para que algunos bienes propios no ingresen a la sociedad patrimonial. Todo esto, siempre y cuando se reúnan los requisitos para que la sociedad patrimonial surja a la vida jurídica.

- ORDENES HEREDITARIOS

En el primer orden hereditario (C.C., art. 1045), denominado de manera general el de los descendientes, comprendiendo los hijos matrimoniales, extramatrimoniales y adoptivos, todos heredan por igual. El cónyuge y/o el compañero (a) permanente con quien el causante conformó una unión de hecho con sociedad patrimonial, no heredan, si en la sociedad conyugal o patrimonial hay gananciales reciben lo que les corresponde.

Tomemos por caso, muere el causante, le sobrevive su esposa y dos hijos matrimoniales y deja bienes sociales por valor de \$10.000.000.00. Primero liquidamos la sociedad conyugal \$5.000.000.00 de gananciales para el cónyuge sobreviviente y los restantes \$5.000.000.00 que conforman la herencia, de ella serían \$2.500.000.00 para cada hijo. Si no hubiera bienes sociales, porque no hay cónyuge, o porque la pareja estuviere separada de bienes, los \$10.000.000.00 serían para los hijos, \$5.000.000.00 para cada uno. Si en lugar de sobrevivir al causante el cónyuge fuese el compañero (a) permanente, con quien el causante conformó una unión marital de hecho con sociedad patrimonial, la liquidación del ejemplo es igual, pero los derechos se radicarían en este último.

En el segundo orden hereditario (C.C., art. 1046), que se presenta cuando el causante no deja descendientes (vacancia del primero), heredan los ascendientes de grado más próximo (primero los padres, si faltan ambos padres pasamos a los abuelos y así sucesivamente), y el cónyuge y/o el compañero permanente con quien el causante conformó una unión marital de hecho, de igual o diferente sexo, la herencia se divide por cabezas. El cónyuge y/o el compañero permanente reciben gananciales (si los hay) y herencia. Como es posible que a un causante le sobrevivan el cónyuge (no disolvió el vínculo matrimonial), y el compañero permanente, con quien convive en singularidad y permanencia, la cuota hereditaria la dividen por iguales partes.

Volviendo con el ejemplo, si en el mismo caso no le sobreviven al causante descendientes, sino ambos padres y cónyuge con sociedad conyugal o compañero permanente con sociedad patrimonial que se disuelve con la muerte del otro, primero se debe dividir para deducir los gananciales (\$5.000.000.00 de gananciales para el cónyuge o compañero permanente) y los otros \$5.000.000.00 conforman la herencia que se dividiría entre tres, esto es, \$1.666.666,66 para cada uno de los padres, el cónyuge o el compañero permanente, según sea el caso.

Si al causante le sobreviven el cónyuge y el compañero permanente, para cada uno sería \$8.333.333,33. No coexisten la sociedad conyugal y la sociedad patrimonial (Ley 54 de 1990). La existencia de una

unión marital de hecho, no significa que necesariamente se presente la sociedad patrimonial, esta se presume y hay lugar a declararla cuando han transcurrido mínimo, dos años de convivencia de los compañeros permanentes con singularidad y permanencia, siempre y cuando no haya impedimento para contraer matrimonio y si lo hay que la sociedad conyugal se haya disuelto con un año de antelación.

El tercer orden hereditario se presenta (C.C., art. 1047), si hay vacancia de los dos órdenes anteriores, esto es, si al causante no le sobreviven ni descendientes ni ascendientes (herederos tipo del primero y segundo órdenes hereditarios), son llamados a heredar el cónyuge y/o el compañero permanente de igual o de distinto sexo, y los hermanos, a falta de hermanos (herederos tipo), la herencia se divide la mitad para el cónyuge o compañero (a) permanente y la otra mitad para los hermanos. Los hermanos carnales (del mismo padre y madre reciben el doble que los hermanos paternos o maternos). Los sobrinos, en el caso de faltar los hermanos (por muerte o indignidad) reciben la cuota de su padre o madre (hermano del causante), por derecho de representación.

Un ejemplo de este orden hereditario se presenta cuando al causante no le sobreviven descendientes ni ascendiente, sino el cónyuge y/o compañero (a) permanente y dos hermanos. Bienes de la sociedad conyugal o patrimonial que se disolvió por la muerte \$10.000.000.oo. Liquidada la sociedad conyugal o patrimonial, el cónyuge y/o el compañero (a) permanente recibe \$5.000.000.oo por concepto de gananciales y los restantes \$5.000.000.oo son la herencia, la cual se dividen así: la mitad (\$2.500.000.oo) para el cónyuge y/o el compañero(a) permanente y los otros \$2.500.000.oo para los dos hermanos, \$1.250.000.oo para cada uno. Si un hermano fuera carnal y otro paterno, el primero recibiría \$1.666.666,66 y el segundo \$833.333,33. Si faltare, algún hermano (murió antes que el causante o fue declarado indigno), su cuota la reciben por derecho de representación sus hijos (sobrinos del causante). Si llegaren a sobrevivir al causante el cónyuge y el compañero permanente la el cincuenta por ciento de la herencia líquida se repartiría entre ambos.

En el cuarto orden hereditario (C.C., art. 1051) heredan los sobrinos, la herencia se reparte entre todos por cabezas. Para poder pasar del tercero al cuarto orden hereditario, se requiere la vacancia del tercero que se presenta cuando no existen los herederos tipo (cónyuge y/o compañero permanente o los hermanos) -En el mismo ejemplo, fallece el causante y sólo deja cinco sobrinos cada uno recibe \$1.000.000.oo. El quinto orden hereditario (C.C., art. 1051) es el I. C. B. F se necesita que haya vacancia de los órdenes hereditarios anteriores.

Nota. Si al causante le sobreviven cónyuge y compañero (a) permanente de igual o de diferente sexo, con el que conformó una unión de hecho, lo cual podría darse por tener matrimonio vigente cualquiera de los miembros de la pareja, al no haberse divorciado, caso en el cual no se conforma la sociedad patrimonial, la cuota hereditaria debe dividirse entre ambos.

- Ejercicios de Autoevaluación: órdenes hereditarios
1. Causante Z. Cónyuge sobreviviente M. Tres hermanos P, Q y R. P es hermano carnal y Q y R paternos. Bienes sociales \$100.000.000. / Liquidar sociedad conyugal, derechos del cónyuge y su valor, orden hereditario, heredero tipo y concurrente, si lo hay, forma de heredar de cada uno de

los herederos, cuantía de la herencia de cada uno de los herederos.

2. Causante Z. Compañero permanente M. Cónyuge T. Bienes sociedad conyugal \$100.000.000. Sobreviven al causante dos hermanos carnales H, J y uno paterno X, el cónyuge y el compañero permanente. / Liquidar sociedad conyugal, derechos del cónyuge y del compañero permanente, orden hereditario, heredero tipo y concurrente, si lo hay, forma de heredar y cuantía de la herencia de cada uno de los herederos.
3. Causante Z. Cónyuge sobreviviente M. Padres Ariel y Sonia. Bienes sociales \$100.000.000. / Liquidar sociedad conyugal, derechos del cónyuge y su valor, forma de heredar de cada uno de los herederos, cuantía de la herencia de cada uno de los herederos.
4. Causante Z. Compañero permanente M. Bienes sociales \$100.000.000. Sobreviven al causante tres hermanos carnales H, J y X y uno paterno L. L falleció antes que su hermano Z y está casado con María. / Liquidar sociedad entre compañeros permanentes, derechos del compañero permanente, orden hereditario, heredero tipo y concurrente, si lo hay, forma de heredar y cuantía de la herencia de cada uno de los herederos.
5. Colocar al frente el orden hereditario al que pertenece:
 1. Los hijos sin distinción de clase, todos llevan igual cuota
 2. Los ascendientes de grado más próximo y el cónyuge y/o compañero permanente por partes iguales
 3. Los sobrinos por igual cuota
 4. Los sobrinos por derecho de representación
 5. Los hermanos y el cónyuge y/o el compañero permanente, la mitad para los hermanos y la mitad para el cónyuge
 6. Los hermanos y el compañero (a) permanente , mitad para los hermanos y mitad para el compañero (a) permanente
6. Colocar al frente de cada orden hereditario, el heredero tipo y el heredero concurrente, si lo hay.
 - a) Primer orden hereditario.
 - b) Segundo orden hereditario
 - c) Tercer orden hereditario
 - d) Cuarto orden hereditario
 - e) Quinto orden hereditario

7. Causante: Fabio. Compañera permanente: Ana María. Bienes sociales: \$200.000.000 / Señalar: Orden hereditario, heredero tipo y concurrente, si lo hay. Liquidar la sociedad entre compañeros permanentes y la herencia que corresponda a cada heredero y forma de heredar.
8. Causante Z. Compañero permanente M. Bienes sociales \$100.000.000. Sobreviven al causante dos hermanos carnales H, J y uno paterno X. / Liquidar sociedad entre compañeros permanentes, derechos del compañero permanente, forma de heredar y cuantía de la herencia de cada uno de los herederos.
9. Causante: Lucía. Cónyuge: Jaime. Hermanos: Juan que tiene dos hijos, Andrés y Camila. Gregorio que tiene una hija: María Antonia. Alejandro que tiene dos hijos: Camilo y Fernando. Bienes sociales: \$500.000.000. Todos los hermanos de Lucía murieron antes que ella. / Indicar orden hereditario, señalando el heredero tipo y el concurrente si lo hay. Liquidar sociedad conyugal, señalar la cuantía de la herencia y forma de heredar y derecho de cada heredero.
10. Causante: Andrés. Le sobreviven la esposa Adelaida, y dos hijos María y Felipe. Bienes propios de Andrés \$500.000.000 Bienes propios de Adelaida \$100.000.000. Bienes sociales \$300.000.000. / Señalar el orden hereditario, identificar el heredero tipo y el concurrente si lo hay, liquidar la sociedad conyugal, los derechos de Adelaida, deducir la herencia de Andrés, y los derechos herenciales de María y Felipe además de la forma de heredar.
11. Causante: Josefa. Compañero permanente: Jairo. Bienes sociales: \$500.000.000. Hijos Claudia, Viviana y Patricia. Patricia falleció antes que su madre Josefa y tiene dos hijos Fernando y Doris. / Fijar orden hereditario. Señalar el heredero tipo y el concurrente (si lo hay) Liquidar la sociedad entre compañeros permanentes, la herencia, forma de heredar y herencia de cada uno de los herederos.
12. Causante: Gabriel. Cónyuge: María. Bienes propios de Gabriel: \$300.000.000. Deducir la herencia de cada heredero, orden hereditario, señalar heredero tipo y concurrente si lo hay, forma de heredar y cuota del heredero.
13. Causante: Fabiola. Le sobrevive únicamente Amanda su tía. Al morir Fabiola los bienes que figuraban en su patrimonio tenían como valor \$100.000.000.oo. Señalar orden hereditario. Heredero tipo y concurrente, si lo hay, forma de heredar y cuota del heredero.
14. Causante Andrés. Le sobreviven: cónyuge: Juan Guillermo y cuatro hijos: Pepe, Nubia, Mery y Samanta. Bienes sociedad conyugal \$500.000.000. Bienes propios de Andrea \$200.000.000. Bienes propios de Juan Guillermo: \$800.000.000. Deducir: orden hereditario, liquidar sociedad conyugal, herencia, herederos, forma de heredar y cuota de cada heredero.
15. Causante: Felipe. Compañera permanente: Ana María. Hijos: Luis, Jaime. Bienes sociedad patrimonial \$800.000.000. Deducir: orden hereditario, liquidar sociedad conyugal, herencia, herederos, forma de heredar y cuota de cada heredero.
16. Causante: Antonio. Padres Luis y Manuel. Bienes propios d Antonio \$600.000.000. Deducir: orden

hereditario, liquidar sociedad conyugal, herencia, herederos, forma de heredar y cuota de cada heredero.

17. Causante: Amanda. Cónyuge: Gabriel. Hijos Darío y Luz Helena. Luz Helena falleció antes que Amanda y le sobreviven tres hijas: Pilar, Beatriz y Juana. Bienes sociedad conyugal \$800.000.000. Deducir: orden hereditario, liquidar sociedad conyugal, herencia, herederos, forma de heredar y cuota de cada heredero.

18. Causante Felipe. Compañera permanente Andrea. Cónyuge: Carolina. Bienes sociedad patrimonial \$200.000.000. Padres: Doris y Octavio. Deducir: orden hereditario, liquidar sociedad conyugal, herencia, herederos, forma de heredar y cuota de cada heredero.

Importante. Tener en cuenta que a Felipe le sobreviven cónyuge y compañera permanente, pero tiene conformada con Carolina sociedad patrimonial. ¿Teniendo en cuenta el texto de la Ley 54 de 1990 con las modificaciones que le introdujo la Ley 979 de 2005 tal situación es jurídicamente posible?

19º ¿Cuándo se presenta la vacancia de los órdenes hereditarios (primero, segundo, tercero y cuarto)?

20º. ¿Qué característica especial tiene el cónyuge sobreviviente y/o el compañero permanente, con quien el causante conformó una unión marital de hecho, de igual o de diferente sexo, en la sucesión intestada de su cónyuge o compañero?

9. Conmoriencia

9.1 Concepto

Conforme a lo previsto en el art. 95 del C. C., cuando en un mismo acontecimiento, es decir, un incendio, un naufragio, un terremoto, un accidente de tránsito, fallecen dos o más personas y por razón de la manera cómo ocurrieron los hechos es imposible precisar el orden en que murieron, se procederá como si todos hubieran muerto al mismo tiempo, sin que ninguna de ellas hubiere sobrevivido a la otra. Esta presunción tiene el carácter de legal, lo cual significa que admite prueba en contrario, es decir que la persona interesada en demostrar lo contrario, valiéndose de medios de prueba idóneos, podrá demostrar que uno de los fallecidos sobrevivió a los demás.

La disposición antes referenciada se debe armonizar con el artículo 1015 del C. C. el cual preceptúa que cuando dos o más personas llamadas a sucederse mutuamente se encuentren en el caso del artículo 95 ibídem, ninguna de ellas sucederá a las demás, lo cual es importante para determinar en qué momento se abre la sucesión de las personas cobijadas con la presunción y cuáles sus cuotas hereditarias. Tal es el caso de dos hermanos que fallecen en un mismo acontecimiento sin que se pueda saber el orden en que ocurrieron los fallecimientos, esto es, ninguno sobrevivió al otro, no dejan descendientes ni ascendientes, sólo sus cónyuges. Al presentarse la vacancia de los dos primeros ordenes hereditarios se distribuirían la herencia de cada hermano en el tercer orden hereditario, y los heredarían sus respectivos cónyuges.

9.2 Presupuestos de la conmoriencia.

- Fallecimiento de dos o más personas en un mismo acontecimiento.
- No se puede saber el orden de los fallecimientos.
- Están llamadas a sucederse mutuamente. (C.C., art. 1015)
- Se presume (C.C., art. 95), con presunción legal, que fallecieron en el mismo momento, en consecuencia, ninguna de ellas sucede a la otra.

Evaluación

1. ¿Quiénes de acuerdo al artículo 95 del C. C. son conmorientes?
2. ¿Qué presunción legal cobija a los conmorientes?
3. ¿Qué es una presunción legal, de hecho o de hombre y en qué se diferencia de la presunción de derecho?
4. ¿Qué regla trae el artículo 1015 del C. C., para el caso de los conmorientes?
5. ¿Cuáles son los presupuestos de la conmoriencia?
6. Fallecen en un mismo acontecimiento el padre y el hijo, el hijo no tiene descendencia, les sobrevive el abuelo, progenitor del padre. Se pregunta se presente la conmoriencia: ¿Cómo aplicaría en el presente caso el artículo 1015 del C. C.?:

10. Testamento

10.1 Concepto

El término proviene de la expresión latina "*testatio mentis*", tiene sus orígenes históricos en el derecho romano, momento en el cual respondía a necesidades de orden religioso. En el derecho moderno perdió este carácter. Colombia como Estado Social de Derecho, cuyo eje central es la persona, otorga especial protección al otorgamiento del testamento, el cual tiene como fundamento la autonomía de la voluntad, pero su límite está en las asignaciones forzosas. El testamento siempre es solemne, esto es, debe reunir ciertas formalidades y requisitos para su perfeccionamiento. Los testamentos solemnes (abiertos y cerrados), requieren más solemnidades que en los privilegiados (verbal, militar y marítimo), pero el testamento siempre es solemne.

