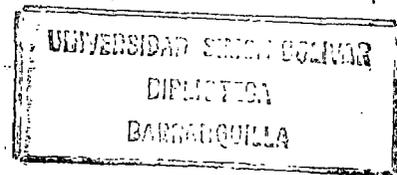


T.
346.01
N.385



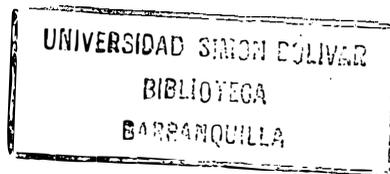
ANALISIS DE LA LEY 29 DE 1.982

ROSALBA NEGRETT FLORES

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

DIRECTOR TESIS : Dr. Carlos I -
guarán Salas

CORPORACION EDUCATIVA MAYOR DEL DESAROLLO
" SIMON BOLIVAR "
FACULTAD DE DERECHO
BARRANQUILLA, JUNIO DE 1.987



ANALISIS DE LA LEY 29 DE 1.982

ROSALBA NEGRETT, FLORES

CORPORACION EDUCATIVA MAYOR DEL DESARROLLO
" SIMON BOLIVAR "
FACULTAD DE DERECHO
BARRANQUILLA, JUNIO DE 1.987

4034350

UNIVERSIDAD SIMÓN BOLÍVAR
BIBLIOTECA
BARRANQUILLA

DR 70807

UNIVERSIDAD SIMÓN BOLÍVAR
HEMEROTECA
BARRANQUILLA

UNIVERSIDAD SIMÓN BOLÍVAR
BIBLIOTECA
BARRANQUILLA

UNIVERSIDAD SIMÓN BOLÍVAR
BIBLIOTECA
BARRANQUILLA

MERCEDES SIMON BOLIVAR

BIBLIOTECA

PARAGUAY

4034350

394

29 FEB 2009

LOCACION

Nota de Aceptacion

Presidente Jurado

Jurado

Jurado

Barranquilla, Junio de 1.987

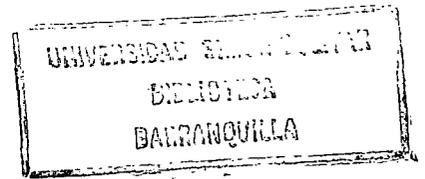
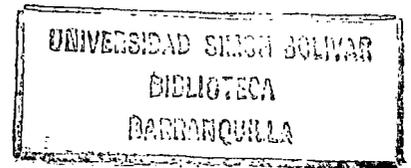


TABLA DE CONTENIDO

INTRODUCCION	Página
1. MARCO HISTORICO	1
1.1 ORIGEN DE LA FAMILIA	1
1.1.1 Etimología	1
1.1.2 La Familia Legítima y la Familia Natural	2
1.2 HISTORIA DE LA FAMILIA	3
1.2.1 La Familia Primitiva	4
1.2.2 La Familia en Grecia y Roma	5
1.2.3 La Familia Contemporánea y Moderna	6
1.3 LA FILIACION	8
1.3.1 Clasificación	8
1.3.2 Ordenes Sucesorales	9
1.3.3 Importancia	10
1.4 El Derecho de Familia	10
1.4.1 Generalidades	11
1.4.2 Naturaleza Jurídica de la Familia	11
2. MARCO JURIDICO EN EL DERECHO COLOMB.	13

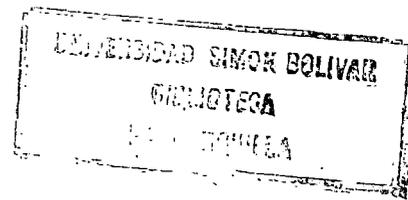


2.1	IGUALDAD SUCESORAL	13
2.1.1	Historia de la Ley 29 de 1.982...	13
2.1.2	Artículo 1o. de la Ley 29 de - 1.982	17
2.1.3	Los Hijos	18
2.1.3.1	Hijos Legítimos	18
2.1.3.2	Hijos Extramatrimoniales	19
2.1.3.3	Hijos Adoptivos	20
2.1.4	Derechos y Obligaciones	21
2.1.5	Aplicaciones y Límites	22
2.2	ORDENES HEREDITARIAS	23
2.2.1	Disposiciones Vígentes y Deroga - das	24
2.2.2	Primer Orden Hereditario	25
2.2.3	Segundo Orden Hereditario	27
2.2.4	Tercer Orden Hereditario	29
2.2.4.1	Hermanos y Cónyuges	29
2.2.5	Cuarto Orden Hereditario	30
2.2.6	Quinto Orden Hereditario	32
2.3	REPRESENTACION HEREDITARIA	33
2.3.1	Quienes Pueden ser Representados y Representantes	34
2.3.2	Límites	36

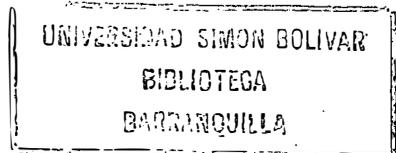


2.3.2	Disposiciones Derogadas	37
2.4	ASIGNACIONES TESTAMENTARIAS	38
2.4.1	Determinación del Asignatario	38
2.4.2	Asignaciones a Título Singular	39
2.4.3	Asignaciones a Título Universal	40
2.4.4	Análisis del Artículo 50. de la Ley - 29 de 1.982	41
2.5	POSICION JURIDICA DE LOS HERMANOS	43
2.5.1	Análisis del Artículo 60. de la Ley - 29 de 1.982	44
2.5.2	Aspectos Generales	45
2.5.3	Hermanos y Cónyuge Sobrevivientes ...	46
2.5.4	Desigualdad entre Hermanos	47
2.5.5	La Representación entre Hermanos	49
3.	MARCO ANALITICO	51
3.1	VIGENCIA Y ALCANCE DE LA REFORMA	51
3.1.1	Temporal	51
3.1.2	Territorial	53
3.1.3	Alcance de la Norma	54
3.2	EL INSTITUTO COLOMBIANO DE BIENESTAR - FAMILIAR FRENTE A LA LEGISLACION VIGEN TE	55

CONCLUSION	57
BIBLIOGRAFIA	59



AGRADECIMIENTOS



Al iniciar una carrera siempre nos fijamos metas que si nos proponemos alcanzarla lo logramos, y si la persistencia y el empeño se encuentran presentes, aún más.

Se hace relevante además los nombres de personas que de una u otra forma tienen que ver con el desarrollo de esas metas que en la vida es indispensable fijarse.

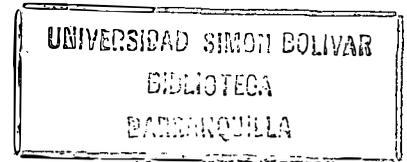
En primer lugar hago una mención especial a una persona que en vida me impulsó con orgullo a la elección y culminación de tan hermosa carrera como lo fué mi padre, a quién en su memoria dedico todo el tiempo de esfuerzo y este trabajo de investigación que se acentúa como prueba de finalización de la misma.

El hombre como tal, sólo no puede desenvolverse ni desarrollar sus planes, por lo tanto, la familia también juega un papel importante en el logro de nuestra finalidad y para la cual también hay un lugar en la mención especial de mi trabajo.

Es meritorio el nombre del Dr. CARLOS IGUARAN SALAS de quién estoy muy agradecida por su valioso aporte como guía en esta parte final.

Cuando es menester propio el culminar lo ya iniciado, sobre nosotros -
mismos recae la responsabilidad de mantener en alto el nombre de la en-
tidad que nos brindó los conocimientos y de los profesionales dedica-
dos a esta labor.

BAQ. 12. 06. 87.



Doctor
CARLOS DANIEL LLANOS
Decano Facultad de Derecho
Corporación Educativa Mayor del
Desarrollo Simón Bolívar
Carrera 59 Número 59 - 92
Barranquilla

Estimado Doctor:

En cumplimiento del nombramiento que usted se dignó hacerme como presidente de la monografía que debe presentar la estudiante Señorita ROSALBA NEGRETE FLOREZ, como requisito para obtener el título de Abogada, permítome, en forma comedida, rendirle el concepto correspondiente, después de haber leído enjundioso trabajo.

La estudiante ha presentado una investigación de actualidad acerca del ANALISIS DE LA LEY 29 DE 1.982.

En la investigación estudia los aspectos Históricos de la legislación, el aspecto jurídico en el Derecho Colombiano y por último analiza el alcance de la Reforma.

El estudio de la ley 29 de 1.982 que hace la autora, abarca todo lo que reformó desde su expedición.

Para la realización de este trabajo se tomó bibliografía específica y

precisa, entre otros autores podemos citar los siguientes, indicando sus obras.

VALENCIA ZEA ARTURO. Derecho Civil. Tomo V. Derecho de Familia: Tomo VI, de la sucesiones; AMEZQUITA DE ALMEIDA JOSEFINA. Lecciones de Derecho de Familia; ARIAS JOSE. Derecho de familia; UMAÑA LUNA EDUARDO. La familia y la estructura Jurídica - Política Colombiana; ROMERO CIFUENTES ABELARDO. Curso de Sucesiones; ESPINEL BLANCO VICTOR. Derecho Sucesoral.

La forma en que la autora presenta su trabajo y la manera de exposición son muy acertadas, siendo posible que sirva de guía a otros estudiantes.

Por lo anteriormente expuesto, Señor Decano, mi concepto es favorable por cuanto se reúnen los requisitos exigidos para que se le apruebe a la aspirante su título de Abogada.

Cordialmente,



CARLOS JOSE IGUARAN SALAS

Cédula de Ciudadanía Número

19.086.920 de Bogotá.

INTRODUCCION

Este trabajo de investigación sobre la Ley 29 de 1.982 no introducirá al Marco Jurídico de la ley nuevos conceptos sino que ahondará un poco sobre el alcance de esta ley basándose únicamente en su contenido orgánico tal como el legislador le sacó a la vida jurídica.

Es una reforma que podríamos llamar nueva porque sólo tiene cuatro (4) años de vigencia, ya que se hacía necesaria desde hace mucho tiempo y ésta trajo en cierto sentido responsabilidades para el descomplicado - padre de la época.

La Ley 29 de 1.982 trae consigo el otorgamiento de iguales derechos para los hijos legítimos, adoptivos y extramatrimoniales, haciéndolos iguales en cuanto a derechos ante una sociedad que lo vió como un absurdo pero que además era necesario ya que se trataba de humanos y más concretamente de personas nacidas de un mismo árbol y de una misma raíz.

Hace además los equitativos repartos en cuanto a órdenes hereditarias se refiere.

He aquí su naturaleza jurídica y el verdadero alcance en que el legislador puso todo su empeño. Determina quienes son los llamados a la su-

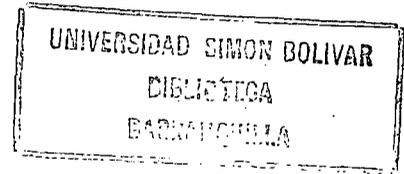
cesión intestada y define claramente los legitimarios y los llamados a suceder.

En este análisis nos daremos cuenta que la base principal para el legislador es la igualdad de origen de los nacidos de un mismo padre o madre con fundamentos biológicos y jurídicos, además, en cierta forma protege también a la familia porque la igualdad sucesoral no atenta contra el matrimonio ni ayuda a la extensión del concubinato, sino que por el contrario, protege el desarrollo armónico en las familias y frena en forma casi que directa el derroche familiar de los padres que se remontaban a la época de Roma.

En este análisis también fué de mucha ayuda la Legislación Comparada, ya que ésta nos dice indirectamente como en Colombia se protege la institución familiar con respecto a otros países.

En este trabajo de investigación, me propongo hacer claridad sobre la gran importancia que tiene esta ley al llegar con esta reforma, trae el espíritu de evolución a que está sometido el planeta y todo lo que en él se encuentra, ya que deja atrás una concepción errada de lo que era el hijo natural y el hijo legítimo con distingos de derechos dependiendo ambos de una misma raíz biológica.

