

**LA NATURALEZA DE LA PARTICIÓN EN VIDA EN COLOMBIA, A LA LUZ DEL
DERECHO COMPARADO**

JUAN DAVID SUAREZ ROMERO
Autor

DALIA CARREÑO DUEÑAS
Directora de Tesis

UNIVERSIDAD SANTO TOMÁS
FACULTAD DE DERECHO BOGOTÁ D.C.

INDICE	p.
RESUMEN	03
INTRODUCCIÓN	04
I DESCRIPCIÓN DEL CONTEXTO INVESTIGATIVO	
1.1 Problema Investigativo	07
1.2 Objetivos	09
1.3 Metodología de la Investigación	09
II. 1 LIBERTAD TESTAMENTARIA EN OTROS ORDENAMIENTOS JURÍDICOS	
II.1.1 Generalidades	10
II.1.2 Derecho Comparado	11
II.1.3.a España	11
II.1.4.b Argentina	13
II.1.5.c Suiza	15
II.1.6.e Costa Rica	17
II.1.7d Estados Unidos	19
II.2 CAPITULO PARTICIÓN EN VIDA EN COLOMBIA	
II.2.1 Noción y generalidades	22
II.2.2 Trámite procesal	28
II.2.3 Trámite y Requisitos de la Demanda	31
II.2.4 Jurisdicción y competencia	31
II.2.5 Demanda y contenido	32
III CAPITULO REFLEXIONES FINALES	
III 3.1 Resultados del Estudio	35
III.3.2 Conclusiones.....	39
III.3.3 Recomendaciones	43
REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS	44
ANEXOS	47

RESUMEN

El presente trabajo de investigación tiene como objeto analizar la actualidad del derecho sucesorio colombiano, teniendo en cuenta los cambios que han presentado recientemente con la expedición de ley 1934 de 2018 la cual busco ampliar la libre disposición y así mismo ajustarse a los nuevos modelos de familia ya que estos modelos deben contar con las herramientas necesarias para una adecuada distribución del patrimonio. Es por ello, que, desde el punto de vista jurídico, doctrinal y jurisprudencial, se busca realizar un estudio documental, monográfico denominado Analizando los elementos jurídicos a la luz de la partición en vida.

El propósito de este estudio consiste en establecer cuál es la situación actual del derecho sucesoral colombiano permitiendo determinar los conceptos básicos del derecho sucesoral, así como el proceso de transformación, y que, a pesar de las disyuntivas en torno a la aplicación de dicho artículo, se hace necesario que Colombia, ofrezca un derecho sucesorio actualizado, acorde a las realidades y exigencias de la sociedad de hoy el análisis del derecho comparado en los países como España, Suiza, Estados Unidos, Costa Rica, permitió establecer como han ajustado el derecho sucesoral aplicando la Sucesión entre vivos, logrado adaptar sus leyes en pro de los nuevos cambios sociales, así como una mayor protección libertad testamentaria.

INTRODUCCIÓN

El régimen de las sucesiones visto como el conjunto de disposiciones normativas que regula el derecho sucesoral, tiene como objeto traspasar los bienes que ha adquirido durante la vida una persona y puede darse a través de tres figuras jurídicas, las cuales son por ley, es decir, que al fallecer la legislación les otorga a los herederos, como esposo o cónyuge, hijos reconocidos y otros familiares de lazos sanguíneos e hijos adoptivos, los bienes del difunto. Por testamento, ocurre a través de un escrito otorgado por el difunto a las personas seleccionadas por él mismo, o a través de un contrato donde el otorgador aun en vida designa el derecho sobre sus bienes a las personas que él mismo desee sean sus herederos.

En Colombia, la carta política de 1991, conllevó a la reforma de otras leyes, como el código civil, que fue adaptado a las nuevas demandas familiares. El código civil ha sido reticente a las regulaciones de las nuevas formas de constituir una familia, de otro lado está la jurisprudencia constitucional que ha sido la que mayor reconocimiento y progreso, pues ha proporcionado desde la nueva interpretación de las normas, protección a todos los miembros de la familia, no solo en garantía de lo que implica el bienestar, sino también, en las derivaciones que se suscitan de las mismas, como lo es la incorporación de la partición en vida, una nueva figura jurídica del derecho sucesoral integrada recientemente en el Código General del Proceso,

Con relación a ello, se presentó un proyecto de ley, con el fin de incorporar esta figura legal que busca integrar en nuestro ordenamiento jurídico la partición en vida. La cual se basa en el desarrollo del derecho fundamental de la autodeterminación y la voluntad de las personas sobre sus bienes así mismo, a la protección de las nuevas figuras de la familia, entre ellas la pareja homosexual, hijos no reconocidos, y otras situaciones que se suscitan en la vida y que terminan resolviéndose en los tribunales, acarreando gastos en diligencias y procesos.

La fundamentación de dicha reforma es que una de las otras figuras de sucesión establecida, en este caso, la herencia postmortem o por ley, la partición en vida designa a quienes serán los propietarios de los bienes de la persona y la cual tendrá vigencia una vez ocurrida la muerte. no por cesión inmediata sino por disposición de lo partido en vida.

Es por ello, que surge la necesidad de regular el tema, ante el incremento de otras formas de tradición que envuelven la simulación del verdadero acto. La partición en vida, reconocida por las doctrinas del derecho y ahora consagrada en la ley 1934 del 2018 la enunciada reforma sucesoral, permite que una persona pueda adjudicar todo o parte de sus bienes, con o sin reserva de usufructo. Dicha incorporación legislativa, asomó a la palestra una serie de elementos de orden jurídico, que deben ser considerados y dejados en claro, para evitar ambigüedades en los procedimientos.

Ahora bien, la aplicación de dicha reforma constituye por sí sola un modelo poco explorado en la legislación colombiana, por tanto, es necesario indagar a través del derecho comparado los procedimientos aplicados por otros países, en relación con la partición entre vivos.

El alcance de esta investigación se conformó por un análisis comparativo entre Suiza, Estados Unidos, Costa Rica, Argentina, y España. Los aspectos comparados fueron los elementos esenciales de la partición en vida, entre los coherederos, la forma de la distribución del patrimonio, así como el impacto legislativo que ha tenido la partición en vida; esto con el propósito de establecer las similitudes y diferencias entre un país y otro ya que el avance y la experiencia internacional deben tomarse como punto de partida para mejorar la legislación colombiana, si está fuere aplicable.

A continuación, se realizó un trabajo investigativo, con el fin de analizar los elementos jurídicos a la luz de la partición en vida, según en la ley 1934 del 2018 por medio del cual se regulo la partición en vida.

La presente investigación, estará estructurada de la siguiente forma;

CAPÍTULO I DESCRIPCION DEL CONTEXTO INVESTIGATIVO. Se enunciará la problemática investigativa, objetivos de la investigación, métodos a seguir como, naturaleza del estudio, recolección de datos y técnica de análisis de datos.

CAPITULO II FUNDAMENTACIONES TEORICAS DEL ESTUDIO. Se abordarán aspectos como libertad testamentaria en otros ordenamientos jurídicos, partición en vida, restricción a la libertar para testa, análisis constitucional de la partición en vida

CAPITULO III RESULTADOS Y REFLEXIONES FINALES. Se presentarán los resultados del estudio, conclusiones y recomendaciones.

I.1. El Problema

La entrada en vigor de la nueva figura sucesoral, denominada partición en vida tiene por objeto, brindar a los colombianos, la oportunidad de disponer de su patrimonio a la luz de la autonomía privada de la libertad así mismo adaptarse a los hechos que se están presentado actualmente, ya que la partición en vida busca adecuarse a los nuevos conceptos de familia flexibilizando las normas a las nuevas realidades sociales y velando por la finalidad última del derecho civil el cual consiste regular las relaciones jurídicas de los particulares y que las proteger en sí misma y en sus intereses de orden moral (derechos de la personalidad), familiar y patrimonial.

Es por ello, que la particione en vida constituye una alternativa para quienes desean asegurarse a que sus bienes o patrimonios fueron transmitidos según su voluntad.

Así lo dispone Forero (2015) al analizar lo expresado en la nueva reforma,

El código general del proceso (CGP) introdujo la partición del patrimonio en vida como instrumento que contrarresta actos jurídicos complejos y simulados que realiza el titular del dominio para evitar juicios de sucesión, tales como la constitución de sociedades, aportando sus bienes; la simulación de compraventas, o la celebración de fiducias... la distribución del patrimonio en vida se constituye en un nuevo modelo de transmisión gratuita de bienes por acto entre vivos, que no transgrede el derecho a la igualdad del que gozan quienes hubieren recibido la herencia si se tramitare el proceso sucesorio... S/p

En función de lo señalado, la nueva figura introducida en la legislación Colombiana, no solo promueve una nueva forma de designar el patrimonio, sino que además, causa un impacto jurídico debido a los elementos y factores que deben tomarse en cuenta, en lo que respecta a los derechos de familia, normas constitucionales, y principios propios de las doctrinas sucesorales, por un lado, los derecho habientes, pudieran con esta medida, evitar tener que pasar por un proceso de adjudicación de herencia, en un proceso jurídico, en el que además de tiempo, conflictos entre

los herederos, también podrían evitar el desembolso de dinero en el durante un proceso sucesorales

Uno de los asuntos, relacionados con la partición en vida, es que su puesta en práctica da pie a la formulación de una pregunta generadora, la cual está relacionada con el proceso que debe seguirse y los asuntos que puedan presentarse en cada caso, con el fin de no dañar el orden jurídico, como el rol del cónyuge, los hijos, el pago de impuestos, todo ello, con el fin de evitar violar los derechos ya alcanzados y reconocidos por las leyes colombianas y universales. Una de las preocupaciones de los juristas, es que la norma no permite revocar los bienes en donde ya se transmitido el derecho de propiedad, por tanto, la persona no podría cambiar su voluntad.

Además, de que no existen precedentes en casos ocurridos o jurisprudencias enfocadas en el mismo tema. Es por ello, que ante la Corte Constitucional se presentó la demanda de inconstitucionalidad, en donde el ciudadano Andrés Felipe Gómez Arroyave solicito que se declare la inconstitucionalidad del parágrafo del artículo 487 de la Ley 1564 de 2012 por considerar que desconoce los artículos 13 (Derecho a la Igualdad), 29 (derecho a la defensa), 42 (Obligación de tratar a los hijos por igual), 58(derecho a la propiedad privada), 228 (desconocimiento de derechos al debido proceso) y a la igualdad así como el principio de publicidad. y 229 (derecho de acceder a la administración de justicia). Sin embargo, aún persisten algunas dudas en cuanto a los procedimientos y formas de ejecutar la medida, según los casos.