10.2 Características del testamento

El testamento es: (C.C., art. 1055)

- Un acto jurídico unilateral. Esto es, la declaración de voluntad de una persona, el testador (C.C., art. 1059), solo el testador puede llevarlo a cabo, es su declaración de voluntad la que produce efectos jurídicos. Es obvio que si este acto es personal son prohibidos los testamentos en comunidad o hermandad.

El testamento es un acto de una sola persona. Serán nulas todas las disposiciones contenidas en el testamento otorgado por dos o más personas a un tiempo, ya sean en beneficio recíproco de los otorgantes, o de una tercera persona. (Art. 1059 C.C.)

- o Un acto jurídico solemne. Al ser el testamento un acto jurídico formal, debe cumplir con las formalidades o solemnidades que la ley les impone a quienes deseen otorgarlo, con el fin de proteger a la persona del testador de terceros, y asegurando sobre todo la libre manifestación de su voluntad. El testamento es siempre solemne, tiene más solemnidades o menos solemnidades (privilegiados), es inexistente o nulo, cuando no está revestido de las solemnidades propias según su clase.
 - o El testamento es solemne, y menos solemne". Solemne: es en que se han observado todas las solemnidades que la ley ordinariamente requiere. El menos solemne o privilegiado: en el que pueden omitirse algunas de estas solemnidades, por consideración a circunstancias particulares, determinadas expresamente por la ley (C.C., art. 1064)
- o Revocable (C.C., art. 1057.), el testamento es esencialmente revocable, por ende, el testador siempre tiene la facultad de revocarlo, aún en el evento de que afirmare que no lo va a revocar, o que sólo lo hará con determinadas palabras o señales, esta disposición se mira como no escrita. Como en derecho las cosas se deshacen como se hacen, la revocatoria siempre tiene que ser en otro testamento válido, sin distinguir que sea solemne o privilegiado; puede ser total, parcial, expresa o tácita.

Todas las disposiciones testamentarias son esencialmente revocables, sin embargo de que el testador exprese en el testamento la determinación de no revocarlas. Las cláusulas derogatorias de sus disposiciones futuras se tendrán por no escritas, aunque se confirmen con juramento. (C.C., art. 1057).

No revive un testamento revocado porque se revoque el que a su vez lo revocó; pero si un testamento privilegiado caduca, sobrevive el solemne. "La revocación que se hiciera en un testamento privilegiado caducará con el testamento que la contiene y subsistirá el anterior. (1057 C. C.).

- o Produce efectos después de la muerte del testador.
- o Es un acto de disposición de bienes. En el testamento el testador señala el destino que tendrán sus bienes, después de su muerte.

10.3 Solemnidades e inhabilidades especiales de los testigos en los testamentos solemnes (Art. 1068 C. C.)

La Corte Constitucional en sentencia C-1029 de octubre de 2004, Magistrado ponente: Dr. Alfredo Beltrán Sierra, se refirió a las inhabilidades de los testigos así:

Inhabilidades para ser testigo. Finalidad. El legislador es competente para regular aspectos concernientes a la capacidad, la competencia y las inhabilidades de los testigos de un testamento solemne, con el fin de que el acto de voluntad del testador sea otorgado con el cumplimiento de las formalidades legales y que en él no intervengan personas con interés en el propio acto, que pueden interferir en la voluntad del testador. (Beltrán, 2004: C-1029)

No pueden ser testigos en un testamento solemne: (C.C., art. 1068)

- o Los menores de 18 años.
- o Los que se hallen en interdicción por causa de discapacidad física mental (Ley 1306 de 2009)
- o Los que al momento del otorgamiento del testamento se hallen privados de la razón, por ebriedad o cualquier otra causa.
- o Los condenados a pena privativa de la libertad superior a un año, y en general los que por sentencia ejecutoriada estuvieren inhabilitados para ser testigos. La Corte Constitucional mediante sentencia C. 230 de marzo 18 de 2003 declaró la exequibilidad condicionada de esta norma, "...en el entendido que la prohibición de ser testigo tiene como tiempo máximo de duración el equivalente al término de la pena prevista para el hecho punible".
- o Los amanuenses o escribientes del notario que autorizare el testamento. (C.C. art. 1068)
- o Los extranjeros no domiciliados en el territorio.
- o Las personas que no entiendan el idioma del testador. (C.C. art. 1081)
- o Los ascendientes, descendientes y parientes dentro del tercer grado de consanguinidad o segundo de afinidad del otorgante o del funcionario que autorice el testamento.

- o El cónyuge del testador. Compañero o compañera permanente.
- o Los empleados del testador, de su cónyuge, compañero (a) permanente, del funcionario que autorice el testamento y de los parientes del testador (ascendientes, descendientes dentro del tercer grado de consanguinidad o segundo de afinidad), y empleados de los testigos.
- o Los testigos parientes de otros testigos (ascendientes, descendientes y colaterales hasta el tercer grado de consanguinidad o afinidad) o empleados de otros testigos.
- o El confesor (asesor espiritual) habitual del testador, o el de su última enfermedad.
- o Los herederos y legatarios y en general, todos aquellos a quienes resulte un provecho directo del testamento.
- o Dos, a lo menos, de los testigos deberán estar domiciliados en el lugar en que se otorga el testamento, y uno, a lo menos, deberá saber leer y escribir, cuando solo concurren tres testigos, y dos cuando concurren cinco. Refiriéndose a esta última prohibición la Corte Suprema de Justicia Referencia: Expediente C 6867931840011999-0137-01. Sentencia de Octubre 26 de 2004, Sala de Casación Civil, expresó con ponencia del Magistrado Jaime Arrubla Paucar:

Un testamento no se puede anular sólo porque los testigos no residen en el mismo municipio donde la persona expresa su última voluntad, si los testigos garantizan totalmente la espontaneidad e independencia del testador, amén de que provean a conservar en forma íntegra y fidedigna su voluntad. Para los magistrados lo esencial es que en cada especie de testamento intervenga el número mínimo de testigos que exige la ley, porque en un mundo globalizado y tecnificado como el de hoy y gracias a las vías y medios de transporte es permitido interactuar e inmediatizar a las personas. Continúa la Corte que este requisito se justificaba cuando los medios de transporte eran restringidos y las comunicaciones casi nulas, la prohibición, en los términos del artículo 1068 del Código Civil, para ser testigo testamentario, debe entenderse referida a quienes no pueden dar fe de las circunstancias que rodearon la confección del testamento, bien por motivos de incapacidad general o por presentar fallas sensoriales notorias, ya porque no obstante ser capaces para declarar, existen razones serias para dudar de su credibilidad, como el interés, el parentesco y la profesión o estado de los testigos.

Continúa la Corte afirmando:

que el derecho no puede ser estático, sino que debe estar en constante evolución para estar a tono con los cambios de la sociedad, los formalismos exagerados que otrora se exigían han sido atenuados, en la medida en que no se desconozcan los fines que se propuso el legislador

Las solemnidades impuestas por el Derecho contemporáneo, se encuentran estrecha y nítidamente enlazadas al fin de certeza que, usualmente, con ella se desea obtener, de manera que solo cuando la ausencia de formalidades no esenciales pueden poner en peligro la obtención de esa finalidad, la ley sanciona con nulidad el acto jurídico.

No todas las inhabilidades de los testigos obedecen a una misma razón. En los testamentos solemnes abiertos que deben ser siempre escritos, la intervención de los testigos forma parte de las solemnidades a que aquellos deben sujetarse so pena de nulidad, como son asistir al acto de otorgamiento, oír la lectura en voz alta de la memoria testamentaria y hacerse sabedores de las disposiciones escritas del testador. Cuando se procede a la publicación del testamento nuncupativo, o sea aquel que no ha sido otorgado ante notario, los testigos deben comparecer a reconocer sus firmas y las del testador.

En el caso del testamento cerrado que se otorga ante notario, para su apertura (Decreto 960 de 1970, arts. 59 a 67) se requiere además del reconocimiento de sus firmas, que dicho funcionario y los testigos reconozcan el sobre y de la firma colocada en él por el testador y si en su concepto está cerrado, sellado o marcado, como en el acto de la entrega. Art. 1082 inc. 2 C. C.

El único evento en que los testigos son puramente instrumentales, esto es, que su intervención se limita a firmar el testamento y a hacerse sabedores de sus disposiciones, luego de haber oído su lectura, es cuando éste se otorga en forma abierta ante notario Art. 1070, 1072 y 1074 C.C.

o Habilidad putativa para un testigo

Si alguna de las causas de inhabilidad, expresadas en el artículo 1068 del C.C. citado, no se manifiesta en el aspecto o comportamiento del testigo, y se ignora generalmente en el lugar donde el testamento se otorga, fundándose la opinión contraria en hechos positivos y públicos, no se invalidará el testamento por la inhabilidad real del testigo; pero la habilidad putativa no podrá servir sino a uno solo de los testigos. La habilidad putativa es aparente, esto significa, que el testigo es inhábil; pero si en el lugar donde se otorga el testamento, por hechos fidedignos y conocidos de todas las personas del lugar se considera que es idóneo para otorgarse ante él el testamento, este no está viciado de nulidad. Esta habilidad sólo cobija a un testigo (C.C., art. 1069).

o Inhabilidades para otorgar testamento.

El impúber (menor de catorce años), el discapacitado mental absoluto, el que al momento de testar no está en su sano y cabal juicio (C.C., art. 1061), y el que de palabra o por escrito no pudiese expresar claramente su voluntad, no pueden otorgar testamento. El testamento otorgado durante la existencia de cualquiera de las causales de inhabilidad es nulo, aunque posteriormente, deje de existir la causal, y por el contrario, el testamento válido no deja de serlo el hecho de sobrevenir después alguna de estas causas de inhabilidad.

o Vicios del consentimiento en el otorgamiento del testamento. Los vicios del consentimiento que puede presentar el otorgamiento del testamento son:

o Error. Sólo vicia la asignación cuando hay error de hecho en los motivos que indujeron a llevar a cabo la asignación al testador (C.C. Art. 1117, inc. 1º), de lo contrario tiene valor, así el error en el nombre o calidad del asignatario; pero no en su identidad no vicia la asignación. (C.C. art. 1116)

- La asignación que no se entiende no es válida (C.C. art. 1127) (Ininteligible).
- La asignación que no se da a conocer de otra manera, sólo con un sí o un no, o contestando a una pregunta, no tiene valor. (C.C. art. 1118)
- La asignación confusa, no se sabe a cuál de dos o más persona es la beneficiara no tiene valor (C.C. art. 1123).

o El dolo: Es el engaño que se infringe al testador para que asigne alguna disposición testamentaria, en este caso, está viciada la disposición testamentaria, pero el testamento en lo demás es válido.

El Código trae como ejemplo de dolo las asignaciones captatorias, entendiéndose por tales las condicionadas, “doy para que me des” (C.C. art. 1117, incisos 2 y 3). La Corte Suprema de Justicia analizando dicha disposición consideró que la prueba debe aparecer en el mismo acto testamentario.

- o La fuerza o violencia que se infringe al testador para que deje una asignación, sea en su persona o en sus bienes, vicia de nulidad todo el testamento. (C.C. art. 1063). El testamento en el cual haya intervenido la fuerza de cualquier modo, es nulo en todas sus partes.

10.4 Clases de testamento

10.4.1 Testamento abierto nuncupativo o público. (C.C. art 1070) Es aquel en que el testador hace saber sus disposiciones testamentarias, de viva voz, delante de los testigos (3) y el notario, si en el lugar no hay notario se puede otorgar ante cinco testigos. Testamento abierto: sólo lo pueden otorgar las personas que se dan a entender de viva voz. Es escrito y solemne.

- Otorgamiento del testamento abierto. Lo que constituye esencialmente el otorgamiento del testamento abierto, es el acto por medio del cual el testador, de viva voz da a conocer sus declaraciones testamentarias al notario (si lo hay) y a los testigos. Debe haber unidad de otorgamiento, un mismo notario y unos mismos testigos y sin interrupciones, salvo las necesarias. Termina el acta con la firma del testador, del notario (si lo hay) y de los testigos.

El testamento abierto se puede otorgar ante cinco testigos en los lugares donde no hubiere notario, pero después de muerto el testador debe publicarse, diligencia que se realiza ante el juez competente del lugar donde se otorgó, deben comparecer los testigos y dar cuenta del otorgamiento. El juez debe rubricar junto con el secretario cada una de las páginas del testamento y disponer por acto motivado su protocolo y registro. (C.C. art. 1077 y C.G.P, art. 474). El ciego sólo puede otorgar testamento abierto, debe ser leído dos veces, una por el notario y otra por uno de los testigos que señala el testador. (C.C. art. 1076)

10.4.2 Testamento cerrado o secreto (1080 C. C.). Es escrito y solemne. En este testamento los testigos y el notario, no conocen el contenido del testamento, se otorga ante notario y cinco testigos. Sólo lo pueden otorgar quienes saben leer y escribir.

- Otorgamiento. Lo que constituye esencialmente el otorgamiento del testamento cerrado, es el acto por medio del cual el testador de viva voz, expresa a los testigos y el notario, de modo que todos lo vean, lo oigan y lo entiendan, que el sobre cerrado que entrega, contiene su testamento. Los mudos y quienes no conocen el idioma nacional, harán esta declaración escribiéndola en la carátula. (C.C. art 1080).

El notario escribe sobre la cubierta la palabra testamento, el lugar, día, fecha y hora del otorgamiento, la constancia de que el testador está en su sano juicio. La caratula debe ser firmada por el testador, el notario y los cinco testigos. Posteriormente se lleva a cabo una escritura pública, donde se da cuenta de todo lo relacionado, debe firmarse por el testador, el notario y los cinco testigos (Ley

36 de 1931). Muerto el testador se realiza la diligencia de apertura y publicación ante el notario o cónsul que lo haya autorizado (Decreto 960 de 1970 arts. 59 a 67).

- Apertura y publicación judicial del testamento cerrado en caso de oposición. (C.G.P., arts. 18 numeral 5 y 473). Entregada por el notario al juzgado la cubierta del testamento y la copia de lo actuado ante él, una vez reconocidas las firma, se dejará constancia en acta sobre el estado en que se encuentren, con expresión de las marcas, sellos y demás circunstancias de interés y se señalará fecha y hora para la diligencia, con el fin de resolver sobre la oposición, si fuere conocida la dirección del opositor, se le citará mediante cualquier medio de comunicación, haciéndosele saber la fecha y hora de la audiencia, dejando constancia en el expediente. Si quien formuló la oposición no comparece sin justa causa o no se ratifica, el juez la rechaza de plano, por auto que no admite recursos; de lo contrario, decretará y practicará en la audiencia las pruebas allí pedidas y las que decrete de oficio, y decidirá.

Rechazada la oposición, se abrirá y publicará el testamento, que se protocolizará en una de las notarías del lugar, si las firmas puestas en la cubierta del testamento, no fueren reconocidas por el notario que lo autorizó o por cualquiera de los testigos instrumentales, o no hubieren sido debidamente abonadas, el juez procederá a su apertura y publicación y dejará en el acta el respectivo testimonio. De igual manera procederá el juez cuando en concepto del notario o de los testigos, la cubierta ofrezca señales evidentes de haber sido abierta. En los dos últimos casos el juez dispondrá que el testamento no es ejecutable mientras no se declare su validez en proceso verbal, con citación de quienes tendrían el carácter de herederos abintestato o testamentarios, en virtud de un testamento anterior.