Ya expuesta en forma resumida lo que será este trabajo, dejo al arbitrio de ustedes si será o no fuente de consulta para ampliar los trabajos que más adelante puedan surgir.



PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA

JUSTIFICACION

Haciendo una reseña de lo que es la trascendencia de la familia desde la época primitiva hasta la actual o moderna tenemos : en la primera, no se puede hablar de una herencia privada y por lo tanto, de una auténtica sucesión por causa de muerte, pero a medida que avanza esta época vamos encontrando cosas nuevas como el matriarcado, donde la dirección de la familia la tenía la mujer por su experiencia y moralidad.

Luego en el patriarcado son los hombres quienes resaltan su predominio general sobre las mujeres que para algunas tribus fué tan degradada que no sólo era negada en su calidad de heredera sino que era parte de la herencia.

Para otros de una época un poco más avanzada, la familia estaba integrada por la mujer o esposa, hijos, nietos, adoptados, hijos extramatrimoniales y demás personas libres que se hallaban en el pater familia, la familia la dirigía el varón, ya que la mujer no era jurídicamente medio idóneo para perpetuar la especie y se le consideraba como el fin del linaje.

En el medioevo prevalece la influencia de la doctrina cristiana que se funda en la indisolubilidad del vínculo matrimonial, en la asociación y respeto mutuo entre los cónyuges, prevalece la autoridad del esposo sobre la esposa y los hijos.

A medida que el tiempo pasa, evoluciona cada vez más la familia, con la Revolución Francesa cambia la estructura familiar al imponerse el matrimonio civil y el divorcio vincular, adquiriendo los esposos derechos y obligaciones.

Aunque en algunas legislaciones mantienen la estructura tradicional de la familia donde el padre es la cabeza del hogar y subsisten la Patria Potestad y la Potestad Marital, se le asigna a este contenido más la tutela que el poder.

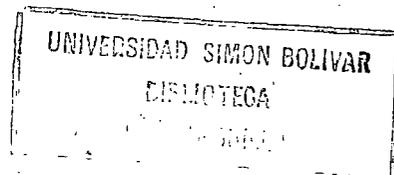
Es en el Derecho de Familia objeto principal presidir la organización, vida y disolución de la ésta. Analizamos en esta pequeña reseña que el Derecho como cualquier otra ciencia está en constante evolución ya que éste depende en muchos aspectos de los sucesos de la historia y por lo tanto, debe ir con la época. Por esta razón fué necesario que en Colombia y en muchos países subdesarrollados saliera a la vida jurídica una ley que regulara los derechos de los hijos ante la familia y el orden sucesoral, puesto que el tiempo pasa y en pleno siglo XX no era justo que nosotros siguiéramos hablando de diferencias entre hijos nacidos de una misma raíz.

Se hizo necesaria esta reforma desde todo punto de vista, ya que el contexto jurídico anterior no estaba de acuerdo con los hechos y cir -

cunstancias que se presentaban en ese entōnces.

Parecía absoleto ante una sociedad que pedía casi que a gritos esta reforma. Como dije anteriormente el Derecho como cualquier otra ciencia debe estar y estará en constante evolución ya que debe seguir el ritmo de la humanidad.

UNIVERSIDAD SIMON BOLIVAR
BIBLIOTECA
CARACAS



MOTIVO

En muchos hogares colombianos y más concretamente en la Costa vemos a los padres de familia que aparte de su esposa son concubinos con muchas mujeres más.

Esta situación se remonta a la época de Roma o Grecia, lo más grave de esto es que la situación económica actual no da para llegar a estos extremos y mucho menos cuando hay de por medio hijos que ante la reforma, no tenían posición definida en la sociedad, que unas veces se torna apática ante estos niños que merecen todo el respeto y cariño como cualquier otro niño hijo de un matrimonio.

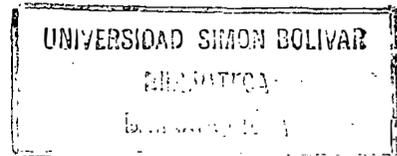
Pero afortunadamente hace más exactamente cuatro (4) años por fin el legislador se acordó y le dió más protección al hijo nacido de concubinos.

OBJETIVO

Me propongo estudiar y hacer claridad sobre la importancia que tiene la Ley 29 de 1.982, analizándola hasta donde sea posible para llegar a su verdadera intención.

1. MARCO HISTORICO

1.1 ORIGEN DE LA FAMILIA



1.1.1 ETIMOLOGIA

En cuanto al origen de la palabra familia, la raíz más aceptada es aquella que dice que la voz familia descende de la palabra latina familia y ésta a su vez, del antiguo latín famulus (esclavo.)

Esta última voz latina tuvo su origen en la palabra osca famel que también significó esclavo. La familia como fenómeno social, es tan antigua como la misma humanidad, tiene su origen natural en la conjunción de los sexos y como institución jurídica deriva del matrimonio que es la unión sancionada por la ley.

Pero la generación no constituyó el origen de la familia; en la antigüedad influyó primordialmente como factor de integración la religión del hogar y el culto a los antepasados.

Primitivamente fué una agrupación de carácter religioso más que una asociación natural con comunidad de culto como elemento de cohesión. El desarrollo de la familia se opera paralelamente, pero sin ofrecer indicios tan acusados para la delimitación de los períodos.

En su origen la palabra familia el ideal, mezcla de sentimientos al principio entre los romanos, no se aplica siquiera a la pareja conyugal ni a sus hijos, sino únicamente a los esclavos.

En tiempos de Gayo la familia se transmitía aún por testamento. Esta expresión la inventaron los romanos para designar un nuevo organismo social cuyo jefe tenía bajo su poder a la mujer y a los hijos y a cierto número de esclavos, con la patria potestad romana y el derecho de vida y muerte sobre ellos.

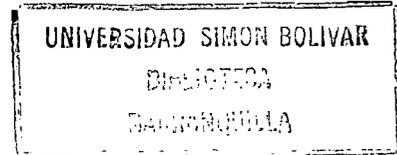
1.1.2 LA FAMILIA LEGITIMA Y LA FAMILIA NATURAL

En lo que se refiere a la fuente originaria de la familia hay un criterio unificado, ya que se considera el matrimonio como una característica esencial, como también se concibe la familia natural cuyo origen es el concubinato o la vida común de sus miembros.

Para algunos tratadistas de derecho civil, la familia no es para el derecho toda colectividad formada entre padres e hijos, es preciso que esa agrupación presente los caracteres de moralidad y estabilidad que son los únicos susceptibles de permitirle su misión social, la agrupación formada por el matrimonio es la familia legítima, para estos tratadistas es la única familia, lo que otros llaman familia natural no constituye familia.

En cambio, otros dicen que al lado de la familia legítima fundada en el matrimonio, surge paralelo otro grupo familiar que es consecuencia de factores externos al matrimonio y constituye la familia natural o

ilegítima porque se forma fuera de la constitución legítima del matrimonio.



1.2 HISTORIA DE LA FAMILIA

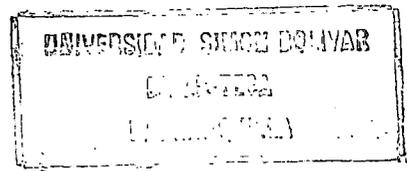
Hasta 1.860 no se podía pensar en una historia de familia, las ciencias históricas se hallaban bajo la influencia de los cinco libros de Moisés.

La forma patriarcal de la familia pintada en esos cinco libros, no sólo era admitida sin reservas como la más antigua sino que se identificaba con la familia burguesa de nuestra época, de modo que parecía como si la familia no hubiera tenido ningún desarrollo histórico.

En algunos pueblos del mundo antiguo, la descendencia se contaba por línea materna y no paterna, siendo aquella la única válida y que en muchos pueblos contemporáneos se prohíbe el matrimonio dentro de determinados grupos más o menos grandes, dándose este fenómeno en todas las partes del mundo.

El estudio de la historia de la familia comienza en 1.961 con el Derecho Materno de Bachofen, este autor formula allí las siguientes tesis:

1. Primitivamente los seres humanos vivieron en promiscuidad sexual.
2. Tales relaciones excluyen toda posibilidad de establecer con certeza la paternidad, por lo que la filiación sólo podía contarse por línea femenina, según el derecho materno.
3. A consecuencia de este hecho, las mujeres como madres gozaban de un gran aprecio y respeto que llegaba hasta el dominio femenino ab



soluto.

4. El paso a la monogamia, encerraba la transgresión de un antiquísima ley religiosa que debía ser castigada o cuya tolerancia se resarcía con la posesión de la mujer por otros durante determinado período.

1.2.1 LA FAMILIA PRIMITIVA

En los tiempos primitivos los padres y los hijos se agrupaban en células más o menos numerosas, sometidos a la rígida potestad del jefe de la tribu.

En ciertas ocasiones, varón de cualidad excelsas, experiencia y sobriedad que lo hacían acreedor de esa jefatura, en otros, bajo la dirección de una mujer quién debido a su experiencia y moralidad se constituían en factor indispensable en la dirección de la familia, el vínculo que mantenía unidos a los componentes de la familia primitiva estribó en el parentesco y en la religión.

En la familia primitiva no se puede hablar de una regulación jurídica y de una herencia privada y por ende, de una auténtica sucesión por causa de muerte, pero ya en algunas fases de descomposición van brotando ciertas distinciones que más tarde se tomarán de base para el desarrollo ulterior de ciertas discriminaciones sucesorales.

En el patriarcado cobra importancia la distinción personal del sexo, en virtud de la cual los varones resaltan su predominio general sobre las mujeres, como pasaba entre los mongoles en donde la mujer estaba

tan degradada que no sólo era negada la calidad de heredera sino que era tratada como parte de la herencia, los varones en caso de ser los primeros o los mayores de edad, recogían toda la heredita como enriquecimiento recordatorio del antepasado fallecido.

1.2.2 LA FAMILIA EN GRECIA Y ROMA

En Grecia la familia estaba constituida por un grupo de personas cuya religión permitía invocar el mismo Dios y ofrecer comida fúnebre a sus antepasados comunes.

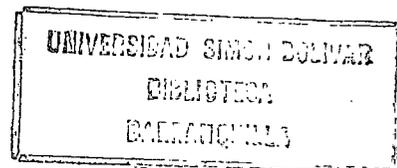
Entre los romanos, la acepción familia incluía diversos significados y estaba constituida por la mujer o esposa, los hijos, los nietos y los adoptados. Los hijos extramatrimoniales adoptivos y además personas libres que se hallaban con el padre - familia formaban una relación in causa mancipi.

Tanto en Roma como en Grecia, la familia se caracterizó por la cohesión existente entre sus integrantes quienes comulgaban en un mismo culto a sus antepasados.

La familia se conservaba a través del varón, la mujer no era jurídicamente idónea para perpetuar la especie, pues se le consideraba como el fin del linaje. La principal discriminación de todo el ordenamiento jurídico romano, incluyendo el sucesoral, fué la referente a los hombres libres y los esclavos, ya que éstos últimos no podían suceder ni ser sucedidos. Ellos no eran sujetos sino objetos del derecho sucesoral.

Dentro de la aplicación sucesoral de los hombres libres, se tienen en

cuenta algunas discriminaciones hereditarias que se refieren a consideraciones religiosas, posición dentro de la familia, sexo, procreación y participación o no en una familia.



1.2.3 LA FAMILIA CONTEMPORANEA Y MODERNA

La Revolución Francesa tuvo mucha influencia en la estructura familiar al imponerse el matrimonio civil y el divorcio vincular.

No obstante muchas legislaciones mantienen la estructura tradicional - de la familia donde el padre es la cabeza del hogar, subsisten la potestad marital y la patria potestad y se le asigna a ésta un contenido más de tutela que de poder.