En consecuencia, el problema de investigación es analizar los elementos jurídicos a la luz de la partición en vida, según la reforma del artículo 487 del Código General del Proceso en Colombia como en legislaciones como España, Suiza, Costa Rica, Argentina y Estados Unidos han desarrollado la partición en vida y así mismo, dar respuesta a las siguientes preguntas.

¿Analizar de manera comparada el desarrollo de la partición en vida?

¿Cuáles son los elementos jurídicos, doctrinarios y jurisprudenciales que fundamentan la partición en vida, establecidas en la reforma del artículo 487 del Código General del Proceso colombiano?

1.2. Objetivos de la Investigación

1.2.1. General

Analizar los elementos jurídicos a la luz de la partición en vida, según la reforma de la ley 1934 de 2018.

1.2.2 Específicos

Describir lo dispuesto en la doctrina jurídica en relación con el derecho sucesoral.

Señalar los elementos jurídicos que fundamentan la partición en vida, establecidas en la reforma del artículo 487 del Código General del Proceso colombiano.

Realizar un análisis en relación derecho comparado frente a las demás legislaciones en relación con la partición en vida.

1.3. Metodología

El derecho como ciencia social se ubica dentro de la investigación cualitativa, como quiera que da respuestas, no en orden a lo verdadero o falso, sino a las interpretaciones críticas de las problemáticas sociales (Carreño, 2017) como la que se pretende en este trabajo frente a la partición en vida.

Todo proceso investigativo, surge de la necesidad de dar respuesta a un fenómeno o problema, en este sentido, desde la línea investigativa del derecho, se ha constatado la existencia de una disyuntiva en cuanto a la conveniencia para la sociedad colombiana, de a emplear el artículo 487 del código general del proceso

en Colombia, de esta manera la intención de este estudio será analizar la partición en vida en sentido estricto y sus generalidades con la aplicación en las legislaciones de Estados Unidos, Costa Rica, España, Suiza y Argentina en razón de que estos ordenamientos jurídicos poseen ya un desarrollo jurisprudencial, doctrinario y legislativo en relación a la partición en vida esto con fin de contrastar la aplicación de esta figura a nuestra legislación colombiana.

Posteriormente, corresponde a analizar el desarrollo de la partición en vida en la legislación colombiana cuáles son sus nociones y generalidades, su estudio por la Corte Constitucional, las diferencias de la partición en vida y el testamento, así mismo como su trámite procesal.

Finalmente, se expondrán los comentarios finales del presente estudio, juntos con las reflexiones en las cuales se expondrá las razones por la cuales esta herramienta protege la autonomía privada.

II. Libertad testamentaria en otros ordenamientos jurídicos

Con el fin de abordar la partición en vida y aplicar los mecanismos y estrategias que permitan dar respuesta a todas las inquietudes, es necesario indagar y observar cómo los ordenamientos jurídicos de otras naciones emplean el derecho sucesoral, así mismo, verificar los mecanismos, lapsos, procedimientos empleados y otros. Resulta además importante, realizar un análisis del derecho comparado, para establecer el nivel vanguardista de Colombia frente al desarrollo de leyes y las respuestas sociales, a continuación, se citarán algunos modelos de leyes sucesorales en países como España, Argentina, Costa Rica, Suiza y Estados Unidos, que han hecho grandes avances en esta materia.

II.1 España

Ahora bien, en relación con la libertad testamentaria cabe aclarar que en España han llevado este principio a sede constitucional, siendo así que el artículo 33 de la Constitución española garantiza que el derecho a la propiedad privada y a la herencia. Por tanto, se reconoce, la capacidad de decidir cuál será el destino de la riqueza acumulada en vida después de la muerte.

Por su parte, el artículo 17 de la carta de los derechos fundamentales de la Unión Europea establece que “toda persona tiene derecho a disfrutar de la propiedad de sus bienes adquiridos legalmente, a usarlos, a disponer de ellos y a legarlos”. Ambos preceptos consagran la facultad de las personas de decidir el destino de sus bienes para después de la muerte, lo que presupone la libertad de testar. Es de señalar que España es uno de los países que más ha avanzado en el derecho sucesoral, especialmente en la partición en vida puesto que la fundamentación para la libertad para testar puede considerarse como la facultad que tiene toda persona frente a su patrimonio y su libre deseo de destinarlo según su voluntad.

Por lo que testar sin ningún tipo de limitación es una forma de autorrealizarse frente al derecho a la propiedad privada, que reconoce un ámbito de poder del individuo sobre sus bienes, no sólo en vida sino también más allá de su muerte, de modo que la Constitución considera la garantía de la herencia como una consecuencia del reconocimiento de la propiedad privada. (Arniches, 2016)

Este este sentido el artículo 1056 del código civil español, determina como se desarrolla la partición en vida en España de la siguiente manera “el testador puede hacer por acto entre vivos la partición de sus bienes”. De hecho, esa norma dispone expresamente que: “Cuando el testador hiciere, por acto entre vivos o por última voluntad, la partición de sus bienes se pasará por ella, en cuanto no perjudique a la legítima de los herederos forzosos.

Ahora bien, frente a la distribución en el artículo 1061 y siguientes, se determina que frente a la partición de la herencia se ha de guardar la posible igualdad, haciendo lotes o adjudicando a cada uno de los coherederos, cosas de la misma naturaleza, calidad o especie, en caso de que el objeto sea indivisible, los herederos podrán solicitar la venta pública del bien para así adjudicar lo que le correspondería a cada uno.

En relación con los gastos de la partición el artículo 1064 los gastos de la partición, hechos es de interés común para todos los coherederos, por lo que se deducirán de la herencia, ahora bien, frente a los efectos de la partición el artículo 1068 determina que la partición legalmente hecha confiere a cada heredero la propiedad exclusiva de los bienes que le hayan sido adjudicados, además los herederos estarán obligados a la evicción y saneamiento de los bienes adjudicados.

Ahora bien, con el fin de incentivar este mecanismo recientemente el Estado español, expidió el *Decreto –Ley 1/2019 del Estado de Andalucía* del 9 de abril de 2019 en donde realizó un cambio normativo, que pretende abaratar la factura de algunos impuestos autonómicos concretamente, en este, el Impuesto de

Sucesiones y Donaciones, busca bonificar al 99% la cuota del Impuesto sobre Sucesiones y Donaciones, se espera con la expedición de la esta ley incentivar a los españoles a la utilizar este mecanismos, como el método para crear incentivos como la rebaja del gravamen en el impuesto sobre transmisiones patrimoniales, con el fin de disminuir la presión tributaria hacia las personas que deseen realizar una distribución de su patrimonio en vida.

Por último, en relación con la protección de los legitimarios el código civil español en su artículo Art. 806 consagra: es legítima la porción de bienes del testador, que no puede disponer él porque la ley la ha reservado a determinados herederos, llamados por esto herederos forzosos. Que a pesar de que es posible disponer del patrimonio para distribuirlo según su voluntad, la figura de la legítima, como en nuestro ordenamiento jurídico, será una limitación de la cual la persona que desee realizar este proceso no puede disponer libremente ya que, por ley, se les reserva a determinados sujetos llamados herederos forzosos o legitimarios. Y que se expresa normalmente en una participación determinada de la herencia, situación que en el caso colombiano se mantuvo con el fin de proteger el derecho que tienen tanto el cónyuge, como los herederos.

II.3 Argentina

En Argentina, el derecho de la partición en vida se denomina “Partición por donación” y está regulado por el Código civil argentino en el artículo 3514 que establece que;

“El padre y madre y los otros ascendientes pueden hacer por donación entre vivos o por testamento, la partición anticipada de sus propios bienes entre hijos y descendientes. El derecho de los padres a realizar una partición de la herencia entre sus descendientes se impone y tiene preeminencia respecto de los supuestos de atribución preferencial configurados con anterioridad a la partición.”

Es decir, la legislación argentina establece que bien sea por donación entre vivos o por testamento, la partición de sus bienes, de padres a hijos u otras formas de descendiente, y los herederos tienen derecho a contradecirla o cuestionarla invocando supuestos de atribución preferencial. Ya sin este consentimiento a los padres no se les otorga la potestad de distribuir la herencia según su criterio o conocimiento sobre sus bienes o personalidad de sus hijos.

En relación con lo anterior, la distribución de los bienes en el código civil argentino determinó lo siguiente Art.3516.- La partición por donación sólo podrá hacerse por entrega absoluta de los bienes que se dividen, transmitiéndose irrevocablemente la propiedad de ellos. Esta partición necesita ser aceptada por los herederos. Cabe aclarar que en el presente artículo se le impone al causante, la autorización de los herederos realizar la partición por donación, esto con el fin de determinar que estén de acuerdo. Situación diferente de la partición en vida en Colombia, que únicamente se necesita como requisito la autorización del cónyuge, para así poder dar inicio al proceso de partición.

Una anotación especial es que Argentina en los artículos 2380 y 2381 del Código Civil y Comercial, contemplan algunas situaciones en las que el cónyuge sobreviviente o alguno de los herederos pueden reclamar la atribución preferencial de algún bien en la partición por donación, en la que consiste en atribución preferencial del “establecimiento agrícola, comercial, industrial, artesanal o de servicios” en cuya formación participó el peticionante, o la del inmueble en el que el cónyuge o el heredero habitaban al tiempo de la muerte, o la del local en el que el heredero ejercía su actividad profesional o comercial, o la de las herramientas o cosas muebles afectadas a una explotación rural en calidad de arrendamiento o aparcería, acto que en relación con la partición en vida en Colombia el legislador no contempló este tipo de situaciones excepcionales.

Igualmente frente a los bienes del causante la legislación Civil Argentina determinó en el Art.3518.- La partición por donación no puede tener por objeto sino los bienes presentes. Los que el ascendiente adquiriera después, y los que no hubiesen entrado en la donación, se dividirán a su muerte, caso que durante el proceso de partición en vida no es mencionado y que tiene sentido que solo se hable de los bienes que al momento posea el causante para realizar la partición.