10.5 Testamentos privilegiados

Son aquellos que tienen menos solemnidades, por razones determinadas, son:

- o El testamento verbal.
- o El testamento militar.
- o El testamento marítimo.

En estos testamentos se pueden omitir algunas de las solemnidades que la ley ordinariamente requiere, por consideración a las circunstancias particulares de su otorgamiento; pero se exigen mínimo los siguientes requisitos determinados expresamente por el artículo 1089 del C.C, como son:

1. La voluntad del testador debe ser expresada de manera inequívoca.
2. Las personas que se hacen necesarias para el otorgamiento del testamento deben estar de principio a fin.
3. El acto debe ser continuo, no puede ser interrumpido ni por intervalos.

Los testigos deben ser mayores de edad, que vean, oigan y entiendan al testador, y que no hayan sido condenados a pena privativa de la libertad mayor de un año mientras esté vigente, (Corte Constitucional, M. P. Alfredo Beltrán Sierra, Sentencia C-230; marzo 18 de 2003, expediente D-4297) y que no se encuentren inhabilitados por sentencia judicial para ser testigos.

10.5.1 Testamento verbal (1091 C. C.)

Otorgamiento. En el testamento verbal el testador hace de viva voz sus declaraciones y disposiciones, de manera que todos le vean, oigan y entiendan. No tendrá lugar sino en los casos de peligro inminente de la vida del testador, que parezca no haber modo o tiempo de otorgar testamento solemne. (C.C. art. 1092), será presenciado por tres testigos, a lo menos.

Caducidad (C.C. art.1093). El testamento verbal no tendrá valor alguno si el testador falleciere después de los treinta días subsiguientes al otorgamiento; o si habiendo fallecido antes no se hubiere puesto por escrito con las formalidades de ley, dentro de los treinta días subsiguientes al de la muerte. (C.G.P., art. 475)

Procedimiento para llevar el testamento verbal por escrito (C.C. art 1094). El juez civil municipal competente (C.G.P, art. 18 numeral 5) del lugar donde se otorgó, a instancia de cualquiera persona que pueda tener interés en la sucesión, dentro de los treinta (30) días siguientes a la defunción del testador, previa presentación de la prueba de su muerte y con citación de los demás interesados, mediante emplazamiento por medio de edicto que se fija en la secretaria del despacho por cinco días, tomará declaraciones juradas a los individuos que lo presenciaron como testigos instrumentales, y a todas las otras cuyo testimonio le pareciere conducente a esclarecer los puntos siguientes:

- Se declarará sobre lo siguiente: El nombre, apellido y domicilio del testador, el lugar de su nacimiento, la nación a que pertenecía, su edad y las circunstancias que hicieron creer que su vida se hallaba en peligro inminente. El nombre y apellido de los testigos instrumentales, y el lugar de su domicilio, el lugar, día, mes y año del otorgamiento y las disposiciones testamentarias.

El juez oídos los testigos llevará a escrito el testamento y dispondrá su protocolo y registro, en el evento de que haya unidad en las declaraciones testamentarias, en caso contrario declarará que de ellas no resulta testamento verbal; si de las declaraciones o de otras pruebas practicadas en la misma audiencia, a solicitud del interesado o por decreto oficioso del juez aparece que el testador falleció después de los treinta (30) días siguientes a la fecha en que fue otorgado el testamento, el juez lo declarará inexistente como tal. (C.G.P., art. 475)

10.5.2 Testamento militar

Según el artículo 1098 del Código Civil el testamento militar puede ser otorgado en tiempo de guerra por los militares y los demás individuos empleados en un cuerpo de tropas del territorio de la república, y así mismo los voluntarios, rehenes y prisioneros que pertenecieren a dicho cuerpo, y el de las personas que van acompañando y sirviendo a cualquiera de los antedichos:

- Se otorga ante un capitán, o un oficial de grado superior al de capitán o a un intendente de ejército, comisario o auditor de guerra. En el caso de que la persona que desea testar estuviere enferma o herida, el testamento podrá ser recibido por el capellán, médico o cirujano que le asista; y si se encontrara en un destacamento, el testamento podrá ser recibido por el oficial que lo mande, aunque sea de grado inferior al del capitán.

Caducidad. El testamento militar caduca 90 días después de que hubieren cesado con respecto a él las circunstancias que lo habilitaban para testar (C.C. art 1101). Existen tres formas determinadas de testar militarmente:

- o Testamento abierto
- o Testamento cerrado
- o Testamento verbal: Cuando la persona que puede testar militarmente se encuentre en inminente peligro, este testamento caduca por el hecho de sobrevivir el testador al peligro. (C.C., art. 1103)

Formalidades posteriores al otorgamiento. (C.C., art. 1102). Para que valga el testamento militar es necesario que lleve al pie el visto bueno del superior de la expedición de guerra o del comandante del lugar, si no hubiese sido otorgado ante él, mediante su firma al principio y fin de cada página, la cual debe además ser abonada por el ministro de la defensa de Colombia, si el testamento se otorgó fuera del país, luego debe ser remitido por su intermedio al notario del último domicilio del testador.

10.5.3. Testamento marítimo

Se podrá otorgar testamento marítimo a bordo de un buque colombiano de guerra en alta mar (C.C., art. 1105), no solo los individuos de la oficialidad y tripulación, sino cualesquiera otras personas que se hallaren en dicho lugar (C.C., art. 1108). Se otorga ante el comandante, o por su segundo, a presencia de tres testigos si es abierto y de cinco si es cerrado. (C.C., art 1105, inciso 2º). Se extenderá un duplicado del testamento con las mismas firmas que el original. El testamento se guardará entre los papeles más importantes de la nave, y se dará noticia de su otorgamiento en el diario de la nave. (C.C., art. 1106). A continuación se enuncian las formalidades posteriores al otorgamiento del testamento marítimo.(C.C., art. 1107)

- o Si el buque, antes de volver a Colombia, arriba a un puerto extranjero, y allí hay un agente diplomático o consular colombiano, el comandante entregara a este agente un ejemplar del testamento, exigiendo recibo, y poniendo nota de ello en el diario, a fin de que puedan surtirse los efectos y requisitos de que se trata en los incisos 5º, 6º y 7º del art 1085 y en el art 1086, sobre testamento otorgado en el extranjero conforme a la ley colombiana.
- o Caducidad. El testamento marítimo no valdrá, sino cuando el testador hubiere fallecido antes de desembarcar, o antes de expirar los noventa días subsiguientes al desembarco. No se entenderá por desembarque el pasar a tierra por corto tiempo para reembárquese en el

mismo buque. (C.C., art. 1109). Así mismo el testamento marítimo, se puede otorgar en forma abierta o cerrada. En caso de inminente peligro también puede ser verbal, pero caduca si el testador sobrevive al peligro. (C.C., art. 1110)

Testamento en buque mercante: En los buques mercantes bajo bandera colombiana, podrá solo testarse en la forma prescrita por el art 1105, (testamento abierto) recibándose el testamento por el capital o su segundo o el piloto, y observándose además lo prevenido en el art 1107 si el buque estaba en el extranjero. (C.C., art. 1112)

TESTAMENTO

Las siguientes oraciones hacen referencia al testamento y a las asignaciones testamentarias, se contestan como Falsa o Verdadera en secuencia, de tal manera que si la primera es falsa la segunda es verdadera o al contrario.

Debe señalarse en cada caso concreto cada una de ellas y colocarse el artículo del Código Civil en que se sustenta.

1°. Colombia como Estado Social de Derecho, cuyo eje central es la persona, da una especial protección al otorgamiento del testamento (V F) o por el contrario por ser el testamento expresión de la voluntad del testador no requiere de ninguna formalidad. (V F)

2°. Cuando el artículo 1025 del C. C. expresa que el testamento es un acto más o menos solemne, significa que el testamento puede tener más solemnidades o menos solemnidades (V F) o por el contrario significa que en determinados casos puede no ser solemne (V F)

3°. Que el testamento es un acto jurídico unilateral significa que para su perfeccionamiento solo se requiere la voluntad del testador (V F) o por el contrario significa que es una sola expresión de voluntad, pero en el caso de un discapacitado mental absoluto es la de su guardador (V F)

4°. La revocatoria del testamento, siempre es en otro testamento válido. Puede ser expresa, tácita, total o parcial. (V F) o por el contrario se puede revocar en cualquier documento que exprese la voluntad del testador (V F)

5°. Un testamento revocado revive porque se revoque el que a su vez lo revocó (V F) o por el contrario un testamento revocado nunca sobrevive

6°. Si un testamento privilegiado que revocó uno solemne anterior caduca, sobrevive el solemne (V F), o por el contrario nunca un testamento revocado sobrevive (V F).

7°. El testamento es esencialmente revocable porque en cualquier momento puede revocarse por el mismo testador (V F) o por el contrario porque solo puede revocarse utilizando determinadas palabras (V F)

8°. La revocatoria del testamento siempre debe ser en otro testamento, sin importar su clase (V F) o por el contrario la revocatoria puede ser en cualquier otro documento del cual se desprenda la voluntad del testador (V F)

9°. La revocatoria de un testamento puede ser expresa o tácita, total o parcial (V F) o por el contrario siempre es expresa y total (V F)

10°. Los testamentos con más solemnidades son el abierto y el cerrado (V F) o por el contrario son los que se otorgan por los militares en tiempo de guerra, mientras están en combate (V F)

11°. Los testamentos solemnes siempre son escritos (V F), o por el contrario pueden ser escritos o verbales (V F)

12°. Testamento abierto nuncupativo o público es aquel en que el testador hace saber sus disposiciones de viva voz, delante de los testigos (3) y es indispensable la presencia del notario (V F), o por el contrario si en el lugar no hay notario se puede otorgar ante cinco testigos (V F)

13°. Lo que constituye esencialmente el otorgamiento del testamento abierto, es el acto por medio del cual el testador de viva voz da a conocer sus declaraciones testamentarias al notario (si lo hay) y a los testigos (V F), o por el contrario es cuando el notario lee el testamento (V F).

14°. La unidad en el otorgamiento del testamento es que debe ser un mismo testador (V F), o por el contrario, un mismo notario y unos mismos testigos y sin interrupciones, salvo las necesarias. (V F)

15°. El otorgamiento del testamento abierto termina con la firma del testador, del notario (si lo hay) y de los testigos (V F), o por el contrario termina cuando el testador firma (V F)

16°. El testamento cerrado o secreto es aquel donde los testigos y el notario no conocen el contenido del testamento, se otorga ante notario y cinco testigos (V F) o por el contrario el testamento cerrado es el que se otorga ante cinco testigos si no hay notario (V F)

17°. Lo que constituye esencialmente el otorgamiento del testamento cerrado, es el acto por medio del cual el testador de viva voz, expresa a los testigos y el notario, de modo que todos lo vean, lo oigan y lo entiendan, que el sobre cerrado que entrega contiene su testamento (V F) o por el contrario es aquel en que el testador expresa de viva voz sus disposiciones testamentarias (V F)

18°. Los mudos y quienes no conocen el idioma nacional, sólo pueden otorgar testamento cerrado si saben leer y escribir (V F) o por el contrario no pueden otorgar ninguna clase de testamento (V F)

19°. Testamento con menos solemnidades o *privilegiados* es aquel donde se pueden omitirse algunas de las solemnidades, por consideración o circunstancias especiales determinadas por la ley (V F) o por el contrario se pueden omitir todas las solemnidades (V F)

20°. Son testamentos privilegiados el verbal, el militar y el marítimo V F o son privilegiados todos los testamentos por las solemnidades que la ley les otorga (V F)

21°. El Testamento abierto sólo lo pueden otorgar las personas que se dan a entender de viva voz. Se otorga ante notario y tres testigos (V F) Pero también se puede otorgar ante notario y cinco testigos (V F)

22°. Lo esencial en el otorgamiento del testamento abierto es el acto por medio del cual el testador hacer sabedor de sus disposiciones testamentarias a los testigos y al notario cuando concurre este (V F) o por el contrario es el acto por medio del cual el testador hace entrega del sobre cerrado al notario (V F)

23°. El testamento abierto se puede otorgar ante cinco testigos en los lugares donde no hubiere notario y no requiere de ninguna formalidad posterior V F o por el contrario después de muerto el testador debe llevarse a cabo su publicación, diligencia que debe realizarse ante el juez competente del lugar donde se otorgó. (V F)

24°. Testamento cerrado, es aquel en que los testigos y el notario no tienen conocimiento de las disposiciones contenidas en el (V F), o por el contrario es aquel en que el testador le dice sus disposiciones testamentarias en secreto al notario, pero no a los testigos. (V F)

25°. Conforme al art. 1079 del C.C no pueden otorgar testamento cerrado los que no sepan leer ni escribir (V F), o por el contrario los que no se dan a entender de viva voz. (V F)

26°. El testamento cerrado se otorga ante notario y cinco testigos. (V F) o por el contrario si no hay notario ante siete testigos. (V F)

27°. Esencialmente el otorgamiento del testamento cerrado consiste en el acto por medio del cual el testador presenta ante el notario y los testigos una escritura cerrada que contiene su testamento (V F) o por el contrario es cuando el notario coloca sobre la cubierta la palabra testamento. (V F)

28°. La caratula que contiene el testamento cerrado debe ser firmada por el testador, el notario y los cinco testigos (V F), o por el contrario simplemente por el testador. (V F)

29°. Con posterioridad al otorgamiento del testamento cerrado, debe suscribirse una escritura pública donde se da cuenta de todo lo relacionado, la cual debe firmarse por el testador, el notario y los cinco testigos (V F) o por el contrario no se requiere de ninguna formalidad adicional. (V F)

30°. Muerto el testador se debe llevar a cabo la diligencia de apertura del testamento cerrado ante el notario o cónsul que lo haya autorizado (V F), o por el contrario simplemente van a la notaria los interesados y lo abren. (V F)

31°. El notario en la diligencia de apertura del testamento, a la cual también han de concurrir los testigos, debe dejar constancia del estado del sobre que contiene el testamento, así como de los sellos que se le colocaron y reconocer la firma del testador colocada en la cubierta y la de los testigos (V F), o por el contrario solo dejar constancia del estado del sobre que contiene el testamento. (V F)

32°. El notario, en la apertura del testamento cerrado, debe reconocer su firma, y si ya no ejerce el cargo, la del anterior notario con la colocada en otros documentos que reposan en la notaria (V F), o por el contrario si el notario cambio carece de validez el testamento. (V F)

33°. Si el sobre que contiene el testamento está en mal estado, el notario deja constancia del hecho y procede a la diligencia de apertura (V F), o por el contrario se abstiene de abrirlo. (V F)

34°. Si alguna persona interesada, se opone a la apertura del testamento cerrado, el notario si no aporta pruebas la lleva a cabo (V F), o por el contrario en todos los casos de oposición se abstiene

de realizarla y envía todos los documentos para que se decida judicialmente la validez del testamento (V F)

35°. En la caratula del testamento cerrado deben aparecer siete firmas, esto es, la del testador, el notario y los cinco testigos (V F), o por el contrario si alguno de los testigos no sabe o no puede firmar, debe buscarse a otro testigo porque se afectaría la validez del testamento. (V F)

36°. El único testamento que puede otorgar el ciego es el abierto y la formalidad especial es que debe ser leído dos veces, una por el notario y otra por uno de los testigos que señala el testador (V F), o por el contrario el ciego no puede otorgar testamento. (V F)

37°. Los requisitos mínimos que deben reunir los testigos de los testamentos privilegiados es ser mayores de edad, que vean, oigan y entiendan al testador y que no hayan sido condenados a pena privativa de la libertad mayor de un año y por sentencia no están inhabilitados para ser testigos (V F), o por el contrario, simplemente es que sean mayores de edad. (V F)