La concepción socialista de la familia es la de no puede considerarse como una suma mecánica de personas, sino como un grupo social o célula social, con entidad y personalidad propia.

Las profundas tendencias que se observan en legislaciones de países civilizados, orientada a reservar la integridad de la familia, no ha logrado cumplir su cometido, la realidad es otra debido a factores múltiples que han obligado a la esposa a abandonar el hogar para colaborar con su cónyuge en el sostenimiento de la familia, lo mismo ocurre con los hijos produciendo la disgregación de la célula familiar.

A comienzos del siglo se comienza a materializar la nivelación jurídica de la familia legítima, natural y adoptiva con algunas diferencias legislativas en varios países.

Marca la pauta la legislación soviética al establecer que " los hijos cuyos padres no se hayan unido en matrimonio gozan de iguales derechos que los hijos nacidos de personas unidas en matrimonio."

Posteriormente se suman la inmensa mayoría de las legislaciones socialistas. Estos regímenes socialistas omiten en sus reglamentos sucesorales las discriminaciones familiares, salvo las distinciones tradicionales del parentesco de hijo, padre, hermano, etc.

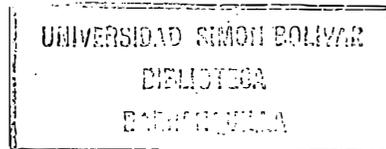
Las legislaciones contemporáneas así como la doctrina han adoptado algunos procedimientos disolutorios a todas las discriminaciones filiales, suprimiendo distinciones y sus consecuencias, o haciendo desaparecer algunas desigualdades mediante el mejoramiento y nivelación de la pluralidad de filiación existentes utilizando procedimientos proteccionistas.

Se admite que el mismo padre o madre pueda adoptar a su propio hijo natural de manera individual o conjuntamente con el cónyuge. En Italia - el Art. 284 del Código Civil, permite la legitimación de hijos sin la existencia de matrimonio alguno pero hecho en casos excepcionales por autoridades del estado.

Hay dos tendencias como son la de la nivelación y la de atenuación de las desigualdades; en la primera comenzó a mostrarse en América.

Esta tendencia instituye en forma general que todas las personas son iguales ante la ley y tienen los derechos y deberes sin distinción de razas, sexo, idiomas, ni credo. La segunda está identificada con la mayor parte de los países o legislaciones del mundo que han conservado -

durante mucho tiempo las orientaciones clásicas, ya que su evolución es lenta pero en todo caso, conservándose algunas discriminaciones sucesorales de manera general.



1.3 LA FILIACION

Esta palabra remonta sus orígenes a la acepción filiu filiu, que quiere decir hijo.

Significa la línea descendiente que existe entre dos personas donde una es el padre o la madre de la otra, consiste en la relación que se da entre dos seres de los cuales uno emana del otro por generación.

El término filiación es correlativo de las palabras paternidad y maternidad.

Es un todo jurídico que la ley asigna a determinada persona deducido de la relación natural de procreación que la liga con la otra u otras personas, es un estado civil por cuanto implica la situación jurídica del hijo frente a la familia y a la sociedad, lo cual determina su capacidad para el ejercicio de ciertos derechos y cumplimientos de determinadas obligaciones.

1.3.1 CLASIFICACION

La filiación se ha presentado en dos especies tanto en el campo jurídico como en el social con son : la legítima o matrimonial y la ilegítima o extramatrimonial.

La legítima se considera como el resultado de la conjunción de dos elementos, uno que tiene su origen en la misma naturaleza y otro que descansa en la ley.

La ilegítima tiene su origen en la sola naturaleza, motivo por el cual en muchos casos se le ha identificado con el simple nombre de natural.

1.3.2 ORDENES SUCESORALES

Esta parte hace referencia a la vocación hereditaria y a la justificación de la transmisión hereditaria, buscando una base que sirva para escoger a las personas llamadas a recibir los bienes del causante, estos son los herederos y legatarios, siendo preciso determinar a que personas han de pasar los bienes porque la vocación no depende del caso sino que obedece a claros fundamentos racionales.

Toda persona proviene de una familia y generalmente ha formado otra y en su defecto, los de la familia de donde proviene, por este motivo la ley al señalar las personas que han de recibir los bienes del causante escoge de preferencia a los hijos, o en su defecto a los padres y en último caso a los hermanos.

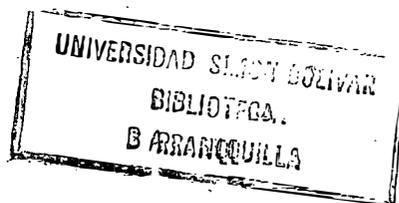
Igualmente el testador suele tener más afecto por sus hijos o en su defecto, por sus padres y hermanos. Todas las legislaciones en materia civil, reconocen el derecho hereditario, todas llaman a recibir los bienes del causante a los hijos y en su defecto a los padres.

Algunas legislaciones limitan la familia a los hijos y a los padres, -

como sucede en los países socialistas.

En Colombia, el testador debe distribuir exactamente tres cuartas partes de sus bienes entre sus hijos y sólo puede disponer libremente de una cuarta parte.

1.3.3 IMPORTANCIA



La procedencia de los hijos respecto de los padres es un hecho tan natural e innegable constituyendo así la relación más importante de la vida, su incidencia se manifiesta no sólo en la familia sino en el conglomeramiento social.

La filiación es el origen del parentesco de consaguinidad, fundamento de las relaciones familiares y elemento indispensable para establecer sobre esta especie de parentesco, instituciones jurídicas de indiscutible trascendencia, tales como órdenes sucesorales y el derecho de alimento además de ser factor determinante de la nacionalidad.

1.4 EL DERECHO DE FAMILIA

Es el conjunto de reglas de derechos de orden personal y patrimonial - cuyo objeto exclusivo es presidir la organización, vida y disolución - de la familia.

Comprende normas de orden personal y reglas de orden patrimonial, atribuyéndosele un contenido amplio y acorde con las tendencias del derecho moderno.

Durante siglos la familia se ha revelado como una sociedad orgánica, -

constituída por la unión íntima y jerarquizada de un grupo extenso de personas y también como una comunidad de los bienes pertenecientes a ella, dotada de una vida específica de alcance colectivo en la cual se absorvía más o menos totalmente la actividad particular de los individuos así reunidos.

En sentido estricto, el derecho de familia se reduce al estudio del matrimonio y los regímenes matrimoniales o derecho matrimonial y al parentesco.

1.4.1 GENERALIDADES

El derecho civil ha sufrido una evolución muy notoria como la misma familia.

Se conserva aún como parte del derecho privado a pesar de ser un derecho eminentemente social, lo cual explica el carácter de orden público de sus normas. Las legislaciones latinas y napoleónicas, como la nuestra, han venido situando el derecho de familia como un aspecto del derecho civil dividido en dos partes así:

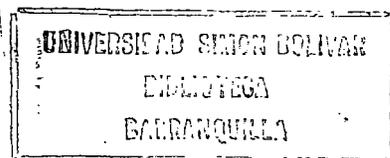
1. Elude al régimen de las personas.
2. Trata sobre el aspecto patrimonial del matrimonio donde se ha incluido como parte de las obligaciones y de los contratos.

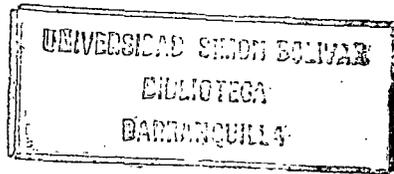
1.4.2 NATURALEZA JURIDICA DE LA FAMILIA

En la familia no se dá una capacidad jurídica autónoma por cuanto no -

adquiere personería distinta de la de sus interrogantes.

Además, la experiencia ha demostrado una posición negativa en cuanto a concederle el privilegio de la personería jurídica a la integridad de la familia como ya se trató en Francia.





2. MARCO JURIDICO EN EL DERECHO COLOMBIANO

2.1 IGUALDAD SUCESORAL

2.1.1 HISTORIA DE LA LEY 29 DE 1.982

La reforma del 82 tuvo un proceso de gestación de cerca de tres años - con una serie de cambios efectuados fundamentalmente en el primer debate de la Cámara de Representantes.

Con origen parlamentario se tramitó la reforma del 5 de Sept. de 1.978 limitada a los hijos. Después de transcribirse la mayor parte de las - normas de organización sucesoral y de resaltarse el mejoramiento de - los hijos naturales tanto hereditaria como en el calificativo del estado civil, concluye en la necesidad de las reformas proyectadas.

La fundamente de un lado, en que se trata de una discriminación injusta que al mismo tiempo se basa en algunas circunstancias como aquella de no haber nacido de un matrimonio, y del otro, en algunos antecedentes legislativos foráneos que patentizan la tendencia europea y latinoamericana de extinguir la igualdad mencionada.

El texto del proyecto adicionado es exactamente al que llegará a convertirse en ley, dicho proyecto que aprobado en la forma presentada en

el primer y segundo debate de la Cámara de Representantes, se introdujo en la primera del Senado, cuyo ponente el Senador Rafael Ortíz González rindiendo concepto favorable, teniendo en cuenta las consideraciones a seguir dijo : " La reforma sucesoral al respecto de los hijos extramatrimoniales se edifica y se levanta en el principio que a nadie se le puede juzgar ni nadie puede recibir daño por su propia inocencia o por lo que ha realizado otro."

La igualdad justificáse por cuanto la naturaleza no puede ofrecer discriminaciones en actos involuntarios.

En cuanto a los hijos adoptivos, también ocurre con frecuencia que en efecto, la comprensión y la convivencia construyen un profundo vínculo fraterna y filial.

La importancia legislativa de esta reforma sucesoral radica en reconocer la iniciativa parlamentaria de la misma, la capacidad que aún conserva nuestro Congreso para abordar reformas cíviles que la hacen falta al país con esta ley.

Colombia asume el liderazgo legislativo de las igualdades sucesorales que se han hecho en el mundo por la forma tan amplia como la han extendido a todas las familias sin restricción alguna.

En el campo nacional la Ley 29 de 1.982 no sólo pone fin a algo más de cincuenta (50) años de discriminación relativa sucesoral que existía en el país, sino que también extingue todas las demás discriminaciones sucesorales que de tiempos inmemoriales han existido en nuestro terri

torio y en el mundo entero.

Completa la reducción de la discriminación sucesoral que traía la Ley 45 de 1.936 en el sentido de abolirla completamente confrontando la Ley 29 con la Ley 45 de 1.936, nos damos cuenta que ésta en su parte, orgánica y filosófica es más discriminatoria y que no vá en concordancia con los tiempos en que está de moda los Derechos Humanos, su sistema podemos sintetizarlo en estos apartes : La vocación hereditaria intestada se encontraba organizada en seis órdenes hereditarias.

La Ley 29 de 1.982, sólo acoge cinco. El primero estaba compuesto por los hijos legítimos y adoptivos plenos como herederos tipos y los hijos extramatrimoniales y adoptivos simples como herederos concurrentes.

Sin perjuicio de la porción conyugal del cónyuge superstite. Los últimos recibían la mitad de la de los primeros; y la porción conyugal equivalía a la legítima rigurosa de un hijo legítimo. Actualmente cambia lo referente a herederos forzosos y lo referente a la porción conyugal.

Hay diferencias notorias entre el nuevo sistema y el anterior basándose en las siguientes :

1. Los hijos extramatrimoniales heredan en el primer orden hereditario de la misma manera que los legítimos han quedado mejorados desde varios puntos de vista; reciben una cuota equivalente a la de un hijo legítimo.

En el sistema derogado no los excluía sino que partían con ellos -

la herencia por cabeza, si el hijo extramatrimonial fallece antes de su padre o madre, pueden sus hijos legítimos o extramatrimoniales recoger la herencia por derecho de representación.

En el sistema del código y de la ley 45 de 1.936, la herencia del hijo extramatrimonial no podía ser recogida por sus hijos extramatrimoniales.