Ahora bien frente a los acreedores en Argentina en su “Art.3519.- cuando el ascendiente efectúa la partición por donación entre vivos, entregando a los descendientes todos los bienes presentes, los descendientes están obligados al pago de las deudas del ascendiente, cada uno por su parte y porción, sin perjuicio de los derechos de los acreedores para conservar su acción contra el ascendiente.” , por lo que resulta relevante ver como la obligación que tenía el causante pasa a los descendientes en donde cada uno está obligado a pagar según parte.

Aunado a lo anterior, en Argentina el acto que contiene la partición es irrevocable salvo dos casos que especifica el artículo 3522 de la legislación civil y comercial de dicho país, cuyo contenido hace referencia a la “inejecución de las cargas y condiciones impuestas, o por causa de ingratitud entendido como desheredamiento”.

II.4 Suiza

En Suiza, el sistema sucesoral ha sido reformado, con el fin de permitir algunas acciones, dándole flexibilidad, y adaptándola a la nueva concepción de familia, como hijastros, niños, parejas del mismo género. De igual forma, la actualización obedece a que el aplicado ya era muy antiguo, y no respondía a las nuevas demandas sociales, ya que databa aproximadamente de hace cien años y debía ser acondicionado a la actual realidad social, demográfica y familiar. Dicha reforma

consiste inclusive, en realizar una actualización del sistema y los mecanismos de aplicación,

Uno de los aspectos, de mayor interés frente a la necesidad de transformar son las nuevas formas de pareja, llamados cohabitantes, en su lucha porque reconozcan sus derechos se estableció que estas parejas deben gozar de una seguridad jurídica, por lo que ahora es necesario que una parte del patrimonio sea obligatorio, es decir, un tratamiento equivalente a casarse, así como con las parejas registradas del mismo sexo, y basándose según lo señaló la Corte Suprema de Justicia, la familia:

“No solo se constituye por el vínculo biológico o jurídico, sino también a partir de las relaciones de hecho o de crianza, edificadas en la solidaridad, el amor, la protección, el respeto, en fin, en cada una de las manifestaciones inequívocas del significado ontológico de familia”

Dando luz verde, al reconocimiento de parejas del mismo sexo, que al igual que las parejas heterosexuales, han luchado por defender sus derechos y reconocimientos ante la ley. Frente a las parejas del mismo sexo el cónyuge, la pareja registrada (del mismo sexo) o la pareja registrada (del mismo sexo) el código civil suizo en el Art.462 ZGB determina la distribución del patrimonio de la siguiente manera:

1. $\frac{1}{2}$ de **las propiedades**, al lado de la descendencia (primer padre)
2. $\frac{3}{4}$ de **la herencia**, al lado de la tribu de los padres (segundo padre)
3. **Todo el patrimonio** si no hay herederos de la familia de los padres

Ahora bien, en Suiza la ley permite (de la misma manera que la prevista por el código civil) en sus artículos (Art. 457 y siguientes, ZGB) que el cónyuge o pareja registrada (Art. 462 y siguientes, ZGB) y la comunidad (Art. 466 y ZGB), lo siguiente: frente al cónyuge da la posibilidad de beneficiarlo más de lo que está previsto por la ley; asimismo puede favorecer amigos y conocidos que, sin

testamento, no podrían ser sus herederos legales, ahora bien la forma de distribución se hace de la siguiente manera:

Para los hijos y el cónyuge sobreviviente La cuarta parte de la sucesión es atribuida al cónyuge sobreviviente y las $\frac{3}{8}$ partes a los hijos. En este caso, la cuota disponible excedente de la parte reservada queda a disposición del testador que puede disponer de ella libremente sin sobrepasar un máximo de $\frac{3}{8}$ partes.

Para el cónyuge sin hijos: el cónyuge sobreviviente tiene derecho a la mitad de los bienes. La otra mitad puede ser libremente distribuida mediante testamento.

Para los hijos, en ausencia de cónyuge sobreviviente: los hijos se reparten las $\frac{3}{4}$ partes de los bienes. El $\frac{1}{4}$ restante puede ser libremente atribuido mediante testamento.

Para los parientes, en ausencia de otros sobrevivientes directos. La reserva de herencia equivale al $\frac{1}{4}$ de los bienes. El resto puede ser libremente atribuido mediante testamento

II.5. Costa Rica

El sistema sucesoral de Costa Rica, en su Código Civil, específicamente en el artículo 595, establece:

El testador podrá disponer libremente de sus bienes, con tal que deje asegurados los alimentos de su hijo hasta la mayoría de edad si es menor y por toda la vida si el hijo tiene una discapacidad que le impida valerse por sí mismo, además, deberá asegurar la manutención de sus padres y la de su consorte mientras la necesiten. Si el testador omite cumplir con la obligación de proveer alimentos, el heredero solo recibirá de los bienes lo que sobre, después de dar al alimentario, previa estimación de peritos, una cantidad suficiente para asegurar sus alimentos. Si los hijos, los padres o el consorte poseen, al morir el testador, bienes suficientes, el testador no estará obligado a dejarles alimentos.

En consecuencia, a pesar de que el código civil de Costa Rica regula expresamente una autonomía privada de la libertad, en donde en teoría una persona puede disponer de su patrimonio sin ningún tipo de limitación, es de aclarar que esta libertad para testar no es perfecta, contiene sus limitaciones impuestas por el mismo código civil de Costa Rica, ya que lo dice la Corte Constitucional en sentencia Voto N.º 000545-C-2002 de la SALA PRIMERA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA:

Frente a la posibilidad de disponer mortis causa de los bienes, ha habido dos posiciones. Una predica la necesidad de mantener a éstos dentro del núcleo familiar y su consecuencia es la inhibición para el testador de disponer del todo de sus bienes, o bien, de no poder hacerlo sino en provecho de determinados herederos legítimos. Ideológicamente responde a una concepción social del instituto, afincada en el propósito de proteger la célula básica de la sociedad. Otra, bajo un concepto liberal, propugna lo contrario, esto es la facultad de disponer libremente de sus bienes por testamento como un atributo más de la libertad individual. En Latinoamérica predomina el pensamiento jurídico que justifica la necesidad de la llamada sucesión legítima, como medio de mantener la integridad del grupo familiar. Pero no es el caso de Costa Rica, que bajo el influjo de una corriente de pensamiento liberal que privó a fines del siglo XIX, impuso el 111 principio de la libre testamentifacción, hoy normativamente recogido en el artículo 595 del código civil.

Por lo que este mecanismo permite que el testador pueda disponer libremente de sus bienes, con la sola limitación de dejar asegurados los alimentos para sus hijos menores, para sus hijos incapaces, y para su cónyuge y sus padres mientras lo

necesiten, y que esa restricción queda condicionada a que todos esos acreedores no tuvieran bienes suficientes al morir aquel.

Ahora bien, Alpízar (2010) afirma que lo establecido en el código civil determina que esta libertad, consiste en esa facultad de cada persona de actuar sin ningún tipo de limitación, por lo que es necesario que esta libertad este regulada por normas y pautas en donde indiquen que es correcto y que no así mismo esta libertad no puede ser ilimitada en vista que seria inviable la convivencia humana, por lo que estas restricciones terminan siendo necesarias

II.6 Estados Unidos

Estados Unidos, como un país regulado por el *Common Law* el sistema sucesoral varía dependiendo del Estado, sin embargo, algunos se basan en el Uniform Probate Code de 1969, en el cual se divide en siete (7) artículos. Ahora bien, a pesar de que el sistema sucesoral estadounidense se basa en la libertad patrimonial, no es del todo cierto, en vista de que en esta ley existe un requisito conocido como “elective Shares”, el cual hace referencia al porcentaje que va a recibir el cónyuge, además con el fin de impedir que determinados parientes sean excluidos de la herencia, se concede a favor del cónyuge una cantidad equivalente a la determinados parientes, en general, es un tercio de la propiedad del causante. El cálculo exacto de esta proporción dependerá del Estado en donde se encuentren.

Los elective shares, son reconocidos, en la mayor parte de los Estados Unidos. Sin embargo, corresponde a la mujer o el marido del difunto requerirlo. Por ello, si el cónyuge sobreviviente no demanda el pago, el testamento se cumplirá conforme la voluntad del causante, Esta restricción que impone el Uniform Probate Code, tiene sentido ya que una persona que a lo largo de su vida ha constituido un patrimonio

con la compañía de su cónyuge, al momento de repartir el patrimonio una de esa universalidad de bienes, será parte del cónyuge.

Es por eso, que una de las razones por la cual Estados Unidos, intenta darle prelación a la libertad testamentaria, es por los incentivos positivos que pueden proporcionar, puesto que permite que cada individuo decida cuál será el destino de su propiedad después de la muerte, además de fomentar el trabajo y el ahorro, por lo tanto, maximizando la riqueza total, de esta manera hay varias circunstancias en la que se puede justificar la libertad para testar, sin imponer limitaciones o asignaciones forzosas ya que en algunas ocasiones cuando los hijos van a heredar ya son mayores de edad y han constituido su propio patrimonio, lo cual hace que en la práctica no resulta tan efectivo distribuir ese patrimonio a los hijos que ya son mayores de edad y que prácticamente no dependen económicamente de los padres; de esta manera se podría justificar esta libertad para que una persona pueda disponer de su patrimonio sin mayor restricción como los “elective share”.

De esta manera para distribuir el patrimonio será necesario analizar qué ley rige en cada Estado, puesto que para los siguientes estados Arizona, California, Idaho, Nevada, Nuevo México, Texas, Washington, Wisconsin y Alaska se basan en la “**Community Property**” en la que se considera que los bienes adquiridos por los cónyuges durante el matrimonio son de ambos, para los demás estados se la ley que distribuye el patrimonio con base al “**Common Law**”, en donde no solo establece que cada cónyuge es propietario de la mitad que hayan adquirido durante el matrimonio, sino que la propiedad tendrá una reserva a quien tenga los medios para probar que tiene el título de propiedad del bien o, en su defecto, quien lo haya pagado.

