EL PROCESO DE SUCESION EN EL CODIGO DE PROCEDIMIENTO CIVIL

RAFAELA ARIAS CORDOBA
NELSON DE J. PINEDA L.

BARRANQUILLA
UNIVERSIDAD SIMON BOLIVAR
FACULTAD DE DERECHO
1991

DR 0310

proc. civil

UNIVERSIDAD SIMON BOLIVAR
HEMEROTECA
BARRANQUILLA

UNIVERSIDAD SIMON BOLIVAR
HEMEROTECA
BARRANQUILLA

EL PROCESO DE SUCESION EN EL CODIGO DE PROCEDIMIENTO CIVIL

RAFAELA ARIAS CORDOBA
NELSON DE J. PINEDA L.

Trabajo de Grado presentado
como requisito parcial para
optar al título de ABOGADO.

BARRANQUILLA
UNIVERSIDAD SIMON BOLIVAR
FACULTAD DE DERECHO
1991

Nota de Aceptación

_____

_____

_____

_____

Presidente del Jurado

_____

Jurado

_____

Jurado

Barranquilla, de

TABLA DE CONTENIDO

	pág.
INTRODUCCION	1
CAPITULO I	
EL PROCESO DE SUCESION EN EL CODIGO DE PROCEDIMIENTO CIVIL	3
1.1. LA LIQUIDACION	3
1.2. EL TESTAMENTO	5
1.3. LA ESCRITURA PUBLICA.	6
1.4. MEDIDAS CAUTELARES	8
1.5. HERENCIA YACENTE	12
1.6. INVENTARIOS_AVALUOS Y TRASLADO	13
1.7. LA PARTICION Y LA ADJUDICACION DE LA HERENCIA	17
CAPITULO II	
SUCESIONES POR CAUSA DE MUERTE E INTER-VIVOS	22
2.1. IMPORTANCIA	22
2.2. DESARROLLO HISTORICO	25
CAPITULO III	
SUCESION INTESTADA	34
3.1. APERTURA	34
3.2. ORDEN PARA QUE LOS HEREDEROS PUEDAN SUCEDER	37
3.3. SITUACION DEL HIJO NATURAL Y DEL HIJO ADOPTIVO EN LOS ORDENES SUCESORALES	47

pág.

CAPITULO IV

EL BENEFICIO DE INVENTARIO, LA INDIGNIDAD Y EL DESHEREDAMIENTO 53

4.1. BENEFICIO DE INVENTARIO 53
4.2. QUIENES SON INDIGNOS PARA SUCEDER 54
4.3. CAUSALES DE DESHEREDAMIENTO 55

CAPITULO V

GENERALIDADES AL DECRETO 902 y 522 DE 1988 60

5.1. PROCEDIMIENTO 60
5.2. DEVOLUCION DE DOCUMENTOS 62
5.3. ESCRITURA PUBLICA 63
5.4. ACUMULACION DE PROCESOS SUCESORALES 64
5.5. ANTIJURICIDAD DEL DECRETO 902 65

CONCLUSIONES 66

BIBLIOGRAFIA 70

Una de las características y elementos esenciales en el proceso de sucesión en el Código Civil lo constituyen el derecho de heredar y las normas reguladoras en el sentido de que contiene las obligaciones, el origen , la continuidad, y la descendencia, de igual forma las condiciones de la transmisión de una persona a otra. El proceso de sucesión en sus fases evolutivas partía del concepto inter-vivos pasando por la institución matrimonial hasta constituirse en una unidad patrimonial. En el desarrollo de la presente Tesis de Grado, desarrollamos en cada uno de los capítulos los elementos constitutivos del proceso de sucesión por causa de muerte, los elementos provenientes en el Derecho Romano y los que posteriormente son adoptados por el Código Civil Colombiano, de manera especial lo concerniente a la sucesión a título universal y a título singular, la sucesión intestada cuya norma establecida en el artículo 1009 Código Civil en tanto que es testada e intestada, la tipología de los herederos que puedan suceder, los órdenes hereditarios, los derechos en los hijos extramatrimoniales y legítimos. Paralelo a ello planteamos las características de la demanda de apertura de la sucesión, la liquidación, el testamento, la escritura publica, las medidas cautelares, la herencia yacente y como consecuencia de lo anterior la partición y adjudicación de la herencia.

Dentro de este derecho sucesoral la figura de quienes son los indignos para suceder en el artículo 1025 Código Civil quedan senalados como también las diversas causas del desheredamiento y lo que implica la

aceptación de la herencia o de los bienes patrimoniales; finalmente presentamos algunas generalidades concernientes a los decretos 902 y 522 de 1988 por medio del cual se establecen los procedimientos para los procesos sucesorales notariales, específicamente cuando se trata de herederos únicos, separación de sociedad conyugal, devolución de documentos y las implicaciones en la administración de dichos procesos.

El derecho sucesoral y su respectivo procedimiento civil fundamentándonos en lo planteado por los decreto 902 y 522 de 1988 independientemente de su antijuricidad se ha previsto un descongestionamiento administrativo de tales procesos y las respectivas normas que facultan a los jueces y al testigo informal lo que implicaría en su contexto una mayor claridez de le ley y sus efectos sociales, en este sentido estamos frente a una situación de apertura jurídica que nos fundamenta una permanente aplicación de la ley.

CAPITULO I

1. EL PROCESO DE SUCESION EN EL CODIGO DE PROCEDIMIENTO CIVIL

1.1. LA LIQUIDACION

Antes de entrar a analizar la norma procesal civil, que es la pertinente para la apertura de todo proceso sucesoral debemos detenernos en la norma administrativa, o fiscal, o sea la que le da el derecho al Estado para efecto de la liquidación del Impuesto Sucesoral.

Segun el decreto legislativo 2143 de 1974 (octubre 4), antes de presentar la demanda de; apertura de la sucesión, los interesados deberán presentar, dentro de los tres meses siguientes a la muerte del causante , una relación o declaración de los bienes relictos dejados por él, insertando los valores de ellos. Esta relación de bienes tiene como finalidad remplazar la diligencia de inventarios y avalúos que anteriormente contemplaba la ley, y para efectos de la liquidación del impuesto sucesoral; además debe presentarse ante la administración de Impuestos Nacionales.

El mismo artículo 10 del decreto antes mencionado trae unas innovaciones al proceso de sucesión, así:

a) Que con el denuncio de los bienes relictos por parte de los interesados en el proceso sucesoral, y de acuerdo con la última Declaración de Renta hecha por el causante, se remplaza lo antitécnico, por ser muy dispendioso, de el inventario y avalúos;

b) Que en copia de la Declaración de Renta que se adjunta al denuncio de los bienes relictos ante la administración de impuestos, se observa la comparación de matrimonio del causante; esto en caso de que sea soltero porque en el caso de que el causante sea casado, tienen que presentar ambos cónyuges de declaración de renta si uno de ellos declaraba independientemente de su cónyuge supérstite, para efecto de la liquidación de la sociedad conyugal;

c) Confrontada la declaración con el patrimonio del causante, o sea la presentada antes de fallecer, y si mostrare disminución en el valor global de los bienes o parte de éstos, los interesados deberán dar una explicación y suministrar las pruebas pertinentes.

Hecho lo anterior, se presentará la demanda de apertura del proceso sucesoral, acompanado a ésta copia del denuncio de los bienes relictos ante la Administración de Impuestos Nacionales, adjunto la copia de la declaración de renta y patrimonio, debidamente sellada. El juez revisará la demanda con sus anexos, con el fin de verificar si se están cumpliendo los requisitos ordenados por el artículo 589 del Código de Procedimiento Civil en concordancia con el artículo 11 del decreto 2143 de 1974, a fin de darle el trámite respectivo. Este mismo decreto (2143 de 1974) se seguirá aplicando en el proceso de sucesión, como lo veremos más adelante. Por ejemplo, en la participación, en las donaciones mediante insinuación judicial, en la intervención del síndico o jefe de la sección de liquidación de impuestos sucesorales, etc.

1.2. EL TESTAMENTO

Para la apertura y publicación del testamento se sigue el procedimiento senalado en el artículo 571 del Código de Procedimiento Civil, y contemplados por los decretos 960 y 2163 de 1970, que modifica al anterior y que oficializó al servicio del notariado.

Por otro lado, el decreto 2143 de 1974, en su capítulo III, de notariado y registro.

El testamento cerrado se dejará al notario o cónsul colombiano que lo haya autorizado para su custodia; será abierto o publicado por el primero o segundo de los nombrados que haya dado la autorización.

Cualquier interesado en la sucesión podrá solicitar la apertura y publicación del testamento presentando la prueba de defunción del testador y copia de la escritura, como lo reglamenta la ley 36 de 1931 cuando fuere el caso, y el sobre que lo contenga o petición de requerimiento de entrega a quien lo conserve.

Presentada la solicitud y el sobre, el notario y el cónsul hará constar el estado en que se encuentra, con la expresión de las marcas, sellos y demás circunstancias distintivas se senalará el día y la hora en que deban comparecer ante él los testigos que intervinieron en la autorización del testamento y dispondrá que se les cite. Llegado el día y la hosenalada, se procederá al reconocimiento del sobre y las firmas puestas en él por el testador, los testigos y el notario, teniendo a la vista el sobre y la escritura original que se haya otorgado en cumplimiento de la ley 36 de 1931. Seguidamente y en presencia de los testigos e interesados concurrentes el notario extraerá el pliego contenido en la cubierta y lo leerá en voz alta; terminada la lectura lo firmará con los testigos, a continuación de la

la firma del testador o en los márgenes y en todas las hojas de que conste. De todo lo ocurrido se sentará um acta con mención de los presentes y constancia de la identificación correspondiente del texto íntegro del testamento.

Cuando alguno o algunos de los testigos no concurriere, el notario ante quien se otorgó el testamento abonará sus firmas mediante su confrontación con las del original de la escritura de protocolización. En caso de que el notario ante quien se otorgó el testamento faltaré, abonará su firma quien desempene actualmente sus funciones, mediante la misma confortación y aun con su firma en otros instrumentos del protocolo. El testamento así abierto y publicado se protocolizará con lo actuado en el mismo notario, quien expedirá las copias a que hubiere lugar; el registro se efectuará sobre copia enviada directamente por aquél y no sobre el original.

Oposición a la apertura.- Si alguna persona que acredite interés en ello y exponga las razones que tenga, se opusiere a la apertura, el notario se abstendrá de practicar la pertura y publicación, entregará el sobre y copia de lo actuado al juez competente para conocer el proceso de sucesión, para que ante él se transmite y decida la oposición a la apertura como un incidente.

1.3. LA ESCRITURA PUBLICA

Según la ley 36 de 1931, después de otorgado el testamento cerrado ante dichos testigos, se extiende una Escritura Publica firmada por el testador, el notario y los mismos testigos que asignaron la cubierta en la cual se dá razón del lugar, día, mes y ano del otorgamiento, nombre y apellido del notario; nombre y apellidos y vecindad del testador y los testigos; edad del otorgante; la circunstancia de estar en su entero y cabal juicio; lugar de nacimiento y la nación a que pertenece; y hacer una relación pormenorizada de la clase, estado y firma de

los sellos y descripción de las senales que como medio de seguridad contenga la cubierta.

Reducación a escrito del testamento verbal.- Según el artículo 573 del Código de Procedimiento Civil, la petición para reducir a escrito el testamento verbal deberá presentarse al juez del circuito del lugar donde se otorgó, dentro de los 30 días siguientes a la defunción del testador, y se sujetará a las siguientes reglas:

1) Al escrito se acompanará la prueba de la muerte del testador, y en él deberá pedirse que se reciba declaración a los testigos instrumentales y a las demás personas de quienes se afirma que tienen conocimiento de los hechos relativos al otorgamiento del testamento, con indicación de su nombre, vecindan y lugar donde habiten o trabajen.

2) Si la solicitud fuere procedente, se ordenará la recepción de las declaraciones en audiencia, para lo cual se senalará fecha y hora, a fin de esclarecer los puntos relacionados en los artículos 1094 y 1095 del Código Civil.

3) Previamente a la celebración de la audiencia se emplazará a los posibles interesados por medio de edicto que se fijará en la secretaría del despacho por cinco días y que se publicará en diario de amplia circulación en el lugar y en radiodifusora local si lo hubiere.