Los hijos adoptivos simples fueron mejorados con el mismo alcance que los extramatrimoniales, pues excluyen a los ascendientes y reciben la cuota de uno de los legítimos.

Los abuelos y demás ascendientes extramatrimoniales heredan dentro del nuevo sistema; dentro del derogado no heredaban según el código no existían ascendientes extramatrimoniales fuera de los padres.

En el nuevo sistema se aclaró la nueva cuota hereditaria del viudo o viuda.

En el primer orden hereditario se conservó el sistema del código o de la legítima rigurosa de uno de los hijos aunque desde otros puntos de vista, fueron sensiblemente desmejorados los viudos.

Si existen hijos legítimos, su cuota en el nuevo sistema es igual a la del derogado; pero si la herencia es recogida por hijos extramatrimoniales, recibe la legítima rigurosa de uno de estos hijos, cuando dentro del antiguo sistema recibía por lo menos la cuarta parte de la herencia.

En concurrencia con los ascendientes le correspondía la mitad de la he

rencia. En cuanto a la herencia del viudo o viuda, dentro del orden de los hermanos no hubo alteraciones del antiguo sistema, siempre reciben la mitad de la herencia.

Dentro del sistema derogado no heredaban los hermanos extramatrimoniales del causante que hubiera sido legítimo; tampoco heredaban los sobrinos extramatrimoniales al contrario, según el nuevo sistema unos y otros tienen vocación hereditaria.

En el antiguo sistema podían heredar los parientes consanguíneos colaterales hasta el cuarto grado (los primos hermanos,) en el sistema nuevo, dichos parientes carecen de toda vocación hereditaria, igualmente carecen de vocación hereditaria los tíos.

2.1.2 ARTICULO 1 DE LA LEY 29 DE 1.982

Dice : Adicionarse el Art. 250 del C.C. con el siguiente inciso : Los hijos son legítimos, extramatrimoniales y adoptivos tendrán iguales de rechos y obligaciones..

Este artículo hace una diferenciación respecto al sistema anterior referente a los hijos dándoles igualdad ante la ley sin tener en cuenta su procedencia, el hijo natural sale del código dándole paso al hijo extramatrimonial que abarca a los hijos fuera del matrimonio.

Se adiciona el Art. 250 del C.C. que fué modificado por el Dec.2820 de 1.974, en su Art. 18 dice : Los hijos deben respeto y obediencia a sus padres." Haciendo referencia a los derechos y obligaciones de los hijos para con los padres.

Este artículo primero sienta las bases generales sobre las cuales se rige la reforma sucesoral ya que se refiere a la filiación y sus efectos, lo cual constituye el presupuesto general de los derechos hereditarios correspondientes a la sucesión abintestado, la inclusión desafortunada de que hablan algunos autores se refiere a la adición al Art 250 del C.C. y parte del título del libro primero del C.C., obedece esto a que esta sección del código civil, se refiere únicamente a los hijos legítimos y no contempla los derechos hereditarios.

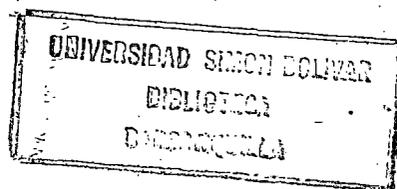
La nueva ley está señalando un carácter novedoso, distinto y avanzado a lo que anteriormente existía.

Se considera que este artículo 1. hubiera tenido una mejor ubicación en el Capítulo V debido a que se trata de un capítulo que regula temas generales del derecho civil principalmente familiares, de aquí que se considere irrelevante la ubicación de la adición por la dificultad de evitarlo, la buena fé de no desarticular el código civil.

Por encontrarse este artículo lo. ubicado dentro del contexto del C.C. se encuentra limitado porque las reglas interpretativas exigen que debe conservar el espíritu general de la legislación y la equidad natural.

2.1.3 LOS HIJOS

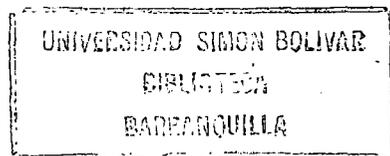
2.1.3.1 LEGITIMOS



Los hijos legítimos son aquellos que nacen dentro del matrimonio, cons

constituyen el soporte principal de estas reformas sucesorales ya que ésta los ha puesto en igualdad con los extramatrimoniales y adoptivos. Anteriormente el hijo legítimo recibía la herencia y si existían hijos extramatrimoniales, a éstos se les daba una quinta parte; siendo las cuatro restantes para los legítimos existiendo inconvenientes graves.

Ahora con la reforma se llama a heredar a los hijos, generalizando - bien sean adoptivos, extramatrimoniales o legítimos quienes se reparten la herencia por cuotas iguales y son excluyentes, tenemos entonces que ante la ley son iguales y no existe el distinguo que antes de la reforma se tenía para los derechos hereditarios.



2.1.3.2 EXTRAMATRIMONIALES

En el Código Civil se les conocía como hijos " naturales " hoy en día aparecen en la reforma de la Ley 29 de 1.982 con la denominación de hijos extramatrimoniales que hace referencia a los hijos nacidos fuera del vínculo matrimonial cualquiera que sea su clasificación.

Los hijos extramatrimoniales tienen iguales derechos y obligaciones que los hijos legítimos y más cuando de orden hereditario se trata.

La mencionada igualdad se justifica por sí sola ya que la ley no puede hacer discriminaciones por razones del estado civil, " igualdad de las personas frente a la ley."

En el campo extrajurídico, se trata de justificar un tratamiento desigual de las filiaciones y en general, la de los hijos legítimos y ex -

tramatrimoniales, lo cual vá en contra el parentesco íntimo de la comunidad.

La Ley 29 de 1.982, trata de justificar esta igualdad jurídica de las filiaciones en los principios sociales que todo hijo es ajeno a su preexistencia y procreación.

El hijo extramatrimonial no ejecuta conducta alguna que sirva de base para negarle sus derechos frente a los hijos legítimos y por tal motivo no se le puede atribuir responsabilidades en su estado civil, ya que su origen y demás aspectos son producto de la regulación legal por ser los padres los agentes de la filiación siendo responsables de imputaciones pertinentes.

Todos los hijos tienen el mismo origen y por lo tanto, iguales sin que las circunstancias del trato o conveniencias puedan alterar dicho origen.

La igualdad sucesoral de las filiaciones no atenta contra el matrimonio ni propende la extensión del concubinato, sino por el contrario, protege el desarrollo armónico de las familias.

2.1.3.3 ADOPTIVOS

El hijo adoptivo se deriva del acto público pertinente; el parentesco que engendra la adopción es tan legal y legítima como el del hijo nacido en matrimonio y el extramatrimonial, por lo tanto, no hay distinción ninguna ante el derecho.

La variación de vínculos de sangre en la adopción se suple por el acto o la voluntad de admitir o prohijar a una persona en el seno de su familia, siendo este acto similar o superior a lo que surge entre conyuges en el matrimonio.

En la adopción no se dá ese contraste de la filiación consanguínea como el de querer o nó a un hijo, sino que existe una voluntad clara e inequívoca de tener y querer realmente a una persona como hijo.

Las legislaciones contemporáneas consagran generalmente dos tipos de adopción guiadas por los criterios tradicionales : La adopción simple y la adopción plena.

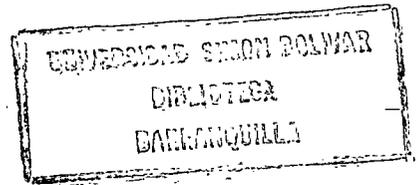
Los lazos de consaguinidad no constituyen obstáculos para la implantación de la igualdad frente a la filiación adoptiva, aunque todavía hayan personas tratando de disminuir los derechos herenciales del hijo adoptivo.

2.1.4 DERECHOS Y OBLIGACIONES

La Ley 29 de 1.982, acaba de terminar un proceso, como era la tarea de aproximar jurídicamente a todas las filiaciones como lo consagra su artículo primero.

Es una regla general de igualdad de derechos y obligaciones con ciertas limitaciones, la norma que se adiciona al artículo 250 del C.C. no dice cuales son los derechos y obligaciones sino que quedan a deducción.

2.1.5 APLICACIONES Y LIMITES



Encontramos ciertas igualdades que plasman estos derechos y obligaciones al tenor del Art. primero de la ley 29 de 1.982.

La igualdad de la patria potestad que inicialmente estuvo regulada para los hijos legítimos extendiéndose más tarde a los hijos extramatrimoniales, es la patria potestad una verdadera potestad, un poder de regulación o relación de subordinación entre padres e hijos, la Ley 29 de 1.982, reforma este poder aunque aún permanezcan ciertas distinciones.

La igualdad en la atención o cuidado personal de los hijos constituye otro derecho que la Ley 29 de 1.982 que consagra manifestando la igualdad jurídica en las normas que regulan el cuidado personal de los hijos.

Antes había un tratamiento desigual, el cuidado personal de los hijos legítimos y los adoptivos se encontraban regulados en lo referente a los derechos y obligaciones entre los padres y los hijos legítimos que consagra nuestro código civil, que se daba tanto para el caso de regularidad de la convivencia de los padres como para el evento de separación o divorcio en los cuales se han hecho ciertos ajustes jurídicos para la protección de los hijos.

En lo referente a los hijos extramatrimoniales, tocaba a la madre el cuidado personal de los hijos menores de cinco años, sin distinción de sexo y de las mujeres de toda edad, y al hombre le correspondía el cui

dado personal de los varones mayores de cinco años.

De todas maneras la situación legal del cuidado personal de los hijos extramatrimoniales no era muy clara, la nueva ley despejó las dudas - al respecto, igualando a todos los hijos, siendo el cuidado personal una relación familiar especial e integrada de derechos y obligaciones recíprocas entre padres e hijos.

La igualdad de intereses familiares es otro derecho adoptado a la Ley 29 de 1.982, que logra encauzar hacia una verdadera igualdad de derechos y obligaciones, así como el interés sucesoral gradual de los parientes al Art. 61 del C.C. que era muy discriminatorio.

El principio de igualdad de derechos y obligaciones tiene muchas otras aplicaciones, en especial la de extender algunos privilegios de los hijos legítimos a los demás hijos, así como la de servir de fundamento para la aplicación analógica, la limitación se entiende para la relación jurídica que existe entre padres e hijos, como se analiza al interpretar el Art. 1o. de la Ley 29 de 1.982, no se puede hablar de igualdad en los parientes en línea recta ascendientes y descendientes.

2.2 ORDENES HEREDITARIAS:

La Ley 29 de 1.982 modifica las órdenes hereditarias estableciendo para éstas cinco grados.

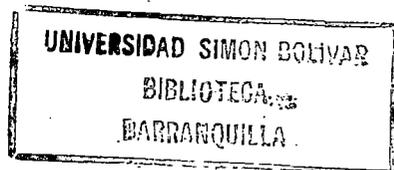
Las órdenes emanadas de esta ley presentan ciertas características que las simplifican muy notablemente; la primera de ellas es la unificación de las órdenes hereditarias para cualquier clase de sucesión, sea

cualquiera el estado cívil del difunto, con lo cual se simplifica la -
vocación hereditaria.

Quedan reducidas a cinco debido a la desaparición del tercero como con-
secuencia de la igualdad sucesoral pero en la práctica se reducen a -
cuatro porque no siempre los sobrinos heredan en el orden que les co -
rresponde, sino en el que les precede (tercero) por representación de
los padres en la sucesión del tío.

La nueva norma facilita la composición de los actuales porque solamen-
te el segundo orden queda como heredero concurrente (Cónyuge.)

Todos los demás se encuentran integrados por herederos tipo, cuestión
que no sucedía en la legislación anterior, debido a que la composición
de las órdenes hereditarias era más compleja ya que en las tres prime-
ras órdenes intervenían herederos concurrentes.