En relación con los hijos si bien no es obligación del testador, dejar una parte de la herencia a los hijos, sin embargo, en caso de que no haya un testamento la distribución será por parte iguales. De haber un testamento, es voluntad que cada

persona tiene la facultad de determinar, cuánto porcentaje quiere distribuir a los hijos, ya que gozan de plena autonomía frente a su patrimonio.

Cabe resaltar que, en Estados Unidos, un país con origen anglosajón donde una persona dispone de completa libertad para disponer del patrimonio como él lo desee.

Ahora bien, es tan amplia la libertad testamentaria para los estadounidenses, que pueden destinar su patrimonio hacia las mascotas, sin embargo, esta distribución según firma Susan I. Jean & Associates The heritage Law Group, establece la creación de un fideicomiso para el cuidado para los animales, incluso después de la muerte del propietario, amparados por la ley 64.2-726, titled "Trust for care of animal"). The American Society for the Prevention of Cruelty to Animals (ASPCA).

Es así como se constituye un fideicomiso para mascotas, mediante un acuerdo legalmente sancionado que proporciona el cuidado y mantenimiento de uno o más animales de compañía, en caso de discapacidad o muerte de un otorgante. El "otorgante" (también llamado fideicomitente en algunos estados) es la persona que crea el fideicomiso, lo cual puede surtir efecto durante la vida de una persona o al fallecer. Típicamente, un administrador mantendrá la propiedad (efectivo, por ejemplo) "en fideicomiso" para el beneficio de las mascotas del otorgante, porque un pet trust se compone de las siguientes partes:

1. El Concedente (esta es la persona en cuyo Fideicomiso o Will the Pet Trust se crea);
2. Los beneficiarios (estas son las mascotas);
3. El Fideicomisario (esta es la persona o personas nombradas para invertir y gastar el dinero en el Fideicomiso de mascotas en beneficio de la mascota);

4. El Protector del Fideicomiso (esta función opcional es para una persona que puede llamar la atención del Tribunal sobre el hecho de que el Fiduciario no está gastando el dinero adecuadamente); y
5. El Beneficiario Residuo, si lo hay (esta es la persona o entidad benéfica que recibe el dinero que queda en el fideicomiso cuando mueren todas las mascotas cubiertas por el fideicomiso)

Ahora bien, la figura del Trust Protector consiste en hacer un control del cómo se está administrado el dinero otorgado a la mascota, ya que la buena administración le permitirá que no se destine de manera inapropiada, los recursos otorgado a la mascota (Susan I Jean & Associates, PC The heriage Law Grup , s.f.).

Por último, en relación con los impuestos en Estados Unidos existe el US Estate Tax, que es el impuesto de sucesiones en donde se debe pagar en plazo a los 9 meses de fallecido el titular del patrimonio frente a las tasas varían entre el 18% y el 50% en función del importe y sin perjuicio de la tasa de impuesto que puede aplicar el Estado.

III. PARTICIÓN EN VIDA EN COLOMBIA

III.1. Nociones y generalidades

La partición en vida ha tenido un impacto en nuestro ordenamiento jurídico ya que nace en función de la constante celebración de los negocios simulados, las fiducias, la creación de sociedades, esto con el fin de ocultar el patrimonio promoviendo una inseguridad jurídica, de este modo, con la incorporación de la partición en vida ha permitido regular una situación que hasta el momento no estaba amparada por nuestro ordenamiento jurídico.

Ahora bien, con la regulación de la libertad testamentaria se buscó crear una garantía para aquellos individuos que tienen interés de distribuir los bienes en vida a determinadas personas, así mismo esta figura busca la protección de los herederos, terceros interesados, evitar la constante celebración de negocios jurídicos simulados y procesos sucesorios innecesarios.

De esta manera es necesario, para comprender la partición en vida dar un vistazo hacia el derecho sucesoral colombiano, por lo que, en nuestro código civil en el libro tercero de la sucesión por causa de muerte, en los artículos del 1008 al 1442 reglamenta lo concerniente de las sucesiones por causa de muerte, determina que la forma de distribuir el patrimonio será de la siguiente manera:

Sucesión Testada artículo 1064 del código civil: en la sucesión testamentaria, el causante determina expresamente a través del testamento, la manera como quiere disponer de sus bienes, ajustarlo a las limitaciones que impone la ley respecto a la forma, en que debe repartir o distribuir parte de sus bienes en favor de los herederos legitimados, así mismo cumplir con las formalidades de ley como lo son los testigos, y frente a un notario esto para que tenga efectos jurídicos.

Sucesiones Intestadas artículo 1009. Sucesión testada e intestada: en donde el causante no realizó un testamento, dejando que la ley supla la voluntad del causante teniendo en cuenta los órdenes sucesorales.

Adicionalmente están los testamentos privilegiados, extraordinarios o menos solemnes los cuales pueden ser verbales, militares o marítimos, estos testamentos son aquellos que no exigen tantas formalidades para que sean válidos, sin embargo, se requiere que el testador se encuentre en un peligro eminente de muerte para que se le otorgue este tipo de testamento; haciendo que estos sean una forma de distribuir el patrimonio en vida en unos casos específicos , dejando sin posibilidad a

las personas que deseen distribuir su patrimonio en vida. ya que la ley no se lo permite, únicamente valdría en casos especiales.

Ahora bien, para entender cómo se compone la partición en vida, es necesario determinar los elementos diferenciadores tanto del testamento, como de la partición en vida, así mismo cuáles son sus ventajas y desventajas entre estos dos mecanismos para distribuir el patrimonio. Cabe aclarar que la Corte Constitucional en sentencia C-683 del 2011, realizó el siguiente ejercicio en razón a determinar y desarrollar, cuáles son las principales peculiaridades, similitudes y diferencias entre el testamento y la partición en vida:

TESTAMENTO	PARTICIÓN EN VIDA
El testamento es un acto jurídico rodeado de más o menos solemnidades según su clase, mediante el cual una persona dispone de todo o de una parte de sus bienes, o dicta otras estipulaciones con el mismo fin, para que tenga efecto después de sus días, pero conservando la facultad de revocarlo Art (1055 y 1059) C.C.	La partición, conviene reiterar que se trata de un acto unilateral a título gratuito que se fundamenta en la autonomía de la voluntad de quien la efectúa sin que sea posible que otras personas demanden o requirieran su realización. C683-14
1. Es acto más o menos solemne 2. Puede ser Ordinario (más Solemne) o Privilegiado (menos solemne) 3. Deben constar por escrito, debe ser ante notario y testigos	1. Es Solemne 2. Se requiere de la intervención y consentimiento de las personas se les adjudica los bienes y cónyuge o compañero permanente 3. Para la Validez del acto se requiere de licencia judicial con la que se permite verificar la capacidad del partido y el respeto por las asignaciones forzosas de los derechos de terceros y gananciales

Título: Testamento o Ley Modo de adquirir el Dominio sucesión por causa de muerte	Título: Partición en del patrimonio en vida Modo de adquirir el dominio: tradición
Acciones: Nulidad, rescisión, reforma del testamento, petición de herencia Es Revocable	Acción: solicitud de rescisión Es revocable siempre que no se hayan hechos la tradición de los bienes a los asignatarios
Normas aplicables: las de las sucesiones por causa de muerte previstas en el Libro Tercero del Código Civil.	Normas aplicables: por el parágrafo del artículo 487 del Código General del Proceso y, en lo no previsto en dicha disposición, por las reglas generales que rigen la sucesión por causa de muerte

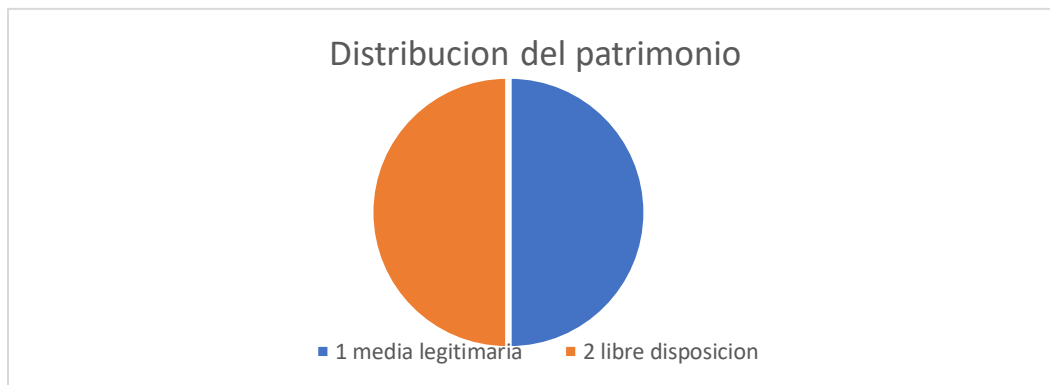
(Demanada de inconstitucionalidad contra el artículo 487 de 2012 , 2014)

De esta manera la Corte Constitucional en su Sentencia C 683 de 2014 determinó las diferencias sustanciales entre el testamento y la partición en vida, se puede observar que en la partición en vida las personas con plena capacidad pueden disponer de sus bienes siempre y cuando, respeten las asignaciones forzosas, derecho de alimentos y porción conyugal, en este sentido el código civil en el artículo 1226 del C.C. establece que “asignaciones forzosas son las que el testador es obligado a hacer, y que se suplen cuando no las ha hecho, aun con perjuicio de sus disposiciones testamentarias expresadas” ya que en Colombia la posibilidad para distribuir el patrimonio se compone de la siguiente manera

1. Descendientes
2. Ascendientes y cónyuge
3. hermanos y cónyuge
4. Sobrinos
5. El Estado (ICBF)

Cómo podemos ver tanto la sucesión testada e intestada no permite que un individuo pueda disponer plenamente de sus bienes haciendo que la figura del testamento se desincentive llevando a la gente a heredar no en virtud de la voluntad del dueño del patrimonio, si no en virtud de la ley. Es por eso, que el testamento si bien es uno de los sistemas tradicionales, no es más eficaz si lo comparamos frente a la partición en vida, porque la voluntad del que va a morir se materializa en vida, ya que es cierto que una persona capaz, puede disponer libremente de su patrimonio esto con el fin de dejar las todo arreglado en vida, evitar largos y dispendiosos juicios sucesorales.

En este orden de ideas lo que se buscó con la partición en vida fue ampliar la facultad del testador para distribuir el 50% de su patrimonio para asignarlo libremente respetando las asignaciones forzosas entendidas en el artículo 1226 del código civil colombiano representadas en los derechos de alimentos de ciertas personas, la porción conyugal, las legítimas.