38°. En los testamentos privilegiados se pueden omitir algunas de las solemnidades que la ley ordinariamente requiere, por consideración a las circunstancias particulares de su otorgamiento (V F), o por el contrario se deben cumplir todas las exigencias porque el testamento es un acto jurídico solemne. (V F)

39°. El único requisito que se deben cumplir en los testamentos privilegiados es que el testador exprese su voluntad de testar de manera inequívoca. (V F), o por el contrario debe haber además, unidad de otorgamiento en cuanto a las personas que lo presenciaron y sin interrupciones. (V F)

40°. Los testamentos menos solemnes o privilegiados son el verbal, el miliar y el marítimo (V F), o por el contrario sólo el verbal. (V F)

41°. El testamento verbal tiene lugar en los casos de peligro tan inminente de la vida del testador, que parezca no haber modo o tiempo de otorgar testamento solemne (V F), o por el contrario es discrecional del testador otorgarlo. (V F)

42°. En el testamento verbal el testador escribe sus declaraciones y disposiciones testamentarias, de manera que todos le vean, oigan y entiendan (V F), o por el contrario las hace de viva voz. (V F)

43°. El testamento verbal será presenciado por tres testigos, a lo menos (V F), o no hay requerimiento al mínimo de los testigos por el inminente peligro para la vida del testador. (V F)

44°. El testamento verbal caduca si el testador fallece después de los treinta días subsiguientes al otorgamiento (V F), o por el contrario, este testamento por ser tan especial no tiene caducidad. (V F)

45°. El testamento verbal fallecido el testador en el tiempo que exige la ley, debe ponerse por escrito con las solemnidades que contempla el Código Civil (V F), o por el contrario no requiere de ninguna formalidad posterior a la muerte del testador. (V F)

46°. El testamento militar puede ser otorgado en tiempo de guerra por los militares y las demás personas que se encuentren en cualquier calidad en el cuerpo de la tropa (V F), o por el contrario sólo por los militares. (V F)

47°. El testamento militar se otorga ante un capitán, o un oficial de grado superior al de capitán o a un intendente de ejército, comisario o auditor de guerra (V F), o por el contrario sólo se otorga ante un general. (V F)

48°. En el caso de que la persona que desea testar estuviere enferma o herida, y no puede acudir el oficial de grado superior no puede hacerlo (V F), o por el contrario podrá ser recibido por el capellán, médico o cirujano que le asista. (V F)

49°. El testamento militar caduca 90 días después de que hubieren cesado con respecto a él las circunstancias que lo habilitaban para testar (V F), o por el contrario nunca caduca. (V F)

50°. El testamento militar sólo es verbal (V F), o por el contrario puede ser abierto o cerrado. (V F)

51°. El testamento verbal puede otorgarse por quien puede testar militarmente cuando se encuentre en inminente peligro, y testamento caduca por el hecho de sobrevivir el testador al peligro (V F), o por el contrario caduca siguiendo las reglas generales del testamento verbal. (V F)

52°. Podrá otorgarse testamento marítimo a bordo de un buque colombiano de guerra en alta mar (V F), o por el contrario este testamento no se consagra por el legislador colombiano. (V F)

53°. Pueden otorgar testamento marítimo no solo los individuos de la oficialidad y tripulación, sino cualesquiera otros que se hallaren a bordo del buque colombiano de guerra, en alta mar (V F), o por el contrario solo pueden otorgarlo la tripulación. (V F)

54°. El testamento marítimo será recibido por el comandante, o por su segundo en presencia de tres testigos si es abierto y de cinco si es cerrado (V F), o por el contrario siempre ante cinco testigos. (V F)

55°. También puede otorgarse el testamento marítimo ante un agente diplomático o consular colombiano, si el barco de guerra está fuera de Colombia, con la observancia de las exigencias de ley, con posterioridad a su otorgamiento (V F), o por el contrario fuera de Colombia no puede otorgarse testamento marítimo. (V F)

56°. El testamento marítimo no valdrá, sino cuando el testador hubiere fallecido antes de desembarcar, o antes de expirar los noventa días subsiguientes al desembarco (V F), o por el contrario este testamento no caduca. (V F)

57°. No se considera desembarque, para efecto de la caducidad del testamento, pasar a tierra por corto tiempo para reembarquese en el mismo buque (V F), o por el contrario si el testador pasa a tierra sin importar hechos posteriores. (V F)

58°. En caso de peligro inminente podrá otorgarse testamento verbal a bordo de un buque de guerra en alta mar, y el testamento caducara si el testador sobrevive al peligro (V F), o por el contrario solo puede otorgarse en un buque de guerra testamento verbal. (V F)

59°. Si el que puede otorgar testamento marítimo prefiere hacerlo cerrado, se observaran las solemnidades prescritas para estos testamentos (V F), o por el contrario el testamento marítimo siempre es abierto.

60°. En los buques mercantes bajo bandera colombiana, solo podrá testarse en forma abierta (V F), o por el contrario puede otorgarse testamento abierto o cerrado. (V F)

61°. Las únicas personas que no pueden ser testigos en los testamentos solemnes, son aquellas que se encuentran en interdicción por discapacidad mental absoluta (V F), o por el contrario existen más inhabilidades para los testigos. (V F)

62°. La habilidad putativa de los testigos se presenta cuando por hechos positivos y públicos todas las personas del lugar donde se otorga el testamento consideran que es idóneo (V F), o por el contrario la habilidad putativa significa que el testigo no observa buena conducta. (V F)

63°. El impúber, el interdicto por demencia, (discapacitado mental absoluto), el que al momento de testar no está en su sano juicio por ebriedad u otra causa y el que de palabra o por escrito no puede expresar su voluntad claramente, son inhábiles para testar (V F), pero además, también lo es, el discapacitado mental relativo. (V F)

64°. El testamento otorgado por el testador durante la existencia de cualquiera de las causales de inhabilidad es nulo, aunque posteriormente, deje de existir la causal. (V F), o por el contrario, el testamento es válido si sus herederos sanean la nulidad. (V F)

65°. El testamento en el cual haya intervenido de cualquier modo la fuerza, es nulo en todas sus partes (V F), o por el contrario no es nulo si la violencia es de poca trascendencia. (V F)

66°. Los vicios del consentimiento que puede presentarse en el otorgamiento del testamento son el error, la violencia y el dolo (V F), o por el contrario solo la violencia y el dolo. (V F)

67°. El error, como vicio del consentimiento en el otorgamiento de un testamento, sólo vicia la asignación cuando recae en los motivos que llevaron al testador a conceder la asignación (V F), o por el contrario cualquier error invalida todo el testamento. (V F)

68°. El error en el nombre o calidad del asignatario pero no en su identidad no vicia la asignación (V F), por el contrario el error es un vicio que involucra la validez del testamento. (V F)

69°. La asignación que no se entiende (ininteligible), no es válida (V F), o por el contrario es válida si una persona de confianza del testador la interpreta. (V F)

70°. La asignación que se da a conocer con un sí o un no, o contestando a una pregunta del testador es válida (V F), por el contrario no tiene valor al no emanar directamente de la voluntad del testador. (V F)

71°. El dolo como vicio del consentimiento en el otorgamiento de un testamento, se presenta por el engaño que se infringe al testador para que asigne una disposición testamentaria a determinada persona (V F), por el contrario el dolo como vicio del consentimiento es la misma violencia. (V F)

11. Asignaciones forzosas

Son aquellas que el testador es obligado a hacer, y que se suplen cuando no las ha hecho, aún con perjuicio de sus disposiciones testamentarias expresas (C.C.; art. 1226). Son asignaciones forzosas: Los alimentos que se deben por ley, la porción conyugal, la porción marital, la cuarta de mejoras y la legítima rigurosa.

11.1 Alimentos

Las cuotas de alimentos que el difunto al momento de su muerte adeudaba a las personas señaladas en el artículo 411 del C.C., comprendiendo también al compañero (a) permanente con el que el causante conformó una unión marital de hecho, gravan la masa hereditaria como un pasivo sucesoral (C.C., art. 1016 núm., 4º 1227 y 1228).

Se deben alimentos legales al cónyuge, aún al divorciado inocente (divorcio sanción), a los descendientes, ascendientes, hermanos legítimos, y al que hizo una donación cuantiosa no anulada o rescindida. La Corte Constitucional en sentencia C-1033 del 27 de noviembre de 2002 extendió la aplicación de la norma al compañero (a) permanente, de igual o de diferente sexo, con el que el causante conformó una unión marital de hecho.

11.2 Porción conyugal y porción marital

La porción conyugal y la porción marital (C-283/abril 13 de 2011), son aquella parte del patrimonio de una persona difunta que la ley asigna al cónyuge sobreviviente o al compañero (a) permanente, de igual o de diferente sexo, según sea el caso, que carece de lo necesario para su congrua subsistencia. La porción conyugal o marital es una prestación *sui generis* de carácter alimentario o indemnizatorio, establecido por la ley a favor del cónyuge o compañero permanente de la persona que falleció, siempre y cuando carezca de lo necesario para atender a su congrua subsistencia y que grava la sucesión del premuerto. Es una consecuencia del contrato matrimonial o de la unión marital de hecho, que impone el deber de auxilio entre las parejas. La porción no es herencia, sino una especie de crédito a cargo de la sucesión, la cual se deduce como baja herencial del acervo bruto de la herencia en todos los órdenes de la sucesión menos en el primero. (C. C., art. 1016).

El derecho se entiende existir al momento del fallecimiento del otro cónyuge o compañero (a) permanente, y no caducará en todo o en parte por la adquisición de bienes que posteriormente se hiciere. Si el cónyuge o compañero (a) permanente, tiene bienes; pero no de tanto valor como la porción conyugal o marital, según el caso, tiene derecho al complemento a título de porción.

El cónyuge o compañero (a) permanente, sobreviviente puede, a su arbitrio, retener lo que posea o se le deba, renunciando a la porción conyugal o marital, o pedir la porción, abandonando sus propios bienes y derechos. La elección conforme al artículo 495 del C.G.P. ha de hacerse antes de la diligencia de inventarios y avalúos, en caso de que guarde silencio, se entiende que optó por gananciales, si no tuviere derecho a éstos, se entenderá que eligió porción.

La porción conyugal o marital, es la cuarta parte de los bienes de la persona difunta, en todos los órdenes de sucesión, menos en el de los descendientes. Habiendo tales descendientes, el cónyuge o compañero permanente, será contado entre los hijos, y recibirá como porción conyugal o marital la legítima rigurosa de un hijo (C.C., art. 1236). Si bien el artículo 1231 ibídem expresa que:

Tendrá derecho a la porción conyugal aún el cónyuge divorciado, a menos que por su culpa haya dado lugar al divorcio, entendiéndose el separado de bienes o de cuerpos, que no haya dado lugar a la separación por su culpa, porque con el divorcio vincular se pierde dicha calidad. Parágrafo. Ninguno de los divorciados tendrá derecho a invocar la calidad de cónyuges sobreviviente para heredar abintestato en la sucesión del otro, ni a reclamar porción conyugal (C.C., art. 162 Parágrafo. Tal como lo modificó la Ley 1ª. de 1976., art. 12)

- **Derechos del cónyuge sobreviviente y/o del compañero o compañera permanente de igual o de diferente sexo, con quien el causante conformó una unión marital de hecho, en la sucesión intestada o abintestato del otro**

En el primer orden hereditario (el de los descendientes), el cónyuge y/o el compañero permanente puede optar entre porción conyugal y gananciales, debe hacer la elección antes de la diligencia de inventarios y avalúos, si guarda silencio se entiende que opta por gananciales; si el cónyuge y/o el compañero permanente, opta por porción conyugal o porción marital, según el caso y abandona sus bienes propios, estos se incluirán en el activo correspondiente (C.C., art. 495). En el segundo y tercero órdenes hereditarios, como el cónyuge o el compañero permanente heredan, en el evento de que también tengan derecho a porción conyugal o marital, debe optar entre esta o la herencia.

- **Momento en que se adquiere el derecho a la porción conyugal o marital**

El derecho a la porción conyugal o marital, se entiende existir al momento del fallecimiento del cónyuge o compañero permanente, y no caduca en todo o parte, por la adquisición de bienes que posteriormente hiciere el cónyuge sobreviviente (C.C. art. 1232), si en ese mismo momento tiene bienes suficientes, no tiene derecho a la porción, ni la adquiere aunque después caiga en pobreza.

Para computar el monto de la porción conyugal o marital, hay que tener en cuenta si existen o no descendientes, cuando concurre con descendiente el cónyuge y/o el compañero (a) permanente, es igual a la legítima rigurosa de un hijo, la que resulta de dividir la mitad legitimaria (mitad de la herencia líquida) entre los hijos contando igualmente al cónyuge y/o al compañero (a) permanente.

Herencia líquida: \$1.200.000.00., tres hijos y cónyuge. Mitad legitimaria \$600.000.00 que dividida entre cuatro (tres hijos y cónyuge), arroja para cada hijo \$150.000, igual a la porción conyugal o marital. En el evento de que el causante al momento de morir tenga cónyuge y compañero permanente con derecho a porción conyugal o marital, según el caso, corresponderá dividir entre éstos lo que les corresponda.

Cuando no existen descendientes, la cuantía de la porción es la cuarta parte de los bienes relictos, conforme al artículo 1016 del C.C., es la última de las deducciones previas, o bajas generales, que han de hacerse a la herencia bruta, para obtener la herencia líquida de que dispone el testador, será pagada después de haber satisfecho las costas de la apertura del testamento y los otros gastos sucesorales, las deudas hereditarias y los alimentos forzosos debidos.

11.3 Porción íntegra y porción complementaria

El cónyuge y/o el compañero permanente pobre es acreedor a la porción conyugal o marital plena; es pobre cuando no tiene ninguna clase de bienes, sea porque nunca los tuvo o, porque habiéndolos tenido, en el momento de morir el causante hizo uso del derecho de abandonarlos y reclama porción conyugal o marital íntegra (C.C. arts. 1230 y 1235). En estas dos hipótesis el cónyuge o compañero permanente, sobreviviente tiene derecho a porción conyugal o marital plena. Cuando el cónyuge o compañero (a) permanente supérstite, tiene bienes, más su monto no es igual a la porción plena, se le reputa pobre, pero su derecho es la diferencia entre ese monto y el valor de los bienes que posea, a esto se le llama porción conyugal o marital complementaria.

Ejemplo con una herencia líquida de \$1.000.000.00 y existiendo un hijo, la mitad legitimaria es igual a \$500.000.00, que se divide entre el hijo y el cónyuge o compañero permanente, siendo el valor de la porción conyugal o marital y de la legítima rigurosa \$250.000.00, como el cónyuge o compañero (a) permanente, tiene bienes por valor de \$100.000.00, la porción complementaria será de \$150.000.00 (lo que le falta a \$100.000.00 para llegar a \$250.000.00) y los restantes 100.000 se aumentan a la herencia.

- Importante

La Corte Constitucional, en su función creadora del derecho, en múltiples sentencias, se ha referido a los derechos del compañero (a) permanente, con el cual se conforma una unión marital de hecho, la cual puede presentarse entre personas del mismo sexo, al respecto podemos citar: derecho de alimentos para el compañero (a) permanente que conforman una unión marital de hecho (C-1033/ del 27 de noviembre de 2002), la pensión sobreviviente a parejas del mismo sexo (T-051/2010, T-1421/2008, C-336/2008), sustitución pensional entre compañeros permanentes del mismo sexo (T-1421/2008, T-1028/2010), afiliación en salud, a compañeros permanentes del mismo sexo (T-856/2007), reconocimiento de la porción marital al compañero (a) permanente (C-283/abril 13 de 2011), derechos herenciales al compañero o compañera permanente de igual o de diferente sexo, con el que se conformó una unión marital de hecho. (C-238 de marzo 12 de 2012)

11.4 Legítimas

Legítima es aquella cuota de los bienes de un difunto que la ley asigna a ciertas personas llamadas legitimarios. Los legitimarios son, por consiguiente herederos. (C.C. art. 1239). La legítima se concibe, como una asignación hereditaria forzosa, que limita la libertad del testador para disponer de sus bienes. Son legitimarios: a) Los hijos matrimoniales, adoptivos, extramatrimoniales, o representados por su descendencia; b) Los ascendientes. Los legitimarios concurren y son excluidos y representados según el orden y reglas de la sucesión intestada. (1240 y 1241 C. C.).