4) Recibidos los testimonios, el mismo juez dictará la providencia que ordena el artículo 1096 del Código Civil, siempre que se reunan las condiciones previstas en dicha norma, y adquiera certeza sobre los hechos que allí se indican y dispondrá que la actuación se protocolice en la notaría del lugar, previa expedición de copia para su archivo.

5) Cuando de las declaraciones de los testigos instrumentales no aparece claramente la última voluntad del testador, el juez declarará que de ellos no resulta testamento verbal.

6) 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 30 días siguientes a la fecha en que fue otorgado el testamento, el juez lo declarará inexistente como tal.

1.4. MEDIDAS CAUTELARES

El artículo 575 del Código de Procedimiento Civil dice que dentro de los 30 días siguientes a la muerte del causante, la persona que pruebe por lo menos en forma sumaria su interés efectivo o presunto en el proceso de sucesión y el síndico recaudador del impuesto de sucesiones y donaciones podrán pedir al juez la guarda y oposición de sellos y que, en consecuencia, los muebles y documentos del difunto se aseguren bajo llave y sello, con el fin de evitar que desaparezcan, mientras viene el secuestro de los bienes o la apertura del proceso de sucesión.

Como es lógico a la solicitud deberá acompanarse a prueba de la defunción del causante y en ella se relacionará con precisión los bienes y se dirá el lugar donde ellos se encuentran.

Son competentes a prevención para conocer de estas diligencias el juez que deba conocer el proceso de sucesión y el juez municipal en cuyo territorio se encuentran los bienes, cuando no existe allí juez competente.

Las autoridades de policía podrán adoptar únicamente la medida sobre la oposición de sellos y una ves

concluida remitirán lo actuado al juez que fuere competente para conocer del proceso de sucesión, quien levantará los sellos y dará aviso al funcionario que los puso.

Para la práctica de dichas medidas cautelares, en ella se hará una relación pormenorizada sobre los muebles de uso doméstico, de los libros de cuentas y documentos que se encuentren, y los demás objetos preciosos; en esta forma se le da cumplimiento a lo dispuesto en el artículo 576 del Código de Procedimiento Civil; en cada uno de sus numerales.

En cuanto a la terminación y orden del secuestro, esto es, si dentro de los diez días siguientes a la diligencia no se hubiere promovido el proceso de sucesión, el juez declarará terminadas las anteriores medidas y decretará su secuestro provisional de los bienes; pero cuando se inicie el proceso, se levantarán dichas medidas y se entregarán los bienes a quienes tengan derecho a administrarlos.

Secuestro provisional.- El artículo 579 del Código de Procedimiento Civil dice que a petición de cualquier persona que tenga interés y así lo demuestre siquiera sumariamente, o del síndico el juez decretará el secuestro provisional de todos los bienes muebles o inmuebles que no sean objeto de la oposición de sellos. ni pueden guardarse bajo llave y sello, dando aplicación a los numerales del artículo citado.

Al respecto, el Tribunal Superior de Bogotá manifestó: "En el nuevo Código de Procedimiento Civil no h hay una norma similar al artículo 1013 del anterior Código Judicial, que disponía que embargada una cosa en un juicio no es embargable en otro, pero es evidente que el principio se ha conservado dentro del Código, por cuanto estando los bienes fuera del comer-

cio y en poder de una persona a quien el juez se los ha confiado, es imposible volver a practicar la medida cuatelar. En estas condiciones es necesario acudir a los procedimientos de integración previstos para llenar las lagunas o vacios de la ley aplicando la analogía como lo previene el artículo 5 del Código de Procedimiento Civil, y en su caso los principios de Derecho Constitucional y Derecho Procesal (artículos 5 y 8, ley 153 de 1887).

El Artículo 579 del Código de Procedimiento Civil al referirse al secuestro provisional dentro del proceso de sucesión, en su numeral 2 expresa: Si los bienes se encuentran en poder de persona que los tenga por orden judicial, se abstendrá de practicar el secuestro. Esta norma no es aplicable por analogía a todo caso en que se vaya a practicar una diligencia de secuestro cuando el bien ya ha sido embargado y secuestrado previamente. El Tribunal considera que no es aplicable el numeral sexto del artículo 687 del Código de Procedimiento Civil, por cuanto el secuestro no es un tercero ni es poseedor material sino un depositario judicial con funciones de mandatario. Por otra parte, no hay necesidad de incidente ni de caución, por cuanto si se acredita plenamente que el bien se secuestró con anterioridad y que se encuentra vigente dicha cautela, esto es suficiente para proceder al levantamiento del secuestro. Esta solución consulta más la economía procesal y atiende mejor a la técnica jurídica, ya que es sabido que para aplicar la analogía debe tratarse de casos que tengan factores más o menos comunes, y en el evento del ordinal 6 del artículo 687 del Código de Procedimiento Civil, hay una situación procesal totalmente diferente a la uqe se presenta en casos como el analizado en el presente proceso.

"El secuestro que solicita el levantamiento de la medida cuatelar, está legitimado en la causa, ya que de conformidad con el artículo 683 del Código de Procedimiento Civil tiene las atribuciones previstas para el mandatario en el Código Civil, sin perjuicio de las facultades y deberes de su cargo. Al respecto, el artículo 2278 del Código Civil, dice: "Per-

las facultades y deberes de su cargo. Al respecto, el artículo 2278 del Código Civil dice: "Perdiendo la tenencia podrá el secuestro reclamarla contra toda persona, incluso cualquiera de los depositantes que la haya tomado sin el consentimiento del otro, o sin decreto del juez según el caso fuere".

Así pues, el secuestro puede impetrar el levantamiento de secuestro o embargo se hará de plano, si con la petición se acompana la plena prueba de que se verificó el secuestro con anterioridad vigente". 1

Terminación del secuestro.- según el artículo 580 d del Código de Procedimiento Civil, el secuestro termina por las siguientes razones.

a) Cuando por orden del juez deban entregarse los bienes al curador de la herencia yacente. Es decir, que entregador los bienes al curador de la herencia yacente se da por terminado el secuestro provisional que se habia decretado y efectuado, o llevado a cabo.

b) Cuando por decreto judicial deban entregarse los bienes aún albacea con tenencia de bienes. También se da por terminado el secuestro provisional, cuando de los bienes que se encuentran en ese momento fuera de comercio se le hace entrega por mandato o decreto judicial al albacea con tenencia de bienes.

c) Cuando se ordene entregar los bienes a herederos o cónyuge sobrevivientes reconocidos en el proceso como tales. También se da por terminado el secuestro provisional cuando por mandato judicial se ordena que los bienes que se encuentran en poder del secuestro se es haga entrega de ellos a los herederos del causante ó a su cónyuge sobreviviente o superstite.

---

1. BONILLA ECHEVERRY, Oscar. Código de Procedimiento Civil Colombiano. Tribunal Superior de Bogotá, 8 de junio de 1976. Tomo II, p.1005

1.5. HERENCIA YACENTE

Yacente viene del latín yacere que significa descansar. Por otro lado, la Corte ha dicho que la herencia yacente es aquella que por no haberse presentado la persona que por su título de heredero o por disposición testamentaria deba administrarla, carece de administración legal.

Si dentro de los 15 días siguientes a la muerte del causante nadie hubiere aceptado la herencia o una cuota de ella, ni hubiere albacea con tenencia de bienes que haya aceptado el cargo, el juez de oficio o a petición del cónyuge sobreviviente, de cualquiera de los parientes del difunto o de sus dependientes, o de quien pretenda promover demanda respecto de ella, declarará yacente la herencia y le designará curador de ésta.

En la solicitud deberán relacionarse y determinarse los bienes del causante de que se tenga conocimiento e indicarse el lugar de su ubicación.

Conocerá del proceso de herencia yacente el juez competente para conocer el proceso de sucesión, es decir, el del último domicilio del causante. El auto que rechase la solicitu es apelable, de conformidad con el artículo 351 del Código de Procedimiento Civil.

Según el artículo 582 del Código de Procedimiento Civil, el tramite es el siguiente: El juez ordenará publicar esta declaración en el Diario Oficial, citar al síndic recaudador de impuestos de sucesiones y donaciones, si no hubiere sido éste el solicitante. Ordenará igualmente emplazar por edicto a todas las personas que se crean con algún derecho de intervenir en la sucesión, que se fijará por un mes en la secretaría del juzgado y se ordenará publicar por una vez en un periódico de bastante circulación y leer por una vez en un radioperiódico. Si hay testamento, en el edicto se incluyen los nombres de los herederos y legatarios.

Cuando el causante tuviere hereder s extranjeros, el cónsul del país a que pertenezcan podrán proponer candidato para curador de la herencia yacente, que el juez aceptará si fuere idóneo. A la solicitud se acompañará prueba de la existencia de tales herederos.

Nombrado el curador se le da posesión de su cargo y el juez le ordenará que preste una caución, prendaria o hipotecaria, o personal cuyo monto le senalará de acuerdo con los bienes que vaya a administrar, la cual debe prestar en un término de diez días, y en caso de no hacerlo lo remplazará o será remp azado por otro. Prestada la caución el juez le discierne el cargo es decir, lo autoriza para que entre a ejercerlo. Cumplido lo anterior, senalará fecha y hora para entregarle los bienes relictos, relacionándolos detalladamente en el acta respectiva.

Pasados los dos anos desde el fallecimiento del causante, el juez, de oficio o a petición del curador, ordenará el remate de los bienes relictos, previo aviso escrito al director del Instituto de Bienestar Familiar.

1.6. INVENTARIOS _ AVALUOS Y TRASLADO

Inventarios y avalúos.- De conformidad con el artículo 600 del Código de Procedimiento Civil, una vez desfijado el edicto emplazatorio, efectuadas las publicaciones y agregadas al expediente, se senalará fecha y hora para la práctica del inventario de bienes y deudas de la sucesión y de la sociedad conyugal.

Para hacer estas diligencias es requisito indispensable que se haya practicado la inspección o examen de bienes. Es bueno aclarar que si los bienes se encuentran en lugar distinto al del juzgado, el síndico o su representante podrán delegar la facultad para

intervenir en la diligencia en el recaudador de Hacienda Nacional del respectivo municipio, quien a su vez podrá ser representado por el vocero que designe.

La diligencia de inventario y avalúos se hará en un solo acto en el despacho del juez y a ella acude el juez, el perito o peritos, el denunciante de bienes y los demás interesados que quieran comparecer.

Cualquiera de los interesados o sus apoderados, o el síndico, podrán denunciar los bienes, denuncia que se hace bajo juramento para no incluir los que no correspondan a la sucesión.

Si no se ha dado la posesión al perito, en esta misma diligencia se le posesiona. Se relacionan primero los bienes del activo, por partidas, teniendo en cuenta que si son inmuebles deben determinarse por sus linderos, ubicación, tradición, datos de registro y de matrículas, y a continuación el perito o peritos darán su dictamen, pero podrá concederse a los peritos un término principal para que lo rindan.

Después se denunciará el pasivo. El pasivo de la sucesión sólo se incluiran las obligaciones que consten en títulos que presten méritos al ejecutivo, siempre que en la diligencia no se objeten, o las que a pesar de no tener dicha calidad se aceptan expresamente en ella por todos los herederos, y por éstos y el cónyuge sobreviviente cuando conciernan a la sociedad conyugal. Se atenderá a quienes no concurran a la diligencia aceptan las deudas que los demás hayan admitido. Los acreedores cuyos créditos no fueron inventariados, podrán hacerl s valer en proceso separados.

Cuando en el proceso de sucesión haya de liquidarse la sociedad conyugal, en e inventario se realacionarán los correspondientes activos y pasivos. En el activo de la sociedad conyugal se incluirán las

las compensaciones debidas por la masa social, por el cónyuge sobreviviente o por el difunto, siempre que las denuncie la parte obligada o que ésta acepte expresamente las que denuncie la otra.

En el pasivo de la sociedad conyugal se incluirán las compesaciones debidas por la masa social al cónyuge sobreviviente o por el causante. No se incluirán en el inventario los bienes que conforme a los títulos fueron propios del cónyuge sobreviviente. En caso de acuerdo entre éste y los herederos el juez decidirá mediante incidente, si se propone antes de la diligencia o esta si surge allí, teniendo en cuenta las pruebas aducidas por las partes y por el auto apelable en el efecto diferido.

Si se hubiere dejado de inventariar bienes podrán solicitarse inventarios y avalúos adicionales, a los que se aplicarán las disposiciones que rigen para los primeros. Esta solcitud deberá formularse antes que se apruebe la aprtición o adjudicación de bienes.

