



DERECHO DE SUCESIONES

JUAN SEBASTIÁN ALEJANDRO
PERILLA GRANADOS

2^a. edición



UNIVERSIDAD
SERGIO ARBOLEDA

Serie
textos

C
átedra

DERECHO DE SUCESIONES

Segunda edición

Juan Sebastián Alejandro
Perilla Granados



UNIVERSIDAD
SERGIO ARBOLEDA

Bogotá, enero de 2017

Perilla Granados, Juan Sebastián Alejandro

Derecho de sucesiones / Juan Sebastián Alejandro Perilla Granados -
2ª edición - Bogotá: Universidad Sergio Arboleda, 2017.

222 p. - (Serie textos. Cátedra)

ISBN: 978-958-8987-20-0

1. SUCESIONES 2. DERECHO SUCESORIO 3.
TESTAMENTOS 4. DERECHO CIVIL

346.052 ed. 21

DERECHO DE SUCESIONES

ISBN: 978-958-8987-20-0 (*rústica*)

ISBN: 978-958-8987-21-7 (*.pdf*)

© Juan Sebastián Alejandro Perilla Granados

© Universidad Sergio Arboleda

Segunda edición: enero de 2017

Fondo de Publicaciones de la Universidad Sergio Arboleda

Queda prohibida toda reproducción por cualquier medio
sin previa autorización escrita del editor.

El contenido del libro no representa la opinión de
la Universidad Sergio Arboleda y es responsabilidad del autor.

Calle 74 No. 14-14

Teléfono: (571) 325 7500 ext. 2131/2260

www.usergioarboleda.edu.co

Bogotá, D.C.

Director del Fondo de Publicaciones:

Jaime Arturo Barahona Caicedo

jaime.barahona@usa.edu.co

Diseño de portada y diagramación:

Jimmy F. Salcedo Sánchez

Impresión: Digiprint

Bogotá, D.C.

A quienes me continúan enseñando desde y para la vida

CONTENIDO

PRÓLOGO.....	7
PRESENTACIÓN	15
INTRODUCCIÓN	21
Capítulo I	
SOBRE LAS FUENTES DE LA FAMILIA.....	29
Parentesco	30
Matrimonio.....	38
Unión marital de hecho.....	47
Familia de crianza.....	49
Capítulo II	
SOBRE LAS FUENTES DE LOS DERECHOS REALES.....	51
Fuentes	52
Títulos.....	61
Modos y derechos reales	65
Capítulo III	
LA SUCESIÓN COMO UN MODO DE ADQUIRIR.....	67
Órdenes sucesorales.....	69
Requisitos de los asignatarios.....	75
Capacidad.....	75
Dignidad	92
Vocación	103
Capítulo IV	
LIQUIDACIÓN DE SUCESIONES	105
Inventario, avalúo y calificación	105
Liquidación de la sucesión.....	107
Distribución en el primer orden sucesoral.....	110
Distribución en el segundo orden sucesoral	113
Distribución en el tercer sucesoral	122
Distribución en el cuarto orden sucesoral	124
Distribución en el quinto orden sucesoral.....	126
Cancelación de la liquidación sucesoral.....	127

Capítulo V	
LIQUIDACIÓN DE SUCESIONES CON SOCIEDAD CONYUGAL O PATRIMONIAL DE HECHO	139
Capítulo VI	
PORCIÓN CONYUGAL.....	163
Capítulo VII	
EL TESTAMENTO	177
Requisitos de existencia	178
Requisitos de validez	186
Testamento vital	188
Derogatoria de testamentos	193
Liquidación de sucesiones con testamento.....	195
EJERCICIOS	201
REFERENCIAS	215

PRÓLOGO

Escribir un prólogo suscita muchas inquietudes propias del ejercicio de análisis académico. Entre estas inquietudes se puede encontrar las siguientes: ¿es necesario?, ¿quién lo debe escribir?, ¿de qué tratan los prólogos?, ¿hay alguna técnica, metodología o estructura que deba cumplirse?, ¿se deben responder estos interrogantes? Y son estos cuestionamientos lo que se han desarrollado para consolidar la estructura del razonamiento que se presenta como encabezamiento de esta obra. Se advierte, desde luego, que en su contenido no se debe dar respuesta a todos esos interrogantes, porque sería un escrito sobre la naturaleza de los prólogos y eso no es lo esperado, pero sí, cuando menos, se debe cumplir con el fin tradicional y decirle a sus lectores el porqué del mismo y la trascendencia que en materia doctrinal tiene el libro objeto de estudio.

De manera específica, este prólogo se escribe por especial deferencia de su autor, el distinguido abogado y profesor universitario Juan Sebastián Alejandro Perilla Granados, quien a temprana edad irrumpe en el estudio sistémico del derecho sucesoral colombiano, de manera clara, sencilla y especialmente didáctica. Inicia en la teoría y luego la aplica con ejercicios prácticos que van de lo simple a lo complejo, y finalmente presenta nuevos retos y visiones en materia de voluntad testamentaria.

Este derecho de sucesiones objeto del meritorio y concreto estudio del doctor Perilla, es tal vez el más complejo y paradójico de todos los subsistemas normativos que integran el derecho civil, por ser una disciplina jurídica de síntesis, destinado a regular en la concepción tradicional, precaria e insuficiente, el fin y futuro de relaciones patrimoniales en una persona física que se extinguirá para el derecho, o, como se ha venido justificando, en la simple “perpetuación de un patrimonio” en quienes posiblemente jamás se hubiese pensado al momento de la constitución de los derechos que se transmiten.

Pese a lo anterior, también el derecho de sucesiones es el menos modernizado y tal vez el único que en su desarrollo normativo y jurisprudencial ya no está acorde con la realidad familiar, social y económica de este momento histórico sino del siglo XVIII; motivo por el cual el autor de este libro debe explicar la razón de las normas “apelando a un argumento propio de la época en la cual fue escrito el Código Civil”, como lo afirma racional y fundadamente en diversos capítulos de su obra.

Y no puede ser de otra manera, porque aun si la realidad muestra que la normatividad legal del Código Civil ya no se aviene con los hechos, relaciones y formas sociales, familiares y económicas de la sociedad colombiana, el jurista no puede, dado el carácter dogmático del derecho, sustraerse del mismo y desconocerlo. En cambio, sí debe, como lo sostiene sabiamente el maestro Valencia Zea, “pensar de nuevo según las concepciones culturales de la época presente; y en este pensar de nuevo, hacer servir las ideas a los hechos actuales. En síntesis, adaptar y crear”.

Recordemos que nuestro Código Civil data (para no detenernos en las verdaderas fuentes formales que fueron el derecho romano del Corpus Iuris Civile, los códigos de Austria y de Prusia, el Código Civil de Francia de 1804 y las antiguas leyes españolas, y le sirvieron a su redactor inicial, Andrés Bello, cuando hizo el “trasplante jurídico” a Chile, que a su vez fue “trasplantado” sin fundamentación alguna a Colombia por su clase dirigente) del 26 de mayo de 1873, cuando se expidió por primera vez para todo el territorio de los Estados Unidos de Colombia (1863).

Como luego se suprime el sistema federal, desaparecen los nueve Estados que lo conformaban y la Nación se “reconstituye en forma de República Unitaria” (artículo 1º de la Constitución Política de 1886), es necesaria la unificación de la legislación. Se requiere de un Código único que rija en todo el territorio nacional, y la Ley 57 de 1887 lo ordena. Esta ley en su artículo 1º establece que lo será el “Civil de la Nación, sancionado el 26 de mayo de 1873”, con algunas adiciones y modificaciones no esenciales: se mantienen su ideología, sus principios, su estructura, y las instituciones jurídicas tomadas del derecho europeo continental; su redacción inicial se conserva.