Nota. La adopción está regulada por la Ley de infancia y adolescencia.

11.4.1 Legítima rigurosa. La legítima rigurosa resulta de dividir la mitad legitimaria entre los legitimarios, según el orden hereditario, no es susceptible de condición, modo, plazo o gravamen alguno. (1250,1 C.C.). Hay legitimarios en el primero y en el segundo orden hereditario.

11.4.2 Legítima efectiva. No es asignación forzosa, se presenta por el aumento de la legítima rigurosa con la cuarta de mejoras o de libre disposición, según el caso, a favor de un legitimario. (1249,2 C. C.). al respecto la Corte Constitucional se pronunció en sentencia C-641 del 31 de mayo de 2000:

Los derechos sucesorales de los legitimarios que protegen las legítimas rigurosas son la natural y obvia proyección en el tiempo de la voluntad responsable de conformar una familia, pues emanan de la vocación hereditaria que, a su turno, es consecuencia de la filiación y, esta, a su vez, surge del parentesco que, entre otros nace de los vínculos de consanguinidad que forman una familia, con prescindencia de las diversas modalidades en que esta puede tener lugar. Constituye una clara expresión de la primogenitura responsable y son también manifestación de los consiguientes derechos y deberes que se derivan del estado civil de las personas materias todas estas sobre las que corresponde al derecho legislar (Morón, 2000: Sentencia 641 – Corte Constitucional)

11.5 Cuarta de mejoras. Solo se presenta en el primer orden hereditario, la cuarta de mejoras corresponde a los descendientes, y el testador puede distribuirla a su antojo entre los que desee, asignarla a uno, a varios o a todos.(1254 C. C.). La cuarta de mejoras tiene dos características especiales:

1. Se le puede imponer gravámenes (condición, plazo o modo) siempre a favor de otro titular de la cuarta de mejoras.
2. Si el difunto por escritura pública, entre vivos, prometió a un descendiente, no donar ni asignar por testamento, parte alguna de su cuarta de mejoras y, luego incumple su promesa, dicho descendiente tendrá derecho a que los asignatarios de esa cuarta le entreguen lo que le habría valido el cumplimiento de la promesa, a prorrata de su cuota. (C.C. art 1253,2 y 1262)

Actividad de preguntas y respuestas. Asignaciones forzosas

1. ¿Son las asignaciones forzosas una limitante a la facultad de testar?. R/ Las asignaciones forzosas son una limitante a la facultad de testar, en razón a que el testador está en la obligación de respetarlas, y si no lo hace, la ley las suple, aún con perjuicio de las expresas. Art. 1226 Código Civil.
2. ¿Cuáles son las asignaciones forzosas y en qué órdenes hereditarios se presentan? R/ Las asignaciones forzosas son:
 - o Los alimentos que se deben por ley a ciertas personas (se presenta en todos los órdenes hereditarios).
 - o La porción conyugal o marital (primero, segundo y tercer ordenes hereditarios).
 - o Las legítimas (Legítima rigurosa), primero y segundo ordenes hereditarios
 - o La cuarta de mejoras en la sucesión de los descendientes (primer orden hereditario) (Art. 1226 del Código Civil)
3. ¿Son los asignatarios forzosos siempre herederos?.

R/ Los asignatarios forzosos no son siempre herederos, porque los alimentos que se deben por ley, pueden cobijar a quienes no son herederos.

4. ¿Son los legitimarios siempre herederos?

R/. Sí, los legitimarios siempre son herederos, estos son los descendientes y ascendientes (primero y segundo ordenes hereditarios).

5. ¿A qué tiene derecho por ley el legitimario en la sucesión testada?

R/ A la legítima rigurosa, (C.C., art. 1239). Esta resulta de dividir la mitad legitimaria (mitad de la herencia líquida) entre los asignatarios bien del primero o segundo orden hereditario.

6. ¿Puede el testador desconocer en una circunstancia excepcional la legítima rigurosa?

R/. La legítima rigurosa no puede ser desconocida por el testador, salvo el caso excepcional del desheredamiento válido (C.C., art. 1265).

7. ¿Qué clase de alimentos constituyen asignación forzosa?

R/ Los alimentos que se deben por ley, esto es, los alimentos legales, a las personas señaladas en el artículo 411 del C. C., aplicable también al compañero (a) permanente que conforma una unión marital de hecho (C.C., art. 1227). La obligación alimentaria grava la sucesión como pasivo, cuando el difunto los debía.

Naturaleza: Los alimentos que el difunto ha debido por ley a ciertas personas, gravan la masa hereditaria, excepto cuando el testador ha impuesto esa obligación a uno o más partícipes de la sucesión. Para que la obligación alimentaria y el derecho de alimentos se genere se requiere que el causante haya sido condenado en vida a pagarlos y que al momento de su muerte esté pendiente el pago de la obligación. Son titulares del derecho de alimentos:

- a. El cónyuge
- b. Los descendientes
- c. Los ascendientes
- d. El cónyuge divorciado o separado de cuerpos inocente, a cargo del culpable
- e. Los hermanos legítimos
- f. El que hizo una donación cuantiosa si no hubiera sido rescindida o revocada.
- g. El compañero o compañera permanente, de igual o de diferente sexo, con el que se conforma una unión marital de hecho

No se deben alimentos a las personas aquí designadas en los casos en que una ley se los niegue.

8. ¿Cuál es el fundamento jurídico de la porción conyugal o marital? ¿Qué cónyuge o compañero tiene derecho a ella? ¿Cuántas clases de porción conyugal o marital hay?

R/ El fundamento de la porción conyugal o marital, que no es herencia, es el deber de solidaridad que debe haber entre los cónyuges o compañeros, tiene un carácter alimentario e indemnizatorio. La porción conyugal o marital es plena, si el cónyuge carece totalmente de bienes, o complementaria, si tiene bienes (propios o sociales) menores al monto de la porción plena, en este caso, tiene derecho a su complemento.

9. ¿En qué momento se adquiere el derecho a la porción conyugal o marital?

R/Al momento del fallecimiento del otro cónyuge o compañero (a) permanente, y no se pierde el derecho en todo o en parte, por la adquisición de bienes posteriormente. (C.C., art.1232).

10. ¿Cuándo en el artículo 1231 del CC se hace referencia al cónyuge divorciado cuál es su significado?

R /Debe entenderse como el cónyuge separado de cuerpos o de bienes inocente, porque el vínculo subsiste. El cónyuge divorciado en ningún momento tiene derecho a porción conyugal o herencia, el artículo 162 del C.C. en el párrafo, tal como fue modificado por la ley 1ª. de 1976 expresa. "Párrafo Ninguno de los divorciados tendrá derecho a invocar la calidad de cónyuge sobreviviente para heredar abintestato en la sucesión del otro, ni a reclamar porción conyugal"

11. ¿Qué opciones tiene el cónyuge supérstite o el compañero permanente en la sucesión intestada de su cónyuge o compañero?

R/ Primer orden hereditario: El cónyuge o compañero permanente, tiene derecho a los gananciales que quedan de la liquidación de la sociedad conyugal. Si no hay gananciales y el cónyuge o compañero permanente, carece totalmente de bienes propios, tiene derecho a la porción conyugal o marital plena, que es igual a la legítima rigurosa de un hijo, y si sumados los gananciales y bienes propios que posea son menores al monto de la porción conyugal o marital plena tiene derecho a la porción conyugal o marital complementaria, que es lo que le falta a dichos bienes para llegar a lo que recibiría como porción plena. La porción conyugal o marital, se deduce de la mitad legitimaria dividiéndola entre los hijos o los descendientes que heredan por derecho de representación y agregando al cónyuge o compañero permanente.

o Segundo y tercer órdenes hereditarios: En este caso la porción conyugal o marital, es igual a la cuarta parte de la herencia, se deduce de la herencia bruta, como una baja, un pasivo de la sucesión (1016 CC). El cónyuge y el compañero permanente, en estos órdenes hereda, por lo tanto, si tiene derecho a porción plena o complementaria, según el caso, debe optar por la herencia o la porción.

12. Causante: Federico

- Cónyuge: Lucia (Pobre). La sociedad conyugal carece de bienes

- Hijos: Fernando-Andrés
- Herencia liquida \$800.000.000.oo
- Expresar: Orden hereditario, porción conyugal especificando si es plena o complementaria, legitima rigurosa y efectiva de cada hijo

Solución: Primer orden hereditario. Lucia (cónyuge) no hereda en el primer orden hereditario, no recibe gananciales porque no la sociedad conyugal carece de bienes, por ser pobre tiene derecho a la porción conyugal plena, la cual es igual a la legítima rigurosa de un hijo:

$$800.000.000/2 = 400.000.000 = \text{Mitad Legítima}$$
$$400.000.000/3 = 133.333.333 = \text{Legítima Rigurosa}$$

\$133.333.333 es el valor de la porción conyugal plena, que es igual a la legítima rigurosa de cada uno de los hijos.

La otra mitad de la herencia se divide entre los hijos Fernando y Andrés, así: $400.000.000/2$ hijos = 200.000.000 para cada uno. (Legítima rigurosa)
 $200.000.000 + 133.333.333 = \$333.333.333$ (legítima efectiva)

Para cada hijo por derecho propio en el primer orden hereditario le corresponden \$333.333.333.

13. Causante: Fabiola - Cónyuge: Jorge Humberto

- Hijos: Luis-Marina- y Pedro
- Bienes Sociales: \$200.000.000
- Bienes Propios: Fabiola: \$100.000.000
- Bienes Propios Jorge Humberto \$100.000.000

Expresar

- Orden hereditario
- Derechos del cónyuge
- Herencia de los hijos distribuyendo la legítima rigurosa
- Legítima efectiva

Solución

- Primer orden hereditario
- Liquidación sociedad conyugal
 Bienes Sociales \$200.000.000
 $\$200.000.000/2 = \$100.000.000 = \text{Gananciales para Jorge Humberto}$
 $\$100.000.000 \text{ gananciales de Fabiola} = + 100.000.000. \text{ Bienes propios de Fabiola} = \$$
 $1.100.000.000 = \text{Herencia}$

- Legítima rigurosa
 $\$1.100.000.000/2 = \$550.000.000 = \text{(Mitad legitimaria)}$
 Legítima Rigurosa y Porción Conyugal plena.
 $\$550.000.000/4 = \$137.500.000$
 Porción Conyugal Complementaria
 $\$137.500.000 - \$100.000.000 = \text{(Liquidación de la sociedad conyugal)} = \$37.500.000$

herencia de los hijos

$\$1.100.000.00 - 37.500.000 \text{ (porción conyugal complementaria)} = \$1.062.500.000$

$\$1.062.500.000/3 = 354.166.666 \text{ para c/ hijo}$

Otra opción para Jorge Humberto (cónyuge), es renunciar a los gananciales (100.000.000) = entregarlos a la herencia y optar por porción conyugal plena así: $\$1.100.000.000 \text{ (herencia)} + \$100.000.000 = \$1.200.000.000 \text{ (herencia)}$

Legítima rigurosa

$\$1.200.000.000/2 = \$600.000.000 \text{ (mitad legitimaria)}$

Legítima Rigurosa y porción conyugal plena

$\$600.000.000/4 = \$150.000.000$

Deducción herencia hijos

$\$1.200.000.000 - 150.000.000 = \$1.050.000.000$

$1.050.000.000/3 = \$350.000.000$

En conclusión:

Para cada hijo por derecho propio en el primer orden hereditario le corresponden \$ 350.000.000
Al cónyuge por porción conyugal plena le corresponde \$ 150.000.000

14. ¿Es lo mismo legitimario que asignatario forzoso?

R/ No, los legitimarios son siempre herederos, se presentan en el primero y segundo ordenes hereditarios. Su legítima rigurosa se deduce de la mitad legitimaria dividiéndola entre los asignatarios según el orden hereditario.

Asignatarios forzosos son el cónyuge y/o el compañero permanente, en su porción conyugal o marital, que no es herencia, y los alimentos legales debidos por el causante, a personas que pueden no ser herederos. Los descendientes son asignatarios forzosos en la cuarta de mejoras, en el primer orden hereditario.

15. ¿Es legitimario el cónyuge o compañero permanente con derecho a porción conyugal o marital?

R/ El cónyuge o el compañero permanente con derecho a porción conyugal o marital, no son legitimarios, son asignatarios forzosos.

16. ¿En qué órdenes hereditarios los alimentos legales debidos gravan la sucesión como una asignación forzosa?

R/ En todos los órdenes hereditarios

17. ¿Qué finalidad tiene la cuarta de mejoras?

R/ la finalidad de la cuarta de mejoras, es que el testador pueda disponerla a su arbitrio para mejorar a uno o más descendiente. (C.C. art. 1253)

18. ¿En qué ordenes hereditarios se presenta la cuarta de mejoras?

R/ La cuarta de mejoras se presenta solo en el primer orden hereditario.

19. ¿Qué características especiales tiene la cuarta de mejoras?. La cuarta de mejoras tiene dos características especiales: a) Se le puede imponer gravamen (condición, plazo o modo), a favor de uno o más descendientes (C.C. art. 1253 inciso 2º) b) se puede prometer por el difunto, por escritura pública entre vivos a un descendiente, que a la sazón era legitimario, que no se va a asignar por testamento parte alguna de la cuarta de mejoras (obligación de no hacer), si el testador incumple la promesa, el dicho descendiente tiene acción en contra de quien se la asignó para que se la restituya, en proporción a lo que por el cumplimiento de la promesa tendría derecho.

20. ¿Qué comprende la legítima rigurosa como asignación forzosa? ¿De dónde se deduce? ¿Se le pueden imponer gravámenes?

R. / La legítima rigurosa es aquella cuota de los bienes del difunto que la ley asigna a los legitimarios. Se deduce de la mitad legitimaria y resulta al dividirse entre estos (los legitimarios), según el orden hereditario. No se le puede imponer ningún gravamen, es lo mínimo que asigna la ley al legitimario.

21. ¿En qué se diferencia la legítima rigurosa de la efectiva?, ¿Cuál de ellas es asignación forzosa?

R. / La legítima efectiva es todo lo que acrece a la legítima rigurosa, porque el testador no dispuso de sus otros bienes. No es asignación forzosa, pero la legítima rigurosa hace parte de ella.

22. ¿Se le puede imponer a la legítima rigurosa gravámenes? Explique.

R. / No. A la legítima rigurosa no se le pueden imponer ningún gravamen, esto es, condición, plazo o modo, es una asignación forzosa que limita la libertad del testador para disponer de sus bienes. Salvo la excepción concerniente a donaciones o el desheredamiento válido. (C.C., art 1250).

23. ¿Qué derechos tiene el compañero (a) permanente en la sucesión del otro compañero en la sucesión intestada o abintestato?

R./ Los mismos derechos que el cónyuge sobreviviente, es decir hereda en el segundo y tercero órdenes hereditarios y tiene derecho a porción marital, en los mismos casos y conforme a las normas que la conceden al cónyuge sobreviviente, conforme a la jurisprudencia de la Corte Constitucional,

TALLER DE SUCESIONES **Asignaciones forzosas**

Las siguientes oraciones hacen referencia al testamento y a las asignaciones testamentarias, se contestan como Falsa o Verdadera en secuencia, de tal manera que si la primera es falsa la segunda es verdadera o al contrario.

Debe señalarse en cada caso concreto cada una de ellas y colocarse el artículo del Código Civil en que se sustenta.