La diligencia de inventarios y avalúos se lleva a efecto en audiencia pública en el despacho del juzgado y de ella se sienta un acta, que firma el juez, los peritos, el denunciante, y los que hubieren intervenido. Si el avalúo es superior a $ 5.000, se paga un impuesto de timbre.

Las actas pueden llevarse escritas y en este caso el juramento del denunciante de bienes se entiende prestado con la presentación de ellas. Se llevan por triplicado: Una copia en papel competente para el proceso y las dos restantes en papel común que quedan en la sindicatura.

TRASLADO: Del inventario y los avalúos se dará traslado a las partes por término de tres días, una vez pagados el impuesto de timbre, para que puedan objetarlas y pedir aclaraciones o complementación

del dictamen pericial. La objeción tendrá por objeto que se excluyan partidas que se consideran indevidamente incluidas, que se incluyan las compensaciones con la sociedad conyugal de que trata el Código Civil, ya sean en favor o a cargo de la masa social, o las deudas desestimada en la diligencia a favor de los acreedores que hubieren concurrido a ella. No se puede objetar para concluir bienes cuando es un tercer quien se dice dueno de tales bienes, porque es un pleito de dominio que se deja tramitar en otro proceso diferente; pero cuando son los dos peritos interesados si se puede, porque lo que se considera es que el inventario refleje exactamente la realidad del patrimonio del causante.

De los avalúos se hacen al mismo tiempo las objeciones por la misma razón de todo dictamen pericial, es decir, por error grave, y se tramitan en un solo incidente.

Si no se formulan objeciones, el juez aprobará el inventario y los avalúos y ordenará que se envié el expediente al síndico para que práctique la liquidación de los impiestos. Lo mismo se dispondrá en la providencia que decida las objeciones propuestas.

En firme la aprobación del inventario, pasa el expediente al síndico para la liquidación de los impuestos sucesoriales y una vez en firme la liquidación vuelve el expediente al juzgado con una copia.

Pagado los impuestos cesará la intervención del síndico en el rpoceso; sin embargo, si posteriormente se reconocen nuevos asignatarios o se presentan nuevas modificaciones que den lugar a variar la liquidación primitiva, el juez lo citará para la defensa del fisco, es decir, para defender los intereses del fisco; cuando se dicta sentencia aprobatoria de la partición igualmente se ordena enviar el expediente a la sindicatura para la revisión final.

De lo dicho se infiere que al síndico hay que notificarle personalmente todas las providencias que se profieren en el procesodde sucesión hasta cuando se pagan los imp estos sucesorales, so pena de incurrir en causal de nulidad.

Ventas de bienes para el pago de deudas.- En firme el inventario y avalúos, si no hubiere suficiente dinero para el pago de los impuestos, deudas hereditarias o legados exigibles el cónyuge, el albacea o cualquiera de los herederos podrá pedir la venta de determinados bienes en pública subasta de conformidad con el artículo 602 del Código de Procedimiento Civil, o en una venta de valores, si fuere e caso. Esto se puede pedir hasta cuando se decrete la partición pero siempre que se hayan pagado los impuestos. De tal solicitud se dará traslado a los demás por el término de tres días sin necesidad de un auto, sin que el secretario lo deja en traslado en la secretaría y lo incluye en la lista de los traslados correspondientes y decide inmediatamente, si es para pagar impuestos el remate, ya que debe existir en el proceso la copia de la liquidación.

1.7. LA PARTICION Y LA ADJUDICACION DE LA HERENCIA

La partición sigue las normas generales y pueden p practicarla todos los interesados que sean capaces. Acreditando el pago de los impuestos, el juez decretará la aprtición a solicitud del cónyuge sobreviviente, o de cualquier heredero o legatario salvo cuando esté el remate de los bienes.

Cuando hay incapaces, deben pedir al juez la autorización para proceder a la partición, y el juez la concede en el auto que la decrete. Al decretar la partición, el juez reconocerá al partidor que hubiere designado el testador, si la sucesión es testada, o reconocerá al que hubieren nombrado los coasignatarios de común acuerdo, o hará la prevención de que el término de tres días lo designen. Cuando las par-

tes de común acuerdo no hagan la designación, entonces le corresponderá al juez del nombramiento.

El cónyuge y los herederos pueden hacer la partición de común acuerdo y así lo manifestarán al juez, quien los autorizará para realizar el trabajo. También podrán hacerla los apoderados que tengan facultad expresa, pues no es inherente la representación dentro del proceso de sucesión. El partidor deberá ser abogado, y en al auto que lo reconzcan, el juez senalará termino para que realice el trabajo.

Si los interesados hacen la partición de común acuerdo, o quien la realiza es el apoderado de todos los interesados, el juez la aprueba de plano; pero si esto no sucede, se dará traslado a las partes por el término de cinco días.

Para realizar el trabajo, el partidor retira el expediente del juzgado y puede pedir a los herederos y al cónyuge sobreviviente las instrucciones que consideren necesarias, a fín de hacer las adjudicaciones de conformidad con ellos y conciliar en lo posible sus pretenciones. La base de la partición es la diligencia de inventario y avalúo y el partidor no puede apartarse de ellas.

Cuando consideren que los bienes no admiten división o que la división hace desmerecer su valor, puede pedirle al juez que se venda en pública subasta y resolver lo que corresponda. La base de las ofertas s será el total del avalúo practicado en el proceso, y en el auto que haga la adjudicación al que más ofrezca, tendrá los mismos efectos que el aprobatorio del remate. Cualquiera de los interesados podrá pedir en la audiencia que se admiten licitadores extranos.

Para el pago de los créditos insolutos relacionados con el inventario formará una hijuela aparte, suficiente para cubrir las deudas; podrá pedir la ven-

de determinados bienes en pública subasta o en bolsa de valores, cuando lo considere necesario para facilitar la partición; de esta solicitud se dará traslado a los herederos y al cónyuge por el término de tres días, de conformidad con el artículo 108; vencido dicho término, el juez resolverá por medio de un auto que es apelable. Si el partidor no se posesiona en oportunidad o si no presenta la partición dentro del plazo fijado por el juez, 'este lo remplazará y le impondrá una multa de $ 500.oo a 5.000.oo.

Si durante el término del traslado ningún interesado objeta la partición, el juez la aprueba mediante sentencia, si la encuentra ajustada a derecho, que no es apelable según el artículo 611-2 del Código de Procedimiento Civil, y ordena su registro si hay bienes inmuebles lo mismo que las hijuelas en las oficinas respectivas, en copia que se agregará luego al expediente, el que será protocolizado en una notaría del lugar, si los interesados desean.

Si dentro de los cincos días del traslado se formulan objeciones ellas se resolverán como incidente, pero si no prosperan el juez lo declarará así en la misma sentencia que aprueba la partición; pero si encuentra fundada alguna objeción, resolverá el incidente por el auto, en el cual ordenará que se rehaga la partición en el término que senale y expresará concretamente el sentido en que debe modificarse. Dicha orden se comunicará al partidor por oficio que se entregará a cualquiera persona que se encuentre en el lugar donde habite o trabaje.

El juez, de oficio y por el auto apelable, ordenará al partidor que rehaga la partición cuando no esté conforme a derecho y el cónyuge o alguno de los herederos fuere incapaz o esté ausente con apoderado.

Los adjudicatarios podrán pedirle al juez, dentro de los cinco días siguientes a la ejecutoria de la sentencia, que les entregue los bienes que les fueron

adjudicados, los que ordenará después de registrada la sentencia.

Cuando en el momento de hacerse la entrega los bienes estén en poder de persona que acredite siquiera sumariamente títulos de tenencia procedente del causante o del adjudicatario, la entrega se efectuará dejando a salvo los derechos del tenedor, previniéndole que se entienda con el adjudicatario quien queda subrogrado en los derechos del causante.

No se admitirán oposiciones de los herederos ni del secuestro o del albacea; pero los herederos podrán alegar derechos de retención por mejoras puestas en el inmueble antes del fallecimiento del causante. Si en el momento de la entrega se presenta oposición por un tercero poseedor, se siguen las reglas vistas para el proceso de adjudicación, es decir, se procede conforme al artículo 338, si prueba siquiera sumariamente su respectiva calidad.

a) Adjudicación de la herencia.- Según el artículo 615 del Código de Procedimiento Civil, el heredero único deberá pedir que se adjudiquen los bienes inventariados, para lo cual presentará el correspondiente trabajo con las especificaciones que consten en l las diligencias de inventario y la de los títulos de adquisición y su registro si fuere el caso.

El juez dictará sentencia aprobatoria de la adjudicación siempre que obre en el expediente el pago de los impuestos y que el trabajo reuna los requisitos. La sentencia se registrará y protocolizará.

Hay que tener en cuenta que la base de la partición o de la adjudicación es la di igencia de inventarios y avalúos. En la sentencia que apruebe la partición o la adjudicación se dispondrá que el expediente pase a la sindicatura para su revisión final.

OSCAR BONILLA ECHEVERRY Trae lo siguiente, relacionado con el artículo 616, sobre la adjudicación de herencia: "El proceso suces ral es el curso expedido para la liquidación de la herencia y para convertir este hecho universal en título de dominio singular sobre cosa cierta y determinada. Es a través del proceso de liquidación como el derecho eventual e incierto se concreta mediante la partición y la consiguiente adjudicación, en derecho de dominio exclusivo y singular. En tal razón y aun en el caso del heredero único es pertinente y necesario la sentencia de adjudicación en los términos del artículo. Bien puede el titular del derecho herencial pretender la declaración de pertenencia sobre el bien relicto, con una exclusión de los otros bienes, con base en las causales de prescripción extraordinaria y con fundamento en las formas contenidas en el artículo 412, numeral 3, de el Código de Procedimiento Civil, siempre que en su favor alegue y compruebe la explotación económica por fuera del acuerdo de los demás condomines o del encargo o depósito proveniente de autoridad judicial.

CAPITULO II

SUCESIONES POR CAUSA DE MUERTE E INTER-VIVOS

2.1. IMPORTANCIA

El Derecho sucesoral tiene una senalada importancia economica y social, que en cuestiones fundamentales de las estructura jurídica de un país son las que atanen al derecho de heredar y a sus normas reguladoras. Entre nosotros, evidentemente, el derecho de transmitir (heredar) por causa de muerte es uno de los conceptos más arraigados en nuestras ideas y costumbres.

La palabra sucesión significa:

a) Sustitución de una persona por otra;

b) Derechos y obligaciones entre vivos o por causa de muerte;

c) Herencia

d) Prole, descendencia;

e) Procedencia

f) Origen

g) Legado, continuidad. (Este concepto sobre la definición de sucesión lo hemos tomado del diccionario de Derecho Usual de GUILLERMO CABANELLAS).

Tomándolo en el sentido de mortis causa, que es su aceptación predominante, diremos que se trata de un

hecho mediante el cual, al morir una persona, deja a otra la continuación de sus derechos y obligaciones. Como elementos de la causa de la sucesión, se tienen:

a) Personales: el autor, el causante o de cujus el transmitente y el adquiriente: sucesor, heredero, causa habiente, legatario.

b) Reales: los derechos, ob igaciones, bienes o acciones que se transmiten,

c) Formales: medio o vínculo de la transmisión: el contrato, el testamento, la ley, el acto unilateral consolidado como la pesesión preferente o ganado por la prescripción.

La sucesión o del derecho hereditario se abre- tanto en las sucesiones legítimas (las debidas a la ley) como en las testamentarias (según testamento, contrato o capitulaciones) desde la muerte del autor de la sucesión o por la presunción legal de su muerte.

En sentido lato, puede decirse que la palabra suceder significa venir después de otro, remplazar a otro en algún derecho; en esta aceptación se dice que el comprador sucede al vendedor en el derecho de dominio sobre la cosa vendida.

Técnicamente, suceder por causa de muerte indica que es el fenómeno jurídico de"transmitirse el patrimonio de una persona difunta a otras u otras vivas", porque de este modo el derecho o causahabiente adquiere la universalidad jurídica del patrimonio del difunto pues se transmiten todos y cada uno de los derechos en que aquél consiste. Pero también por una especie de figura retórica jurídica del lenguaje científico, lo mismo que el vulgar, se emplea la palabra sucesión como sinónimo de herencia de patrimonio que debe transmitarse por causa de muerte.