2.2.1 DISPOSICIONES VIGENTES Y DEROGADAS

El Art.1040 del C.C., fué subrogado por la Ley 153 de 1.887 en su Art.
85 que dice : " Son llamados a la sucesión intestada los descendientes
legítimos del difunto, sus legítimos ascendientes, sus colaterales le-
gítimos, sus hijos naturales, sus padres naturales, sus hermanos natu-
rales, el cónyuge superstite y en último lugar el municipio de la ve -
cindad del finado. "

El mismo Art.1040 del C.C. fué reformado por el Art.2o. de la Ley 29
de 1.982 quedando así : " Son llamados a sucesión inestada, los descen-

endientes, los hijos adoptivos, los ascendientes, los padres adoptantes, los hermanos, los hijos de éstos, el cónyuge superstite y el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar."

Analizando estas disposiciones, podemos ver con claridad que la reforma con que llegó la Ley 29 de 1.982 pone en igualdad a todos los hijos cualesquiera que sea su procedencia, lo cual no era definido por la anterior disposición.

En cuanto a orden hereditario se refiere, establece cinco y la disposición derogada se extendía a seis.

Se mejora al cónyuge superstite porque a pesar de no ser heredera en primer orden, en los demás sí, concurren con los descendientes del causante por derecho propio por su posición conyugal.

2.2.2 PRIMER ORDEN HEREDITARIO

El primer orden hereditario lo conforman los hijos ya sean legítimos, extramatrimoniales o adoptivos que son reconocidos en el orden preferencial para recibir herencias.

Con la Ley 29 de 1.982, se llama heredar a todos los hijos sin ninguna discriminación, quienes se reparten la herencia por cuotas iguales reafirman esta igualdad en su artículo 40. La aplicación de esta ley en relación con los derechos hereditarios de los hijos, debe ser inmediata sin efectos retroactivos.

El primer orden lo enuncia el Art.1045 del C.C. en la redacción del

Art. 4o. de la Ley 29 de 1.982 de donde se desprende que este orden (primero) se encuentra compuesto por todos los hijos del causante.

El cónyuge superstite no quedó cobijado por la igualdad sucesoral de la Ley 29 de 1.982, le confirmó entonces la carencia de la calidad de heredero abintestado en el primer orden hereditario, pero se le conservó su derecho de porción conyugal dentro de las condiciones y regulaciones del código civil.

Los hijos llamados a suceder al causante deben serlo de éste último y conforme a la ley.

La calidad de hijo difunto debe gozar de la certeza jurídica prevista en la ley, debe ser legítimo, extramatrimonial o adoptivo; quedan excluidos los simples hijos, es decir, los hijos de padres desconocidos y los hijos extramatrimoniales que no han sido reconocidos o declarados judicialmente como tales.

Lo más importante en cuanto a la reforma de este orden ha sido la de llevar la categoría de heredero de los hijos extramatrimoniales y adoptivos simples, es decir, de herederos concurrentes a herederos tipos; esta importancia se encuentra reflejada en el privilegio que tienen estos hijos de excluir a cualquier otro heredero como hacen los ascendiente y el cónyuge como herederos.

Los efectos de la modificación se fundan en la exclusión de los ascendientes y del conyuge sobreviviente en caso de adopción simple, solamente los padres adoptantes simples podrán reclamar la sucesión de los

alimentos tratados debido y no podrán exigirse personalmente a persona distinta de los hijos del causante tales como nietos, bisnietos, etc., como lo estatuyen los artículos 276 y 279 del C.C.

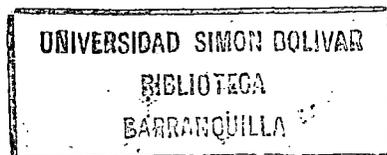
Con la Ley 29 de 1.982, se crean o amplían las posibilidades de otorgamiento de testamento o donación por parte del causante que ejerciendo sus facultades legales pretenda establecer discriminaciones hereditarias, similares o superiores a las que tenía la legislación anterior.

Al establecer un equilibrio hereditario de los hijos a los hijos legítimos o adoptivos plenos, se les reducen sus cuotas hereditarias, pero con mayor gravedad cuando es excesivo el número de aquellos hijos.

La porción conyugal sufre una reducción cuantitativa cuando en el primer orden también suceden los hijos extramatrimoniales o adoptivos simples.

Todos los herederos abintestados del primero orden pueden suceder personalmente o por representación por su descendencia legítima extramatrimonial o adoptiva plena.

2.2.3 SEGUNDO ORDEN HEREDITARIO



Cuando faltan los descendientes corresponde a los ascendientes, a los padres adoptantes y al cónyuge la herencia se reparte entre ellos por cabezas, si el causante fué hijo extramatrimonial, los padres extramatrimoniales toman la herencia de la misma manera que los legítimos.

Si ambos padres han muerto se llama a heredar a los ascendientes en segundo grado o sea a los abuelos, sin distinguir entre los legítimos ex

tramatrimoniales.

En concurrencia con ellos el cónyuge sobreviviente; recibe la cuota - que corresponde a cada uno de ellos.

La nueva Ley 29 de 1.982 introdujo una modificación al artículo 279 - del C.C. en donde el adoptado en forma plena establece relaciones de - parentesco con los parientes de sangre del adoptante entre quienes se encontrarían los padres y los abuelos, para efectos de heredar, la nueva ley limitó dicha vocación hereditaria; sólo los padres adoptantes - tienen derecho a heredar al adoptivo en caso de que los ascendientes - de sangre del adoptante no quieran.

Para que el segundo orden sea el lugar de la organización sucesoral para distribuir la herencia, es preciso que el primero se encuentre vacante como lo expresa el Art.10466 del C.C.

Este orden no ha variado mucho, sólo que para existir la vacancia del primer orden, anteriormente bastaba la inexistencia de los hijos legítimos y adoptivos plenos, mientras que ahora es necesario que no haya ninguna clase de descendientes, además, es indispensable que haya por lo menos uno de los ascendientes en calidad de heredero tipo, para que se dé cumplimiento al segundo orden.

En cuanto a los estados cíviles la Ley 29 de 1.982, no hace ninguna limitación respecto a la naturaleza existente en la ascendencia, estos - estados cíviles pueden ser uniformes o diversos.

Lo primero es cuando son de la misma naturaleza todos legítimos o ex -

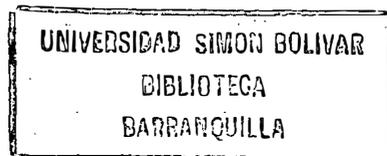
tramatrimoniales. Se muestra así la diferencia del estado civil en la ascendencia para efectos de determinar su vocación hereditaria.

El cónyuge conserva su calidad de heredero en este orden pero en condiciones de inferioridad cuantitativa y cualitativa, es decir, en ciertos casos su cuota heredera es inferior a la que anteriormente se le asignaba y para llegar a heredar en este orden es necesario que no haya hijos mientras que antes, bastaba la ausencia de los legítimos y los adoptivos plenos.

La distribución general de la herencia en este segundo orden se hace en dos partes : Una mitad de la herencia que correspondería a la mitad legitimaria y sería por cabeza; la otra mitad que representaría la cuota hereditaria de libre disposición cuya distribución se haría conforme los disponga el causante en su testamento o donación.

A falta de testamento o donación que disponga de toda o parte de la cuota de libre disposición, ésta debería distribuirse de tal manera que se consiga la igualdad que se consagra en el art. 1046 del C.C. para ascendientes y cónyuge.

2.2.4 TERCER ORDEN HEREDITARIO



2.2.4.1 HERMANOS Y CONYUGES

El tercer orden hereditario se encuentra regulado por el Art.1047 del C.C. donde los hermanos o cónyuges son herederos tipos, este tercer orden actualmente corresponde al anterior cuarto orden, debido a la desa

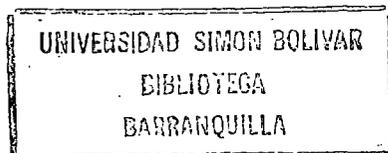
parición del antiguo tercer orden.

A falta de descendientes, ascendientes y adoptantes, corresponde la herencia a los hermanos y al cónyuge, los hermanos reciben la mitad y la otra mitad el cónyuge. La ley se refiere tanto a los hermanos legítimos como a los que no lo son, de donde se deduce que la herencia del hermano que fué hijo legítimo puede corresponder a los hermanos que fueron hijos extramatrimoniales, y las de éstos pueden asignarse a los hermanos que fueron legítimos, distinguiéndose los hermanos carnales de los hermanos medios; en este caso manda la ley que los hermanos carnales reciban doble porción a la que corresponde a los medios hermanos

Los hermanos fallecidos antes que el causante son representados por sus hijos, requiriéndose que no todos los hermanos hayan muerto, pues de lo contrario vendría el orden de los sobrinos.

El tercer orden hereditario se encuentra regulado por el Art. 1047 del C.C. donde los hermanos o cónyuges son herederos tipos, el tercer orden actual corresponde al anterior cuarto orden debido a la desaparición del antiguo tercer orden, en vista del traslado que se hiciera de dicho orden al primero de los hijos extramatrimoniales o adoptivos simples.

2.2.5 CUARTO ORDEN HEREDITARIO



Se observa que los sobrinos forman un orden separado cuando todos los hermanos han muerto, repartiéndose la herencia por cuotas iguales.

Pero si uno o varios de los hermanos se encuentran vivos y otros han

han muerto, los sobrinos se encuentran dentro del orden de los hermanos y heredan sólo por derecho de representación y entonces sus cuotas pueden ser iguales.

Este orden está regulado por el Art.1051 del C.C. donde todos los sobrinos heredan cualquiera que sea su estado civil, pero tampoco puede ser cualquier hijo del hermano causante sino aquel que al mismo tiempo tenga un parentesco con el causante, es decir, que sea sobrino de éste último porque el parentesco para suceder, debe existir entre sucesor y difunto.

La reforma de 1.982 suprimió el privilegio que en este orden tenían los sobrinos legítimos, que eran los únicos llamados a suceder, sólo por asimilación se extendía esta vocación a los sobrinos por adopción plena, los sobrinos y demás colaterales extramatrimoniales carecían de todo derecho hereditario.

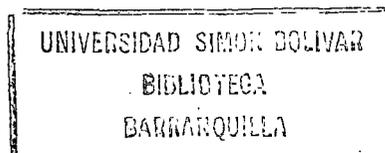
Actualmente todos los sobrinos indiscriminadamente están llamados a suceder ya que para la ley es indiferente la inconformidad en la pluralidad de los parentescos que integran o suponen el de sobrino, quedando excluidos de este orden los hijos adoptivos simples porque aquí no existen ni sobrinos ni tíos debido a que sus efectos no cobijan la colateralidad.

Los sobrinos del causante pueden suceder al tí en el tercer o cuarto orden con la diferencia de que en aquel sólo pueden hacerlo por representación, mientras que en el otro deben hacerlo personalmente.

La Ley 29 de 1.982 excluye a aquellos colaterales distintos a hermanos

y sobrinos, por lo tanto, no heredan los tíos, primos, hermanos, lo que no ocurría con la Ley 60 de 1.935 que extendía la vocación sucesoral hasta el cuarto grado de la colateralidad legítima.

2.2.6 QUINTO ORDEN HEREDITARIO



El legislado ha estatuido que " si el causante no tuvo descendientes, sus ascendientes han muerto y carece de hermanos, sobrinos y cónyuge, la herencia es recogida por el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar.

Anteriormente la recogía el Estado; la Ley 53 de 1.887 llamó a heredar al Municipio de la última vecindad del difunto, pero a partir de la Ley 75 de 1.968, se surpimió la vocación hereditaria de los municipios para darla al I.C.B.F. sistema que ha sido conservado por la nueva Ley 29 de 1.982. Es indispensable que los cuatro órdenes precedentes se encuentren vacantes para que pase la herencia al I.C.B.F., tornándose esta reforma de más realidad puesto que saca o deja por fuera a otras personas que hacían mención las normas anteriores y que era imposible llegar hasta ese orden.