1º. Los asignatarios forzosos son siempre herederos V F o por el contrario no son siempre herederos, porque los alimentos son una asignación forzosa a la que puede tener derecho quien no es heredero. V F

2º. Los legitimarios son siempre herederos V F o por el contrario hay herederos que no son legitimarios. V F

3º. Hay asignatarios forzosos en el primero, segundo y tercer orden hereditario V F o por el contrario en todos los órdenes hereditarios. V F

4º. Los legitimarios tienen derecho a la legítima rigurosa V F o por el contrario tienen derecho a toda la herencia. V F

5º. Legítima rigurosa es aquella que le asigna el testador a los legitimarios V F o por el contrario es aquella cuota de los bienes del causante que la misma ley les asigna. V F

6º. Los legitimarios a quienes el testador no haya dejado lo que por ley les corresponde, carecen de toda acción V F o por el contrario tienen derecho a que se reforme a su favor el testamento. V F

7º. Podrán adelantar la acción de reforma de testamento los legitimarios o las personas a quienes se hubieren transmitido sus derechos V F en cualquier tiempo. V F

8º. El testador puede desconocer la legítima rigurosa mediante un desheredamiento válido V F o por el contrario en ningún caso puede desconocerla. V F

9º. Los alimentos que constituyen asignación forzosa son los legales, esto es, a las personas señaladas en el artículo 411 del C. C., aplicable también a los compañero (a) permanente que conforman una unión marital de hecho V F o por el contrario son aquellos que el testador impone a uno o más partícipes de la sucesión. V F.

10º. Se deben alimentos legales a: Señalar la opción incorrecta: al cónyuge, aún al divorciado sin su culpa; al compañero (a) permanente con el que se conforma una unión marital de hecho; a los descendientes; a los ascendientes; a los hermanos y al que hizo una donación cuantiosa si no hubiera sido rescindida o revocada.

11. El fundamento jurídico de la porción conyugal, es el deber de solidaridad que debe haber entre los cónyuges, tiene carácter alimentario e indemnizatorio V F o por el contrario se tiene derecho a ella por el solo hecho de ser cónyuge. V F

12. El derecho a la porción conyugal surge para el cónyuge, si es pobre al momento del fallecimiento del otro y no se pierde en todo o en parte, por la adquisición de bienes posteriormente V F o por el contrario el derecho se adquiere cuando se lleva a cabo el trámite de la sucesión. V F

13°. La porción conyugal o marital, es aquella parte del patrimonio de una persona difunta que la ley asigna al cónyuge o compañero permanente sobreviviente que carece de lo necesario para su congrua subsistencia. V F o por el contrario se asigna al cónyuge o compañero permanente, sobreviviente sin importar si tiene o no bienes. V F

14°. Tiene derecho a la porción conyugal aun el cónyuge divorciado, a menos que por culpa suya haya dado ocasión al divorcio V F o por el contrario cuando es cónyuge divorciado en ningún momento tiene derecho a porción conyugal o herencia. V F

20o. El cónyuge supérstite en el primer, segundo y tercer orden hereditario tiene derecho a los gananciales más la porción conyugal complementaria, si los primeros son menos que el monto de la porción conyugal plena V F o por el contrario si recibe gananciales nunca tiene derecho a porción conyugal complementaria. V F

21°. Si el compañero (a) permanente sobreviviente, no tuviere bienes propios o gananciales tiene derecho a la porción conyugal o marital plena V F o por el contrario a una legítima rigurosa. V F

22°. La porción conyugal o marital en el primer orden hereditario es igual a una legítima rigurosa V F o por el contrario es la cuarta parte de los bienes. V F

23°. El cónyuge o compañero permanente pobre, en el segundo y tercer orden hereditario debe decidir si recibe herencia o porción conyugal plena V F o por el contrario puede recibir la herencia y la porción conyugal plena. V F

24°. En el segundo y tercer ordenes hereditarios la porción conyugal o marital es la cuarta parte de los bienes de la persona difunta y se deduce como un pasivo de la sucesión V F o por el contrario es igual a una legítima rigurosa. V F

25°. Legitimario es lo mismo que asignatario forzoso V F o por el contrario los asignatarios forzosos pueden no ser herederos. V F

26°. Asignatarios forzosos son el cónyuge y el compañero permanente en su porción conyugal o marital, que no es herencia y los que tienen derecho a alimentos, que no todos son herederos V F o por el contrario todos son herederos. V F

Los descendientes son asignatarios forzosos en la cuarta de mejoras, en el primer orden hereditario.

27°. Los alimentos como asignación forzosa se deben respetar en todos los órdenes hereditarios V F o por el contrario los alimentos solo se respetan como asignación forzosa en el primer orden hereditario. V F

28°. La finalidad de la cuarta de mejoras es que el testador pueda a su arbitrio asignarla a un descendiente V F o por el contrario a la persona que desee. V F

29°. La cuarta de mejoras se presenta en todos los órdenes hereditarios V F o por el contrario en el primero únicamente. V F

30°. La cuarta de mejoras tiene dos características especiales: Se le puede imponer gravamen (condición, plazo o modo), pero siempre a favor de otro descendiente y Se puede prometer a un descendiente, por acto entre vivos, que no se va a disponer de ella V F o por el contrario en ningún momento se le puede imponer gravamen y menos prometerse su no asignación. V F

12. Instituciones que protegen las asignaciones forzosas

12.1 Acción de reforma de testamento

Es una acción personal, están legitimados por activa para adelantarla los legitimarios, a quienes el testador no les dejó lo que por ley les corresponde, y el cónyuge sobreviviente y/o el compañero (a) permanente, para la integración de su porción conyugal o marital, según el caso. El legitimario indebidamente desheredado y los descendientes cuando el testador dispone de la cuarta de mejoras a favor de quienes nos tienen derecho.

Por pasiva la acción debe dirigirse contra todas las personas favorecidas en el testamento, es un litis consorcio necesario, en virtud de que sus derechos se pueden ver afectados. (C.C., arts. 1274 al 1278).

Actividad de preguntas y respuestas. Acción de reforma de testamento.

1. ¿Qué instituciones protegen las asignaciones forzosas?

R. Las asignaciones forzosas son protegidas por la acción de reforma de testamento y los acervos imaginarios.

2. ¿Quiénes están legitimados por activa para promover la Acción de Reforma del Testamento?.

Son titulares de la acción de reforma de testamento:

- a. Los legitimarios a quienes el testador no les haya dejado lo que por ley les corresponde, con respecto a su legítima. Son legitimario, los hijos personalmente o sus descendientes por derecho de representación y los ascendientes (C.C., art. 1274).
- b. Los descendientes en cuanto a la cuarta de mejoras: Si el que tiene descendientes dispusiere de cualquier parte de la cuarta de mejoras, a favor de otras personas, tienen el derecho para que se reforme el testamento y se les adjudique su parte (C.C., art.1277, 2).
- c. El cónyuge sobreviviente o el compañero (a) permanente, en relación a la porción conyugal o marital, tendrá acción de reforma para integrarla en la cuota que se le reconoce (C.C., art.1278) ésta equivale a la legítima rigurosa en el orden de los descendientes (primer orden hereditario) y a la cuarta parte de los bienes en el segundo y tercero.
- d. El desheredado, respecto de su legítima, si considera que el desheredamiento es indebido (C.C., art. 1275, 2º)

3. ¿Qué es un asignatario preterido?

R. Es el legitimario ignorado en el testamento (pasados en silencio), en este caso la ley los entiende herederos en su legítima y no necesitan para hacer valer sus derechos acudir a la acción de reforma de testamento, simplemente concurren al sucesorio para hacerlos valer. "El haber sido pasado en silencio un legitimario, deberá entenderse como una institución de heredero en

su legítima. Conservará, además, las donaciones revocables que el testador no hubiere revocado (C.C., art. 1276)”.

4. ¿Tiene el cónyuge supérstite o el compañero (a) permanente, acción de reforma del testamento, cuando el testador le desconoce su porción conyugal o marital?.

R. La acción de reforma del testamento es la acción del legitimario a quien el testador no ha dejado lo que por ley le corresponde, tendiente a alcanzar la reforma del testamento a su favor, también, la tiene el cónyuge sobreviviente o el compañero (a) permanente, para que se le integre su porción conyugal o marital.

5. ¿En cuánto tiempo prescribe la acción de reforma de testamento?

R. La acción de reforma de testamento prescribe en cuatro años, que se cuentan desde que el legitimario tuvo conocimiento del testamento y de su calidad de legitimario. Si el legitimario al momento de la apertura de la sucesión no tenía la administración de sus bienes, prescribe en cuatro años contados desde el día siguiente a aquel en que los tomó (Sentencia C- 641 de mayo de 2000, declaró exequible el art. 1274 del C. C.)

18.2 **Acervos imaginarios:** Importancia del acervo imaginario. En guarda de la integridad de las legítimas y también de la porción conyugal o marital, que el causante puede llegar a disminuirlas e incluso a eliminarlas por medio de donaciones a extraños o en provecho de algún legitimario, existe la institución de los acervos imaginarios.

- **Primer acervo imaginario:** El legitimario que estime que su derecho herencial se ha visto afectado por razón de anticipos hechos por el causante a otro legitimario, por medio de las donaciones, puede pedir que éstas se colacionen a su favor, es decir se tengan en cuenta imaginariamente para computar las legítimas. Se agregan no las cosas; pero si el valor de éstas por el que tenían al momento de la donación para reconstruir en su integridad el patrimonio del causante.

Se presume, con presunción legal, que toda donación irrevocable hecha al legitimario se imputa al valor de su legítima, y si hubiere exceso se aplica a la porción que le correspondiere al donatario en la cuarta de mejoras y si aún hubiere exceso a la parte de libre disposición, con preferencia a cualquier otra disposición testamentaria (C.C. art. 1243). Al respecto veamos el siguiente ejemplo:

Causante X, le sobreviven tres hijos A, B y C, y cónyuge. En vida donó irrevocablemente para A bienes por valor de \$500.000.00 y a B bienes por valor de \$300.000.00, nada le donó a C. No existen bienes sociales, el cónyuge sobreviviente carece totalmente de bienes, por lo cual reclama su porción conyugal íntegra.

Valor de los bienes herenciales a la muerte del causante	\$ 8.000.000.00
Vale el pasivo. Deudas hereditarias	\$ 700.000.00
Herencia líquida	\$ 7.300.000.00

En uso de su derecho C promueve la formación del primer acervo imaginario, para lograr la integridad de su legítima. Igual acción puede ejercer el cónyuge sobreviviente para el cómputo de su porción conyugal.

Herencia líquida		\$ 7.300.000.00
Valor donado como anticipo para A	(colacionado)	\$ 500.000.00
Valor donado como anticipo para B	(colacionado)	\$ 300.000.00

Primer acervo imaginario para computar legítima rigurosa y porción conyugal \$8.100.000.00. Mitad legitimaria \$4.050.000.00, se divide entre 4 (tres hijos y cónyuge) = \$1.012.500 para A, B y C por concepto de legítima rigurosa y de porción conyugal plena para el cónyuge.

Como a los hijos A y B el causante en vida les donó al primero \$500.000.00 y a B \$300.000.00 el valor de dichos bienes se imputan, de tal manera que efectivamente A recibe por concepto de legítima rigurosa \$512.500.00, a su vez B \$712.500.00 y C la totalidad o sea \$1.012.500, lo mismo que el cónyuge.

Como con la imputación llevada a cabo se completa lo donado por el causante, no se requiere continuar, por ello la otra mitad de la herencia es para los hijos por igual.

- **Donativos que no se colacionan.** El art. 1246 del C.C. dispone que no se tengan en cuenta como donaciones para colacionarlas, los regalos moderados autorizados por la costumbre, en ciertos días, ni los dones manuales de poco valor. Tampoco son colacionables los gastos hechos para la educación de un descendiente.
- **Segundo acervo imaginario.** Tiene aplicación para la herencia del causante que teniendo legitimarios hizo en vida donaciones entre vivos a extraños (entendiendo el ajeno al orden hereditario), en este caso, es preciso dar aplicación al artículo 1244 del C.C., esto es, colacionarlas (sumarlas imaginariamente) cuando dichas donaciones excedan a la cuarta de libre disposición, teniendo en cuenta el primer acervo imaginario (si se formó) o la herencia líquida (deducido el pasivo). Veamos:

Herencia líquida (deducidas las bajas del art. 1016 del C.C.)	\$8.000.000.00
Valor donado entre vivos a un extraño, teniendo legitimarios	\$ 500.000.00
Suman los dos factores	\$8.500.000.00
Cuarta parte de dicha suma	\$2.125.000.00

Como lo donado al extraño no excede la cuarta parte, no procede la formación del segundo acervo imaginario.

- Otro caso: Valor de la herencia líquida (deducidas las bajas del art. 1016 del C.C.)
\$8.000.000.00

• Valor de lo donado entre vivos a extraños (teniendo legitimarios)	\$3.000.000.00
Suman los dos factores	\$11.000.000.00
Cuarta parte de la suma anterior	\$2.750.000.00

Como lo donado a extraños supera la cuarta parte de libre disposición, hay lugar a constituir el segundo acervo imaginario, en la suma que excede, o sea \$250.000.00, para un total del segundo acervo imaginario de \$8.250.000.00 resultante de sumar a \$8.000.000.00 los \$250.000.00, con esta suma se computan las legítimas rigurosas y la porción conyugal o marital (si hubiere lugar)

En conclusión, para que se presente el segundo acervo imaginario se requiere:

- Que en vida el causante haya hecho donaciones irrevocables a extraños (esto es, quienes no tenían la calidad de legitimarios).
- Que en la época de la donación el causante tuviere legitimarios.
- Que el valor de las donaciones irrevocables exceda a la cuarta parte de los bienes

Si es así: el exceso se agrega a la herencia para computar las legítimas rigurosas. Para efecto de las restituciones los donatarios deben restituir los bienes en orden inverso al de las fechas de las donaciones (momento en que el donante la acepta), pero la insolvencia de un donatario no afecta a los otros.

- Ejercicio de retroalimentación. Preguntas y respuestas. Acervos imaginarios.

1. ¿Qué significa el término acervos imaginarios a que hacen referencia los artículos 1243 y 1244 del C. C.?

R. Significa que son eventuales, proceden si se presentan ciertas circunstancias que no son usuales, la palabra imaginario se usa en su sentido natural y obvio como es el de referirse a algo que no tiene existencia real, sino meramente intelectual, el resultado numérico de ellos es un mero ejercicio virtual para mantener la igualdad de los legitimarios entre sí y protegerlos ante los otros y terceros, si el causante en vida hizo donaciones gratuitas que: a) alteren el equilibrio que los legitimarios deben tener entre si y b) para proteger a los legitimarios frente a terceros.

2. ¿Cuándo estamos en presencia del primer acervo imaginario?

R. Estamos en presencia del primer acervo imaginario cuando el difunto en vida hizo donaciones en razón de legítimas o de mejoras, a quien tenía en ese entonces la calidad de legitimario, por ello, y para no alterar el equilibrio entre los legitimarios, ellas se deben colacionar (traer imaginariamente al acervo líquido de la herencia) por el valor que tenían las cosas donadas al momento de la entrega y se imputan a lo que le corresponde a ese legitimario en razón de su legítima, si hay exceso se continua con la cuarta de mejoras (dividiéndola entre ellos) y si aún hay

exceso con la de libre disposición, prefiriéndola a cualquier asignación que se hubiese hecho a terceros, si aún queda exceso el legitimario debe restituir. (C.C., art. 1243).

3. ¿Cuándo estamos en presencia del segundo acervo imaginario?

R. El segundo acervo imaginario se presenta si el que tenía a la sazón legitimarios hizo donaciones entre vivos a extraños, y el valor de todas ellas excede a la cuarta parte de la herencia, (más el resultado del primer acervo imaginario, si lo hay), en este caso los legitimarios tienen derecho a que lo donado que excede a esa cuarta parte le sea restituido, en orden inverso al de la fecha de las donaciones.