Es por este motivo que el legislador, tuvo la intención de dar un avance al derecho sucesoral, añadiéndolo como un sistema de adicional a la forma de transmitir el patrimonio dentro de nuestro sistema jurídico. En este sentido, Silva (2015) hace un análisis frente a la partición en vida y sus elementos esenciales:

La partición en vida impide llevar a cabo actos ficticios que perjudiquen a otros que tengan interés legítimo en el patrimonio que se reparte, pudiendo quien adjudica reservarse el usufructo. Son tres las fases en que se cristaliza la distribución de los bienes: (i) licencia judicial, (ii) escritura

pública, (iii) inscripción en el correspondiente registro del bien que se adjudica

Es así como para desarrollar esta figura es necesario partir desde la premisa que expone el Código General del Proceso en su artículo 487;

La partición del patrimonio que en vida espontáneamente quiera efectuar una persona para adjudicar todo o parte de sus bienes, con o sin reserva de usufructo o administración, deberá, previa licencia judicial, efectuarse mediante escritura pública, en la que también se respeten las asignaciones forzosas, los derechos de terceros y los gananciales. En el caso de estos será necesario el consentimiento del cónyuge o compañero. Los herederos, el cónyuge o compañero permanente y los terceros que acrediten un interés legítimo, podrán solicitar su rescisión dentro de los dos (2) años siguientes a la fecha en que tuvieron o debieron tener conocimiento de la partición. Esta partición no requiere proceso de sucesión.

Por lo que la doctrina, se ha encargado de desarrollar la importancia de la partición en vida del patrimonio de una persona, que radica en evitar que se realicen negocios simulados. Esta figura en efecto, la norma acusada contiene la obligación de no desconocer las asignaciones forzosas, los derechos de terceros y los gananciales en el proceso de partición, lo cual se asegura mediante la licencia judicial previa, que remite al artículo 577 del Código General del Proceso, referido a los procesos de jurisdicción voluntaria.

Finalmente, frente a las cargas tributarias de los bienes objeto de partición, se tiene que, de acuerdo con los artículos 302 y 303 del Estatuto Tributario, mientras el interesado se reserve el usufructo, el adjudicatario no tiene ninguna obligación en materia de impuestos, debiendo el interesado seguir cumpliendo todas las obligaciones de esa naturaleza hasta el día en que se extinga el usufructo, momento en el cual, el adjudicatario debe pagar la ganancia ocasional por lo recibido a título de partición del patrimonio en vida, al año siguiente.

III.2 Trámite Procesal

En este apartado, lo que se busca determinar, es cómo se desarrolla la partición en vida en el ordenamiento jurídico, de esta manera la investigación se desarrollará frente a las tres fases donde se especifica la distribución de los bienes:

Según Bernal (2015) vendrían a ser:

1. Licencia Judicial.
2. Escritura Pública.
3. Inscripción en el correspondiente registro del bien que se adjudica además de los requisitos que se deben cumplir para que se afectiva la partición en vida:
 - a. Capacidad. Debe ser un acto autónomo y libre de quien realiza la partición.
 - b. Obtener una licencia judicial previa por parte del Juez de Familia en única instancia de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 21 numeral 13 del Código General del Proceso.
 - c. La partición deberá respetar las asignaciones forzosas, o bien, los derechos de alimentos, la porción conyugal, las legítimas y la cuarta de mejoras. Asimismo, deberán garantizarse los derechos de terceros y los gananciales. Estos requisitos que otorgan validez a la partición deberán ser verificados por el juez antes de dar la licencia.
 - d. Si hay sociedad conyugal vigente, debe liquidarse para respetar el derecho a los gananciales. Por esta razón se requiere el consentimiento del cónyuge o compañero permanente.
 - e. Los asignatarios deben intervenir en el proceso y consentir la partición.
 - f. Efectuar escritura pública. Por lo mismo se trata de un acto solemne.
 - g. En la escritura pública, quien realiza la partición debe establecer si se reserva el usufructo o la administración de uno o varios de los bienes.
 - h. La partición debe ser inscrita en las oficinas de registro para que se verifique la tradición.

Frente a cómo se desarrolla en sede judicial, este se fundamenta en el código general del proceso en el siguiente artículo 487 que establece:

La partición del patrimonio que en vida espontáneamente quiera efectuar una persona para adjudicar todo o parte de sus bienes, con o sin reserva de usufructo o administración, deberá, previa licencia judicial, efectuarse mediante escritura pública, en la que también se respeten las asignaciones forzosas, los derechos de terceros y los gananciales. En el caso de estos será necesario el consentimiento del cónyuge o compañero.

En el marco la autorización judicial en auto que concede el juez la licencia judicial se asegura la publicidad para garantizar los derechos de los terceros para que así tengan conocimiento del proceso que se está llevando, esto con el fin de que evitar que sean perjudicados por la partición, además se les reconoce la posibilidad de interponer recursos, ya que el legislador, válidamente determino cómo proteger a aquellas personas interesadas llamados terceros legítimos o acreedores. Los cuales tienen interés al momento que una persona vaya a realizar un proceso de partición en vida, con el fin de no afectar al interesado, al momento de realizar la partición en vida y con miras a evitar fraudes y posteriores procesos, con el fin desenmascarar cualquier situación de simulación. Esto con el fin de no afectar a terceros (acreedores) en lo que es su derecho a reclamar, lo adeudado por parte de la persona que va a realizar la partición en vida. En este sentido uno de los deberes del juez al momento de recibir una solicitud de partición en vida, y aplicar esta protección impuesta por el legislador, debe preservar los derechos de los acreedores.

No obstante, en caso de que haya una omisión por parte del juez en la protección de los derechos del acreedor, el mismo no queda desamparado ya que se busca evitar futuros fraudes. La ley determinó cómo puede él proteger derechos de los acreedores, e los terceros interesados, los hijos que no hayan consolidado un

vínculo paterno filial. Estos tiene la facultad de instaurar la acción de rescisión, contra dicho acto en el término previsto para la misma; es decir dentro los dos años siguientes, a la fecha en que tuvieron o debieron tener conocimiento de la partición, se debe aclarar que como todo proceso de jurisdicción voluntaria, este tiene unas garantías procesales tanto como para las partes, como para los interesados, es así como garantiza la publicidad de los hechos, la práctica de las pruebas requeridas y el reconocimiento de la posibilidad de interponer recursos.

Adicionalmente en relación con el pago de los impuestos, el artículo 302 del Estatuto Tributario, considera *como ganancias ocasionales* para los contribuyentes sometidos a este impuesto, las provenientes de herencias, legados, donaciones, o cualquier otro acto jurídico celebrado inter vivos a título gratuito, y lo percibido como porción conyugal.

En consecuencia, están sometidas a dicho gravamen, las ganancias provenientes de «cualquier otro acto jurídico celebrado entre vivos a título gratuito», como sería el caso de la partición del patrimonio en vida, el cual sometido al mismo impuesto de las sucesiones, es decir, al impuesto de ganancias ocasionales.

La finalidad que se buscaba era la regulación de testar en vida, de ahí que, en el código general del proceso, se pretendía la simplificación procesal. Así como la disminución de los procesos sucesorales, ya que la finalidad de la ley 1934 de 2018 consiste en que un individuo que espontáneamente distribuir en vida su patrimonio para adjudicar todo o parte de sus bienes respetando las asignaciones forzosas, los derechos de terceros y los gananciales. En el caso de estos será necesario el consentimiento del cónyuge o compañero permanente y los terceros que acrediten un interés legítimo.

El concepto de la partición en vida, en el fondo no es una figura revolucionaria en nuestro ordenamiento jurídico, ya que comparte similitudes con la donación, sin

embargo tiene diferencias que será necesario desarrollarlas más adelante, por lo que lo nuevo, es que esa partición no requiere proceso de sucesión, lo cual hace que disminuya la carga procesal, ya que este tipo de proceso es algo más simple que un proceso sucesoral, así mismo la partición en vida se puede realizar mediante notario público.

III.2.1 Trámite y requisitos de la demanda

Según Ruiz (2018) deberá radicarse una demanda, con la que se iniciará un proceso judicial encaminado a obtener la licencia para poder adelantar la partición de sus bienes. En la demanda deberá consignarse el nombre de la persona que desea realizar la adjudicación, la designación del juez, los hechos en que se fundamenta la petición y, como requisito especial, el inventario de bienes y la forma de adjudicar los mismos. La propuesta de adjudicación de bienes deberá hacerse con las mismas formalidades del trabajo de partición en una sucesión por causa de muerte. El juez verificará estos requisitos y, si se cumplen cabalmente, otorgará la licencia para adelantar la partición de bienes en vida y aprobará la partición propuesta.

Finalizado el trámite judicial, el interesado debe hacer la petición de partición de bienes en vida, ante la notaría de su domicilio, anexando la sentencia que haya otorgado la licencia judicial y la propuesta de partición previamente aprobadas por el juez.

III.2.2 Jurisdicción y competencia

Según Díaz y Tejeiro Carrillo (2015) frente a la competencia del juez, es el Código General del Proceso quien determinó en el artículo 21, la competencia de los jueces de familia en única instancia: licencia para disponer o gravar bienes, en los casos previstos por la ley. En este sentido, el artículo 28 del Código General del Proceso

determina la competencia territorial para los procesos de jurisdicción voluntaria de la siguiente forma:

Artículo 28. La competencia territorial se sujeta a las siguientes reglas: 13. En los procesos de jurisdicción voluntaria la competencia se determinará así: a) En los de guarda de niños, niñas o adolescentes, interdicción y guarda de personas con discapacidad mental o de sordomudo, será competente el juez de la residencia del incapaz. b) En los de declaración de ausencia o de muerte por desaparecimiento de una persona conocerá el juez del último domicilio que el ausente o el desaparecido haya tenido en el territorio nacional.