En el presente estudio analizamos lo que es el tras - paso de una cosa de una persona a otra. O la cesión de derechos u obligaciones entre dos sujetos, para que surtan efectos en la vida de ambos, y de ordinario en el presente o sin larga dilación; tal es la finalidad de numerosos contratos, como la compraventa, la donación, la permuta, el comodato, la cesión de derechos, etc.

La sucesión por antonomasia, la producida inter-vivos, puede ser particular (de determinados derechos, obligaciones o bienes), o universal, es decir, de todo el patrimonio de una persona. En el derecho moderno, luego de desaparecer la muerte civil y siendo imposible reducir a nadie a la esclavitud, no queda requicio para la sucesión universal en la vida de una persona, aunque ciertas confiscaciones dictatoriales se le asemejan mucho, ni siquiera resulta válido voluntariamente, por donación, pues la mayoría de los textos universales tratan de prohibir la donación de los bienes futuros; y en cuanto a los presentes, se tropieza con que el donante ha de reservarse, en plena propiedad o en usufructo, lo necesario para vivir en estado correspondiente a sus circunstancias.

En el Derecho Romano, la sucesión universal inter vivos se producía por la arrogación de un sui-juris, que significa para el adoptante la adquisición de todo el patrimonio del adoptante; y por el matrimonio cum mano, en que pasaban al marido todos los bienes de la mujer y cuando ésta pudiera adquirir luego de casada.

Dos formas de sucesiones contempla la ley:

a.) Inter-vivos,

b.) Por causa de muerte, la primera tiene sus efectos en vida de la persona, en cambio la segunda se divide a su vez en dos que son:

Testada e intestada.

La testada es un acto unilateral en la vida de la persona, para tener efecto después de sus días, y la intestada es por mandato de la ley. Sobre ellas hablaremos más adelante.

2.2. DESARROLLO HISTORICO

Antes rigieron entre nosotros las leyes españolas, que tomaron sus principios de la fuente del Derecho Romano. Por esta razón el concepto colombiano del derecho de heredar es el mismo concepto clásico, es decir derecho natural de las personas humanas, derecho anterior al Estado, que éste reconoce pero no crea. El Código Civil Colombiano no tuvo que modifar gran cosa de la característica del derecho de suceder por causa de muerte, porque su fisonomía general era conocida de la legislación española.

La labor principal del Código Civil Colombiano fue atemperar la norma positiva a los rasgos peculiares del Estado republicano y democrático. De aquí que el Código Civil francés acogiera más ampliamente la idea romana de la unidad del patrimonio.

En la sucesión existen dos formas de heredar: una a título universal y la otra a título singular.

a) Sucesión a título universal.- Nuestro Código Civil, en su artículo 1008 trae esta figura, y dice que la sucesión es a título universal cuando se sucede al difunto en todos sus bienes, derechos y obligaciones transmisibles, o en unas cuotas de ellos, como la mitad, tercio, quinto, etc..

b) Sucesión a título singular: Cuando se sucede en una o más especies de cuerpo ciertos, como tal caba -

llo, o la casa tal, o en una o más especies de cuerpos indeterminadas, o de cierto género, como un caballo, tres vacas, etc.

Entre el Código Civil francés y el nuestro existe una notoria diferencia en caunto a la terminología; es decir, la doctrina de que sólo Dios puede hacer herederos, hizo que el Código francés adpptara una terminología diferente a la nuestra, pués no llama heredero legal, dado por la ley; en el derecho francés el heredero testamentario no se llama así, sino legatario universal, ya que por testamento no se crean herederos sino legatarios; al que nosotros llamamos legatario o sucesor de bienes determinados, lo determina el Código francés con el nombre de legatario a título particular.

La Sucesión en el Derecho Romano.

a) Sucesión Intestada y Sucesión Testamentaria. El derecho romano distinguió dos clases de sucesiones: La sucesión intestada y la sucesión testamentaria. La primera es obra de la ley, que ante el silencio del de cujus determina los herederos; la segunda es obra de la voluntad misma del de cujus, en que su testamento senala la persona o personas a quienes a de transmitirse su patrimonio.

Esta clasificación tradicional de las sucesiones ha determinado para la intestada un carácter subsidiario, de puro hecho, porque no ocurre sino en efecto de testamento válido. Este carácter subsidiario indica el método científico que debemos adoptar en nuestro estudio, porque perteneciendo a la persona la potestad, por sus mandatos testamentarios, sobre el régimen determina o por la ley, se impone la necesidad de conoder primero ese régimen, esa base legal preexistente, que la persona puede alterar.

b) Sucesión parte testada y Sucesión parte intestada.

En el derecho romano la sucesión testamentario estuvo supeditada por la institución del heredero. En tal institución se sustentaba todo el testamento; por tal razón todavía ignorada, los romanos consideraban incompatibles la sucesión testamentaria y la sucesión intestada. El heredero continuador de la persona del de cujus lo sucedía en la universalidad de su patrimonio. Esta continuidad tenía interés religioso y económico; el heredero seguía el culto privado del causante, se ponía al frente de sus negocios y era obligado al pago de las deudas, aunque sobrepasaran a los bienes relictos.

El Código Civil Colombiano no reconoce este carácter absorvente de la institución de heredero. En las s asignaciones por causa de muerte o, simplemente las asignaciones que expresa el Código, es decir, las que se hacen por causa de muerte, ya sean por el testador y por la ley, tienen el mismo carácter, los mismos derechos y las mismas obligaciones los herederos testamentarios que los sucesores a intestado, porque los herederos no se distinguen por el origen de su derecho sino por la naturaleza y extención de su llamamiento. Así la designacón por causa de muerte es la que hace la ley o el testamento de una persona difunta, para suceder en sus bienes. Ahora bien, asignatario es la persona a quien se le hace la asignación que se hace a título universal (heredero); legado es la asignación que se hace a título singular legatario es el asignatario del legado.

Ley 75 de 1987, artículo 70. En los procesos sucesorales por causa de muerte y de insinuación de donación, elimínese la intervención del síndico o jefe de la sección de liquidación de impuestos sucesorales, recaudador de impuestos nacionales, o de quienes hagan sus veces.

Conc.: Decreto _ ley 237 de 1983.

ARTICULO 71.- La anterior supresión se cumplirá sin perjuidio de las actuaciones que debe cumplir la administración tributaria según lo ordenado en el aarticulo 2 del decreto 237 y en lo referente al recaudo y control de los impuestos correspondientes.

ARTICULO 72.- El inciso 6 del numeral 4 del artículo 6 de la Ley 20 de 1979 quedará así:

"Sin perjuicio del primer millón de pesos (1.000.000.oo) moneda correinte gravado con tarifa cero por ciento (0%), estará excento el primer millón de pesos (1.000.000.oo) del valor de las asignaciones por causa de muerte o porción conyugal que reciban los legitimarios o el cónyuge, según el caso.

Cuando se trate de herencia o legados que reciban personas diferentes de los legitimarios y el cónyuge 6 de donaciones, la ganancia ocacional exento es el 20% del valor percibido, sin que dicha suma sea superior a $ 1.000.000.oo".

Conc: Decreto _ Ley 237, de 1983, artículo 4.

Analisis de las normas antes transcritas,

Según tales normas de la ley 75 de 1987, conviene señalar que en los procesos de sucesiónes por causa de muerte o insinuación de donaciones, la intervención del síndico recaudador o jefe de liquidación de impuestos nacionales en las seccionales, fue elimina - da por mandato de la misma norma, como también de todas y cada una de las personas que hagan sus veces.

La intervención de dichas personas o funcionarios no tenía sentido, puesto que sus actuaciones en el proceso de sucesión lo dilataban, es decir, lo hacian más dispendioso. La nueva norma acaba con la

denuncia de los bienes relictos y demás documentos a que se refiere el decreto 2143 de 1974, y también con las notificaciones de las providencias que se presentan en el curso del proceso por parte del juzgado ya sea en primera o en segunda instancia. La norma reformada le da mayor impulso al proceso de sucesión.

La actuación de los empleados de que trata el artículo 70 antedicho sólo va dirigida a lo atinente y control de los impuestos.

En lo tocante el artículo 72 de la Ley 75 de 1987, modifica la estructura del artículo 64, inciso 6, de la ley 20 de 1979, haciéndolo concordante con el artículo 4 del Decreto 237 de 1983, el cual da mayor aliciente a los herederos por causa de muerte o porción conyugal; es decir amplia la excepción en cuanto al impuesto y otros aspectos.

Decreto 3828 de 1985 (diciembre 27). Con motivo del estado de emergencia suscitado por el desastre del Nevado del Ruíz, el gobierno Nacional dictó 3828 de acuerdo con las facultades que lo confiere el artículo 122 de la constitución política y en desarrollo del decreto 3405 de 1985. El texto del decreto es el siguiente:

ARTICULO 1.- Las sucesiones de personas fallecidas con ocación del Nevado del Ruíz podrán liquidarse ante notario, cualquiera que fuera su cuantía, siempre que todos los herederos y el cónyuge sobreviviente sean capaces y procedan de común acuerdo, por medio de apoderado, quien deberá ser abogado titulado.

ARTICULO 2.- Para la liquidación notarial de la sucesión se procederá así:

1.- La liquidación deberá solicitarse al notario del círculo que corresp nda al último domicilio del difunto en el territorio nacional o, si a su muerte tenía varios, al del asiento principal de sus negocios.

2.- La solicitud deberá contener la declaración bajo juramento de que la muerte del causante ocurrió con ocasión del desastre del Nevado del Ruíz. Asimismo que no ha recibido suma alguna por el procedimiento establecido en el Decreto 3827 de diciembre de 1985 o que haciéndola recibido la ha incorporado en la liquidación. El juramento se entenderá prestado por el hecho de la firma.

3.- A solicitud se acompanará:

a) El Registro Civil de defunción y la prueba de la calidad que invocan los interesados.

b) El testamento, si lo hubiere, y la escritura de protocolización de las digencias de aprtura si fuere cerrado.

c) La prueba del crédito invocado si dentro de las solicitantes compareciere un acreedor hereditario;

d) El inventario de los bienes y deudas del causante y de la sociedad conyugal en su caso.

e) El trabajo de participación o adjudicación de la herencia y de la liquidación de la sociedad, si fuere el caso.

4.- Dentro del término de cinco dias el notario examinará la documentación allegada, y si se ajusta a las exigencias de la ley aceptará la solicitud.

Si faltare alguno de los anexos exigidos o no se ajustaren a la ley, el notario devolverá la solicitud a los interesados, indicando las razones de la decisión.

5.- Aceptada la solicitud el notario ordenará a costa de los interesados, la publicación de un aviso por una vez en un periódico de amplia circulación en el lugar. La aceptación será comunicada inmediatamente a la Superintendencia de Notariado y Registro para que haga la anotación en el registro de estas solicitudes.

6.- Quince días después de publicado el aviso, si no se han presentado objecciones, se elevará a Escritura Pública el trabajo de participación o adjudicación y se protocolizará con ésta todo el expediente. La escritura deberá escribirse en la respectiva oficina de registro de Instrumentos Publicos si hay inmueble p previa la presentación del paz y salvo especial.

7.- Si antes de autorizarse la escritura concurrieren otros interesados con igual o menor derecho o cualquiera de las personas indicadas en el artículo 1312 del Código Civil que no hubiere sido incluida en el trabajo de partición, o aparecieren otros bienes, éste deberá rehacerse de común acuerdo.

ARTICULO 3.- Si con posterioridad a la autorización de la escritura aparecieren otros bienes del causante o de la sociedad conyugal, los interesados podrán solicitar ante el mismo notario, si obraren de acuerdo, la adjudicación o participación adicional de dichos bienes, la cual se elevará aEscritura Pública.

ARTICULO 4.- Si durante el trámite de la liquidación sugiere desacuerdo entre los interesados o entre estos y terceros que se presentan a hacer valer sus derechos, el notario devolverá la actuación a los solicitantes, dejando constancia sobre ellhecho.

ARTICULO 5.- Podrán acumularse en una sola actuación las liquidaciones a que se refiere el artículo 622 del Código de Procedimiento Civil, y en tal caso será competente el notario que éste tramitando alguna de ellas, a elección de los interesados.

ARTICULO 6.- Si se adelantaren simultáneamente dos o más liquidaciones notariales de una misma sucesión y no hubiere acuerdo de los interesados para unificarlas, los notarios, de oficio o a solicitud de cualquiera de aquellos, las devolverán en el estado en que se encuentren.