Con posterioridad el legislador derogó el sistema inicial de filiación, para llegar paulatinamente a la plena igualdad de todos los hijos matrimoniales y extramatrimoniales, leyes 45 de 1936, 75 de 1968 y 29 de 1982, y al reconocimiento de las uniones maritales, Ley 54 de 1990, que también modifican el régimen de los derechos sucesorales. Desde luego que todas las transformaciones del derecho de familia han incidido en el mismo, pero más por voluntad de la Corte Constitucional, y para proteger derechos del menor y dar plena vigencia a la igualdad de derechos a las uniones maritales y a las parejas homoafectivas, que por valorar o tener en cuenta que detrás de todo derecho sucesoral siempre está un ser humano, o, para no desconocer la técnica jurídica formal, mínimo dos.

Es impensable, pero esa es nuestra realidad, encontrar que en todo lo demás el derecho de sucesiones regulado en el Código Civil Colombiano sigue estático, como monumento monolítico bifronte para rendir veneración a la antigüedad y para anunciarnos que las normas fundadas en relaciones sociales y jurídicas de un tiempo ya ido, no han dejado de ser y que permanecen en ese ordenamiento no sólo como alusión histórica y amenazante, sino “vivas” como normas de obligatorio cumplimiento.

Y así lo señaló nuestra Corte Constitucional, que sin apreciar los valores jurídicos y principios consagrados en la Constitución de 1991 que buscan materializar un Estado social de derecho, razón de ser de su función consistente en la “guarda de la integridad

y supremacía de la Constitución”, abdicó de sí misma y dijo que se trata de un aspecto que se “deja al legislador, para que en su sabiduría lo establezca si esa es su voluntad, y lo reglamente como a bien tenga”, y lánguidamente concluyó que “el derecho a suceder por causa de muerte está consagrado por la ley, y no por la Constitución” (Sentencias C-352 de 1995 y C-422/95). Sentencias con poca elocuencia y nada de *sindéresis* frente a una problemática que es trascendente en la razón de vida de los colombianos.

Es tal la pobreza argumentativa de esta sentencia y tan llena de falacias, que sólo basta tomar un ejemplos de la vida real para rechazarla. Así, supongamos ¿qué sucedería si el legislador en su “sabiduría” expide una norma jurídica que en su aplicación desconozca el derecho que tienen los menores, también los discapacitados con capacidad mental diferente, a seguir percibiendo la cuota económica de alimentos a cargo de sus padres o abuelos o hermanos, si estos fallecen y dejan activos patrimoniales? La respuesta es obvia, se daría el más absurdo desconocimiento del principio de prevalencia de su interés superior, consagrado con efectos *erga omnes* en el artículo 44 de la Constitución Política.

Si se aceptara que como la Corte Constitucional sostuvo que el legislador lo puede hacer “como a bien tenga”, simplemente se concluiría que por mandato de los magistrados se le otorgaron facultades omnímodas para legislar o abstenerse de hacerlo, como ocurre en la actualidad, y que el artículo 4º y otras normas de la Constitución Política sólo tendrían aplicación relativa y el Estado social de derecho y los demás valores podrían ser vulnerados en leyes de esta naturaleza. En esos fallos simplemente se omitió tener en cuenta que el derecho de sucesiones es de humanos y para humanos, no simple transmisión de cosas. Por fortuna, los poderes son también temporales y ya vendrán nuevas y bien argumentadas interpretaciones en materia constitucional.

Por eso, el legislador, sin quien lo exija, continúa incumpliendo sus función constitucional de “Expedir códigos en todos los ramos de la legislación y reformar sus disposiciones”, y omite en materia sucesoral la finalidad propia del Estado social de derecho, que exige la materialización de un “orden político, económico y social justo”, fundado en “el respeto de la dignidad humana, en el trabajo y la solidaridad de las personas que la integran y en la prevalencia del interés general”. En forma confusa se ha justificado esa inercia en la protección de “derechos adquiridos”, pero se olvida que la situación jurídica, individual y concreta de ellos solamente se perfecciona con la delación o llamamiento de ley para la aceptación o repudio de la asignación.

Así como el mundo ya no es una “aldea global”, las disposiciones normativas específicas en materia de sucesiones proferidas hace más de 100 años no pueden ser la razón de la normatividad legal aplicable a una nueva sociedad con valores y principios diferentes, necesidades y vivencias fundadas en nuevos desarrollos personales, intelectuales, científicos y tecnológicos, y con aspiraciones de realización individual y social distintas a las de épocas pretéritas. Empezando por su denominación, pues más que una sucesión existe la universalidad jurídica denominada herencia, el Congreso tiene el deber de legislar y pagar otra deuda social con los colombianos.

Mientras que el llamado “derecho de las personas”, referido a la existencia y derechos del ser humano, se renueva y se han reconocido como derechos fundamentales su personalidad jurídica, la igualdad no sólo formal sino material, el libre desarrollo de su personalidad y además se fortalece el sistema jurídico que lo regula desde el contenido mismo de la Constitución Política, y en innumerables sentencias de control constitucional con efectos generales y de cosa juzgada y en otras de tutela o amparo, se enaltece el respeto a su singularidad y a su integridad e identidad de género, en materia sucesoral ni el legislador ni la Corte Constitucional ni los demás jueces nada renuevan directamente, a menos que se trate de derechos derivados del reconocimiento a nuevas formas de constitución de familia o de protección a menores.

En tanto en la regulación normativa de las relaciones familiares, el legislador y la jurisprudencia han procurado recoger las grandes transformaciones que se están dando en la realidad social y económica, y el derecho de los contratos se renueva permanentemente, porque recoge la fuerza dinámica de las nuevas tecnologías y se desarrolla para regular la grandes innovaciones en la red mundial de producción de bienes y de prestación de servicios, nada parece cambiar en las regulaciones directas del derecho de sucesiones.

Y qué no decir en materia del derecho de daños, responsabilidad civil, que avanza para superar la concepción subjetivista de nuestro Código Civil, a pesar del querer contrario de la Corte Suprema de justicia en algunas sentencias de casación, que se materializa en la nueva concepción de reparación integral, y en las nuevas disposiciones expedidas por el legislativo que buscan proteger al consumidor o usuario final, y consagra específicamente la responsabilidad objetiva; en cambio, en materia sucesoral ni el legislador colombiano ni la Corte Constitucional han propendido por establecer un régimen que efectivamente esté acorde con el verdadero ser de las relaciones sociales en Colombia.

Tampoco la enseñanza usual del derecho de sucesiones busca esa realidad social y simplemente sigue desarrollándose bajo el conocido chascarrillo o agudeza que desde tiempos inmemoriales se ha repetido irreflexivamente en los claustros universitarios, bajo la sonrisa de “monalisa”, entiéndase burlona, de quienes ejercemos la docencia y “enseñamos”, que las asignaciones sucesorales son como las relaciones amorosas, porque “primero descende, luego asciende y finalmente se extiende”.

Claro que no se concluye en el ser de la realidad, debido a que así no fue en Roma ni en Francia, y se omite decir, como en verdad es, que todo puede ser en vano y para nadie cercano al causante por su comunidad de vida, o ideología, o afectos, o ideas o vivencias, porque finalmente el activo patrimonial del causante puede terminar, sin que este así lo quiera, en poder de absolutos parientes ignotos o “refundido en las golosas e incognoscibles arcas del Estado” (entiéndase, ICBF).