En nuestro derecho resulta equivocada la idea de la separación absoluta de las reglamentaciones de las sucesiones intestadas, testamentaria y mixtas.

Las reformas y adiciones de la Ley 29 de 1.982 resultan muy útiles para la interpretación de algunas normas de la sucesión testamentaria que presenten ambigüedades y contradicciones; en lo referente a las su

cesiones testamentarias e intestadas que tengan que ver con la regulación hereditaria de las órdenes y de la representación se extenderán a las sucesiones mixtas.

2.3 REPRESENTACION HEREDITARIA

La representación legal hereditaria o sucesión por estirpes, como fue conocida antiguamente, estuvo restringida desde el derecho romano a la descendencia legítima de los hijos y hermanos legítimos, más tarde es retomada por el Código Napoleónico haciéndola infinita en la línea descendiente y limitada en la línea colateral hasta los sobrinos y nietos, conforme a los sentimientos naturales del hombre.

El Art.1041 del C.C., en el segundo párrafo define a la representación diciendo que " es un ficción legal en que se supone que una persona tiene el lugar y por consiguiente, el grado de parentesco y los derechos hereditarios que tendría su padre o madre si ésta o aquel no quisiera o no pudiese suceder."

La representación sólo tiene cabida en la sucesión intestada; este concepto de ficción no ha sido admitido por todos los tratadistas, ya que dicen éstos que la ficción es indigna de la majestad del legislador, - él manda ya que no tiene necesidad de fingir." Se acepta esta crítica porque la ficción es todo lo contrario a la realidad de las cosas.

El Art.1042 del C.C., dice que " los que suceden por representación heredan en todos los casos por estirpes, es decir, que cualquiera que -

sea el número de hijos que representan al padre o madre, toman entre todos y por iguales partes la porción que hubiere cabido al padre o madre representado,

Los que no suceden por representación, suceden por cabezas, esto es que toman entre todos y por iguales partes la porción a que la ley los llama a menos que la misma ley establezca otra división diferente.

La ley hace un llamamiento más bién a su estirpe, es decir, a la de cada hijo legítimo o extramatrimonial y dentro de cada estirpe, vale decir sus respectivos hijos; hay una vocación directa y colectiva.

La aplicación limitada del inciso primero del Art.1042 del C.C., que se hacía a los legítimos, ahora tendrá una extensión para todos los hijos que puedan representar porque la igualdad se aplica entre los hijos de diversas clases, sean carnales o medios que representen a su padre o madre en la sucesión de su tío.

2.3.1 QUIENES PUEDEN SER REPRESENTADOS Y REPRESENTANTES

Esta reforma es la más importante de la nueva Ley 29 de 1.982, porque anteriormente sólo podían recoger la herencia quienes hubieran tenido la calidad de hijos legítimos y no los extramatrimoniales, porque se consideraba que este hijo sólo establecía parentesco con su padre o madre, pero no con los demás parientes.

La Ley 29 de 1.982 derogó semejante principio y estatuyó que el hijo extramatrimonial entraba dentro de la familia de su padre y madre y además perceptúa que hay siempre lugar a la representación en la descen

dencia del difunto y en la descendencia de sus hermanos se adopta la igualdad hereditaria en la representación con otras modificaciones, pero intacta la regulación de las condiciones del representado.

La falta del mismo por incapacidad premuerte, indignidad, desheredamiento y repudiación, su calidad de hijo y hermano que haya tenido la vocación y el derecho hereditario si hubiese querido o podido, así mismo se requería en el representante las condiciones de idoneidad para suceder al causante y no al representado.

El Art.3o. de la Ley 29 de 1.982 deja sin vigencia el antiguo artículo 1043 del C.C., diciendo que " hay siempre lugar a la representación en las descendencias del difunto y en la descendencia de sus hermanos."

Esto quiere decir que no en todos los casos, la ley llama a heredar a los padres legítimos o extramatrimoniales, los llama personalmente y no a su estirpe y lo mismo sucede cuando se llama a heredar al cónyuge sobreviviente.

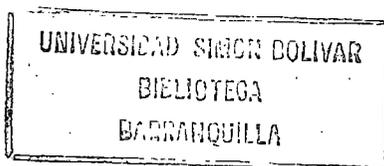
No se coloca en un mismo plano la vocación hereditaria de los hijos de sangre y la de los hijos adoptivos:

El código autorizado en términos generales la representación para la descendencia legítima o extramatrimonial del causante, no para la descendencia adoptiva. Los hijos adoptivos pueden ser representados por sus respectivos hijos, pero una herencia no puede ser recogida por un nieto del hijo adoptivo. En las herencias que le corresponde a los hermanos del causante, es asignada tanto a ese hermano como a su estirpe la cual debe estar formada por sus respectivos hijos (sobrinos del

causante.)

En cuanto a las personas que pueden ser representantes o sea recoger la herencia por representación, se afirma que sólo los hijos y demás ascendientes, salvo las herencias de los adoptivos, que tienen otros requisitos

Las herencias que corresponden a los hijos legítimos, extramatrimoniales, adoptivos o a los hermanos pueden ser recogidas por sus respectivos hijos cuando falte el hijo o el hermano, sólo dichas personas pueden ser representadas.



2.3.2 LIMITES

La representación legal hereditaria queda limitada cuando en alguno de sus elementos intervienen una o varias adopciones simples del causante representado o representante, obedeciendo a la propia limitación del parentesco de esta filiación que es base para toda sucesión hereditaria de parientes.

Los hermanos solamente pueden ser representados por sus hijos, éstos deben tener un parentesco directo con el difunto, por lo tanto, deberán ser sobrinos del causante, lo que no sucede con los hijos adoptivos simples que quedan excluidos para representar a su padre adoptante en la sucesión del hermano de éste último.

Los hijos legítimos extramatrimoniales y adoptivos plenos pueden suceder por derecho o representación.

Este es el aspecto fundamental de la Ley 29 de 1.982, en el cual el desarrollo de la igualdad sucesoral en la institución de la representación se abolió el privilegio legal de que gozaban los hijos legítimos y los adoptivos plenos extendiéndose a todas las descendencias.

2.3.3 DISPOSICIONES DEROGADAS

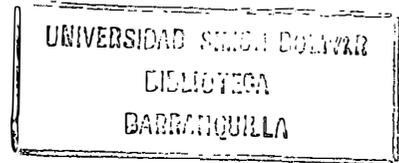
El Art.1043 del C.C., consagraba que " hay siempre lugar a la representación en la descendencia legítima del difunto, en la descendencia legítima de sus hermanos legítimos y en la descendencia legítima de sus hermanos naturales o hijos, fuera de estas descendencias no hay lugar a la representación."

Según esta disposición no existía para el hijo " natural " o extramatrimonial el derecho de representación ni para el extramatrimonial de un hermano del causante, existiendo un privilegio para la descendencia legítima.

Con el inciso 2o. se constituía uno de los fundamentos para apoyar la improcedencia de la representación en la sucesión testamentaria aunque la representación legal hereditaria continúa siendo un fenómeno exclusivo de la sucesión abintestado, salvo su admisión en las asignaciones forzosas de la sucesión testamentaria.

Disposición muy discriminatoria que la Ley 29 de 1.982 logró desarrollar e imponer la igualdad representativa hereditaria a la descendencia extramatrimonial.

2.4 ASIGNACIONES TESTAMENTARIAS



2.4.1 DETERMINACION DEL ASIGNATARIO

El asignatario debe ser persona cierta y determinada generalmente por su nombre; los herederos de una persona sólo pueden determinarse en época diferente, es decir, al momento de la muerte del asignatario, la certeza debe existir en el momento de hacer el testamento.

Esta certeza y determinación del asignatario dependen de la voluntad del testador y de indicaciones claras del testamento y no de hechos futuros y ajenos a dicha voluntad. La asignación valdrá sino se presenta la duda sobre cual persona es; el error sobre el nombre o sobre el apellido del asignatario no invalida la asignación, si fácilmente se sabe quién es, en cambio cuando la asignación estuviere concebida o escrita en tales términos, que no se sepa a cual de dos o más personas ha querido designar el testador, ninguna de dichas personas tendrá derecho a ella, tal como estipula el Art.1123 del C.C., el asignatario debe ser siempre un sujeto de derechos, sea una persona física o una persona jurídica.

Las excepciones a esta regla se dan cuando se asigna algo a los padres de determinado lugar donde no exista establecimiento de beneficencia. Otra excepción es la que se debe destinar a la celebración de misas, rezos y cultos diversos en beneficio del alma del testador, existiendo asignaciones dejadas a la beneficencia y a parientes que constituyen otras excepciones a la regla.

El Art.5o. de la Ley 29 de 1.982 se refiere a los ascendientes que determinan el segundo orden hereditario; para que se dé aplicación al espíritu de la ley se requerirá la vacancia del primer orden o que el difunto no haya dejado posteridad, además que exista uno de los ascendientes quién tendrá la calidad de heredero principal al igual que el cónyuge.

Este segundo orden mantiene las dos clases tradicionales de herederos, es decir, los herederos principales que son los que determinan el orden porque la sola existencia o inexistencia determina la conformación o vacancia del orden, según el caso y los herederos concurrentes o accesorios, que se limitan a suceder conjuntamente con los principales y cuya existencia o inexistencia en nada afecta al orden, pueden existir o no sin que el orden se altere.

Los ascendientes o padres son los herederos principales por cuanto este orden se determina por ellos, sino los hay se presenta la vacancia del segundo orden, lo que dará lugar al tercer orden.

2.4.2 ASIGNACIONES A TITULO SINGULAR

Una sucesión a título singular por causa de muerte en los bienes del testador exige un derecho patrimonial existente en el patrimonio del causante.

La asignación de ese derecho considerado singularmente a un asignatario, estas exigencias dan derecho al legatario adquirente. La sucesión a título singular mortis causa constituye siempre una atribución

patrimonial en favor del legatario.

El legado lo definen algunos autores como " las atribuciones de beneficios patrimoniales por causa de muerte, de derecho singulares pertenecientes a la masa herencial o de créditos en favor de una persona o legatario contra persona obligada a prestarlos."

Estas asignaciones indican que el testador dispone de uno o varios derechos en sí mismo considerados sin referirse a la universalidad jurídica de la herencia, ni a cuota aritmética o material de ella.

El legado es toda asignación testamentaria que no tiene la calidad de asignación universal.

2.4.3 ASIGNACIONES A TITULO UNIVERSAL

El heredero único recoge toda la masa herencial, en cambio cuando existen varios herederos, todos los bienes herenciales forman un solo conjunto y cada heredero tiene vocación hereditaria sobre una cuota determinada.

Esta debe tener una relación con todo el patrimonio herencial. La asignación es herencia cuando el heredero es llamado a recibir, ya sea el total de la herencia o bien una cuarta parte de la misma herencia, ya sea una cuota material o un conjunto patrimonial de bienes.

La legislación nuestra considera que es la naturaleza y el contenido de la asignación testamentaria la que sirve para la clarificación de los asignatarios.

2.4.4 ANALISIS DEL ARTICULO 5o. DE LA LEY 29 DE 1.982 .

El Art. 5o. de la Ley 29 de 1.982 que reformó el Art.1046 del C.C., llama a suceder a los ascendientes de grado más próximo, a sus padres adoptantes y a sus cónyuges.

Se entiende esto como un llamamiento individual de acuerdo con el estado civil que tenga el difunto al momento de su fallecimiento. En consecuencia para un hijo legítimo, los llamados en el segundo orden serán los ascendientes por adopción plena y para un hijo adoptivo simple.

Los ascendientes consanguíneos y los padres adoptantes simples, obedecen lo anterior al carácter bilateral de la relación de filiación (padre e hijo,) y al carácter excluyente entre las filiaciones.