ARTICULO 7.- Cuando la Superintendencia de Notariado y Registro, conzcan que se están adelantando varias actuaciones notariales para la liquidación de una misma sucesión, informará de ellos a los respectivos notarios para que procedan de conformidad con el articulo anterior.

ARTICULO 8.- Iniciado proceso judicial de sucesión prevalecerá éste y el notario deberá enviar al juez la actuación.

ARTICULO 9.- La participación o adjudicación realizada de acuerdo con este decreto producirá los mismos efectos legales que las adelantadas en procesos judiciales.

ARTICULO 10.- Este decreto rige a partir de su publicación.

PÚBLIQUESE, comuníquese y cúmplase.
Dado en Bogotá, D.E., a 27 de diciembre de 1985.
(Diario Oficial 37292, diciembre de 1985).

Decreto 2503 de 1987 (diciembre 29), por el cual se distan normas para el efectivo control, recaudo, cobro, determinación y discusión de los impuestos que administra la Dirección Genral de Impuestos Nacionales.

Este decreto lo dictó el Presidente de la Republica

de Colombia en uso de sus facultades estraordinarias que le confiere el artículo 90 de la ley 75 de 1986. En su artículo 151 dice: "Eliminación del Paz y Salvo.- Elimínase el certificada de paz y salvo por los impuestos que administra la Dirección General de Impuestos Nacionales".

Por mandato del artículo 70 de la ley 75 de 1986, que eliminó la sindicatura y a la luz de la misma reforma, también acabó con el certificado de paz y salvo. En consecuencia, podemos decir que el decreto 2053 de 1987 le da mayor fuerza a la norma mencionada, puesto que lo determina y especifica su abolición.

CAPITULO III

3. SUCESION INTESTADA

3.1. APERTURA

El Código Civil Colombiano dice que tanto la sucesión intestada como la testamentaria se abren en el último domicilio del causante. La sucesión puede ser parte testada y parte intestada, según el artículo 1009 del Código Civil.

Conforme a lo expuesto anteriormente, existen dos formas de sucesiones:

a) La intestada, que se verifica por el ministerio de la ley, después de la muerte de una persona.

b) La testamentaria, que es la voluntad expresa de la persona en vida, pero sus efectos, los tiene después del fallecimiento de ésta. Otra forma de sucesión es la inter-vivos, sobre la cual ya hemos hablado.

El artículo 1009 del Código Civil dice:

"Si se sucede en virtud de un testamento, la sucesión se llama testamentaria, y en virtud de la ley, intestada o abistestato".

"La sucesión en los bienes de una persona difunta puede ser parte testamentaria y parte intestada."

La sucesión intestada es la transmisión, según normas legales, de los derechos y obligaciones del causante, por muerte de éste o presunción de su fallecimiento, cuando no deja testamento, o éste resulta nulo de la ley se denomina también ab intestado o legítima, y se caracteriza por las siguientes circunstancias:

a) Ser mortis causa solamente, por requerir la muerdel de cujus o la declaración presanta de su fallecimiento.

b) Ser a título universal. En ésta no hay sino herederos, y quedan excluidos los legados, aunque exista la anomalía de la sucesión en la enfiteusis.

c) Ser legal, en la forma determinada por la ley, que se apoya en el deseo más natural del causante, dentro de las costumbres macionales.

d) Ser supletoria, pues sólo procede en caso de no haber testamento o cuando éste resulta sin efecto.

La sucesión intestada o legítima procede:

1.) Cuando la persona muere sin testamento o con testamento nulo, o que haya perdido después su validez.

2.) Cuando el testamento no contiene institución de herederos en todo o en parte de los bienes, o no dispone de todo lo que le corresponda al testador. En este caso la sucesión legítima tendrá lugar solamente respecto de los bienes de que no hubiese dispuesto;

3.) Cuando falta la condición puesta a la institución

de heredero, o éste muere antes que el testador, o r refuta la herencia sin tener sustituto y sin que haya lugar al derecho de acrecer;

4.) Cuando el heredero instituido es incapaz de suceder.

En caso de no haber herederos testamentarios, la ley defiere la herencia a los parientes legítimos, naturales y adoptivos del difunto, e cónyuge supérstite y el Instituto de Binestar Familiar.

Al fallecer una persona, se sucede ab intestado, por el derecho personal, o por el derecho de representación. A los causahabientes les corresponde demostrar su derecho a la herencia con las pruebas legales, es decir, las que determina la ley, con el fin de establecer las condiciones requeridas de la misma ley para suceder por vocación de ella; ya porque su llamamiento sea directo o indirecto, como puede suceder en el caso de la representación, en el cual el representante, por ocupar el lugar del representado, lo remplaza o subroga, adquiriendo los derechos hereditarios de aquél, y ostentando además, igual grado de parentes - co con el causante (artículo 1041 del Código Civil).

Según el artículo 85 de la ley 153 de 1887, que derogó al artículo 1040 del Código Civil, son llamados a la sucesión intestada los descendientes legítimos del difunto, sus legítimos ascendientes, sus colaterales legítimos, sus hijos naturales, sus padres naturales, sus hermanos naturales, el cónyuge supérstite, y en último lugar el municipio de la vecindad del finado. Este último fue modificado por el artículo 66 de la ley 75 de 1968, en el cual da la vocación al Instituto de Bienestar Familiar. De acuerdo con la última ley que reglamenta o estructura el llamamiento a su - ceder en la sucesión intestada, tenemos la ley 29 de 1982, artículo 2, en el cual determina las personas que suceden al causante a partir de su fallecimiento, o que deben concurrir a la sucesión intestada.

Ellas son: Los descendientes; los hermanos; los hijos de estos; el cónyuge superstite; el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar. Aclarando cuando se habla de descendientes, están incluidos los naturales, que hoy tienen igual derecho que los legítimos.

Toda persona que pretende obtener derecho a una herencia no necesita probar que ha fallecido o no existe heredero preferente; Mientras otro heredero preferente no tenga o haya asumido el carácter del sucesor del finado o causante, el peticionario puede obtener la declaración de heredero del causante, por no llegar otro con mejor derecho. Al demandado le corresponde probar que existe otro u otros con mejor derecho.

Según el artículo 1037 del Código Civil, las leyes son las que reglan todo lo concerniente a la sucesión en cuanto a los bienes sobre los que el difunto no ha dispuesto, o si dispuso no lo hizo conforme al derecho,, o no han tenido efecto sus disposiciones.

Para completar lo anterior, se trae como ejemplo al heredero fiduciario. Si éste, como único heredero y exclusivo del testador, muere antes que éste, caduca desde luego la institución fiduciaria, porque resulta imposible que se haga efectiva esa liberalidad (conc. al anterior, artículo 1122, 1126 y 1158 del Código Civil).

3.2. ORDEN PARA QUE LOS HEREDEROS PUEDAN SUCEDER

Antes de la vigencia de la ley 29 de 1982, el artículo 1040 del Código Civil senalaba globalmente las personas con vocación legal a la sucesión intestada; pero tal artículo no está destinado precisamente a ddeterminar le prelación de unos herederos sobre otros, sino que de manera general designa las personas y entidades con vocación hereditaria. En otros preceptos y con la debida representación, El Código Civil esta-

blece el orden de prelación entre los llamdos a heredar, inspirándose en la vieja regla de que el amor primero desciende, después asciende, y por último, se extiende regla de la cual sacó el derecho romano los tres órdenes primitivos de herederos, así:

a) Descendientes.

b) Ascendientes.

c) Colaterales.

Seis órdenes de herederos distingue la ley, y cada uno de ellos es subsidiario del que antecede, en el sentido de que no es llamado sino aquél falta. Los órdenes son:

a) El de los descendientes legítimos.

b) El de los ascendientes legítimos.

c) El de los hijos naturales.

d) El de los hermanos legítimos.

e) El de los colaterales.

f) El municipio (hoy corresponde al Instituto de Bienestar Familiar, según la ley 75 de 1968, artículo 66). Dentro de cada orden, la ley fija la cuota de los diferentes herederos que concurren, siguiendo la regla de que el pariente más próximo excluye al más remoto, salvo las excepciones de ley.

Cabe advertir que hoy día, conforme a la ley 5 de 1975 y su decreto reglamentario 572 del mismo ano, se creó la adopción plena, confiere la calidad de hijo legítimo, y el adoptivo, que tiene la calidad de hijo natural; también, con la ley 29 de 1982 se estableció la igualdad de derechos herenciales para los hijos legítimos, extramatrimoniales y adoptivos.

PRIMER ORDEN HEREDITARIO: Los descendientes legitimos.— Según la ley 45 de 1936, los hijos legitimos excluyen a tod s los otros herederos, excepto a los hijos naturales y adoptivos simples (característica que tienen también los hijos adoptivos plenos): cu - andoel finado haya dejado hijos legitimos, adoptivos plenos y naturales, y adoptivos simple.

Cada uno de los hijos naturales adoptivos simples lleva como cuota hereditaria, en concurrencia de los hijos legitimos y adoptivos plenos, la mitad de lo correspondiente a uno de éstos sin perjuicio de la porción conyugal, es decir, los hijos legitimos y adoptivos plenos llevan doble porción que los naturales y adoptivos simples.

SEGUNDO ORDEN HEREDITARIO: Los ascendientes legitimos. Primera hipótesis.— Ellartículo 19 de la ley 45 de 1936 (modificado por el artículo 5 de la ley 29 de 1982), decía: "Si el difunto no deja posteridad legitima, le sucederán sus hijos naturlaes y sus ascendientes legitimos de grado de próximo, y su cónyuge. La herencia se divide en cuatro partes. Una parte el cómyuge y las otras tres para repartirlas, por cabeza, entre los ascendientes legitimos y los hijos naturales.

No habiendo cónyuge sobreviviente, la herencia se divide entre los ascendientes legitimos y los hijos naturales, por cabeza.

No habiendo hijos naturales, la herencia se divide en dos partes: Una para el cónyuge y la otra para los ascendientes legitimos.

No habiendo cónyuge ni hijos naturales, pertenece toda la herencia a los ascendientes legitimos.

Habiendo solo un ascendiente legitimo en el grado más próximo, sucede éste en todos los bienes o en toda la porción hereditaria de los ascendientes.2.

Ilustremos el artículo transcrito con un ejemplo, a fin de darle mayor claridad. Fijemos en $ 100.oo el caudal de la herencia, los repartimientos, según la ley 45 de 1936, artículo 19, así:

Para el cónyuge	$ 25.oo
Para repartir por cabeza entre ascendientes e hijos naturales (adoptivos si los hay)	$ 75.oo

Dentro de estas hipótesis completamos estos supuestos, en caso de que sólo existan el cónyuge sobreviviente, un ascendiente legítimo, un hijo natural.

a) Si concurren el cónyuge, un ascendiente y un hijo natural, se debe repartir así:

Para el cónyuge	$ 25.oo
Para el ascendiente	37.50
Para el hijo natural	37.50
Total	$100.oo

b) Concurren dos ascendientes, el cónyuge y un hijo natural:

Para el cónyuge	$ 25.oo
Para los ascendientes a $ 25.oo c/u.	50.oo
Para el hijo natural	25.oo
Total	$100.oo

---

2. El artículo 5 de la ley 29 de 1982, que modificó el artículo 19 de la ley 45 de 1936, dice así: si el difunto no deja posteridad, le sucederán sus ascendientes de grado más próximo sus padres adoptantes y su cónyuge.

c) Concurren un ascendiente, cónyuge y dos hijos naturales:

Para el cónyuge	$ 25.oo
Para el ascendiente	25.oo
Para los hijos naturales, a $ 25.oo c/u.	50.oo
Total	$100.oo

En todo este supuesto conviene advertir que el artículo 19 de la ley 45 de 1936 se encuentra en pugna con el artículo 23 de la misma ley; tanto el hijo natural como los ascendientes son legitimarios, es decir, tienen derecho a la legítima, de acuerdo con lo expresado en el artículo 1240 del Código Civil, que es la cuota de bienes del difunto que la ley les asigna a estos herederos abintestado, conforme al artículo 1239, ibidem; y como según el artículo 23 de la ley 45 de 1936, los ascendientes tienen derecho a la legítima rigorosa, lo mismo el hijo natural, más la cuarta de mejoras, resulta imposible repartir las tres cuartas partes de la herencia, como lo quiere el artículo de la citada ley en su primer inciso entre los hijos naturales y los ascendientes por cabezas, puesto que los primeros tienen a su favor íntegramente la cuarta de mejoras, o sea la cuarta parte de la herencia. Así, vemos que en todos los supuestos antedichos el artículo 23 de la ley 45 de 1936 resulta violado, con perjuicio del hijo natural, como lo demuestra este ejemplo.