Corolario: como los estudiantes no olvidan esa lección, ¿será ese el método ideal del proceso enseñanza-aprendizaje? Los tiempos lo dirán, porque los años también enseñan. Por eso planteamos (como reto en la búsqueda de nuevas formas o técnicas de tra-

bajo del docente, cualquiera que sea el método utilizado en el proceso enseñanza-aprendizaje, pues todos son útiles y en todos se encuentran defensores, detractores, logros, falencias, y hasta aburrimiento del estudiante, claro que en unos más que en otros) que todas las formas de enseñanza propenden por el mismo fin y que nada puede desconocerse a menos que se deslegitime por sí misma en su momento y tiempo debido, realizado lo cual sólo existirá como una referencia histórica para superar.

Lo anterior, sencilla valoración de la realidad colombiana, que los investigadores llamarían “estado del arte” y desde luego calificarían como incompleta, puede y debe ser entendida como una crítica subjetiva, calificativo que no debe preocupar ya que los seres humanos somos sujetos y no actuamos como objetos. En la historia de la humanidad ninguna idea o práctica se ha convertido en definitiva ni puede considerarse absoluta o “verdadera” por el buen o mal uso del lenguaje oral o escrito o por insuficiencia de contenido, a menos que se trate del designio específico y fatal del derecho de sucesiones en su concepción tradicional, cual es la extinción de los derechos y la simultánea transmisión *mortis causa* de los bienes de quien ha fallecido.

Y ahora, ¿qué hacer frente a esta nueva realidad? En el Estado actual la solución la tienen los estudiosos del derecho y los integrantes de la academia, profesores e investigadores, quienes deben profundizar en la valoración de la realidad y auscultar nuevas perspectivas para presentar a la sociedad colombiana otras formas de regulación que convoquen el interés, debate y participación de todos sus estamentos, para luego elaborar nuevas propuestas que se tramiten vía constitucional con participación ciudadana.

Y es aquí donde aparece otro de los méritos del libro sobre *Derecho de sucesiones* del profesor Perilla; a más de la manera didáctica como logra un desarrollo práctico de lo simple a lo complejo que lleva de la estructura del sistema sucesoral al “saber hacer”, logra, aún cuando el tema parece no permitirlo, concluir con el elemento más valioso en la enseñanza, cual es el de incitar a la reflexión y para lo cual expone en capítulo especial el novedoso tema del Testamento Vital, tan ajeno a nuestros legisladores, doctrinantes, investigadores y estudiantes.

Previamente al contenido que desarrolla el autor en su libro, observemos y pensemos que detrás de toda sucesión están los seres humanos, no la simple norma, y que por eso tienen reflexiones y vivencias sobre cómo trascender a través de los tiempos y también sobre como concluir el ciclo vital, para lo cual a lo largo de su trayectoria en la sociedad adquieren y tienen valores, principios y normas de comportamiento individual y social, y también adquieren, guardan y acumulan bienes y otros derechos de contenido extra y patrimonial.

Luego ese ser humano pensará en transmitirlos de diversas maneras, entre ellas por medio de asignaciones y legados, que si pudieran hacerse con plena voluntad sucesoral, corresponderían a su querer específico y consciente, y no limitado por unas simples relaciones de parentesco impuestas por el legislador y que no son ni fueron vivencias en su vida afectiva y social y que no tienen razón alguna para seguir gozando de protección jurídica.

La normatividad del Código Civil, “transplantada” de la cultura europea del siglo XVIII, estaba basada en relaciones sociales y familiares que hace tiempo son extrañas en la vida colombiana, porque se fundamentaban en el patriarcado, en la familia extensa como unidad productiva, en la propiedad de la tierra como único bien protegible, en la preponderancia del individualismo y del querer del padre o del esposo. Pero hoy es todo lo contrario, igualdad de hombres y mujeres, familia nuclear, comunidad de vida, sentimientos solidarios de unión y apoyo, ideas y realizaciones impregnadas de altruismo social, de respeto y protección a todos los seres vivos y convivencia sostenible con la naturaleza.

También el causante como ser humano, consciente o inconscientemente pasó por un estado existencial de reflexión o de trascendencia; necesariamente recordó sobre lo que hizo en su vida, lo que dejó de hacer, las ideas y querer que logró desarrollar y otros que dejó trancos y, desde luego, llegó a los cuestionamientos existenciales en búsqueda de la interrelación entre la vida y la muerte y necesariamente en su síntesis, y también sobre cómo finalizar ese ciclo de existencia e incluso y para qué morir.

Todo lo cual, ya puesto en presente, podría guardar para sí o darlo a conocer en un escrito con o sin efectos jurídicos; si lo último, por ser producto de su querer interno y autodeterminación y autorregulación, debe tener efectos vinculantes ante el Estado y terceros, máxime que no desconoce norma imperativa alguna que lo impida. Se trata ni más ni menos que del TESTAMENTO VITAL, ajeno a la legislación colombiana, que con gran acierto desarrolla el profesor Perilla en este libro de sucesiones y que define como:

Acto jurídico que no está contemplado expresamente por el derecho, pero que de las disposiciones constitucionales como la libertad o autodeterminación se puede configurar como el que no se refiere de manera directa al patrimonio tradicionalmente contemplado, sino a condiciones de la esfera personal del causante. Siendo así, contiene las disposiciones de la voluntad sobre aspectos personales del causante como estados de muerte cerebral, donación de órganos, entre otras.

Concepto o definición que desarrolla y fundamenta acudiendo tanto al derecho comparado como a doctrinantes que también han investigado sobre la razón de ser de ese acto lícito y univoluntario. Luego con rigor, sentido de lo práctico y útil, elabora la estructura básica de ese Testamento Vital; así considera con fines de orientación y no de imposición que puede contener:

Identificación del representante principal y suplente que velará por el cumplimiento del testamento vital.

Determinación expresa de las condiciones en las cuales se puede o no acudir a la disposiciones del testamento vital.

Formulación de instrucciones claras para el personal médico en relación con los órganos y las posibles donaciones que se hagan de ellos.

Determinación de condiciones de atención espiritual (sea que se requiera o no), sepelio, funeral, ceremonias, entre otras que llegarán a requerirse según las necesidades y creencias del otorgante.

Concluye su acertado análisis haciendo énfasis en el carácter personalísimo y en la impronta de vida que cada quien debe dejar en ese escrito. Por eso afirma que

En cualquier caso, quien decida otorgar un testamento vital deberá hacer un análisis personal de sus peticiones y alejarse de modelos predeterminados que no siempre responden a sus necesidades y exigencias particulares. Se pueden usar los modelos a manera de orientación, pero se debe evitar llenar formularios a manera de adhesión, pues se pueden presentar situaciones que el otorgante no contemplara inicialmente.

He ahí la trascendencia que este libro tendrá. Por eso y por la metodología usada en su desarrollo, teoría-práctica-sencillo-complejo-reflexión-, por el contenido, y en especial por presentar a la comunidad universitaria, a los abogados, estudiantes, profesores e investigadores, una nueva visión del testamento en una connotación distinta de la tradicional de contenido patrimonial y que por su contenido y fines se denomina como testamento vital, el profesor Perilla, merece nuestro reconocimiento y sincera felicitación.

También la Universidad Sergio Arboleda debe ser congratulada por la publicación de este libro, pero en especial por la designación del profesor Perilla Granados como Decano en la Facultad de Educación, con lo cual demuestra que lo trascendente en la academia es enseñar a aprehender.

Álvaro Ortiz Monsalve

PRESENTACIÓN

Tengo el honor de presentar el libro de *Derecho de sucesiones* de mi destacado discípulo Juan Sebastián Alejandro Perilla Granados, que se publica con el respaldo y sello de la Universidad Sergio Arboleda, donde ocupa el cargo de Decano de la Escuela de Educación, regentando en esta institución la asignatura de Sucesiones durante varios años.