III.2.3. Demanda y contenido

Este proceso se desarrolla por medio de una jurisdicción voluntaria. Sin embargo, se debe seguir un procedimiento así: si una persona desea adelantar un proceso de partición en vida, tendrá que radicar una demanda, con la que se iniciará un proceso judicial encaminado a obtener la licencia para poder adelantar la partición de sus bienes, así mismo la demanda debe contener los siguientes requisitos:

- En la demanda deberá consignar el nombre de la persona que desea realizar la adjudicación, la designación del juez, los hechos en que se fundamenta la petición y, como requisito especial, el inventario de bienes y la forma de adjudicar los mismos. La propuesta de adjudicación de bienes deberá hacerse con las mismas formalidades del trabajo de partición en una sucesión por causa de muerte. El juez verificará estos requisitos y, si se cumplen cabalmente, otorgará la licencia para adelantar la partición de bienes en vida y aprobará la partición propuesta.
- Finalizado el trámite judicial, el interesado debe hacer la petición de partición de bienes en vida ante la notaría de su domicilio, anexando la sentencia que haya

otorgado la licencia judicial y la propuesta de partición previamente aprobadas por el juez.

- Verificado lo anterior, se protocoliza el expediente y el notario realizará el proceso de partición de bienes (Ruiz, Asuntos Legales , 2018)

Como se puede evidenciar la partición en vida busca desarrollarse en 3 fases, sin embargo, esta figura tiene dos vías en las cuales se puede ejecutar, la primera es judicial y la segunda es notarial. Esta segunda es algo más sencilla que la que se realiza en sede judicial ya que para realizar la partición en vida ante notario se tiene que seguir estos pasos:

- Licencia Judicial, la cual se debe presentar una solicitud ante el notario, con el fin de que sea aprobada. El contenido de la solicitud debe respetar las asignaciones forzosas y derechos a gananciales, señalar si existen terceros o acreedores, los cuales debe ser notificados, con el fin de que se le respete el derecho a igualdad con el fin de evitar algún tipo de acción rescisoria. De de igual manera se deben aportar documentos necesarios, pertinentes y útiles con el fin de acreditar al cónyuge, padres, hijos o terceros. Además, deben anexar la autorización del cónyuge dado que sin esta autorización no es posible que le concedan la licencia.
- Una vez otorgada la licencia judicial, el notario procederá a elaborar la escritura pública la cual deberá registrarse en las oficinas registro de instrumentos públicos.

Luego de verificar que se cumplen con los requisitos que exige la Ley, el notario procede a elaborar escritura pública, con lo cual “quedará perfeccionada la partición de los bienes del solicitante entre sus herederos”. El trámite ante la Notaría genera un costo, y se requiere de abogado, cuando el valor de los bienes a repartir es superior a los 40 millones. Tras esto, a quienes se otorgan los bienes deben inscribir la escritura pública entregada por el notario en el registro de instrumentos públicos y, en el caso de tratarse de vehículos, deben ser inscritos en el registro automotor.

En Colombia como se ha mencionado tiene diferentes mecanismos, para que una persona pueda distribuir su patrimonio, ya sea mediante un acto solemne como testamento, mediante un proceso sucesoral o en casos especiales como un testamento verbal.

Ateniéndonos a la definición del testamento del código civil, una persona puede disponer del todo o de una parte de sus bienes, una vez fallece, y testar a aquellas personas que, por ley, son parte de la herencia, y pueden gozar y apropiarse de sus propiedades. Sin embargo, cuando una persona desea distribuir su patrimonio no es completamente libre, ya que esta figura en las sucesiones aún mantiene restricciones, en donde una persona no puede disponer de sus bienes a su arbitrio. Esta restricción conocida como las *asignaciones forzosas* consiste en que una persona de forma obligatoria, debe repartir su patrimonio tal y como lo estipula el código civil en su artículo 1226 modificado por la reciente ley 1934 de 2018, en donde determina que estas se definen de la siguiente manera: alimentos que se deben por ley a ciertas personas, porción conyugal, legítimas, destinadas a los descendientes personalmente o representados y los ascendientes.

Las asignaciones forzosas tienen una razón que está enfocada a proteger, lo que denomina nuestra Constitución la base fundamental de la sociedad, que en su artículo 42 consagra que la familia debe tener una prioridad, al momento de realizar la partición en vida ya que, si bien el derecho de testar libremente lo ha impuesto el legislador, el mismo mantiene la obligación de proteger las legítimas forzosas. Sin embargo ¿la partición en vida puede proteger a la familia? ya que estas restricciones razonables y constitucionalmente válidas, se desprenden de la primacía del interés general.

CAPÍTULO III

REFLEXIONES FINALES

III.3.1 Los Resultados

Podemos que ver que la razón de la partición en vida ha sido crear una garantía constitucional en aras de la protección de la autonomía privada de la libertad, y la libertad testamentaria, así mismo esta norma sucesoral se adapta a nuestra realidad social ya que una persona puede reorganizar su vida con una nueva persona y así con los hijos de esa nueva persona. También ha permitido entender que la familia puede conformarse con personas del mismo sexo, es decir la partición en vida flexibiliza las normas a las nuevas realidades sociales.

En relación con el derecho sucesoral, es de señalar que, al analizar desde el punto de vista investigativo, las doctrinas relacionadas con la sucesión patrimonial se pueden analizar desde varios aspectos contenidos en la misma. En primer lugar, se cita una de las primeras normas, a que alude este derecho, y es la condición de *fallecer*, los conceptos de sucesión están directamente relacionadas a esta condición, es decir, se da este derecho cuando la persona fallece. Sin embargo, esto no es una condición sine qua non, es decir, se puede gozar de este derecho si aún se está con vida. Es de allí, donde surge la posibilidad traspasar bienes entre vivos. En Colombia, esta figura hereditaria fue introducida como un efecto domino de los cambios constitucionales acaecidos en 1991, que en efecto trajeron otras reformas de ley, como en el código civil y por ende en la ley de Bienestar familiar.

Es de señalar que estas leyes incluyeron nuevos conceptos de familia, acorde con la sociedad actual, como las familias reconstruidas, la familia constituidas por personas del mismo sexo, la adopción de hijos entre otros. Por otro lado, dentro del proceso de sucesión post mortem, se presentaban dos situaciones, la primera está conexas con los conflictos de la repartición de bienes, el reconocimiento al derecho de la pareja sobre los hijos, sobre todo cuando este es un nuevo matrimonio, el

reconocimiento de hijos fuera del matrimonio, y otros conflictos, que podrían traer como consecuencia demandas y congelación de bienes, un tiempo considerable, mientras se analiza la demanda, y la segunda, se relaciona con las erogaciones propias de los procedimientos a llevarse una vez constituido el fallecimiento de la persona derecho habiente, como el pago de impuestos y todas las diligencias necesarias.

En cuanto el derecho a testar, este se encuentra condicionado a una serie de elementos jurídicos, como es el porcentaje que el derecho habiente tiene a ceder su patrimonio a terceros, el cual, estaba constituido por un 28% aunque actualmente puede ser un 50%. La otra parte, puede cederse a pareja e hijos. Sin embargo, cuando uno de los beneficiarios este inconforme con dicho testamento, podría solicitar la revocación de este, y se entraría nuevamente en un proceso, que también podría causar erogaciones de dinero, pago de impuestos y un tiempo considerable, mientras se analiza la demanda. Y al final, la voluntad del derecho habiente podría no cumplirse.

En relación con la partición entre vivos, esta figura es aceptada por las doctrinas del derecho sucesor, y es aplicado en otros países, lo que constituye un medio de otorgar los bienes patrimoniales, figura que se ha introducido en Colombia, la cual ha causado el debate de la legalidad de o no aplicar este tipo de sucesiones en el territorio colombiano. La repartición entre vivos es anunciada en la ley 1934 de 2019.

Lo expresado, conlleva la necesidad de establecer los elementos jurídicos que fundamentan el sistema jurídico colombiano, la partición en vida, establecida en la reforma del artículo 487 del Código General del Proceso colombiano.

Esta figura introducida en Colombia de repartición entre vivos, descrita en el artículo 487 del Código General del Proceso, el cual constituye la posibilidad de que las personas pueden heredar en vida, cediendo su patrimonio según su deseo. Cabe preguntarse, ¿entonces el derecho habiente, puede disponer de su patrimonio,

dejando a sus descendientes sin este derecho? En respuesta a ello, la sentencia, C-683/14 del 10 de septiembre de 2014, consideró, que partición en vida de bienes del causante mediante escritura pública, no viola el derecho a la igualdad de los hijos que no hayan consolidado su relación paterno filial, ni de los terceros interesados que en el momento de la partición, no tengan vocación hereditaria ni un derecho reconocido que proteger. Por tanto, *No transgrede* el principio de unidad de materia en la elaboración de las leyes.

La Corte consideró, ..., que la disposición acusada es exequible porque guarda conexidad temática, sistémica y teleológica con el Código General del Proceso... no desconoce el derecho a la igualdad de los hijos que no hayan consolidado su relación paterno filial ni de los futuros terceros interesados que en el momento de la partición no tengan vocación hereditaria ni un derecho reconocido que proteger ya que es el vínculo jurídico o parental el que les otorga la potestad de participar en la misma.

Por otro lado, la jurisprudencia establece que la partición entre vivos se inicia con previa licencia judicial, que, al efectuarse mediante escritura pública, en la que se respeten las asignaciones forzosas, los derechos de terceros y los gananciales. En el caso de estos será necesario el consentimiento del cónyuge o compañero, de igual forma, esta partición no requiere proceso de sucesión.

La legislación civil, ha reconocido tradicionalmente dos maneras de disponer de los bienes a título gratuito, de un lado la sucesión por causa de muerte y, por otra parte, las donaciones entre vivos.

En este contexto, la partición en vida que introduce el parágrafo del artículo 487 del Código General del Proceso, se constituye en un nuevo procedimiento para transferir gratuitamente el dominio que permite a una persona adjudicar una parte o la totalidad de sus bienes, con o sin reserva de usufructo o administración, previo cumplimiento de ciertos requisitos y sin necesidad de acudir a un proceso de sucesión.

En contraste con la donación entre vivos es una de las formas de transferir los bienes patrimoniales sin el pago de aranceles, impuestos u otros, esta figura es reconocida en el Título XIII del Libro Tercero del Código Civil, y se activa mediante un contrato unilateral a título gratuito, de forma que quede explícito a conformidad de las partes y su derecho de ser protegido, por las leyes sin menospreciar los derechos adquiridos. Finalmente, como la donación es contrato, se procede igual que en cualquier otro acto jurídico.