Concurren el cónyuge, unascendiente y el hijo natural. Estos dos últimos son legitimarios, pero además el hijo natural tiene derecho exclusivo a la cuarta de las mejoras: luego el repartimiento no puede ser sino éste, tomando com caudal hereditario la suma de $ 100.oo:

Para el hijo natural, su legítima
Rigorosa resulta de dividir la mitad
de la herencia _ mitad.

Legitimaria _ por dos, entre ascendientes y el hijo natural	$ 25.oo
Más la cuarta de mejoras a la cual éste tiene exclusivo derecho.	25.oo =
	50.66

Para el ascendiente, su legítima rigorosa es solamente de	$ 25.oo
Para el cónyuge, la cuarta parte que le designa el Art: 19 de la ley 45 de 1936.	25.6o
Total	$100.oo

Como vemos, si se aplica el artículo 19 de la ley citada se le asigna al hijo natural solamente $37.50, y aplicando el artículo 23 de la misma ley, le toca una signación de $50.oo; en cambio al ascendiente, por razón del artículo 19, se le eleva a la suma de $ 37.50, y según el artículo 23, se le baja a $25.oo. En este caso hay que aplicar el artículo 23 de la ley 45 de 1936, por hermenéutica jurídica, en razón de ser posterior al artículo 19 de la misma ley.

Segunda hipótesis. Según el inciso 2 del artículo 19 de la ley 45 de 1936, concurren ascendientes legítimos e hijos naturales y la herencia ha de dividirse por cabezas entre todos; si son cuatro los abuelos y un hijo natural, se partirá así:

Para el hijo natural	$ 20.oo
Para los cuatro abuelos, a $20.oo c/u.	$ 80.oo
Total	$100.oo

Esta división es incompatible con lo que statuye el artículo 23 de la ley 45 de 1936, que manda hacerla en la siguiente forma:

Para el hijo natural:

a) El valor de su legítima rigorosa, resultado de dividir entre los cinco legitimarios la mitad de la herencia, $ 50.oo, entre cinco, igual.

$ 10.oo

b) El valor íntegro de la cuarta de mejoras.

$ 25.oo

c) Su parte en la cuarta de libre disposición resultado de dividir entre los cincos herederos por cabeza, tenemos $ 25.oo, es igual a

$ 5.oo

Total $ 40.oo

Para los ascendientes:

a) El valor de su legítima rigorosa para cada uno, resultado de dividir entre cinco legitimarios la mitad de la herencia $ 50.oo igual $ 10.oo a cada uno, que multiplicado por cuatro ascendientes suman. $ 40.oo

b) A cada uno su parte en la cuarta de libre disposición, resultado de dividir por cabeza, o sea, entre cinco, es igual a $ 5.oo c/u. $ 20.oo

Total $ 60.oo

Como se observa, a los cuatro ascendientes les corresponde $ 60.oo, y al hijo natural $ 40.oo, que dan los $ 100.oo en que se dividió la herencia.

TERCER ORDEN HEREDITARIO: Los hijos naturales._ El tercer orden de sucesión era antes a los hermanos legítimos, y concurre con ellos el hijo natural. Hoy le corresponde al hijo natural, y también a los hijos adoptivos simples. El tercer orden es el hijo natural, porque los hermanos son excluidos por éste. El artículo 1047 del Código Civil fue sustituido por el 20 de la ley 45 de 1936, que dice: Si el difunto no deja descendientes ni ascendientes legítimos, le suceden sus hijos maturales y su cónyuge. La herencia se divide en dos partes para el cónyuge y la otra para los hijos naturales.

No habien cónyuge sobreviviente, la herencia corresponde íntegramente a los hijos naturales.

Este proceso se contrapone también a lo que ordena el artículo 23 de la ley mencionada. El cónyuge no es legitimario; el hijo natural sólo es; la cuarta de mejoras corresponde exclusivamente al hijo natural por mandato del artículo 23 de la ley 45 de 1936. Por lo tanto si el caudal hereditario es de $ 100.oo, la división que ordena el artículo 20 cita o es:

Para el cónyuge	$ 50.oo
Para el hijo natural	50.oo
Total	$100.oo

El artículo 23 de la ley citada ordena, en contraposición a lo que ordena el artículo 20 de la misma ley:

Para el hijo natural	$ 75.oo
Para el cónyuge	25.oo
Total	$100.oo

POr hermenéutica jurídica hay que aplicar el último

artículo ya que esta norma modifica en forma tácita la anterior, y cuando se presenta esta clase de interpretación hay que acogerse a la última, en razón de que favorece al hijo natural.

Con respecto a la contradición entre estos artículos, la corte ha dicho:

La contradición entre los artículo 20 y 23 de la ley 45 de 1936 se presenta en razón de que, según el primero, al hijo natural le corresponde la mitad de la herencia en concurrencia con el cónyuge, al paso que, de conformidad con el segundo, tiene derecho a las t tres cuartas partes de la misma, o sea a la mitad legitimarias y a la cuarta de mejoras.

Ahora bien, como no puede admitirse que el legislador tuviera dos criterios distintos en relación con los derechos hereditarios del hijo natural, según que se tratara de sucesión testada o ab intestada, y como puede suponerse que haya incurrido en la incongruencia de asignarle al hijo natural una cuota inferior a la mínima que le garantizó cuando es el causante quien dispone de sus bienes, hay que armonizar esas dos disposiciones entendiéndolas en el sentido de que el derecho natural, cuando el legislador hace asignación en defecto de voluntad expresa del de cujus, no puede ser inferior al que, según el mismo legislador tiene cuando aquél declara su voluntad por el testamento. Toda interpretación que lleve a una solución distinta ha de ser rechazada, porque desconoce el espíritu de protección a los derechos del hijo natural en que se halla inspirada la ley 45 de 1936. Solo así se entiende al principio de hermenéutica contenido en el artículo 30 del Código Civil. 3.

---

3. ORTEGA TORRES, Jorge. Código Civil Comentado, 12 ed. Sentencia del 24 de Febrero de 1970, G.J.T. CXXXIII, Editorial Temis 1977, Bogota, p. 1228/

CUARTO ORDEN HEREDITARIO: Los hermanos legítimos_ según el artículo 21 de la ley 45 de 1936, si el difunto no ha dejado descendientes, ni ascendientes legítimos, ni hijos naturales, le suceden su sónyuge sobreviviente y sus hermanos legítimos. La herencia se divide en: la mitad para el cónyuge y la otra mitad para los hermanos legítimos, y a falta de estos, le corresponde al cónyuge.

Entre los hermanos legítimos de que habla este artículo 21 de la ley 45, se comprende aun los que solamente lo son por parte de padre o por parte de madre, pero los hermanos paternos o maternos reciben la mitad del hermano carnal.

En caso de no haber hermanos carnales, los hermanos legítimos, ya sean paternos o maternos, se llevan toda la herencia o toda la porción hereditaria de los hermanos.

QUINTO ORDEN HEREDITARIO: Los colaterales.- El artículo 1049 del Código Civil fue remplazado por el 88 de la ley 53 de 1887; la reforma fue para ampliar la vocación de los colaterales hasta el décimo grado, y para suprimir la frace final en que se llamaba al físico en último lugar.

La ley 60 de 1935 estecho la vocación de los colaterales hasta el cuarto grado de conaguinidad, volviendo al precepto de la Novísima Recopilación.

SEXTO ORDEN HEREDITARIO: (último): El Instituto de Bienestar Familiar (según ley 75 de 1968).- En el derecho romano, las herencias vacantes no reclamadas por ninguno de los herederos ab intestato eran destinadas al fisco, tesoro del príncipe, quien tenia plazo de cuatro anos para pedirlas o reclamarlas, pasado el cual los bienes mortuoriales quedaban siendo

de los ocupantes. El venía siendo un verdadero heredero. En Colombia, antes de la ley 75 de 1968, el último hereditario lo era el municipio de la última vecindad del finado; hoy, según la ley citada, le corresponde al Instituto Colombiano de Bienestar Familiar 4.

3.3. SITUACION DEL HIJO NATURAL Y DEL HIJO ADOPTIVO EN LOS ORDENES SUCESORALES

Este aspecto hay que dividirlo en tres partes:

a) La situación del hijo natural, que es un consanguíneo, frente a los adoptivos de la adopción plena y simple;

b) El adoptivo simple frente al adoptivo de la adopción, y

c) El adoptivo de la adopción plena, con los anteriores.

Hijo natural.- Según la ley 45 de 1936, los hijos legítimos excluían a todos los otros herederos, excepto a los hijos naturales. Cada uno de los hijos naturales recibe la mitad de lo que que recibe el hijo legítimo, es decir, que éstos llevan doble porción que los naturales.

---

4. Estos ordenes sucesorales regían antes de la vigencia de la ley 29 de 1982 (febrero 24).

De acuerdo con el artículo de dicha ley, el hijo natural es llamado al tercer orden hereditario, excluyendo a los hermanos; pero el artículo 20 de la misma ley dijo: "Si el difunto no deja ascendencia legítima ni descendencia legítima, le suceden sus hijos naturales y su cónyuge. La herencia se divide en dos partes: una parte para el cónyuge y la otra para los hijos naturales".

Este precepto contradice el artículo 23, ibídem, porque el cónyuge no es legitimario; el hijo natural si lo es, y la cuarta de mejoras le corresponde exclusivamente.

Con respecto a la contradicción entre los artículo 20 y 23 de la ley 45 de 1936, la Corte Suprema de Justicia se pronunció en sentencia del 24 de febrero de 1970.

El adoptivo simple._ Los derechos hereditarios del hijo adoptivo simple que la ley concede son los siguientes:

a) Si concurre con los hijos legítimos del causante, llevará la mitad de lo que le corresponde a cada uno de éstos.

b) Si concurren con los ascendientes, hijos naturales y cónyuge, su porción será igual a la de un hijo natural.

c) Si concurre con los hijos naturales, su porción será igual a la cualquiera de ellos.

d) Concurre con cónyuge, por mitad.

e) Faltando la descendencia legítima y natural, los

ascendientes y el cónyuge, parte con los hermanos por la mitad.

f) Excluye a los colaterales y al Instituto Colombiano de Bienestar Familiar.

g) La descendencia del adoptivo premuerto no concurre a la sucesión del adoptante por representación sino para partir con los hermanos del causante y par a excluir a los colaterales y al Instituto Colombiano de Bienestar Familiar.

De conformidad con la ley 5 de 1975, y a partir de esta ley, el adoptante puede solicitar la adopción p plena para el adoptivo simple, es decir, mejorar la condición de su hijo adoptivo simple, que tiene la calidad de hijo natural, y elevarlo a la calidad de hijo legitimo.

Legitimo del adoptivo simple.- Según el articulo 281 del Código Civil, el hijo adoptivo es legitimario del adoptante, pero su descendencia no tiene derecho de representarlo en relación con la legitima. Esto significa que el causante no puede por testa - mento despojar al hijo adoptivo de su legitima, pero muerto el hijo adoptivo de su legitima, pero muerto el hijo, no tiene esta misma obligación respecto de la descendencia del hijo adoptivo no tiene derecho de acción de reforma contra el testamento del padre adoptante para poder recibir por representación legitima que el adoptivo le hubiere correspondido.

Por ser el hijo adoptivo legitimario y sus derechos iguales a los del hijo natural; su legitima rigorosa, en su caso la efectiva, será la misma del hijo natural. La legitima rigorosa resulta de dividir la mitad legitimaria entre los legitimarios que concurren;

y la efectiva, es la rigorosa aumentada con la parte de la cuarta de mejoras y de la cuarta de libre disposición de que el testador no haya dispuesto.

El derecho a la legítima lo tiene el mismo adoptaivo para no ser despojado sin causa de su asignación, pero no pertenece a su descendencia.

El adoptivo de la dopción plena._ La ley 5 de 1975 creó un tipo de adopción, llamada adopción plena, cuyo fin es elevar dicha adopción a la categoría que tiene el hijo legítimo, es decir, que el hijo adoptivo de la dopción plena tiene las mismas condiciones civiles que tiene el hijo legítimo, y, por lo tanto goza de la misma situación jurídica en la sucesión que el hijo legítimo.