No pueden tenerse indistintamente varios estados civiles de la misma naturaleza, salvo la adopción simple.

El Art. 5o. de la Ley 29 de 1.982 estipula " si el difunto no deja posteridad, le sucederán sus ascendientes de grado más próximo, sus padres adoptantes y su cónyuge.

La herencia se repartirá entre ellos por cabezas iguales. No obstante, en la sucesión del hijo adoptivo en forma plena, los adoptantes excluyen a los ascendientes de sangre, en la del adoptivo en forma simple los adoptantes y los padres de sangre recibirán igual cuota." La Ley 29 de 1.982 mantiene sentido legal de ascendientes, es decir, los parientes consanguíneos en la línea recta ascendiente, tanto legítimo como extramatrimonial debido a que para la adopción se refirió a padres

adoptantes, a los que la ley no englobó dentro del parentesco legítimo o extramatrimonial por no considerarlos ascendientes sino padres adoptantes.

Con la reforma se establece la igualdad en la ascendencia equiparándola a las filiaciones legítimas y extramatrimoniales.

Se ha suprimido la limitación de la anterior legislación, donde se restringía la vocación hereditaria en la filiación extramatrimonial a los padres. Ahora podrán heredar los abuelos, bisabuelos, tatarabuelos, etc., incluyendo extramatrimoniales.

Anteriormente el hijo extramatrimonial no podía suceder a su abuelo por representación de su padre y por efecto de la reciprocidad sucesoral al abuelo extramatrimonial se le negó la vocación para suceder a su nieto.

Si se suprimió la primera limitación tenía que extinguirse la segunda; entonces si al hijo se le concede el derecho de representación del padre para la sucesión del abuelo, a éste también se le otorga la vocación hereditaria de su nieto.

Cuando se habla de ascendientes de grado más próximo, se establece un llamamiento preclusivo al de grado ulterior, es decir, el padre excluye al abuelo, éste al bisabuelo y así sucesivamente.

Cuando el causante ha sido un hijo adoptivo pleno, los llamados a sucederle en el segundo orden hereditario no son exclusivamente los padres adoptantes plenos, sino todos los ascendientes por adopción plena.

La adopción solamente cobija a padres e hijos y no a otras personas pero de acuerdo a la naturaleza de la adopción plena, sus efectos parentales se extiende a los parientes consanguíneos del adoptante.

En cuanto a la exclusión absoluta de los padres de que nos habla el inciso 2o. del Art.1046 del C.C., podemos decir que la exclusión de ascendientes consanguíneos no solamente opera por la existencia de los "padres" adoptantes sino por cualquiera de los ascendientes vinculados por la adopción plena.

Esta exclusión es absoluta porque jamás los ascendientes de sangre progenitores, podrán suceder intestadamente a su hijo consanguíneo que ha sido plenamente adoptado por otras personas.

Esta se da como consecuencia de que con la adopción plena se extingue todo parentesco con tales ascendientes porque el hijo adoptivo cesa de pertenecer a su familia de sangre.

Con la nueva reforma son llamados a suceder tanto los ascendientes consanguíneos como los padres adoptantes simples.

Habiendo padres de una o ambas categorías, excluyen a cualquier otro ascendiente; pero no habiendo ninguno de aquellos son llamados a suceder los demás consanguíneos del causante que sea del grado más próximo.

No suceden los ascendientes del padre adoptante simple del causante que también falte por inexistencia de parentesco entre aquellos que éste.

2.5. POSICION JURIDICA DE LOS HERMANOS

2.5.1 ANALISIS DEL ARTICULO 6o. DE LA LEY 29 DE 1.982

Nos dice este artículo 6o. lo siguiente : " Si el difunto no deja descendientes ni ascendientes, ni hijos adoptivos, ni padres adoptantes - le sucederán sus hermanos y su cónyuge."

La herencia se divide la mitad para éste y la otra mitad para aquellos por partes iguales; a falta de cónyuge, se llevarán la herencia los hermanos y a falta de éstos, aunque; los hermanos carnales recibirán doble porción que los que sean simplemente paternos o maternos.

La nueva reforma nos remite al tercer orden hereditario y a la vez hace la distribución legal de la herencia, distribución que para hacerse es necesario la vacancia de las órdenes precedentes.

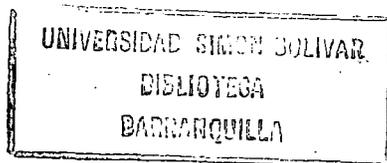
La existencia del cónyuge sobreviviente, no es óbice para que la herencia se distribuya en el tercer orden porque se trata de un heredero concurrente y por ser heredero principal en este orden, es determinante del mismo. La configuración del tercer orden se da por existencia de hermanos o cónyuge del causante que hace que sean herederos principales.

Anteriormente el Art.1040 llamaba a suceder a los " hermanos naturales" sin distinción de clase de difunto, existiendo disparidad con los Arts. 1047 y 1050 del C.C., donde se regulaba la sucesión del causante que había sido hijo natural, se dijo entonces que en el tercer orden de la sucesión de un hijo legítimo solamente se llamaba a heredar a los hermanos legítimos, mientras que en la sucesión del causante natural se -

llamaba a suceder en el cuarto orden a los hermanos tanto legítimos como naturales.

En la interpretación del Art.1047 del C.C., se le niega al heredero natural, la vocación para suceder hereditariamente a su hermano legítimo manteniéndose las discriminaciones generacionales, en virtud de la cual el hermano carnal heredaba el doble del hermano medio.

El actual tercer orden corresponde al anterior cuarto orden debido a la desaparición del antiguo tercer orden, en vista del traslado que se hiciera de dicha orden al primero de los hijos extramatrimoniales o adoptivos simples.



2.5.2 ASPECTOS GENERALES

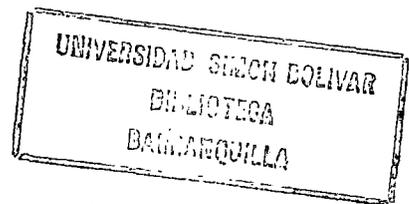
Según el Art.1040 del C.C., todos los hermanos tienen vocación hereditaria y esto lo reafirma el Art.1047 del C.C., suprimiendo todo calificativo respecto de los hermanos sin hacer distinción alguna sobre las diferentes clases de sucesiones, de acuerdo al estado civil de los hijos que haya tenido el causante al momento de su fallecimiento.

La legislación actual se adopta como regla general que los hermanos cualquiera que sea su estado civil, pueden sucederse recíprocamente.

El estado civil de hermanos debe probarse debidamente de acuerdo a la ley; no tienen el carácter de prueba supletoria de la hermandad las partidas de matrimonio y certificados de defunción, por más que en ellas se diga que el causante es hijo de la misma persona o que es el padre o madre de quién afirma ser su hermano.

Entonces, un hermano legítimo puede suceder a su hermano que ha fallecido siendo hijo legítimo o extramatrimonial, y un hermano extramatrimonial también heredará a su hermano que murió siendo hijo extramatrimonial o legítimo; quedando suprimido la norma anterior que establecía - que el hermano natural no podía suceder a su hermano legítimo que había fallecido; esta igualdad se extiende a los hermanos por adopción plena.

2.5.3 HERMANOS Y CONYUGE SOBREVIVIENTES

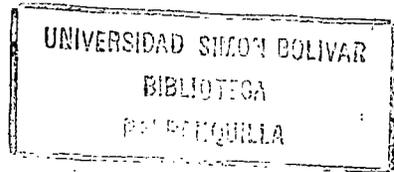


La vocación hereditaria la tendrá el cónyuge independientemente del estado cívil que haya tenido el difunto, porque dicho estado no influye en el establecimiento de las calidades del cónyuge, ni tampoco es tomado como base de circunstancias recientes de su matrimonio.

La ancianidad de los contrayentes o el lugar de su celebración, el cónyuge constituye el otro heredero tipo determinando el orden y al mismo tiempo excluye a los sobrinos del causante, salvo cuando aquellos sucedan por representación.

El cónyuge como asignatario conserva su derecho a la porción conyugal de acuerdo a la ley.

En cuanto a los hermanos, la ley se refiere a éstos sin hacer discriminación, es decir, cualquiera que sea su filiación. El tratamiento hereditario para los hermanos y el cónyuge no ha cambiado mucho con respecto al sistema anterior. Se mantiene el carácter de heredero voluntario y no son herederos forzosos por lo que pueden ser excluidos por el cau



sante en su testamento o donación.

La posición hereditaria de los hermanos no ha sido alterada pero ha sido desmejorada la del cónyuge sobreviviente.

Anteriormente los hermanos heredaban en el cuarto orden junto al cónyuge y eran excluidos por los hijos legítimos y adoptivos plenos, los ascendientes o padres del causante y los hijos extramatrimoniales y adoptivos simples, en el primero, segundo y tercer orden.

En la misma situación se mantienen los hermanos, pero con la diferencia de que ahora heredan en el tercer orden.

No puede decirse que se ha mejorado, porque solamente puede hablarse de mejoras cualitativas de un heredero cuando entra en un orden en donde no estaba o entra a participar en la herencia con unos nuevos herederos concurrentes a heredero principal, cuestión que no ha sucedido con los hermanos, simplemente que al desaparecer el tercer orden entraron a ocupar este orden debido a la igualdad sucesoral de los hijos.

2.5.4. DESIGUALDAD ENTRE HERMANOS

Tiene aplicación bajo las siguientes condiciones :

1. Que haya pluralidad de hermanos, sea que sucedan personalmente o sean representados por sus hijos; no habiendo hermanos o habiendo uno sólo, no hay lugar a hablar de desigualdad.

Si hay un solo hermano a él corresponderá la mitad o toda la herencia según haya o no cónyuge, sin que tenga interés la referida de-

sigualdad.

2. Es indispensable que exista entre ellos distinción generacional, - es decir, que unos sean carnales o de doble conjunción; carece de interés la desigualdad cuando todos los hermanos son de la misma - clase.

A pesar de que la distinción filial del carnal y medio se ha considerado así mismo como aplicable a la hermandad que nace de la adopción plena, ya que respecto de tales hermanos también es doble la mencionada distinción.

3. Carácter de carnal o medio de los hermanos se mira con relación al causante a quién se vá a suceder y no con relación a los hermanos carnales o medios del causante.

La desigualdad se traduce en que la distribución de la cuota hereditaria correspondiente a los hermanos, al hermano carnal recoge - doble porción de los hermanos medio pero individualmente considerados.

Con al Ley 29 de 1.982, se conserva la desigualdad de la parte final - del Art.21 de la Ley 45 de 1.936 conservándose en forma cuantitativa y de manera inversa cuando dice que " los hermanos carnales recibirán doble porción que los que sean simplemente paternos o maternos."

Cuando se dice que la distribución se hace por líneas o grupo se está indicando que los hermanos carnales reciben dos cuotas de la herencia, mientras que los hermanos medios solamente recibirán una; en cambio se habla de proporcionalidad individual cuando la cuota de un hermano carnal es el doble de la cuota de un hermano medio, para lo cual bastaría

computar el primero por dos.

Esta discriminación es criticada por muchos tratadistas porque dicen ellos, no se ajusta a la organización general de la vocación hereditaria.

El presupuesto general para el otorgamiento de esta vocación es el parentesco en sí mismo considerado y no la procreación que le ha dado su resistencia si es doble o simple.

2.5.5 LA REPRESENTACION ENTRE HERMANOS

Mientras el cónyuge debe suceder personalmente, los hermanos no solamente pueden hacerlo en esta forma sino que también pueden ser representados por sus hijos que al mismo tiempo sean sobrinos del causante, los hijos adoptivos simples, carecen de este derecho.

Para efectos de representación, es indiferente que los hijos que vayan a representar a sus padres en la sucesión de sus tíos, tengan la calidad de carnal o medio, carece de interés tanto para poder representar como para la distribución por estirpe.