Conocí al Dr. Perilla cuando se me había encargado la tarea de regentar el curso de Relaciones Familiares en la Universidad de los Andes. Este curso abordaba desde una perspectiva interdisciplinaria los debates en torno al derecho de familia y de sucesiones, desde una perspectiva crítica y fundamentalmente positivista. Así, se trascendía la costumbre académica de estudiar familia y sucesiones de forma aislada, para vincularlas de manera dinámica bajo el amparo de un mismo currículo.

Desde entonces descubrí que las brillantes intervenciones del Dr. Perilla hablaban por sí solas y configuraron la carta de presentación para que asumiera la tarea de ser mi monitor. No lo dudé un instante y por supuesto le manifesté que hiciera todos los trámites internos en la Facultad para que me acompañara en la asignatura. Siendo mi monitor, sus intervenciones en clase ratificaban y validaban mi decisión, al tiempo que evidenciaban el alto potencial jurídico y pedagógico que podía llegar a tener. Desde sus comienzos como monitor, el Dr. Perilla asistía a todas mis clases, me apoyaba en tareas administrativas como el control de notas, entre otras responsabilidades que le permitieron formarse día a día en su labor.

La pregunta obligada era: ¿por qué Juan Sebastián estaba interesado en la monitoría del curso de Relaciones Familiares? Me respondió que lo habían entusiasmado dos aspectos: los contenidos patrimoniales y sus procesos liquidatarios, y la metodología como se desarrollaba la clase. Sin duda alguna, la gran fortaleza disciplinar del Dr. Perilla eran las liquidaciones de sociedades conyugales y patrimoniales de hecho. Incluso, ha llegado a proponer avances valiosos respecto de las teorías académicas que en su momento tuve oportunidad de plantear en varios de mis libros. Además, en la clase se aplicaba el método del caso, como una estrategia de aprendizaje aplicada a la realidad.

El Dr. Perilla me acompañó en la labor de monitor, imprimiendo un alto nivel de entusiasmo. Se esmeraba preparando material innovador para la clase, investigando los nuevos avances en materia de derecho civil y aportando permanentemente a los procesos académicos de los estudiantes. Sin duda, este excelente desempeño llevó a que una vez finalizados sus estudios le fuera entregada la máxima condecoración de la Universidad de los Andes, el grado *cum laude*.

La entrega decidida a la docencia y su interés por asegurar grandes aprendizajes en los estudiantes, permitió que la Facultad de Derecho de la Universidad de los Andes reconociera sus altas calidades y aprobara su vinculación como profesor auxiliar de la materia. De manera simultánea, adelantó estudios de la Maestría en Educación, y en desarrollo de esta realizó sus prácticas en la asignatura de Relaciones Familiares.

Mientras el Dr. Perilla adelantaba sus estudios de Maestría, mi labor académica continuaba como Coordinador del Área de Derecho Privado de la Universidad Católica de Colombia. Desde este cargo, inicié una serie de encuentros académicos de profesores, denominados Claustros Docentes y Cátedra Colombia. En marzo de 2011, dediqué estos eventos a la enseñanza del Derecho y uno de los temas que se había programado abordar era el Aprendizaje Basado en Problemas, para lo cual había invitado a la Directora de Tesis de Maestría de Juan Sebastián, la Dra. Juny Montoya. Faltando poco tiempo para iniciar el evento, la Dra. Montoya canceló su participación y encargó de esta tarea al Dr. Perilla. Fue el momento en el cual el Dr. Perilla brilló por sus conocimientos en temas pedagógicos ante un número aproximado de sesenta profesores privatistas con varios años de experiencia en la labor docente. Aquel auditorio se encontraba sorprendido al ver a un joven profesional de veintiún años liderando con tal propiedad los retos actuales para la educación jurídica. La admiración fue permanente y mi orgullo como maestro fue innegable.

Poco tiempo después, el Dr. Perilla comenzó a dictar talleres de pedagogía a un pequeño grupo de profesores del área de Derecho Privado. Se abordaban temas de objetivos educativos, enfoques educativos y algunas técnicas pedagógicas tangenciales. No se contaba con mucho tiempo, pues se trataba de espacios extraños para las Facultades de Derecho. Mientras esto ocurría, las Directivas de la Facultad de Derecho fueron cambiadas y el nuevo Vicedecano tenía la fuerte convicción de crear una dirección encargada de los docentes. Fue ese el momento en el cual propuse la hoja de vida del Dr. Perilla, como aquel que podía liderar los procesos de la docencia en la Facultad de Derecho.

La propuesta fue bien recibida, pero no aprobada inmediatamente. Al día siguiente se programó una entrevista, de la cual notifiqué al Dr. Perilla mientras hacíamos el examen final oral del curso de Relaciones Familiares en la Universidad de los Andes. Luego de la entrevista, la hoja de vida fue presentada ante el Consejo Consultivo de la Facultad de Derecho y de manera unánime se aprobó el nombramiento de quien había sido mi discípulo. Tuve la oportunidad de darle la noticia personalmente mediante una llamada telefónica, con aquella frase que medité y no olvidaré: “Juan, a partir de mañana empezarás a ser mi jefe”.

La labor del Dr. Perilla en la Universidad Católica de Colombia fue y seguirá siendo reconocida como valiosa. Los procesos de organización curricular, la formulación del proyecto Educativo del Programa y la innovación en el aula de clase fueron permanentes. Poco tiempo después, logró que todos los profesores empezaran a estudiar temas de pedagogía en la Escuela de Maestros, un espacio creado por él para cambiar las dinámicas tradicionales de la educación jurídica. Aunque lo acompañé por un par de años más, continué mi labor académica en otras Facultades de Derecho del país.

No faltó mucho para que el Dr. Perilla empezara a ser reconocido en el mundo académico como un abogado brillante y un pedagogo experto. Adelantó luego su especialización en Derecho Comercial y, por mi recomendación, la Maestría en Derecho Privado en la Universidad de los Andes. Su nombre empezaba a ser reconocido en múltiples Universidades del país y se configuró como un referente de brillante profesor. Es motivo de orgullo para mí que en las Facultades donde se desempeña el Dr. Perilla siempre es evaluado como el mejor docente, ha sido nominado como mejor docente universitario por diferentes medios de comunicación nacionales y lo he acompañado de manera permanente en estos grandes logros.

Es de aclarar que su labor no se limitó a las Facultades de Derecho. En 2012 empezó a trabajar en el Icfes como diseñador de la prueba Saber Pro. El Dr. Perilla empezó entonces a diseñar la evaluación para todas las Facultades de Derecho del país. Fue ahí cuando mi discípulo me llamó para que trabajara como asesor de su proyecto y desde mi experiencia aportara a la construcción de las especificaciones de la prueba. El Dr. Perilla materializó a través de este proceso una real innovación para las Facultades de Derecho, porque se dejó de evaluar por áreas para evaluar competencias. Se rompió entonces el paradigma de las Facultades de Derecho, según el cual el mejor abogado es el que mejor memoriza los códigos y las leyes en general.

Este libro corresponde a la segunda edición de una obra cuyos ejemplares de la primera edición duraron pocos meses en el mercado. El tiraje de la primera edición de la obra fue vendida a nivel nacional y leída en diferentes facultades de derecho, teniendo como consecuencia su agotamiento casi inmediato. Las obras que entrega el Dr. Perilla al mundo jurídico son fruto de muchos meses de trabajo y estudio, consignan de manera didáctica los conocimientos y experiencias profesionales y académicas del autor en materia de Sucesiones. Cada una de las ediciones tienen el ánimo de dotar a los estudiantes, profesores, jueces y abogados en ejercicio de un libro completo y actualizado en torno al derecho patrimonial de sucesiones por causa de muerte. De antemano, conociendo las virtudes académicas del autor y el contenido de sus obras, sabemos que en poco tiempo estaremos ante un importante referente académico que orientará a las nuevas generaciones de juristas y que aportará mucho al desarrollo de la doctrina jurídica nacional y extranjera.