El hijo de la adopción plena se halla en el primer o orden hereditario al lado del hijo legítimo, y concurre con el mismo derecho. Conforme al artículo 285 del Código Civil, el padre adoptivo,, o sea el adoptante, en la sucesión del hijo adoptivo de la adopción plena tiene los mismos derechos que el padre de sangre, es decir, sus derechos en la sucesión son los mismos, como si fuera de sangre, debido a que, al adoptar a dicha criatura ésta perdió toda su familia consanguínea y se vinculó a la nueva familia, llamada adoptiva; por esta razón, puede ser heredado por los ascendientes, y descendientes y colaterales del adoptante, y a su vez, puede él heredarlos a ellos, debido a que ese vínculo ya es directo y se tiene como hijo de sangre legítimo.

Aquí residía lo injusto contra el hijo natural; éste es hijo de sangre del de cujus, y si fue reconocido, debería concurrir con los mismos derechos que el hijo legítimo porque lo que él reclama es lo que le corresponde a su padre de la parte de la sociedad conyugal, o sea la mitad de la sociedad conyugal for-

malizada con la cónyuge supérstite, diferente en este caso de su progenitora, el cual llevaba la mitad del hijo legítimo. Si el legislador busca un mejoramiento para el hijo natural y así lo ha demostrado en muchas normas, no se justifica que a estas alturas, con la ley 5 de 1975 se frustre su propósito, desmejorando al hijo natural y dándole mayor fuerza al particular; porque el adoptivo de la adopción plena no es sangre de su sangre, y sus derechos para efecto de la sucesión se encuentran tasados, así sea en la sucesión testamentaria o intestada.

La ley 5 y su decreto reglamentario 752 de 1975 modificaron totalmente en el título XIII del libro 1 del Código Civil todo lo referente a la adopción. Ahí encontramos otra equivocación del legislador, al decir que el natural puede ser adoptado en la adopción plena, esto es, acabar con una familia, pues generalmente, en muchos casos, el hijo sabe quien es su familia, o sea sus progenitores; le negaba la ley ese derecho de igualdad consanguínea en forma directa y lo nivelaba con la adopción plena. Lo que el legislador debiera buscar es la mayor responsabilidad de los padres para con ese hijo y no crearle situaciones más dolorosas.

Sucesión del hijo natural

Estuvo regida por el artículo 1050 del Código Civil, hasta cuando se promulgó la ley 45 de 1936, que con su artículo 22 modificó o derogó la anterior norma. Esto obliga a organizar la sucesión del hijo natural en forma diferente a la del hijo legítimo por la razón parentoria de que el hijo natural no tiene más familia que el padre o la madre que lo haya reconocido, o respecto de los cuales haya podido establecer su filiación, y además, sus hermanos, sus hijos, prescindiendo del cónyuge y de los hijos, el hijo natural no tiene los mismos parientes que el legítimo, porque carece de ascendientes y de los colaterales, distintos de los hermanos carnales o maternos.

Por esto consideramos que la mortuoria del hijo natural debe ser especialmente organizada, si se quiere interpretar certeramente los peculiares deberes y los generales deberes y los generales efectos del de cujus.

El artículo 22 de la ley 45 de 1936 dice: "La sucesión del hijo natural se rige por las mismas reglas que la del causante legítimo, ocupando los padres naturales el lugar que de acuerdo con tales reglas corresponde a los ascendientes legítimos."

Si solamente unos de ellos tuviere la calidad de padre o madre natural, a éste solo le corresponde la asignación respectiva. Cuando por falta de descendientes o de padres sean llamados a suceder los hermanos, la herencia se difiere a aquellos que fueren hijos legítimos o naturales del mismo padre, de la misma madre o de ambos. Todos ellos suceden simultáneamente; pero el hermano carnal lleva doble porción que la del que sólo es hijo natural del mismo padre o de la misma madre. El cónyuge sobreviviente tiene los mismos derechos que en la sucesión del causante que fue hijo legítimo.

Se observa una inexactitud en la norma, al decir que los hijos naturales no tienen ascendientes, ni colaterales; esta norma crea una situación muy embarazosa para el padre o la madre del hijo natural, porque duda de la existencia de los ascendientes y colateralidad de ese padre o madre del hijo natural como lo llaman. Si el hijo está reconocido por su progenitor o progenitora, se entiende de pura lógica que la ascendencia y la colateralidad paterna el corresponde, lo mismo que la materna. Por otro lado, en cuanto a la sucesión y los concurrentes, de acuerdo con la norma arriba citada (artículo 22 de la ley 45 de 1936), es injusto que al concurrir hermanos naturales y legítimos, a éstos último le correspondan porción doble a la del natural; en esto debe existir igualdad, porque todos son hermanos y deben concurrir con iguales derechos ambos, sin discriminación, ya que para el ejercicio de otros derechos sí son iguales, pero para éstos no.

CAPITULO IV

EL BENEFICIO DE INVENTARIO, LA INDIGNIDAD Y EL DESHEREDAMIENTO

4.1. BENEFICIO DE INVENTARIO

> El hecho de que los herederos hayan aceptado el beneficio de inventario no impide que pueda condenárseles a pagar deudas de la sucesión; el beneficio de inventario mira al cumplimiento futuro de las obligaciones de la sucesión, y es entonces cuando los herederos pueden lograr que no se les obligue al pago de deudas que monten más que el provecho de la herencia 5.

ADVERTENCIA SOBRE ASPECTO TESTAMENTARIO

"La necesidad de expresar en el testamento las especies o la determinada suma que ha de entregársele al albacea fiduciario para el cumplimiento de un engargo secreto confidencial, no debe extremarse hasta el punto de que si el testamento no expresa los linderos de una finca, aunque éste se determine por otros medios o no senale numéricamente una cantidad de dinero, aunque se fije de otra menera, la disposición se invalide. Si el testador destinó, v.gr., la hacienda tal, designándola por su nombre y ubicación; o la suma de dinero que le debe determinado individuo, de modo que ni una ni otra puede confundirse, existe la determinación suficiente a los fines de la ley".

---

5. Casación del 31 de marzo de 1924, "G.J., tomo XXX p. 363.

4.2. QUIENES SON INDIGNOS PARA SUCEDER

Es la falta de mérito para alguna cosa (ESCRICHE, pag, 8). Nuestro ordemamiento civil, en su artículo 1025, senala en forma expresa que personas son indignas para suceder al difunto como herederos o legatarios, asi:

1. El que ha cometido el crimen de homicidio en la persona del difunto o ha intervenido en este crimen por obra o consejo, o la dejó perecer pudiendo salvarla;

2) El que cometió atentado grave contra la vida, el honor o los bienes de la persona de cuyaa sucesión se trata, o de su cónyuge o de cualquiera de sus ascendientes legitimos, en tal que ha dicho atentado se pruebe por sentencia ejecutoriada;

3) El consanguineo dentro del sexto grado inclusive que en estado de demencia o destitución de la persona de cuya sucesión se trata no la socorrió pudiendo;

4) El que por fuerza o dolo obtuvo alguna disposición testamentaria del difunto o le impidió testar;

5) El que dolosamente ha detenido u ocultado un testamento del difunto, presumiéndose dolo por el mero hecho de la detención u ocultación

NOTA: La palabra destitución empleada en el ordinal 3 del anterior artículo, significa absoluta pobreza o miseria.

4.3. CAUSALES DE DESHEREDAMIENTO

ARTICULO 1265 DEL CODIGO CIVIL._ Desheredamiento es una disposición testamentaria en que se ordena que un legitimario sea privado de todo o parte de su legítimo. No valdrá el desheredamiento que no se conforme a las reglas que en este último se expresan.

ARTICULO 1266 DEL CODIGO CIVIL._ El descendiente no puede ser desheredado sino por alguna de las siguientes causas:

1._ Por haber cometido injuria grave contra el testador en su persona, honor o bienes, o en la persona, honor y bienes de susde su cónyuge o de cualquiera de sus ascendientes o descendientes legítimos.

2._ Por no haberle socorrido en el estado de demencia o destitución, pudiendo;

3._ Por haberse valido de la fuerza o dolo para impedirle testar;

4._ Por haberse casado sin el consentimiento de un ascendiente, o sin el de la justicia en subsidio, estando obligado a obtenerlo;

5._ Por haber cometido un delito a que se haya aplicado algunas de las penas designadas en el número 4 del artículo 315, 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.

"Los ascendientes podrán ser desheredado por cualquiera de las primeras causas".

ARTICULO 1068 DEL CODIGO CIVIL._ Los efectos del desheredamiento, si el desheredador no los limitare expresamente, se extienden no sólo a las legítimas sino a todas las asignaciones por causa de muerte y a todas las donaciones que le haya hecho el desheredador.

Pero no se extienden a los alimentos necesarios, excepto, como las otras disposiciones testamentarias, y la revocación podrá ser total o parcial; pero no se entenderá revocada tácitamente por haber intervenido reconciliación, ni el desheredado será admitido a probar que hubo intención de revocarlo.

ACEPTACION

DEFINICION: Es el acto de adhesión a la propuesta por parte de la persona a personas a quienes ésta se ha dirigido.

Aceptación expresa._ Consiste en tomar el título de heredero, (artículo 1299 del Código Civil).

Aceptación Tácita._ Consiste en hacer actos de herederos.

ACEPTACION DEL RECONOCIMIENTO:

"Para la eficacia y validez del reconocimiento de un hijo natural no es preciso que haya constancia en autos de la aceptación del reconocimiento por parte del agraciado".6

6. Ibid. p 117,1

> La falta de notificación y aceptación del reconocimiento en legal forma prescrita para la legitimación no impide que el auto produzca todos los efeectos en favor del hijo reconocido. El reconocimiento origina derechos y obligaciones recíprocas entre el padre y el hijo natural, y siendo acto libre y voluntario del padre que reconoce, debe ser también la aceptación o repudiación por parte del reconocido 7.

"La aceptación definitiva de la donación irrevocable debe efectuarse antes de la muerte del donante; de otra suerte, la donación no queda perfeccionada y los bienes donados no salen del patrimonio del donante". 8.

NOTIFICACION DE LA ACEPTACION

La aceptación definitiva de la donación irrevocable debe ser notificada al donante para que pueda decirse que el dominio de la cosa donada ha salido de las manos del último para pasar a las del donatario. En presencia de lo que la ley entiende por donación entre vivos (artículo 1334 del Código Civil) y de lo dispuesto por el artículo 1469, no puede considerarse como verificada esta clase de donaciones antes de que el conocimiento del donante al ánimo de donar, se reuna con el del donatario al ánimo de recibir; muerto el donante la aceptación posterior del donatario no puede tener efecto retroactivo.

---

7. Ibid. p.395.2
8. Ibid. p.514.1

ACEPTACION PURA Y SIMPLE DE LA HERENCIA

"La aceptación pura y simple de la herencia, ya sea expresa o tácita, implica la asceptación sin beneficio de inventario; y el heredero o herederos que así aceptan quedan obligados a responder aun con sus bienes propios al pago de sus deudas hereditarias". 9

ACERVO

Es el conjunto de bienes que el difunto ha dejado incluyendo en él los créditos hereditarios y demás obligaciones pendientes.

CLASES DE ACERVO

1. ILIQUIDO: Es el conjunto de bienes dejados por el difunto, que se llaman también masa de bienes.

2. LIQUIDO: Es el que resulta cuando a la masa de bienes de la herencia se han hecho ya las deducciones del artículo 1016 del Código Civil.

3. IMAGINARIO: Es el líquido con las agregaciones mentales que se hacen para el efecto de dividir la herencia y de que tratan principalmente los artículos 1243 a 1247 (10).

---

9. Ibid. p.511.1
10. Ibid. p. 51.1

ACTOS DE HEREDERO

Constituyen actos de herederos en juicio de sucesión: la designación de apoderado para el juicio, solicitud para que se le difiera heredero; la intervención en la diligencia en el juicio defendiendo su carácter de heredero los intereses de la mortuoria que los bienes envuelven. Y estos actos son ejecutados antes de la práctica del inventario que los bienes envuelven (artículo 1302 del Código Civil), la aceptación tácita, pero pura y simple de la herencia (11).