El uno y el otro pueden representar a su padre en la sucesión del tío y la cuota de aquel se la distribuyen por partes iguales.

El carácter de carnal o medio no se tiene en cuenta en este caso porque la ley lo limita a los hermanos del causante y previamente lo desconoce para los sobrinos en el cuarto orden, además, cuando los hijos del hermano del causante asumen su representación legal hereditaria lo hacen en calidad de hijos y no de hermanos, y como tales no son ni car-

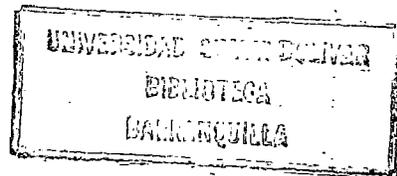
nales ni medios.

Y de otra parte, toda distribución por estirpe se hace por partes iguales.

La igualdad hereditaria con que son tratados los representantes, no elimina la desigualdad sucesoral que existe entre los representados ni ésta última afecta a la primera, teniendo un tratamiento independiente

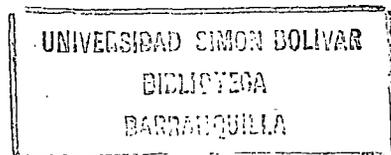
El hijo extramatrimonial del hermano del causante, de filiación incierta carece de legitimación para ejercer la acción de la investigación de la paternidad del referido difunto.

El presunto hijo extramatrimonial del hermano del causante, fallecido antes de éste, puede investigar su paternidad natural y para que la sentencia sea eficaz, deberá hacer las diligencias necesarias para la notificación del auto admisorio de la demanda correspondiente dentro de los dos (2) años siguientes a la muerte de su presunto padre y no a la muerte del presunto tío a quién pretende suceder; así nos habla el Art.10 de la Ley 75 de 1.968.



3. MARCO ANALITICO

3.1 VIGENCIA Y ALCANCE DE LA REFORMA



3.1.1. TEMPORAL

La Ley 29 de 1.982 en su aplicación es muy parecida a la anterior que venía rigiendo, por lo que no hay problema para su interpretación y aplicación.

Las características que han hecho de que su promulgación que constituye la diferencia con la legislación anterior, es lo que va a tener su aplicación inmediata como por ejemplo, en lo referente al cuidado personal de los hijos, interpretación del orden de los parientes, gasto y negociación del cumplimiento de las obligaciones de crianza, obligaciones alimenticias, etc., que han quedado comprendidas dentro de la regla general de la igualdad.

De acuerdo al Art. 20 de la Ley 153 de 1.887, los estados civiles constituidos quedaban plenamente vigentes antes de la vigencia de la Ley 29 de 1.982.

Nuestra ley en consecuencia regulará todo lo concerniente a lo que ella ha reformado. En cuanto a la reforma sucesoral, hay que tener en cuenta

las correspondientes interpretaciones de los fenómenos que regula la Ley 29 de 1.982, particularmente la de que la formación de la relación sucesoria se estructura con la muerte, la herencia y el asignatario en el momento de aquella con el cual simultáneamente se requiera la delegación de las asignaciones, y se configura para los asignatarios los derechos sucesorales pertinentes.

En la sucesión intestada, estos derechos a que son llamados por la ley es decir, lo que constituye la delación a la herencia, se encuentran determinados por la misma ley que rige al momento de la delación (muerte del causante,) y no por una ley posterior.

La doctrina justifica la regulación de una sucesión determinada por la ley que se encuentra vigente al momento de la muerte del causante, desde el punto de vista de los derechos adquiridos hasta la protección de los hechos y situaciones jurídicas cumplidas.

En materia sucesoral esta concepción afirma que sólo existen meras expectativas antes de la muerte del causante que debe estar protegidos por la misma ley, porque con esas expectativas hacen y se adquieren los derechos hereditarios por los cuales se llaman a los herederos.

La Ley 29 de 1.982, se viene aplicando a partir del 9 de Marzo de 1982 fecha en que se promulgó en el diario oficial quedando incluidas las sucesiones que se abran el mismo día de su promulgación.

La aplicación de esta ley es de carácter general; en la apertura de una sucesión no se produce variación alguna de la ley aplicable el hecho

de que en época posterior a la muerte y bajo una nueva ley se realicen ciertos actos sucesorales.

Se aplicará el sistema sucesoral anterior para las sucesiones cuyo causante fallezca antes de la promulgación de esta ley o en cualquier tiempo precedente, a pesar de que se encuentre pendiente el proceso de sucesión o alguna de sus partes como la partición.

Esta última no puede someterse en este caso a la nueva ley, a pesar de que bajo ella se efectúa porque se violarían los derechos hereditarios nacidos de la delación de la herencia.

Con la aplicación de la ley vigente al momento del fallecimiento del de cujus, se garantizan y protegen los derechos y situaciones sucesorales que se hayan ejecutado con antelación, en que se efectúen con el mismo fallecimiento o después de él.

3.1.2 TERRITORIAL

La aplicación territorial de la reforma sigue la muerte de reglas generales de vigencia, sujetándose a la ley colombiana.

Nuestra ley regula las sucesiones abiertas, tanto aquí como las sucesiones abiertas en el exterior tienen la protección de ciertas asignaciones forzosas en favor de colombianos, estando protegidos por el orden público, como lo vemos en el Art.1054 del C.C.

Las sucesiones abiertas en el exterior del causante en el último domicilio en el extranjero, se regulan por la correspondiente legislación ex

trajera.

Se estima que no es aplicable la ley extranjera cuando resulte que el beneficiario según la ley colombiana en favor del estado colombiano - en relación con los bienes que haya en Colombia.

En las controversias presentadas de carácter sucesoral, sostienen unos que debe aplicarse la misma ley de la sucesión a fin de que resulte mayor armonía en la aplicación de la ley de un mismo país.

Otros reclaman la autonomía de aquella controversia para aplicarle la ley que sea pertinente y de ella puede ser la ley extranjera, esto no le impide al juez dejar de aplicar el derecho extranjero con normas de orden público colombiano.

3.1.3 ALCANCE DE LA NORMA

Esta ley 29 de 1.982, tiene una característica muy acentuada a pesar - de ser una ley que va dirigida regular a los derechos hereditarios o - sucesorales como también las distintas clases de filiaciones que ella unifica.

Repercute enormemente en el ámbito social y económico de nuestra comunidad, materializa en forma general la idea de la nivelación jurídica de las familias legítimas, naturales y adoptivas, distinguiéndose así de legislaciones foráneas que a pesar de tutelar este régimen familiar conservan ciertas discriminaciones que todavía hacen aberrante su aplicación.

Con la nueva ley se ha mejorado tanto en el campo hereditario como en la forma tratada de acuerdo al estado civil, se ha sustituido el calificativo de " hijo natural " por el de " hijo extramatrimonial," basándose en una justicia plena ya que todas las personas deben ser iguales ante la ley y que los hijos no son responsables del origen de su nacimiento ni tienen culpa de ello, el hijo es un ser sagrado para sus padres sea que nazcan dentro del matrimonio o fuera de él.

La ley en sí es un complemento a la ley sobre paternidad responsable y de allí la igualdad de derechos herenciales de hijos legítimos, extramatrimoniales y adoptivos.

El alcance de esta ley sobrepasa los aspectos jurídicos, biológicos, - geneéticos, social y políticos aunque la igualdad que consagra sea eminentemente jurídica por lo que hay que resaltar su carácter técnico ya que por ser su contenido muy limitado regula los aspectos anteriores.

La igualdad sucesoral efectúa el desarrollo armónico de las familias, - es decir, las relaciones fraternales y familiares.

3.2 EL INSTITUTO COLOMBIANO DE BIENESTAR FAMILIAR FRENTE A LA LEGISLACION VIGENTE

La Ley 29 de 1.982 ha limitado el parentesco por la línea colateral hasta los sobrinos (Cuarto grado) prescindiendo del cuarto grado (primos hermanos,) y de los tíos (tercer orden.)

Esta nueva ley interpreta un dato de la familia moderna, en el cual una vinculación efectiva entre parientes sólo se da entre descendientes, as

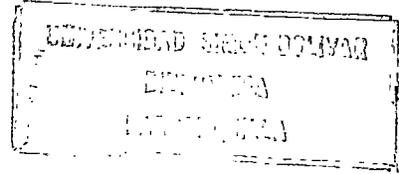
cendientes, hermanos y escasamente abarca a los sobrinos.

Anteriormente estipulaba el código que a falta de herederos abintestado, la herencia la recogía el fisco o sea la nación.

La Ley 153 de 1.887 llamó a heredar al municipio de la última vecindad del difunto. La Ley 75 de 1.968, suprimió la vocación hereditaria de los municipios para darla al I.C.B.F.

Con la Ley 29 de 1.982, resulta más probable que el Instituto llegue a suceder porque con ella han dejado de ser herederos ciertas personas - que obstruían aquella sucesión del estado, los cuales excluían a dicha institución en el antiguo orden.





CONCLUSION

Con la Ley 29 de 1.982 se dá en Colombia un paso importante hacia la evolución no sólo jurídica sino también social y de conciencia, al poner en iguales derechos a los hijos de una misma raíz.

Reforma la palabra " NATURAL " usada para los hijos concebidos fuera del vínculo matrimonial, palabra ésta que biológica y jurídicamente carecía de fundamentos.

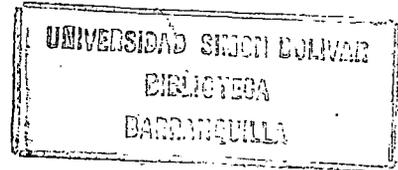
Pasan a ser estos hijos " EXTRAMATRIMONIALES " ajustándose más esta palabra al verdadero calificativo de este hecho de algunos padres hasta cierto punto desmedidos.

Esta ley también los iguala jurídicamente en la sucesión del causante, como es natural, con algunos beneficios y también con algunas cosas en contra.

No alcanza la Ley 29 de 1.982 a erradicar las discriminaciones y conserva en su espíritu algunas distinciones, ya que mantiene la desigualdad generacional; limitando a los herederos del causante del acceso a la masa herencial.

De todas maneras, algo se logró con esta ley, y como el Derecho no se puede estancar, seguirá su curso y llegarán más reformas al respecto -

para que pueda mantener al ritmo de la sociedad y del mundo en general



BIBLIOGRAFIA

- AMEZQUITA DE ALMEIDA, Josefina. Lecciones de Derecho de Familia. Editorial Temis, Bogotá, 1.984
- ARIAS, José. Derecho de Familia. Editorial Temis, Bogotá, - 1.984
- ESPINEL BLANCO, Victor. Derecho Sucesoral. Editorial Temis, Bogotá, 1.984
- LAFONT PIANETTA, Pedro. Igualdad Sucesoral (Ley 29 de 1.982) Ediciones Librería del Profesional, Bogotá, 1.984
- ORTEGA TORRES, Jorge. Código Civil Colombiano. Editorial Temis, Bogotá, 1.984
- ROMERO CIFUENTES, Abelardo. Cursos de Sucesiones. 2a. Edición Ediciones Librería del Profesional, Bogotá, 1.983
- UMAÑA LUNA, Eduardo. La Familia y la Estructura Jurídica - Política Colombiana. Editorial Temis, Bogotá, 1.984
- VALENCIA ZEA, Arturo. Derecho Civil. Tomo V, Derecho de Familia. Editorial Temis, Bogotá, 1.983
- VALENCIA ZEA, Arturo. Derecho Civil. Tomo VI, De las Sucesiones. Editorial Temis, Bogotá, 1.984

UNIVERSIDAD SIMON BOLIVAR
BIBLIOTECA
BARRAQUILLA

UNIVERSIDAD SIMON BOLIVAR
BIBLIOTECA
BARRAQUILLA

UNIVERSIDAD SIMON BOLIVAR
BIBLIOTECA
BARRAQUILLA