En mi condición de privatista y positivista del derecho, quiero destacar aquellos temas que me han llamado especialmente la atención, entre los muchos que son tratados con solvencia y facilidad metodológica para que sean muy rápidamente comprendidos por

los lectores. Se trata del fenómeno de *constitucionalización* del Derecho Civil de sucesiones y el referente a los nuevos métodos de enseñanza del derecho fruto de la clase de Familia y fortalecido por la Maestría en Educación que hiciera en la Universidad de los Andes, es lo que el Dr. Perilla muestra en este libro de sucesiones por causa de muerte.

El Dr. Perilla hace un gran esfuerzo por desarrollar a través de los diferentes talleres o casos los principios y preceptos constitucionales que trazan las pautas y los criterios para la interpretación y aplicación del derecho civil de sucesiones, que, como otras ramas del derecho —el Penal, el Laboral o el Administrativo, por ejemplo— y como lo subraya con formidable argumentación el autor, ha sufrido importantes mutaciones en sus alcances y perspectivas en razón a la vigencia de la Constitución Política, mostrando la nueva jurisprudencia sentada desde 1992 por la Corte Constitucional, que ha modificado parte de la normatividad que señala los preceptos normativos del Código Civil vigente desde 1873.

Las sentencias de la Corte Constitucional han modificado sustancialmente el enfoque de los preceptos integrantes del Código Civil y han obligado a una renovación de la jurisprudencia civil. De ahí que temas propios del Derecho de Familia y Sucesiones necesariamente tienen que ser abordados y tratados por el renovador concepto humanista de la Carta Política aprobada en 1991. Así —para traer como ejemplo la Sentencia C-238 de 2012 que extiende los derechos sucesorales a los compañeros permanentes no solo heterosexuales sino que la misma corporación los extendió a la pareja del mismo sexo, sentencia que condicionó los artículos 1046 y 1047 del Código Civil. Todas las familias son iguales, como lo proclama el artículo 42 de la Constitución; ya no debe haber discriminaciones para efectos sucesorales.

En esta segunda edición del libro, se hace énfasis en una actualización legislativa y jurisprudencial relevante, haciendo especial referencia a lo siguiente: primero, la consolidación de dos teorías novedosas que el autor propone cuando concurren cónyuges y compañeras en la misma sucesión del segundo orden, la teoría de la igualdad y la teoría de la equivalencia. Estas teorías responden a las modificaciones introducidas al ordenamiento jurídico por parte de la Corte Constitucional, en las cuales cónyuges y compañeras tienen iguales derechos sucesores como asignatarias principales, concurrentes y de porción conyugal. Segundo, también se hace un análisis especial sobre el repudio en las sucesiones, el cual en ocasiones llega a impedir la configuración del orden hereditario. Y tercero, se hace énfasis en las novedades legislativas en torno a la sucesión en vida.

Aunque hay muchas otras novedades, es labor del lector profundizar en las mismas para apropiarse sus conocimientos y tener la posibilidad de aplicarlos en sus propias realidades. Se trata de una obra que se sigue complementando y el autor demuestra su teoría antiformalista según la cual el derecho es de naturaleza abierta y cambiante. Probablemente, las siguientes ediciones nos seguirán mostrando un apasionante mundo de cambios jurídicos, los cuales sugieren la necesidad de que los operadores jurídicos se actualicen de forma permanente; un abogado debe estudiar todo el tiempo las diferentes

fuentes del derecho, pues de lo contrario tendrá grandes límites para poder desempeñarse profesionalmente de forma plena.

En este sentido, el Dr. Perilla muestra a través de su obra que parte de los contenidos del Código Civil viene siendo objeto de revisión en la administración de justicia y la doctrina, y que muchos de los criterios dominantes durante muchos siglos han sido revaluados, en el curso de un interesante proceso de estudio y confrontación, aplicado en casos concretos, a partir de los cuales se han trazado las actuales líneas jurisprudenciales. Por lo tanto, el libro que presentamos se estructura con fundamento en el conocimiento y análisis de casos, que constituyen, en cada tema, un hilo conductor que ilustra la trayectoria del Derecho de Sucesiones y permite concretar la teoría, como el Dr. Perilla lo aprendió en las monitorías y como profesor auxiliar de la materia de Familia como la impartió en diferentes Facultades.

Por último, es de resaltar que de manera paralela a la realización de esta obra, el Dr. Perilla continúa ejerciendo el cargo de Decano de la Escuela de Educación de la Universidad Sergio Arboleda. Se trata entonces del decano más joven del país y seguramente el decano más joven de todo el mundo. Merece entonces felicitación el Dr. Perilla y la Universidad Sergio Arboleda, pues es motivo de satisfacción poder entregar esta obra a sus estudiantes y profesores, y a la comunidad jurídica nacional e internacional.

Aroldo Quiroz Monsalvo

INTRODUCCIÓN

El derecho de sucesiones configura uno de los regímenes jurídicos más tradicionales del derecho, pues se enmarca dentro de tradiciones francesas de hace varios siglos y que fueron materializadas a través de procesos permanentes de mutación de teorías. El presente libro aborda el estudio del derecho de sucesiones a través de la siguiente estructura: en primer lugar, se hace una contextualización de las fuentes de la familia y de los derechos reales, pues son conocimientos jurídicos fundamentales para comprender las dinámicas de los procesos de sucesión. Se trata de un conjunto de información dinámica y puntual, con fuentes jurídicamente relevantes suficientes para que el lector esté en la posibilidad de profundizar sobre los temas particulares que se abordan. No se trata pues de tratados exhaustivos sobre el tema, sino de aquello que desde una perspectiva del enfoque educativo de estructura de las disciplinas permitirá derivar nuevos conocimientos relacionados.

En segundo lugar, se estudiarán las sucesiones como un modo de adquirir derechos reales. Se retomará la estructura según la cual para adquirir estos derechos se requiere en primer lugar una fuente, que se materialice en un título particular para que a través de los modos sea posible alcanzar el dominio, uso, goce y disfrute, entre otros. En el marco de esta estructura, se analizarán los órdenes sucesorales, los requisitos de los asignatarios (capacidad, dignidad y vocación). Al respecto de estos requisitos, en el caso de la capacidad, se analizarán las premuertes, las posmuertes y las conmuertes. En el caso de la dignidad, se analizarán los procesos de indignidad y desheredamiento. Y de manera transversal se analizarán las ficciones jurídicas de representación, transmisión y sustitución procesal.

El tercer capítulo aborda el tema puntual de la liquidación de sucesiones, es decir, la materialización de los primeros capítulos en el régimen patrimonial. La liquidación de sucesiones usa como estructura la que se presenta en todo proceso, iniciando por la diligencia de inventario, avalúo y calificación. A partir de los bienes que sean incluidos en la anterior diligencia, se hará la liquidación de las sucesiones según se trate de activos, pasivos y activos líquidos. Se abordará el estudio de la distribución en cada uno de los órdenes sucesorales y finalmente las reglas propias de cancelación. Con el ánimo de continuar con el proceso de liquidación, en el cuarto capítulo se hará el estudio de la

liquidación de sucesiones con presencia de sociedad conyugal y patrimonial de hecho. Finalmente, se abordará el estudio de qué es y cómo se calcula la porción conyugal.