Cabe concluir que las diferentes formas de distribuir el patrimonio en Colombia están por dos figuras, la cual es el derecho sucesoral obligatorio, y a través del testamento, sin embargo, la sociedad colombiana, acude a una tercera figura que es la de la venta pura y simple, con o sin derecho a usufructo o goce de la cosa. Aunado a ello, la legislación colombiana a raíz de unos cambios en el derecho de familia introdujo una nueva figura testamentaria, la cual es, flexibilizar la doctrina sucesoral, en pro de garantizar los derechos que se han otorgado a nuevas formas de familia. Sobre todo, los derechos gananciales de parejas del mismo sexo, hijos adoptados y otros.

Por medio de la ley 1934 del 2 de agosto de 2018, con el propósito para ampliar la libertad de testar mediante la reducción de las legítimas a una cuarta parte de la masa sucesoral, y la eliminación de la cuarta de mejoras, esto con el fin de que una persona tenga un mayor margen, al momento de repartir el patrimonio sin perjuicio a la porción conyugal, y los alimentos que se deban por ley. Ahora bien, esta modificación fue un gran avance para el sistema sucesoral colombiano, puesto que Colombia era uno de los países con mayores restricciones al momento de repartir el patrimonio ya que como podemos observar antes de la expedición de la ley en Colombia ahora las personas únicamente podían disponer hasta el 50% de su

patrimonio, limitando su autonomía privada de la libertad únicamente a las asignaciones forzosas y la porción conyugal.

III.3.2 Conclusiones

Luego de Analizar los elementos jurídicos a la luz de la partición en vida, según la reforma del artículo 487 del Código General del Proceso en Colombia, se concluye:

Que la doctrina jurídica en relación con el derecho sucesoral, plasma los elementos necesarios, que debe tener este derecho, por tanto, al cumplirse cada uno de ello, como son libertad testamentaria, cuidar la naturaleza del patrimonio, la autonomía privada de la libertad, entre otros. Ahora las personas pueden destinar sus bienes antes de su muerte, es por ello, que la figura jurídica de la partición entre vivos es aceptada por las doctrinas, y es aplicada en muchos países.

Por este motivo podemos determinar que las legislaciones estudiadas, advierten lo siguiente: en Argentina la partición no puede estar sujeta a condiciones que dependan de la voluntad única del disponente. Por tanto, la partición por donación entre vivos no puede ser concebida bajo condiciones que dependan de la sola voluntad del disponente, ni con el cargo de pagar otras deudas que las que el ascendiente tenga al tiempo de hacerla.

Por su parte, el derecho sucesoral suizo, ha sido reformado, y adaptado a las nuevas formas sociales y de acuerdo con el nuevo concepto de la familia, el cual es necesario, debido a que el anterior databa de hace casi 100 años, por tanto, estaba rezagado. Caso parecido al derecho sucesoral colombiano, es por ello, que buscó modernizar el mismo sistema sucesoral de acuerdo con las nuevas demandas sociales, como cohabitantes, hijastros, niños nacidos en relaciones del mismo sexo.

La reforma del código civil suizo ha reconocido nuevas figuras de la familia, como personas solteras con mascotas, parejas del mismo sexo, uniones maritales de

hecho entre otros, y por ende las nuevas presunciones de filiación, esto le permite a la legislación suiza, evitar ambigüedades y vacíos en el ordenamiento jurídico.

Es de señalar, que, de igual forma, la legislación suiza se preocupó en no designar forzosamente y ceder sobre la libertad patrimonial. Por tanto, permite destinar bienes de una persona como desee según voluntad, pero en Colombia aún sigue existiendo varias limitaciones frente al patrimonio; lo cual restringe la autonomía privada de la libertad de cada persona, y el legislador tampoco se ha preocupado analizar nuestro sistema sucesoral bajo el contexto que estamos viviendo en la actualidad caso en que suiza, si se preocupó de darte, una nueva cara este sistema que en algunos aspectos no coinciden con nuestra realidad.

En el caso de Costa Rica, el sistema sucesoral establece que el testador podrá disponer libremente de sus bienes, con tal que deje asegurados los alimentos de su hijo hasta la mayoría de edad. Si el testador omite cumplir con la obligación de proveer alimentos, el heredero solo recibirá de los bienes lo que sobre, después de dar alimento, luego de allí, el testador, tiene la potestad de disponer libremente de sus bienes. En este orden de ideas, se puede señalar que ambos ordenamientos jurídicos, tienen condiciones en los derechos sucesorales, sin embargo, existen diferencias entre uno y el otro, relacionadas con la libertad testamentaria.

Por último, en Estados Unidos el sistema sucesoral es diferente de un Estado a otro. Sin embargo, existen siete artículos, formulados, con el fin de unificar algunos criterios de ley. Ahora bien, el sistema sucesoral de este país, se fundamenta en la libertad patrimonial, y se le concede al cónyuge una cantidad equivalente, a una tercera parte de propiedad del derechohabiente, esto también podría cambiar de acuerdo con la duración del matrimonio y el Estado en que se encuentre.

En los Estados Unidos, se concede la libertad de testar para que el individuo pueda planificar como mejor le parezca el devenir de sus bienes al tiempo de su muerte, esto fundamentado en un fenómeno social denominado individualismo, y es parte

del modo de vida de los americanos. Así mismo, en los Estados Unidos, las leyes sucesorales, buscan impulsar el trabajo y el ahorro, por lo tanto, maximizando la riqueza total.

En este país, existe autonomía privada de la libertad, principalmente en el patrimonio de cada persona, en comparación con las doctrinas colombianas, la disposición de la herencia y los beneficiarios se basan en principios particular y moral, que le compete a cada individuo de conformidad con sus propios valores.

En fin, los derechos a sucesiones básicamente están fundamentados en la protección de la familia, y los bienes patrimoniales, aunque cada nación posee sus propias figuras sucesorales, básicamente la sucesión obligatoria, por testamento y partición entre vivos, son las más aplicadas, con ciertos elementos jurídicos discernientes.

En cuanto a los elementos jurídicos que fundamentan la partición en vida, establecidas en la reforma del artículo 487 del Código General del Proceso colombiano, están establecidos por la libertad y el derecho que tienen los derechohabientes, a ceder su patrimonio, en una negociación que surge a través de un contrato, debidamente autorizado y que permite a las partes a establecer de forma diligente, el destino del patrimonio de un ser humano, que ha acumulado bienes, esto sin descuidar el derecho familiar que debe ser protegido por las autoridades.

Por su parte, al realizar un derecho comparado frente a las demás legislaciones con relación a los procesos de partición en vida, se determinó que esta forma de traspaso de bienes es aplicada por otras naciones desde hace años, y que el proceso no viola los principios de ley, establecidos en la constitución colombiana y otras leyes de derecho fundamental.

En este sentido podemos ver como cada país ha desarrollado la partición en vida a su modo, en caso de España con los incentivos tributarios con el fin de que los españoles se inclinen, a utilizar este mecanismo para distribuir el patrimonio.

En argentina en donde más se ha desarrollado la “partición por donación” en donde los lineamientos serían una regulación completa. La Legislación Civil Argentina, Y costarricense se preocuparon por otorgar la autonomía privada de la libertad de una persona, en Costa Rica hay un desarrollo jurisprudencial de esta figura que, si bien permite distribuir el patrimonio, siempre se tiene que velar por la protección de los herederos. Ahora bien, en relación con los Estados Unidos, son la máxima expresión de la libertad, ya que como se puede evidenciar, una persona tiene la posibilidad de distribuir su patrimonio a su mascota.

Con el fin de profundizar en la partición en vida en Colombia, la Corte Constitucional sentó jurisprudencia, mediante la sentencia C 683 de 2014, la cual es el fundamento para lo que hoy conocemos como partición en vida, en vista a que la misma, es un hito frente a la partición en vida. Así mismo hizo un estudio constitucional sobre la exequibilidad de la norma demandada y una comparación frente al demás mecanismos de transmitir el patrimonio.

La Corte Constitucional determinó que la partición en vida no desconoce el artículo 158 de la Constitución en razón que guarda conexidad, temática, sistémica y teleológica con el Código General del Proceso, por tratarse de una norma que se enmarca en la regulación de las sucesiones y desarrolla el procedimiento que deben seguir las partes en el trámite de partición del patrimonio en vida.

Es claro que los países anteriormente estudiados han desarrollado la figura de la partición en vida está acorde con las necesidades de cada país por lo que estas figuras deben ser tomadas en cuenta por nuestro legislador para el futuro, es de aclarar que las fuentes aún no son claras frente si realmente la partición en vida busque en si proteger a la familia ,sin embargo es claro que esta ley complementa los vacíos que se generaban en situaciones específicas como las mencionadas anteriormente, con el fin de que nosotros podamos tener los medios idóneos para abordar este tipo de procesos en nuestro diario vivir.

III.3. Recomendaciones

Luego de presentar las conclusiones con relación a los elementos jurídicos a la luz de la partición en vida, según la reforma de la ley 1934 por medio del cual se reformo y se adicionó en el Código Civil., se recomienda:

A las autoridades y juristas de Colombia, a que establezcan de forma clara los procesos a seguir, desde el sistema jurídico del país, para que, sin menospreciar los derechos fundamentales alcanzados hasta hoy, no se vean dañados por esta nueva figura de sucesión.

A los abogados, para que, al asesorar en relación con la partición en vida, cuiden de los principios y normativas colombianas, apegados a las normas morales, por el bien en general de la sociedad colombiana.

REFERENCIAS BIBLIOGRAFICAS

Alpízar María (2010) Una verdadera limitación de testar. Universidad de Costa Rica.

APA (2019) Normas APA. Disponible en <https://normasapa.com/formato-apa-presentacion-trabajos-escritos/>

Bernal Nieto Edith (2015) [file:///c:/users/downloads/459-1905-2-pb%20\(2\).html](file:///c:/users/downloads/459-1905-2-pb%20(2).html)

Carreño Dueñas, D. (2017) Una teoría crítica para el posconflicto (págs. 107-130)
En: Blanco et al. Justicia Constitucional Tomo I. Bogotá: Universidad Santo Tomas.