13. Acción de petición de herencia

Concepto. Es la acción a que tiene derecho el heredero para obtener la restitución de la universalidad de la herencia, ocupada por otra persona en calidad de heredero (C.C. art. 1321). Es un litigio que se adelanta entre herederos, invocado el derecho real de herencia. La puede adelantar el verdadero heredero despojado de su derecho de herencial contra el heredero putativo (aparente, no verdadero heredero) o un heredero de igual derecho contra otro que está en su misma situación.

Legitimado por activa. El heredero despojado de su derecho de herencia.

Legitimado por pasiva. Quien ocupa la herencia en calidad de heredero. Se debe probar la calidad de heredero.

Pretensiones: que se le declare heredero, por tal razón se le adjudique la herencia y se le restituyan, tanto las cosas corporales como las incorporales, y aún aquellas de que el difunto era mero tenedor, como depositario, comodatario, acreedor prendario, arrendatario y que no hubieren vuelto legítimamente a sus dueños; también se tienen derecho a los aumentos que hayan tenido los bienes después de la muerte del causante (C.C. art. 1322), a los frutos y al abono de mejoras (C.C. art. 1323), teniendo en cuenta la buena o mala fe de quien ocupaba la herencia.

- **Acción de filiación y petición de herencia:** Cuando la acción de petición de herencia se acumule con la de investigación de paternidad, el auto que admite la demanda contentiva de las pretensiones, se debe notificar dentro del término de dos años, a los herederos y al cónyuge o compañero permanente, so pena de que opere la caducidad de los efectos patrimoniales, tal como lo expresa el inciso 4º. del artículo 10 de la Ley 75 de 1968. (Corte Suprema de Justicia. Sentencia de casación, febrero 25 de 2002. Expediente 7161. Magistrado ponente: Silvio Fernando Trejos Bueno. Sentencia de casación, diciembre 13 de 2006. Magistrado ponente: Pedro Antonio Munar. Sentencia de casación, septiembre 20 de 2000. Expediente 5422. Magistrado ponente: José Fernando Ramírez Gómez.
- El derecho a ejercer la acción de Petición de Herencia, prescribe en diez años (Ley 791 de 2002, art. 12).

14. Acción reivindicatoria

Es la acción que tiene el heredero aparente o putativo, en contra de terceros, que estén en posesión de cosas reivindicables pertenecientes a la herencia, y que no hayan sido prescritas por ellos (C.C., art. 1325). La acción la ejerce el heredero para la universalidad jurídica que es la herencia, no para sí.

- Diferencias entre la acción reivindicatoria y la de petición de herencia.
 - 1) La acción reivindicatoria protege el derecho de dominio. La acción de petición de herencia protege el derecho real de herencia.
 - 2) La acción reivindicatoria tiene por objeto una cosa singular. La acción de petición de herencia tiene por objeto una universalidad jurídica como es la herencia.
 - 3) La acción reivindicatoria en materia sucesoral la ejerce el heredero, como titular del derecho de herencia e integrante de la comunidad hereditaria, contra terceros que están en posesión de bienes hereditarios. La acción de petición de herencia la ejerce el heredero contra quien ocupa la herencia en calidad de heredero.

15. Albaceazgo. Ejecutores testamentarios. (C.C., artículos 1327 al 1373 y C.G.P, artículos 496 a 500)

Ejecutores testamentarios o albaceas son aquellos a quien el testador da el cargo de hacer ejecutar sus disposiciones testamentarias, de lo contrario ello corresponde a los herederos. Pueden existir dos o más albaceas, en este caso todos deben obrar de común acuerdo, corresponde al juez dirimir las diferencias que puede haber entre ellos.

El albacea puede aceptar o rechazar libremente el cargo, pero si no acepta, sin probar inconveniente grave, se hace indigno de suceder al causante en lo que este le hubiese dejado en el testamento, que es en esencia la remuneración por el cargo, y en ningún momento disminuye lo que recibiría el nombrado albacea en la sucesión intestada.

La aceptación del cargo por el albacea puede hacerse de manera expresa o tácita. Las funciones que debe cumplir las estipula la ley. Responde por la negligencia en el ejercicio de sus funciones hasta por la culpa leve. La duración del cargo depende de la voluntad del testador, si no lo hace, es un año contado desde que comenzó a ejercer el cargo. Siempre debe rendir cuentas.

Al albacea puede otorgarle el testador la tenencia de todo o parte de los bienes de la herencia, en este caso, tiene las mismas facultades y obligaciones que el curador de la herencia yacente.

Albacea fiduciario es el encargado de cumplir los encargos secretos del testador. A dichos encargos secretos no se puede destinar, máximo, más que la mitad de la porción de bienes de que el testador

podía disponer. El albacea no está obligado a revelar el objeto de su encargo, pero si debe expresar bajo juramento que no va a pasar los bienes a un inhábil testamentario (C.C. art. 1022) o invertirlos en un objeto ilícito.

EJERCICIOS: ACTIVIDAD DE FALSO O VERDADERO

A continuación se expresan los siguientes enunciado a los que se debe responder con verdadero o falso; pero debe tenerse en cuenta, que si la primera parte es V la segunda es F, o al contrario si la primera parte es F la segunda es V. Antes de contestar dar lectura a los artículos 1327 a 1373 del C.C. y 496 al 500 del C.G.P.

1. Los ejecutores testamentarios o albaceas son nombrados únicamente por el testador V F o por el contrario el albacea es un auxiliar de la justicia que nombra el juez. V F
2. Albacea o executor testamentario sólo puede haber uno en una sucesión V F o por el contrario el testador puede nombrar a uno o varios albaceas. V F
3. El albacea está obligado a aceptar el cargo V F, o por el contrario puede rechazarlo libremente, pero si lo hace sin justa causa, se hace indigno de suceder al causante. V F
4. Cuándo son varios los albaceas, el único que puede exonerarlos de su responsabilidad solidaria es el testador o que el juez les divida sus funciones V F o por el contrario el hecho de ser varios albaceas significa que se rompe la solidaridad. V F
5. Cuando son varios los albaceas está prohibido dividirles las funciones V F salvo que el juez o el testador las haya dividido. V F.
6. Las obligaciones del albacea son (señale las del albacea con tenencia de bienes, del albacea fiduciario y las del albacea sin tenencia de bienes).
 - a. Velar por la seguridad de los bienes de la sucesión
 - b. Exigir que en la sucesión se elabore la hijuela de deudas.
 - c. Pagar los legados
 - d. Pagar las deudas hereditarias
 - e. Procederá a la venta de los bienes muebles y subsidiariamente de los inmuebles, si no hubiere bienes suficientes para el pago de las deudas.
 - f. Comparecer en juicio para defender la validez del testamento
 - g. Dar a conocer los legados para objetos de beneficencia.

7. El testador puede ampliar las facultades del albacea porque precisamente de él depende su nombramiento V F o por el contrario las obligaciones del albacea las estipula la ley. V F
8. La remuneración del albacea será la que fije el testador V F o por el contrario en todos los casos la fija el juez. V F
9. El albaceazgo dura el término fijado por el testador V F o por el contrario en todos los casos dura un año desde que empezó a ejercer sus funciones. V F
10. El juez en ningún momento puede prorrogar el plazo fijado por la ley o el testador V F o por el contrario puede prorrogarlo si el albacea tuviere dificultades graves en el desempeño de sus funciones. V F
11. Los herederos en ningún caso pueden pedir la terminación del albaceazgo V F o por el contrario si el cargo ha sido evacuado pueden solicitarlo. V F
12. El albacea por ser un cargo de confianza del testador no está obligado a rendir cuentas V F o por el contrario está es una de sus obligaciones. V F
13. Los herederos no pueden objetar las cuentas rendidas por el albacea porque el testador lo nombró por ser una persona de confianza V F o por el contrario están en todas sus facultades para hacerlo. V F
14. Sólo en caso de que las cuentas sean aprobadas se le fija al albacea su remuneración V F o por el contrario se le paga su remuneración y si luego las cuentas resultas erróneas debe devolver lo recibido. V F
15. Albacea fiduciario es el encargado de cumplir los encargos secretos del testador V F o por el contrario esta institución no existe por ser contraria al orden público. V F
16. La parte que puede dejarse al albacea fiduciario es hasta la mitad de la parte de libre disposición V F o por el contrario se le puede dejar la totalidad de la herencia. V F.
17. El albacea fiduciario debe tener las calidades de albacea y legatario V F o por el contrario no requiere tener condiciones especiales. V F
18. El albacea con tenencia de bienes debe tener las calidades de albacea y del curador de la herencia yacente V F o por el contrario requiere tener sólo las condiciones para ser albacea. V F

16. Partición

Concepto: Acto jurídico que pone fin a la comunidad hereditaria

ACTIVIDAD DE PREGUNTAS Y RESPUESTAS

1. ¿En qué consiste el acto legal de partición?

R/ La partición es el acto jurídico por medio del cual se pone fin a la comunidad hereditaria formada por la muerte del causante, por medio de la partición el derecho universal de herencia finaliza y por medio de las hijuelas se adjudican los bienes correspondientes a los herederos o legatarios, según el caso. La partición procede porque ninguno de los coasignatarios de una universalidad, en este caso, el derecho de herencia, es obligado a permanecer en indivisión.

El difunto podrá haber hecho la partición por acto entre vivos o por testamento, y si no es contraria a la ley o derecho ajeno se acepta (art. 1375 del C. C. 517 C.G.P.)

2. ¿Para acceder a la partición por parte de un co-asignatario que tenga sujeto su derecho a una condición suspensiva, que determina el Código Civil?

R/. Si alguno de los coasignatarios lo fuere bajo condición suspensiva, no tendrá derecho a pedir la partición mientras esté pendiente la condición; pero los otros podrán solicitarla, asegurando de una manera competente los derechos del asignatario condicional (art. 1376 C. C.)

3. ¿Quiénes pueden hacer la partición?

R. El testador puede hacer la partición por testamento o por acto entre vivos, se pasará por ella, en cuanto no fuere contraria a derecho ajeno. (C.C., art. 1375). La persona nombrada puede tener las inhabilidades señaladas en el artículo 1380 del Código Civil. (C.G.P., art. 517)

Los coasignatarios que tengan la libre administración de sus bienes, y concurrieren al acto, podrán hacer la partición por sí mismos (C.C., 1382. C.G.P., art. 507 inciso final). También puede hacerse la partición por un partidador nombrado por el difunto por acto entre vivos o por testamento, aunque recaiga sobre persona inhábil (C.C., art. 1382), o un partidador nombrado por los coasignatarios, de común acuerdo, igual puede recaer sobre persona inhábil. (C.C., art. 1382)

En consecuencia, aprobado el inventario y avalúo el juez, en la misma audiencia, decretará la partición y reconocerá al partidador que los interesados o el testador hayan designado, si estos no lo hubieren hecho, nombrará partidador de la lista de auxiliares de la justicia (C.G.P, art. 507,2), al decretar la partición, el juez reconocerá al partidador que hubieren designado los coasignatarios en la solicitud, si reúne los requisitos legales, o hará la prevención para que en el término de tres días lo designen. Si las partes no hacen la designación oportunamente, o el propuesto no recibe la

aprobación del juez, éste hará el nombramiento. Cuando existan bienes de la sociedad conyugal o patrimonial y en la misma audiencia el cónyuge o compañero permanente manifieste que no acepta el partidor testamentario, el juez designará otro de la lista de auxiliares de la justicia (C.G.P., art. 507,3)

El partidor designado por el juez debe ser abogado de la lista de auxiliares de la justicia. En el auto que lo reconozca o designe, el juez le fijará término para que realice su trabajo. El auto que decreta la partición lleva implícita la autorización judicial para realizarla, si hubiere incapaces (menores o discapacitados mentales absolutos), caso en el cual el juez designará el partidor. (C.G.P., art. 507,4)

4. ¿Quiénes pueden pedir la partición?

R. Cualquiera co-asignatarios de una cosa universal o singular, porque nadie está obligado a permanecer en la indivisión (C.C., art. 1374). La partición del objeto asignado podrá siempre pedirse con tal que los coasignatarios no hayan estipulado lo contrario. No puede estipularse indivisión por más de cinco años, pero cumplido el tiempo puede prorrogarse. (art. 1374 C.C.)

El cesionario del derecho de herencia está facultado para pedir la partición (art. 1377 del C. C.). Si un co-asignatario muere después de habersele deferido la asignación, cualquiera de sus herederos podrá pedir la partición, pero todos ellos formarán una sola persona y no podrán obrar sino de consuno o por medio de un abogado común. (arts. 1378 del C. C.)

5. ¿Qué regula específicamente el Código Civil, en cuanto a los tutores, curadores, albacea y en general los que administran bienes ajenos?

R. Los tutores y curadores y en general los que administran bienes ajenos, por disposición de la ley, no podrán ser partidores de las herencias en que tengan parte sus pupilos sin la debida autorización judicial. (C.C., art 1379). Tampoco puede ser partidor el albacea o el co-asignatario de la cosa de cuya partición se trata (C.C., art. 1380), pero estas inhabilidades no aplican en el caso de que el partidor sea nombrado por el testador o por los coasignatarios con la libre administración de sus bienes (C.C., arts. 1381 y 1382).

6. ¿Es obligatorio para el partidor aceptar el cargo? ¿Qué sucede si el partidor no lo acepta?

R. El partidor no es obligado a aceptarlo, pero si nombrado en el testamento no acepta el encargo, se observará lo prevenido respecto del albacea en igual caso (C.C., art.1384), esto es, se hace indigno de cualquier asignación testamentaria, que en el fondo trata de remunerar el encargo, pero no en la parte que le corresponde en la asignación intestada. El partidor que acepta el encargo deberá declararlo así, y jurará desempeñarlo con la debida fidelidad y en el menor tiempo posible (C.C., art. 1385).

El juez competente reemplazará al partidor cuando no la presente, o no la rehaga o reajuste en el término señalado, y le impondrá multa de uno a diez salarios mínimos. (C.G.P., art.510)

7. ¿Cuál es la responsabilidad del partidor?.

R. La responsabilidad del partidor se extiende hasta la culpa leve, y en el caso de prevaricación, declarada por el juez competente, además de estar sujeto a la indemnización de perjuicios y a las penas legales que correspondan al delito, se constituirá indigno conforme a lo dispuesto para los albaceas. (C.C., art. 1386.)

8. ¿Puede procederse a la partición cuando hay controversias sobre derechos a la sucesión?

R. Diligencias previas a la partición. Antes de proceder a la partición deben decidirse por la justicia ordinaria las controversias sobre derechos a la sucesión por testamento o ab intestato, desheredamiento, incapacidad o indignidad de los asignatarios. (C.C., art. 1387)

9. ¿Qué se entiende por costas de la partición?

R. Costas de la Partición. Las costas comunes de la partición serán de cuenta de los interesados en ella a prorrata (C.C., art.1390). Las costas de la partición son los gastos que se ocasionan con la partición de la herencia, se impone a cada asignatario en proporción a sus derechos, con el fin de evitar dilaciones para que cada quien consigne lo que le corresponda, en la partición se señala como pasivo dichas costas. Es doctrina consagrada de la Corte que el partidor en su trabajo debe proveer el pago de los gastos de apertura de la sucesión y partición del acervo hereditario, formando la hijuela de gastos.

10. ¿Qué obligaciones tiene el partidor respecto a la hijuela de deudas?

R/. El partidor, está obligado a formar el lote e hijuela de deudas, y la omisión le hace responsable de perjuicio a los acreedores (C.C., 1393 C.G.P., art. 508 núm. 4º).

11. ¿Son imperativas para el partidor las reglas que hacen relación a la distribución de la herencia?.