Visto todo lo anterior desde la perspectiva de las sucesiones intestadas, se analizan las sucesiones con presencia de un testamento. Cuando se trata de testamentos se analizan en primer lugar los requisitos de existencia y su validez según se trate de testamentos solemnes o privilegiados (verbal, militar y marítimo). Se incluye luego una novedad jurídica consistente en los testamentos vitales, los cuales son aquellos que se refieren a los tratamientos médicos y disposición de órganos en caso de que el causante no lo pueda decir expresamente. Finalmente, se aborda el tema de la derogatoria de testamentos y su materialización en la liquidación de sucesiones con testamentos y sociedad conyugal presente. El libro incluye de forma transversal una serie de ejercicios para que el lector tenga la posibilidad de aplicar los conocimientos planteados.

Debe tenerse en cuenta que el libro se fundamenta en una metodología de enseñanza y aprendizaje desde la práctica, por lo cual las explicaciones que se dan utilizan de manera permanente casos y ejemplos que ilustran al lector acerca de los contenidos que se están estudiando. Esta decisión metodológica responde a la necesidad de trascender los meros contenidos, para darles un alcance desde y para la práctica. Se propende así por asegurar que el libro tenga sentido de utilidad para el lector y no se trate de un cúmulo de conocimientos teóricos aislados de la realidad práctica.

Debe considerarse que la inclusión de casos y problemas hace que desde los parámetros actuales de la academia se trate este libro como resultado de un proceso de cátedra y no de investigación; se ha venido considerando que la investigación debe generar productos académicos abstractos que puedan ser entendidos por pocos. Sin embargo, debe ser un compromiso de la comunidad académica que sus trabajos tengan un sentido de utilidad amplio y no se destinen a ser trabajos archivados que no aseguren un impacto real en la sociedad. Se requiere que los procesos de investigación tengan como imperativo la necesidad de impactar la realidad social, pues de lo contrario sus efectos podrán verse altamente limitados. Y parte de ese impacto se da porque los trabajos puedan ser entendidos por un espectro amplio de sujetos, asegurando aplicabilidad a situaciones reales.

Pero más allá del debate en torno al alcance de la investigación, el fundamento principal de explicar a través de casos proviene de la pugna que se presenta de manera reiterada en el derecho entre la iusteoría del formalismo y la iusteoría del antiformalismo. Por iusteorías se pueden entender aquellas formas de concebir el derecho desde sus posibilidades de aplicación sobre las cuales median múltiples posibilidades hermenéuticas. Los operadores jurídicos en general tienen una forma de entender el derecho, la cual determina el alcance específico que le pueden dar en situaciones concretas del ejercicio profesional; existen concepciones más limitadas que otras y esto se hace evidente en los modos de actuación que cada uno de ellos puede llegar a materializar. En este sentido, las iusteorías han sido definidas como “aquellos enfoques jurídicos que están llamados a permear de manera dúctil el sistema jurídico de acuerdo con las características del con-

texto del cual provienen” (Perilla, 2013, p. 4). Así, son una forma de entender las normas que hacen parte de cada uno de los sistemas jurídicos llamados a regir los procesos académicos y de práctica profesional.

Por regla general, estas iusteorías se encuentran en la norma superior de cada sistema y en el caso colombiano se trata de la Constitución. El actual Código Civil colombiano, que regula y reglamenta en gran medida el régimen del derecho de sucesiones, entró a regir en 1887 cuando el sistema jurídico tenía un marcado enfoque formalista (Barreto, 2011; Lemaitre, 2009). El formalismo se materializaba al entender al derecho como un entramado de normas perfecto, debido a la inexistencia de lagunas jurídicas (López, 2004). Se entendía que el derecho estaba en la capacidad de regular y reglamentar todo aquello que sucediera en el contexto social, por lo cual todas las respuestas debían provenir del mismo (Perilla, 2013; Perilla, 2015).

Esta aspiración de perfección del derecho responde al positivismo kelseniano, según el cual las normas se estructuran a través de relaciones causales lógicas y con aspiraciones de pureza. Se entiende que la pureza del derecho se da gracias a que aspectos como la moral o la política se mantenían al margen de la producción de normas. Sobre el particular existen diferentes posturas académicas, las cuales han propendido por defender una postura kelseniana menos radical, pero sin lugar a dudas sus postulados académicos sugerirán esta concepción del derecho.

Analizar el positivismo es particularmente relevante en un contexto como el colombiano, debido a que la formación académica en la mayoría de facultades de derecho responde a la lógica de esta escuela. El culto por la ley presente en las Facultades de Derecho es una conducta socialmente aceptada y que establece de forma permanente parámetros de normalidad desde lo que es, lo que debe ser y lo que definitivamente no puede llegar a ser. El derecho de sucesiones, en particular, es una de las más altas muestras del positivismo en acción, puesto que en muchas ocasiones no existe una justificación de sus preceptos normativos. La taxatividad de sus disposiciones responde a la lógica de la voluntad absoluta y maravillosa del legislador.

Por lo mismo, el formalismo justifica la perfección del derecho desde la perspectiva del legislador tradicional. Se entiende que las normas jurídicas carecen de lagunas y tienen plena relevancia para el contexto en el cual se pretenden aplicar, puesto que es elaborado por un grupo de sujetos inspirados por una fuerza superior; los legisladores no hablan por sí solos, sino que expresan el designio natural de lo que debe ser. Se trata de una visión que pretende justificar aquello que es cuestionable desde lo que parece ser irrefutable. Este carácter superior y natural que supuestamente inspira al legislador en el momento de hacer las normas, tiene una naturaleza tan amplia y tan ambigua que es difícil de contrarrestar desde el plano de lo racional. Por lo mismo, el discurso se auto-legitima desde lo que ciertas perspectivas o creencias consideran un dogma.

Siendo así, el formalismo en un primer momento presenta ante la sociedad un cúmulo de normas perfectas elaboradas por la fuente por excelencia del derecho: el legislador tradicional. Al tiempo que estas normas aparentemente perfectas son válidas, el forma-

lismo también sugerirá que con justas. Por lo mismo, las normas válidas se entienden como justas y de obligatorio cumplimiento, lo cual es ampliamente debatible desde lo que dice la norma y la concepción de justicia de cada conglomerado social específico. Esta justificación de la labor del legislador puede estarse enmarcando así en el iusnaturalismo, según la cual todo lo que acontece en los conglomerados sociales —incluyendo la producción de normas— es una manifestación de la naturaleza. El formalismo kelseniano se complementaría en este caso en el análisis de su norma fundamente básica, según la cual todas las normas tienen siempre un mismo origen superior, ajeno al hombre e inexplicable por la racionalidad humana.

No es extraño encontrar en regímenes jurídicos como el de sucesiones un cúmulo de normas que pueden parecer caprichosas o arbitrarias, pero que la comunidad jurídica reconoce como de obligatorio e incuestionable cumplimiento porque manifiestan la voluntad casi perfecta del legislador. Muchas de las dinámicas al interior de las aulas de clase de derecho justifican sus procesos de enseñanza y aprendizaje así, por lo cual la ley es la inspiración más importante que puede llegar a tener el proceso educativo tendiente a formar nuevos abogados.

Tal es la influencia de la ley en los procesos educativos en las Facultades de Derecho, que incluso la mayoría de los planes de estudio se justifican en sí mismos en el orden que tienen los Códigos vigentes. En la mayoría de Facultades de Derecho la estructura de organización del Código Civil es exactamente igual al orden en que se estudian las asignaturas por parte de los estudiantes. La situación es más cuestionable cuando las Facultades adoptan los mismos nombres de los capítulos del Código Civil para denominar las asignaturas de los planes de estudio. No es extraño encontrar conjuntos de docentes que ante propuestas como cambiar o eliminar asignaturas como Negocio Jurídico, Bienes y Obligaciones, consideran que se trata de esperpentos jurídicos que atentan contra la lógica y racionalidad del derecho. Tal vez el esperpento jurídico puede radicar en el hecho de que se siga entendiendo que el derecho es un conjunto de normas perfecto, pues lo hace un cuerpo colegiado de personas sabio y con aspiraciones de ser inmutable.