Código Civil (1886) Costa Rica disponible en: https://www.oas.org/dil/esp/código-Civil_Costa_Rica.pdf

Código General del Proceso Ley 1564 de 2012 Diario Oficial No. 48.489

Díaz Daniel y Tejeiro David (2015) La partición en vida y otras figuras similares: Protección judicial a los acreedores.

Echeverría y Echeverría (2011) Compendio de Derecho Sucesoral. Disponible en http://www.unilibre.edu.co/cartagena/pdf/investigacion/libros/derecho/compendio_de_derecho.pdf.

Forero Jorge (2015) La partición del patrimonio en vida.

Galeano Luis (2018) Nuevo régimen de testamentos

Guerrero Alexander (s/f) Del régimen jurídico de la sucesión en Colombia: la nueva institución de la “sucesión entre vivos” y la donación.

Lafont Pianetta (2010). Derecho de Sucesiones. Ediciones del Profesional.

Ley no1934 -2 AGO 20111 Reforma y Adiciona el Código Civil

Mazzinghi Jorge (2015) comisión nº 9: sucesiones. “partición y colación”.
Universidad de Palermo. Argentina.

Muñoz Carlos (2015) Metodología de la investigación. Editorial Oxford. México

Ruiz Yaneth (2018) Asuntos Legales. Disponible en:
<https://www.asuntoslegales.com.co/consultorio/es-posible-realizar-mi-sucesion-en-vida-2613940>

Rusque (2007) La Investigación en Ciencias Sociales: Estrategias de Investigación.

Silva Jorge (2015) La Partición en Vida. Disponible en <https://www.ambitojuridico.com/noticias/analisis-jurisprudencial/administrativo-y-contratacion/la-particion-del-patrimonio-en-vida>.

ADUANAS NACIONALES – DIAN. Concepto 2044 del 29 de diciembre de 2017. En:
<https://bit.ly/2IIA1Ed>.

Normas citadas

República de Colombia, Ley 1934 de 2018

República de Colombia, Ley 84 de 1873

República de Colombia, ley 1564 de 2012

Código Civil De Argentina Senado y Cámara de Diputados de la Nación Argentina,

Código Civil, Ley 340, Argentina, 25 de septiembre de 1869.

Código de Comercio de Argentina Ley N° 2637 del Octubre 1 de 2014

Código Civil De Costa Rica Palacio Presidencial, Código Civil Ley número 30, Costa Rica, 19 de abril de 1885.

Código Civil Español, Ley 3/1973, España, 17 de marzo de 1973.

España, *Decreto –Ley 1/2019 del Estado de Andalucía* del 9 de abril de 2019

Código Civil de Suiza del 10 diciembre de 1907 *The Federal Assembly of the Swiss Confederation*,

Estados Unidos, Uniform Probate Code de 1969

Estados Unidos, Community Property

Estados Unidos, Ley 64.2-726, titled “Trust for care of animal

Sentencias judiciales

República de Colombia, Corte Constitucional Sentencia C-683/14 Bogotá D.C, 10 de septiembre de 2014.

Costa Rica, Corte Constitucional Sentencia voto n.º 000545-c-2002 de la sala primera de la corte suprema de justicia

ANEXO

Análisis Jurisprudencial Sentencia C 683 de 2014

Demanda de inconstitucionalidad contra el párrafo del artículo 487 de la ley 1564 de 2012. El ciudadano Andrés Felipe Gómez Arroyave, en ejercicio de la acción pública de inconstitucionalidad prevista en los artículos 40-6, 241 y 242 de la Constitución Política, formula demanda solicitando la declaratoria de inconstitucionalidad del párrafo del artículo 487 de la Ley 1564 de 2012, El demandante solicita se declare la inconstitucionalidad del párrafo del artículo 487 de la Ley 1564 de 2012 por considerar que desconoce los artículos 13, 29, 42, 58, 158, 228 y 229 Superiores

En primer lugar, se desconocerían los derechos hereditarios de los hijos cuyo nacimiento o adopción se produzca con posterioridad a la partición prevista en el párrafo demandado. En particular, los bienes o recursos correspondientes a las asignaciones forzosas se encontrarían en cabeza de personas con el mismo derecho o incluso con menor derecho

En segundo lugar, se establece un trato desigual frente a los hijos extramatrimoniales en tanto estos “no sólo deben emprender la lucha de la filiación extramatrimonial, sino que además deben solicitar la rescisión y posteriormente el cumplimiento de la asignación forzosa o la petición de herencia”.

En relación con demanda de inconstitucionalidad la Corte Constitucional se dispone a resolver los siguientes problemas jurídicos debido a determinar si el artículo 487 del código general del proceso va en contravía la Constitución.

Problemas Jurídicos

“¿Se desconoce el principio de unidad de materia (Art. 158) por haberse introducido la figura de la partición del patrimonio en vida, de naturaleza sustancial, ¿en una ley procedimental como el Código General del Proceso?”

El Código General del Proceso es un estatuto que recoge los procesos civiles, de familia, agrarios y comerciales pero que puede aplicarse a los asuntos que no estén expresamente regulados en las leyes especiales independientemente de la jurisdicción. En este orden de ideas son muy amplias las materias que desde lo procesal se regulan en dicho Código, en este contexto, la partición del patrimonio en vida regulada en el capítulo IV relativo al Trámite de Sucesión, en el Título I sobre los procesos de sucesiones, de la Sección Tercera referente a los Trámites de Liquidación, guarda conexidad temática con la materia regulada puesto que refiere el trámite de la partición, que es una manera de liquidar la masa herencia, instituyéndose como una forma de sucesión entre vivos. En este orden de ideas, se establece que la partición requiere autorización judicial, es solemne porque debe constar en escritura pública, debe respetar las asignaciones forzosas establecidas en el Código Civil y cuenta con una acción rescisoria que debe interponerse en el término de dos años contados desde que se tuvo o debió tenerse conocimiento de la partición. A todas luces se trata de una disposición que fija un procedimiento y señala unos términos para la actuación de las partes, por consiguiente, guarda relación con el objeto del Código

Con relación a lo anterior la Corte Constitucional determinó que la partición en vida no desconoce el artículo 158 de la Constitución en razón que guarda conexidad, temática, sistémica y teleológica con el Código General del Proceso, por tratarse de una norma que se enmarca en la regulación de las sucesiones y desarrolla el procedimiento que deben seguir las partes en el trámite de partición del patrimonio en vida.

En relación con el segundo problema jurídico la Corte determinó lo siguiente

“¿La partición del patrimonio en vida y los derechos a la igualdad de los hijos que al momento de la partición no han consolidado su relación paterno filial y de los terceros interesados futuros?”

Ahora bien, con el fin de resolver el problema jurídico es necesario desarrolla lo siguiente:

- I. **Protección a los hijos:** La Corte considera que no se viola el derecho a la igualdad y en particular a la igualdad entre los miembros de la familia de acuerdo con el artículo 42 Superior, entre los hijos que participan en la partición y entre aquellos que al momento de su realización no han consolidado su vínculo paterno filial. Tampoco se vulneran los derechos de los futuros terceros interesados, los hijos reconocidos y los que no lo son en el momento de la partición, no pueden recibir el mismo trato porque representan supuestos que no son susceptibles de compararse en vista que al no ser reconocidos no posee ningún tipo de vínculo por lo que aquellos no pueden poseer vocación hereditaria
- II. **Terceros Interesados:** Frente a los terceros interesados, como por ejemplo a los acreedores como se trata de personas indeterminadas y no determinables si al momento de la partición no poseen ningún tipo de interés no se les puede reconocer ningún tipo de vínculo frente al individuo quien desea realizar la partición

Frente a lo anterior la corte hace referencia que si al momento de realizar la partición en vida existen proceso de filiación en curso será deber del juez no otorgar la licencia judicial debido a que no se tendría certeza de quienes son los asignatarios forzosos, en vista que la licencia no es solo uno de los elementos para otorgar la partición en vida, sino que garantían constitucional de los frente a la insolvencia, los negocios jurídicos simulados y las impugnaciones.

Es por eso por lo que si una vez culminada la etapa procesal de la partición en vida y entregado el patrimonio a los asignatarios, los terceros interesados, para a que aquellos que consideren tener un interés legítimo tiene la facultad de interponer la acción rescisoria dentro de los dos años siguientes a la fecha de la partición .

III. **Acción Rescisoria:** La acción Rescisoria según el artículo 487 del Código General del proceso como medio para terceros interesados o herederos no reconocidos tienen las siguientes facultades:

1. Puede ser solicitada por los herederos, el cónyuge y los terceros que acrediten un interés legítimo.
2. El término de prescripción de la acción es de dos años contados a partir del momento en que se tuvo o se debió tener conocimiento de la partición
3. La acción rescisoria puede interponerse antes o después de la muerte del causante siempre que se inscriba en el término de dos años desde la fecha en que se tuvo o se debió tener conocimiento de la partición.

La Corte estima que esta acción rescisoria resulta ser una garantía a los derechos de los hijos que no hayan consolidado un vínculo paterno filial a los acreedores por lo que esta acción le otorga una seguridad jurídica a las personas que han sido excluidas de la partición

- **La adquisición de nuevos bienes por parte del testador después de ocurrida la partición:** Si una persona sigue acumulando bienes después de realizar la partición, estos constituirán la masa herencia de la sucesión por causa de muerte y quienes entonces acrediten su vocación herencial podrán reclamar sus derechos patrimoniales.

De este modo la Corte Constitucional, determina que las garantías que contiene la partición en vida hacen la diferencia en relación de los mecanismos tradicionales del derecho sucesoral ya que estos no lograban en algunos casos equiparar el patrimonio antes de la muerte lo que ocasionaba en algunos casos las demandas por simulación creando una mayor congestión en nuestro aparato judicial, por lo que con la partición en vida con la posibilidad de obtener licencia judicial previa y de solicitar la rescisión de la partición son medidas que protegen los derechos de terceros a la vez que protegen la libertad de disposición de los bienes del asignatario.

Por lo que la corte una vez estudiado y desarrollado la partición en vida frente al testamento concluye que el legislador estableció las garantías de la partición en vida y que el hecho que no se realice un proceso de sucesión no implica que se desconozcan los derechos de las personas interesadas, es así que la Corte Constitucional Decidido declarar EXEQUIBLE el parágrafo del artículo 487 de la Ley 1564 de 2012 por los cargos por unidad de materia e igualdad en los términos analizados en esta sentencia.