R. El partidor debe procurar en su trabajo de partición la mayor equidad entre todos los interesados, debe tener presente las reglas del artículo 1394 del C. C. en concordancia con el 508 del C.G.P.

Reglas relativas a la Partición

- a. El partidor debe conformarse en la adjudicación de los bienes a las reglas legalmente establecidas, salvo que los coasignatarios acuerden legítima y unánimemente otra cosa (C.C., art. 1391).
- b. El valor de tasación por peritos será la base sobre que procederá el partidor para la adjudicación de las especies; salvo que los coasignatarios hayan legítima y unánimemente convenido en otra, o en que se liciten las especies en los casos prevenidos en la ley (C.C., art. 1392)
- c. El partidor, aun en el caso de la partición testamentaria y aunque no sea requerido a ello por el albacea o los herederos, está obligado a formar el lote e hijuela de deudas. La omisión de este deber le hace responsable de todo perjuicio respecto de los acreedores (C.C., art. 1393 C.G.P., art.508,4º.)
- d. En firme los inventarios y los avalúos, si existe dinero disponible para el pago de alguna deuda y de consuno lo solicitan los interesados, el juez podrá autorizar el pago. Si no hubiere dinero suficiente para el pago de las deudas hereditarias o legados exigibles, el cónyuge, el albacea o cualquiera de los herederos podrá pedir la dación en pago o el remate de determinados bienes en pública subasta o en una bolsa de valores si fuere el caso. El juez resolverá la solicitud después de oír a los interesados, para lo cual se les dará el traslado por tres días en la forma prevista en el artículo 110 (en la misma audiencia o en lista en secretaria, sin necesidad de auto o constancia en el expediente), salvo que se presente de consuno. El producto de la venta se destina al pago de las deudas hereditarias o de los legados, con sujeción a lo dispuesto en el artículo 1431 del C.C.(...a medida que se presenten) (C.G.P., art. 503)
- e. El partidor liquidará lo que a cada uno de los coasignatarios se deba, y procederá a la distribución de los efectos hereditarios, teniendo presente las reglas relacionadas en el artículo 1394 del C.C., las que según reiterada jurisprudencia no son estrictamente imperativas, sino que más bien se ofrecen como directrices encaminadas a que el trabajo de partición sea lo más igual que sea posible:
 - Entre los coasignatarios de una especie que no admita división, o cuya división la haga desmerecer, tendrá mejor derecho a la especie el que más ofrezca por ella, siendo base de oferta o postura el valor dado por peritos nombrados por los interesados. Cualquiera de los coasignatarios podrá pedir la admisión de licitadores extraños y el precio se dividirá entre todos los coasignatarios a prorrata. No habiendo quien ofrezca más que el valor o tasación convencional y compitiendo dos o más asignatarios sobre la adjudicación de una especie, el legitimario será preferido al que no lo sea (C.G.P., art.508).
 - Las porciones de uno o más fundos que se adjudiquen a un solo individuo, serán, si posible fuere, continuas, a menos que el adjudicatario consienta en recibir porciones separadas, o que de la continuidad resulte mayor perjuicio a los demás interesados, que de la separación al adjudicatario.

- Se procurará la misma continuidad entre el fundo que se adjudique a un asignatario, y otro fundo de que el mismo asignatario sea dueño.
- En la división de fundos se establecerán las servidumbres necesarias para su cómoda administración y goce.
- Si dos o más personas fueren consignatarias de un predio, podrá el partidor, con el legítimo consentimiento de los interesados, separar de su propiedad el usufructo, la habitación o uso, para darlos por cuenta de la asignación.
- En la partición de una herencia o de lo que ella restare, después de las adjudicaciones de especie, se ha de guardar la posible igualdad, adjudicando a cada uno de los coasignatarios cosas de la misma naturaleza y calidad que a los otros, o haciendo hijuelas o lotes de la masa partible.
- En la formación de los lotes se procurará no solo la equivalencia sino la semejanza de todos ellos; pero se tendrá cuidado de no dividir o separar los objetos que no admitan cómoda división o de cuya separación resulte perjuicio; salvo que convengan en ello unánime y legítimamente los interesados.
- Cada uno de los interesados puede reclamar contra el modo de composición de los lotes (C.C., art.1394)

Según casación del 28 de mayo de 2002, M.P. Nicolás Bechara Simancas, expediente 6261, estas reglas no ostentan carácter imperativo, apenas sirven de criterio orientador para permitirle al partidor realizar con equidad su trabajo, justamente por ello son flexibles, por ello el juez debe hacer tal valoración en el momento de su aprobación, salvo en cuanto al valor dado a los bienes en la diligencia de inventarios y avalúos, a los cuales debe ajustarse el partidor, sin perjuicio de los acuerdos a que lleguen los interesados. (C.C. art. 1392)

12. ¿En qué consiste el saneamiento por evicción en las particiones? Cuándo no procede el saneamiento por evicción en las particiones?

R. Acción de evicción de cosa asignada. El partícipe que sea molestado en la posesión del objeto que le cupo en la partición, o que haya sufrido evicción de él, tiene derecho a denunciar a los otros partícipes para que concurran a hacer cesar la molestia, y tendrán derecho para que le saneen la evicción. Esta acción prescribe en cuatro años, contados desde el día de la evicción (C.C., art. 1402.).No hay lugar a esta acción si:

La evicción o la molestia procediere de causa sobreviviente a la partición

La acción de saneamiento se hubiere expresamente renunciado.

El partícipe ha sufrido la molestia o la evicción por su culpa.

El pago del saneamiento se divide entre los partícipes a prorrata de su cuota. La porción del insolvente grava a todos a prorrata de su cuota, incluso el que ha de ser indemnizado (C.C., art. 1403).

13. ¿Cuáles son los vicios que pueden afectar la partición?

R. Rescisión de la partición. Las particiones se anulan o se rescinden de la misma manera que los contratos y según las mismas reglas (C.C., art. 1405). La rescisión por causa de lesión se concede al que ha sido perjudicado en más de la mitad de su cuota. Los otros partícipes pueden atajar la rescisión ofreciendo y asegurando el suplemento de la porción en dinero (C.C., art. 1407).

No podrá intentar la acción de nulidad el partícipe que haya enajenado su porción en todo o en parte, salvo que la partición haya adolecido de error, fuerza o dolo, de que le resulte perjuicio (C.C., art. 1408). La acción de nulidad o de rescisión prescribe respecto de las particiones, según las reglas generales que fijan la duración de estas especies de acciones (C.C., art. 1409.).

14. ¿En qué casos hay lugar a un inventario adicional y a una partición adicional?

R. Partición Adicional. Hay lugar a un inventario adicional y a la partición adicional, cuando después de terminado el sucesorio aparezcan nuevos bienes del causante o de la sociedad conyugal o patrimonial, o cuando el partidor dejó de adjudicar bienes inventariados (C.G.P. art. 502 y 518.).

15. ¿En qué casos es procedente excluir de la partición bienes inventariados?

R. Antes de proceder a la partición se decidirán por la justicia ordinaria las controversias sobre derechos a la sucesión por testamento o abintestato, desheredamiento, incapacidad o indignidad de los asignatarios (C.C., art. 1387).

En cuanto a las cuestiones sobre la propiedad de objetos en quien alguien alegue un derecho exclusivo, y que en consecuencia no deban entrar a la masa partible, deben ser decididas por la justicia ordinaria, pero la partición en principio no se retarda, salvo que recayeren sobre una parte considerable o que lo pidan los asignatarios a quienes corresponda más de la mitad de la masa partible (C.C., art. 1388).

En ambos casos, el juez decretará la suspensión de la partición, siempre que se solicite antes de quedar ejecutoriada la sentencia aprobatoria de la partición o adjudicación, presentando la prueba correspondiente. Acreditada la terminación de los procesos, se reanudará el de sucesión teniendo en cuenta lo resuelto. El asignatario cuyas pretensiones hubieren sido acogidas, podrá solicitar que se rehagan los inventarios y avalúos. (C.G.P., art. 516)

16. ¿Qué sucede cuando en una masa de bienes tienen interés menores de edad, discapacitados absolutos o ausentes?

R. El auto que decreta la partición lleva implícita la autorización judicial para realizarla si hubiere incapaces, caso en el cual el juez designará el partidador. (C.G.P., art. 507). Presentada la partición, háyanse o no propuesto objeciones, el juez ordenará que la partición se rehaga cuando no esté conforme a derecho y el cónyuge o compañero permanente, o alguno de los herederos fuere incapaz o estuviere ausente y carezca de apoderado (C.G.P., art. 509 numeral 5).

TALLER: Partición de bienes en una sucesión

Enunciados Falsos o Verdaderos

NOTA. A continuación se expresan los siguientes enunciados a los que se debe responder con verdadero o falso, pero debe tenerse en cuenta, que si la primera parte es V la segunda es F, o al contrario si la primera parte es F la segunda es V

1. La partición es el acto jurídico por medio del cual se pone fin a la comunidad hereditaria formada por la muerte del causante V F o por el contrario es cuando los herederos de manera informal se distribuyen los frutos de la herencia V F
2. La Partición nunca la puede hacer el causante V F o por el contrario el difunto puede hacer la partición por acto entre vivos o por testamento V F
3. La partición que hace el testador en todos los casos tiene validez V F o por el contrario se respeta si no fue contra la ley o contra derecho ajeno V F
4. Si alguno de los coasignatarios lo fuere bajo condición suspensiva, estando pendiente la condición no tiene derecho a pedir la partición V F o por el contrario la puede pedir y se le guarda su derecho V F
5. Los coasignatarios en una sucesión por causa de muerte, si hay un asignatario bajo condición suspensiva no pueden solicitar la partición V F o por el contrario podrán solicitarla, asegurando de una manera competente los derechos del asignatario condicional V F
6. Un coasignatario no puede en ningún caso hacer la partición por sí mismo V F o por el contrario si todos tienen la libre disposición de bienes pueden hacerla V F
7. Tiene plena validez el nombramiento de partidador que el difunto haya hecho por instrumento público entre vivos o por testamento, en la persona del albacea V F o por el contrario no puede hacerlo por expresa prohibición legal V F
8. Al decretar la partición, el juez reconocerá al partidador que hubieren designado los coasignatarios en la solicitud de partición, si reúne los requisitos legales V F o por el contrario nombrará partidador porque los coasignatarios no pueden nombrarlo V F

9. El partidor nombrado por los coasignatarios debe ser abogado inscrito. V F o por el contrario puede ser cualquier persona V F
10. Si hay coasignatarios que no tienen la libre disposición de sus bienes, el nombramiento de partidor que no haya sido hecho por el juez, deberá ser aprobado por éste V F o por el contrario el partidor si no lo designó el juez, este no tiene ninguna intervención V F
11. Si el difunto ha hecho la partición por acto entre vivos o por testamento, se basará en ella cuando no fuere contraria a derecho ajeno V F o por el contrario no puede porque la sucesión sólo se abre al momento de su muerte V F
12. Los tutores y curadores y en general los que administran bienes ajenos, por disposición de la ley, en todos los casos pueden ser partidores de las herencias en que tengan parte sus pupilos V F o por el contrario, si pueden serlo pero requieren de la debida autorización judicial. V F
13. El partidor es obligado a aceptar el cargo, aún contra su voluntad V F o al contrario, puede rechazarlo, pero si nombrado en el testamento no acepta el encargo, se hace indigno de cualquier asignación testamentaria, que en el fondo trata de remunerar el encargo, pero no en la parte que les corresponde como herederos. V F
14. La responsabilidad del partidor se extiende hasta la culpa leve, y en el caso de prevaricación, declarada por el juez competente, además de estar sujeto a la indemnización de perjuicios y a las penas legales que correspondan al delito, se constituirá indigno conforme a lo dispuesto para los albaceas V F o por el contrario por ser un acto de colaboración en el sucesorio no tienen ninguna responsabilidad V F
15. Antes de proceder a la partición deben decidirse por la justicia ordinaria las controversias sobre derechos a la sucesión por testamento o ab intestato, desheredamiento, incapacidad o indignidad de los asignatarios V F o por el contrario no hay ningún inconveniente y luego se decide la controversia V F
16. La ley no señala término para que el partidor lleve a cabo la partición V F o por el contrario tiene el término de un año contado desde la aceptación del cargo V F
17. El testador no puede ampliar al partidor el plazo para elaborar la partición V F o por el contrario puede fijar en el testamento el término que quiera V F
18. Los gastos de la partición son de cuenta de los interesados V F o por el contrario esta se deben pagar sólo por los legatarios V F
19. El partidor, según voluntad de los interesados puede elaborar o no la hijuela de deudas V F o por el contrario está obligado a formar el lote e hijuela de deudas, y la omisión le hace responsable de perjuicio a los acreedores del causante V F

20. El partidor debe procurar en su trabajo de partición la mayor equidad entre todos los interesados V F o por el contrario tener en cuenta el origen de los bienes, para favorecer a los de menores recursos V F.
21. La evicción en la partición se da para el copartícipe que sea molestado en la posesión del objeto que le correspondió en la partición V F o por el contrario la evicción en la partición nunca se presenta V F
22. La rescisión por causa de lesión enorme en una partición se concede al asignatario que en la partición le ha sido adjudicado menos de la mitad de la cuota a que tiene derecho V F o por el contrario al que le ha sido adjudicado menos del ochenta por ciento de su cuota herencial V F.
23. Cuando hay controversia sobre la propiedad de los bienes herenciales y deban ser decididas por la justicia ordinaria en ningún momento se puede llevar a cabo la partición V F o por el contrario se hace la partición, pero decididas a favor de la masa partible se procederá a llevar a cabo un inventario adicional y una partición adicional. V F
24. Cuando las controversias sobre la propiedad de los bienes herenciales, recayeren sobre una parte considerable de la masa partible, podrá la partición suspenderse hasta que se decidan, si el juez, a petición de los asignatarios a quienes corresponda más de la mitad de la masa partible, así lo ordenare V F o por el contrario siempre se lleva a cabo la partición sin ninguna excepción V F
25. Cuando en una masa de bienes (herencia) tienen interés menores de edad, discapacitados absolutos o ausentes que no tengan apoderado, es necesario que la partición la apruebe el juez V F o por el contrario ello no se requiere por tratarse de una herencia que van a recibir esas personas V F

Referencias bibliográficas

Beltrán, A. (2003) *Sentencia C-430. Sala de Casación Civil*. Corte Suprema de Justicia. Consultado en: http://www.secretariasenado.gov.co/senado/basedoc/cc_sc_nf/2003/c430_2003.html

Código Civil. (2012). *Artículos 1008 al 1442*. Bogotá: Editorial Leyer.

Corte Constitucional (2013). *Sentencias y relatorías*. Consultado en: <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2003/C-329-03.htm>

Corte Suprema de Justicia. (2010). *Jurisprudencia 2008 a 2010*. Bogotá: Editorial Leyer.

Jaramillo, C. (1996) *Expediente 4699. Sala de Casación Civil y Agraria*. Corte Suprema de Justicia. Consultado en: http://190.147.213.68:8080/HOMEPAGE/CORTE_SUPREMA_DE_JUSTICIA/SENT_CIVIL/1996/4699_96.rtf.

Lafont, P. (2009). *Derecho de Sucesiones. Parte general, parte especial y análisis de casos*. Bogotá: Editorial Librería Jurídica.

Morón, F. (2000). *Sentencia 641*. Corte Constitucional. Consultado en: <http://corte-constitucional.vlex.com.co/vid/-43612993>.

Ramírez, R. (2008). *Derecho de Sucesiones*. Bogotá: Editorial Leyer.

Salcedo, E. (2008). *Casuística del Derecho Civil y Sucesoral*. Bogotá: Editorial Librería del Profesional.

Vargas, C. (2002) *Sentencia C-232*. Corte Constitucional. CSJ. Consultado en: <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2002/C-232-02.htm>

SUCESIONES POR CAUSA DE MUERTE

HAYDEE VALENCIA DE URINA