La consecuencia de la aspiración de perfección del derecho y su legitimidad desde la labor incuestionable del legislador tradicional llevan a la tercera característica del formalismo: la interpretación mimética (Perilla, 2013; Perilla, 2015). El término de “interpretación mimética” es construido desde el término “mímesis”, según el cual se busca comportarse o parecerse lo más posible a otro. Quiere decir de esta forma que las interpretaciones que puede llegar a hacer el operador jurídico deben procurar ser casi idénticas a lo dispuesto por el legislador. Se trata de una creación que pretende condensar en sí misma los métodos de interpretación que buscan entender la lógica del mencionado legislador tradicional, a saber: exegético, teleológico, histórico y sistemático. Lo interesante del tema es que estos métodos son los que generalmente se enseñan en las facultades de derecho, sin abrir posibilidades a otras concepciones de lo que podría ser el mundo jurídico.

Así, la interpretación mimética se constituye en una agrupación de métodos formalistas que pretenden mostrar que el operador jurídico debe responder al imperio de la ley y esforzarse por entender al legislador de la forma más exacta posible. La lógica de interpretación formalista se podría entender de la siguiente forma: siempre que se lea una norma debe ser considerada como perfecta porque fue realizada por el legislador tradicional, por lo mismo el operador jurídico debe esforzarse por entender la norma lo más parecido a su literalidad con el método exegético o también llamado gramatical. Sólo en el caso en el cual la literalidad de la norma sea insuficiente será posible analizar su espíritu a través del método teleológico, el cual pretende entender las disposiciones normativas desde lo que discutió el legislador para llegar a aprobarlas. Estas discusiones pueden ser estudiadas a través de las Gacetas del Congreso en las cuales se encuentran las exposiciones de motivos y los debates de las sesiones plenarias.

Si no es posible entender la norma desde su literalidad o desde su espíritu, será labor del operador jurídico comprender en el momento histórico en el cual se ubicó el legislador al aprobar la norma ambigua. Así, se ubica en la posición del legislador y analiza las condiciones particulares del contexto en el cual estaba ubicado para llegar a formular la disposición específica que se analiza. Este método historicista también se establece en función del legislador, para entenderlo ya no desde lo exegético o lo teleológico, sino desde lo contextual. Finalmente, si la norma sigue siendo oscura para el operador jurídico se deberá analizar esa disposición en relación con el sistema jurídico en el cual está inmerso. El sistema jurídico le permite realizar analogías, aplicar principios generales del derecho y, en general, ir a otras creaciones jurídicas del mismo legislador tradicional.

Se evidencia en este sentido que la interpretación mimética no es lo mismo que la llamada interpretación gramatical o exegética, sino que a partir de la misma va más allá. Es un error común considerar que lo exegético es el único método formalista, pues se hace evidente que los demás métodos también lo son y se pueden agrupar en el término mimético. La interpretación mimética busca apegarse a la literalidad de la norma, justificando su pertinencia desde una aparente voluntad del legislador tradicional dada desde interpretaciones históricas o teleológicas. Así, no basta con repetir los contenidos, sino que se debe justificar la importancia de repetirlos lo más parecido posible a lo que dijo el legislador.

Un ejemplo tangible de esta característica del formalismo jurídico en las facultades de derecho se hace evidente en metodologías como la cátedra magistral, y lo que la misma implica, puesto que los docentes —que suponen comprender bien la voluntad del legislador— transmiten a los estudiantes una serie de contenidos abstractos que han de ser aprendidos por ellos. En estos procesos no existen posibilidades para hacer aportaciones interesantes al acto educativo, puesto que el profesor habla y los estudiantes copian de la forma más fidedigna posible.

A partir de esta metodología, los exámenes consisten en repetir de memoria (sin utilizar ningún tipo de material académico) la información transmitida por un profesor.

Así, será mejor estudiante de Derecho aquel que al momento de contestar un examen repita de forma más parecida posible lo que dijo el legislador a través de la norma. En ocasiones, los exámenes solicitan justificaciones de las respuestas, las cuales deben provenir de la fuente formalista por excelencia del derecho: el legislador tradicional.

Lo interesante de la situación es que la vida profesional no exige que el estudiante sepa de memoria un cúmulo interminable de información, sino que esté en la capacidad de hacer algo con esto. Así, el ejercicio profesional exige el desarrollo de competencias, las cuales se consolidan a través de la interacción permanente entre contenidos, habilidades y actitudes. Los contenidos son muy importantes, pero no son suficientes para ser un buen abogado. Se debe tener la capacidad de aplicar esos contenidos con habilidades suficientes y actitudes idóneas para responder a las exigencias que el contexto y conglomerado social hace de forma permanente al derecho. En este sentido se puede considerar que:

Estas prácticas educativas, inspiradas por el enfoque tradicional establecido en el currículo, pueden ser cuestionadas en el caso de la iusteoría del antiformalismo. Esto se justifica al estimar que el ejercicio de transmitir para repetir se encuadra en la interpretación mimética propia del formalismo (Perilla, 2013), ubicándose en contraposición directa a las exigencias del contexto jurídico planteado para el sistema colombiano actual. Siendo así, no se podría pensar en inscribir de forma exclusiva la educación jurídica al enfoque tradicional, pero tampoco eliminarlo por completo; se debería propender por determinar en qué momento puntual es importante que el docente acuda a la transmisión de contenidos y establecer límites muy fuertes, que permitan consolidar el antiformalismo de manera efectiva (Perilla, 2016a, p. 28).

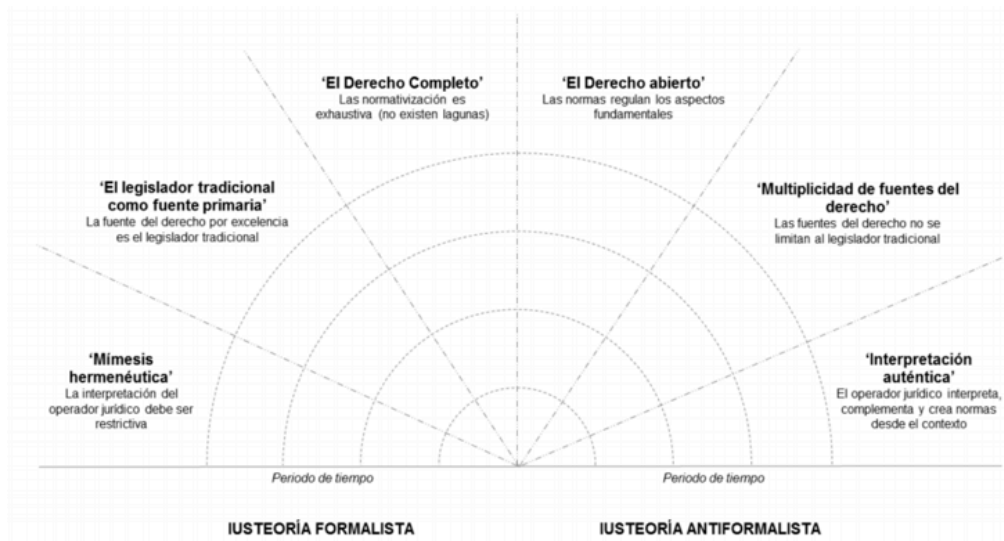
El formalismo es entonces un enfoque ampliamente aceptado por la comunidad académica, pero que debe seguir siendo cuestionado de forma permanente. Estos cuestionamientos se deberían dar desde un proceso de investigación que establezca una cultura específica para el diseño curricular y que atienda a las características de cada contexto (Perilla, 2016b). En contraposición al formalismo se ha planteado el antiformalismo, el cual tiene tres categorías opuestas: el derecho se entiende como un conjunto de normas abierto, colmado de lagunas que requieren ser llenadas. Tal ejercicio para superar los vacíos del derecho debe provenir de múltiples fuentes, trascendiendo la labor limitada que puede hacer el legislador tradicional. Razón por la cual los operadores jurídicos no están llamados a repetir y justificar sus repeticiones, sino a crear interpretaciones a través de interpretaciones auténticas.