11. Ibid., p.3140.2

CAPITULO V

GENERALIDADES AL DECRETO 902 y 522 DE 1988

5.1. PROCEDIMIENTO

Procedimiento adoptado para los procesos de sucesiones notariales según el decreto 902 ante citado por mutuo concenso, es el siguiente:

Respecto de las cuantías, todas son de conocimiento de los notarios; sólo que, según decreto 522 de 1988, la cuantía se establece para determinar si es necesario que la petición de apertura del sucesorio de la herencia dejado por el causante debe suscribirse por abogado o no; si es mayor de 100.000.oo pesos, la petición debe suscribirla abogado en ejercicio; si es menor de 100.000.oo, cualquiera persona puede hacer o elevar la petición, conforme lo dispone el artículo 587 del Código de Procedimiento Civil. A tal petición deben agregarse los documentos a que se refieren el artículo 586, ibidem, y ser representado personalmente por su asignatario.

También se da este caso en las separaciones de bienes por mutuo acuerdo entre los cónyuges, siempre que sean capaces, como en el caso de los herederos. Si éstos o los cónyuge no son capaces plenamente, no podrán tramitar por mutuo consenso ni los procesos de sucesión ni la liquidación de la sociedad conyugal; además, si no existe acuerdo entre los herederos y el cónyuge, dichos procesos se tramitarán por el juzgado civil conforme a la competencia, según lo establece el decreto 522 de 1988.

La petición de los procesos mencionados podrá presentarse a elección de los peticionarios respecto del notario, teniendo en cuenta el último domicilio del causante y el lugar donde haya vivido o se encuentren establecidos los cónyuges.

Cuando se trate de heredero único, este proceso debe acogerse al decreto, es decir, hacer la petición de liquidación de la sucesión para efecto de que el notario, mediante escritura, le adjudique los bienes p presentados en la relación de inventario.

La demanda deberá contener la fecha en que falleció la persona objeto del proceso sucesoral, los nombres de los interesados (referidos en el artículo 1312 del Código Civil) que van a solicitar la apertura del p proceso de sucesión ante la notaría o la liquidación sucesoral, y los demás requisitos determinados y especificados en el artículo 587 del Código de Procedimiento Civil.

En la demanda el abogado peticionario declarará los solicitantes. Lo hará bajo la gravedad del juramento, que se enterá prestado por la presentación de dicha solicitud, si en ella no existe otros intere - sados de igual o menor derecho del que tienen los peticionarios, o no saben de otro u otros legatarios o acreedores, etc. Si de los documentos aportados con la petición se infiere que el causante era casado o que últimamente había contraído matrimonio, inmediatamente el notario deberá exigir la solicitud de apertura de la liquidación sucesoral se haga en conjunto con el cónyuge supérstite, a menos que se demuestre que éste ha fallecido.

En caso de ocultamiento de cualquier heredero, legatario, cónyuge, albacea, etc, como la declaración de pasivo no existe, quedarán los peticionarios solidariamente responsables de indemnizar a quienes resulten afectados por los perjuicios causados, más las sanciones previstas en las leyes pertinentes.

Admitida la petición de liquidación sucesoral, el notario dará aviso a las oficinas de cobranzas o a la Administración de Impuestos Nacionales correspondientes, a fin de dar cumplimiento a lo de la ley, y comunicará a la Superintendencia de Notariado y Registro la iniciativa del trámite procesoral del sucesorio por mutuo consenso, y ordenará se publique un edicto emplazatorio durante el término de diez días, con el objeto de que las personas que se sientan con derecho concurran a la liquidación (Código de Procedimiento Civil, artículo 589).

5.2. DEVOLUCION DE DOCUMENTACION

Según el decreto 902 de 1988, se devolverán los documentos en los siguientes casos:

a) Cuando faltare alguno de los requisitos exigidos en el decreto.

b) Cuando no se ha presentado el comprobante de pago de impuestos o la transacción de pago de éstos en la oficina de Cobranzas de Impuestos Nacionales y en determinados tiempo, el notario devolverá a los interesados la documentación.

c) También se devolverá la documentación cuando a alguno de los sobrevivientes le acaeciere una incapacidad.

d) Cuando no exista acuerdo entre los interesados.

e) En caso de desacuerdo entre los interesados en ell trámite de la liquidación.

f) Si transcurridos dos meses a partir de la fecha

en que según el numeral 3 del decreto debe otorgarse escritura pública, y ésta no hubiere sido suscrita. En tal caso, el notario dará por terminada la actuación y devolverá la documentación por abandono de l los interesados.

g) Si antes de otorgarse la escritura pública de que tratan los numerales 3 y 5 del artículo 3 se hubieren iniciado procesos, bien de liquidación sucesoral o de la sociedad conyugal, y dicha prueba se presentare al notario, éste deberá dar por terminada su actuación y la enviará al juez que éste conociendo de dichos procesos.

5.3. ESCRITURA PUBLICA

Al cumplirse los diez días de haberse hecho la publicación del edicto emplazatorio, no haberse presentado la oposición alguna cancelados impuestos y demostrándose con el documento que se hizo un arreglo al pago de impuestos con la oficina correspondiente, el notario procederá a extender la escritura pública. En esta forma queda solemnizada y perfeccionada la partición o adjudicación de la herencia, o, en su caso, la liquidación de la sociedad conyugal. Esta escritura deberá suscribirla todos los interesados en el proceso sucesoral, y los cónyuges, si fuere el caso.

Ahora bien, si después de suscrita la Escritura Pública se presentaren otros interesados y demostraren el derecho que le asiste, y en caso de que se pongan de acuerdo con los anteriores que suscribieron la escritura, el notario podrá rehacer la partición, sin que sea necesario agregar documentación nueva respecto del causante. En este caso deberán presentar petición conjunta; de lo contrario, el notario devolverá la documentación para que se tramite ante juez civil correspondiente.

Si por cualquier motivo, después de haberse suscrito

la escritura pública. aparecieran nuevos bienes del causante o de la sociedad conyugal y se hubieren dejado de incluir en el inventario durante el trámite de la liquidación, los interesados podrán pedir, mediante apoderado, al mismo notario, una liquidación adicional, sin que sea necesario repetir documentación alguna ni nuevo emplazatorio.

5.4. ACUMULACION DE PROCESOS SUCESORALES

En un proceso de liquidación y en una misma actuación podrán acumularse las liquidaciones de los herederos del cónyuge o de ambos cónyuges. Su procedimiento es igual al determinado por el decreto 902 de 1988.

Si simultáneamente se estuvieren adelantando dos o más liquidaciones en diferentes notarias, ya sea por la herencia o por sociedad conyugal, deberán devolverselas actuaciones a los interesados o apoderados, a fin de que éestos puedan acordar por mutuo concenso en que notaría puede adelantarse la liquidación o para que inicien el proceso correspondiente ante el juez civil, según la competencia. Si este mismo cono - cimiento lo tiene la Superintendencia de Notariado y Registro, es decir, que cursan varias liquidaciones en diferentes notarias les ordenará que cumplan las normas correspondientes del decreto citado. Igualmente, cualquier interesado que tenga conocimiento de lo anterior, puede dar aviso a los notarios o a la mencionada Superintendencia.

En caso de que se otorguen varias escrituras de participación o adjudicación de bienes, y en ellas se hubieren incluido bien sometidos al registro conforme a la ley, prevalecerá la primera que hubiere sido registrada; las demás se devolverán. Si alguno de los interesados estuviere inconforme, podrá acudir ante el juez respectivo para que decida sobre la partición o adjudicación de bienes.

Si en la adjudicación onparticipación existieron bienes que deben registrarse en la Cámara de Comercio r respectivamente, el interesado así los hará inscribir.

5.5. ANTIJURICIDAD DEL DECRETO 902

El decreto ante citado es inconstitucional, pues, jurídicamente, el notario es un funcionario de carácter administrativo y no jurisdicional, que sólo da fé de los actos que se tramitan en su oficina y, por tanto, no tiene el carácter de fallador.

La ley ha determinado y especificado quien tiene la potestad de transferir dominio o adjudicar dominio; esa persona es el juez civil de la República de Colombia, y esa adjudicación de bienes, cualquiera que fuera, se hace por medio de una sentencia. Por eso el decreto viola y cada una de las normas que facult tan al juez para adjudicar bienes en el proceso de sucesión y separación de bienes o liquidación de la sociedad conyugal.

Es cierto que el ánimo del decreto es agilizar el proceso de sucesión y el de liquidación de la sociedad conyuga, ya sea mediante la separación de cuerpos o de bienes, o nulidad del matrimonio, etc, pero también es cierto que la ley ha determinado que esta facultad la tiene es el juez y no un funcionario de carácter administrativo, quien sólo sirve de testigo informal de determinado acto que se trámita en el despacho.

Las normas procesales referente a las adjudicaciones de bienes sólo hablan del juez exclusivamente. Lo mismo ocurre cuando se trata del estado civil que da derechos y origina obligaciones, asunto que sólo le corresponde al juez; por esta razón, la calidad de heredero la reconoce el juez por medio de una providencia, no el notario, cuyas funciones son diferentes, según las normas de la Constitución Nacional.

CONCLUSIONES

En el desarrollo expositivo de nuestro trabajo hemos querido hacer un análisis de lo que en nuestro Derecho Civil significan las pausas sucesorales ante notarias, para lo cual extraeremos los principales aportes:

_Dos formas de sucesiones contempla la ley: a) intervivos, y b) por causa de muerte. La primera tiene sus efectos en la vida de la persona; en cambio la segunda se divide a su vez en dos, que son: testada e intestada. La testada es un acto unilateral en la vida de la persona, para tener efecto después de sus días, y la intestada es por mandato de la ley.

_En el Derecho Romano la sucesión testamentaria estuvo supeditada por la institución del heredero. En tal institución se sustentaba todo el testamento; por razón toda vía ignorada, los romanos consideraban incompatibles la sucesión testamentaria y la sucesión intestada. El heredero continuador de la persona del de cujus lo sucedía en la universidad de su patrimonio. Esta continuidad tenía interés religioso y económico; el heredero siguió el culto privado del causante, se ponía al frente de sus negocios y era obligado al pago de las deudas, aunque sobrepasaran a los bienes relictos.

_La sucesión intestada es la transmisión, según normas legales de los derechos y obligaciones del causante, por muerte de éste o presunción de su falleci-

miento, cuando no deja testamento, o éste resulta nulo de la ley se denomina también abintestato o legítima y se caracteriza por las siguientes circunstancias:

a) Su mortis causa.

b) Ser a título universal;

c) Ser legal;

d) Ser supletorio.

_ Seis órdenes de herederos distingue la ley y cada uno de ellos es subsidiario del que antecede, en el sentido de que no es llamado sino cuando aquél falta, las órdenes son:

a) El de los deseendientes legítimos;

b) El de los ascendientes legítimos;

c) El de los hijos naturales;

d) El de los hermanos legítimos;

e) El de los colaterales; y

f) Instituto Colombiano de Bienestar Familiar.

Dentro de cada orden, la ley fija la cuota de los diferentes herederos que concurren. Siguiendo la regla de que el paciente más próximo excluye el más remoto, salvo las excepciones de la ley.

_La Corte ha dicho que la herencia yacente es aquella que por no haberse presentado la persona que por poseer título de heredero o por disposición testamentaria

ridicamente el notario es un funcionario de carácter administrativo y no juridiccional, que solo da fé de los actos que se tramitan en su oficina y, por tanto no tiene carácter de fallador.

BIBLIOGRAFIA

ESPINOSA LOPEZ, Luis Gerardo. Derecho Probatorio, Ediciones Libreria del Profesional, Bogotá 1984.

CARRIZOSA PARDO, Hernando. Las sucesiones, Universidad Externado de Colombia, Bogotá 1970.

CARNELUTTI, Francisco. Teoria General del Derecho. Traducción de Carlos J. Posada, Editorial Revista de Derecho Privado. Madrid, 1943.

CODIGO CIVIL COMENTADO. Editorial Temis, Bogotá 1984.

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. Magistrado Ponente Doctor ALVARO LUNA GOMEZ. Casación de Febrero 18 de 1983.

HERNANDEZ H., Luis A.. Sucesión Anter Notario, Ediciones radar Jurídico, Bogotá, 1982.

LAFON PIANETA, Pedro. Curso de sucesiones, Editorial El Profesional, Bogotá, 1982.

MARTINEZ PARDO, Héctor. Cambio de Nombre y Sucesión ante notario. Ediciones Radar Jurica, Bogotá, 1989.

NUNEZ CANTILLO, Adulfo. Teoria y Práctica del Proceso de Sucesión. Ediciones Radar Jurídica, Bogotá, 1989.

ROMERO CIFUENTES, Abelardo. Curso de sucesiones. Ediciones Libreria del Profesional, Bogotá, 1983.