El término de interpretación auténtica debe ser entendido como aquella posibilidad creativa en virtud del cual el operador jurídico vincula diferentes métodos de interpretación (o elementos de los mismos) para que las normas puedan responder de forma dinámica a una situación particular. Así, el operador jurídico decidirá cuáles interpretaciones, elementos hermenéuticos o nivel de los mismos son adecuados para enfrentarse a cada situación. Se pueden vincular entre sí los métodos de interpretaciones exegética, histórica, teleológica, sistemática, entre otras posibles, para crear derecho a partir de mínimos que se deben respetar.

Debe aclararse que el antiformalismo no presupone un desconocimiento absoluto de las normas, sino una creación dinámica a partir de las mismas. Se deben tener en cuenta unos mínimos, que pueden ser objeto de crítica y cuestionamiento. El derecho se vuelve de esta manera vivo, para evitar que los procesos de aplicación del mismo respondan a lógicas paquidérmicas que impiden que se responda a las exigencias que se hacen de forma permanente por parte del conglomerado social.

La educación jurídica debería propender por acercarse al antiformalismo, pues de esta forma los profesionales tendrían una formación que va más allá del desarrollo de técnicas básicas de repetición. El antiformalismo exige la aplicación permanente de metodologías activas, en virtud de las cuales el estudiante adquiera el protagonismo del proceso educativo, el docente sea una guía y la sociedad sea la beneficiaria última de la construcción académica. Sin embargo, para asegurar este tipo de alcances de la educación deberá propender por formar a los docentes desde otras perspectivas, que permitan entender que el derecho carece de cualquier posibilidad de perfección, puesto que en el proceso de construcción del mismo intervienen múltiples factores que reducen al máximo la posibilidad de pureza del mismo. Así, el derecho debe estar llamado a crearse y complementarse de forma permanente, más no a ser respetado al máximo a través de dinámicas propias del culto a la ley.

Para determinar si se está en presencia del formalismo o del antiformalismo se pueden medir desde la teoría de la alineación iusteórica (Perilla, 2013, p. 12), la cual se encuentra condensada en el siguiente esquema:



Mapa 1. Análisis de un régimen jurídico en el espectro iusteórico formalista y antiformalista

La alineación iusteoría pretende ser un método que debe seguir siendo complementado, para determinar si los diferentes regímenes jurídicos responden o no a la iusteoría imperante en cada sistema jurídico. El mapa encuentra así su explicación:

El ejercicio de identificación de iusteorías es valioso, toda vez que permite comprender las dinámicas que inspiran la consolidación del derecho más allá de la simple literalidad de las normas. Sin embargo, tal labor carecería de utilidad práctica si se reduce a un ejercicio abstracto del deber ser; limitarse a identificar iusteorías, trasplantes y mutaciones de estas para solamente concluir cómo está estructurado el derecho no genera un impacto trascendental en las dinámicas cambiantes de cada sistema jurídico. Por esta razón se propone que una vez identificada la iusteoría de cada sistema jurídico (y sus elementos), deben evaluarse los diferentes regímenes que hacen parte de tal sistema y generar propuestas prácticas que aseguren alineación entre el enfoque jurídico y las normas existentes (Perilla, 2013, p. 11).

Lo que debe hacerse es ubicar cronológicamente las diferentes normas de un régimen jurídico, según entiendan la naturaleza del derecho, las fuentes de las mismas y las exigencias interpretativas (Perilla, 2013). En el caso particular del derecho de sucesiones, las dinámicas y preconceptos detrás del mismo presuponen la existencia de una iusteoría marcadamente formalista. Esto se justifica en el hecho de que las diferentes disposiciones jurídicas están taxativamente delimitadas y limitadas, y las mismas son casi incuestionables debido a que se trata de la manifestación de la voluntad del legislador tradicional. En consecuencia, se exige que los operadores jurídicos las adopten sin mayor posibilidad de creación a través de interpretaciones auténticas.

La presente obra presenta entonces uno de los regímenes jurídicos formalistas por excelencia, invitando al lector a que desde interpretaciones auténticas lo cuestione de forma permanente. El derecho de sucesiones responde a una serie de preceptos ajenos y diferentes al contexto social actual, por lo cual requiere de revisión, profundización y actualización. Las normas taxativas deben ser objeto de apertura, deben ser complementadas por fuentes que trasciendan la ley y deben permitir que cualquier operador jurídico cree derecho a partir de unos mínimos normativos interpretables.

Así, la obra se presenta con la necesidad de ser cuestionada, complementada y debatida, es labor del lector contribuir a que el sistema jurídico entienda el derecho desde una perspectiva dinámica, superando enfoques aparentemente obsoletos. El lector deberá entender de qué se trata el derecho de sucesiones, para proceder a interpretarlo de forma auténtica y así crear derecho desde el antiformalismo. El reto está planteado, es momento de asumirlo y materializarlo.

Serie
textos

C
átedra

DERECHO DE SUCESIONES

El libro *Derecho de sucesiones* se refiere al modo de adquirir derechos reales desde una perspectiva crítica, vinculando debates propios del formalismo y el antiformalismo al régimen del derecho sucesoral. Se analizan las fuentes de los derechos reales y de la familia aplicables al régimen del derecho de sucesiones. De igual forma, se presentan los siguientes elementos: órdenes sucesorales, requisitos de asignatarios, sucesiones intestadas y régimen jurídico del testamento. Se abordan temas novedosos como los testamentos vitales y se hace un énfasis especial en los procesos y procedimientos patrimoniales de las sucesiones, en particular los referentes a la liquidación de sucesiones, sociedades conyugales y patrimoniales de hecho. La presentación de los temas se realiza de forma aplicada, por lo cual se utilizan casos que explican el contexto del libro.

JUAN SEBASTIÁN ALEJANDRO PERILLA GRANADOS

Decano de la Escuela de Educación de la Universidad Sergio Arboleda. Magíster en Educación, Magíster en Derecho Privado, Especialista en Derecho Comercial y abogado *cum laude* con minor en Educación y Estudios Críticos de la Universidad de los Andes. Asesor del Icfes en las pruebas Saber Pro. Consultor nacional e internacional en temas de diseño curricular. Ha ocupado cargos directivos en instituciones de educación superior y entidades públicas. Ha recibido diversos reconocimientos académicos nacionales e internacionales por procesos de innovación educativa. Miembro del grupo de Investigación Educativa de la Universidad Sergio Arboleda (INVEDUSA).



Fondo de Publicaciones
Universidad Sergio Arboleda



9 789588 987200

Universidad Sergio Arboleda

Carrera 15 No. 74-40. Tels.: (571) 325 7500 ext. 2131 - 322 0533. Bogotá, D.C.

Calle 18 No. 14A18. Tels.: (575) 4203838 - 420 2651. Santa Marta.

www.usergioarboleda.edu.co