



ANÁLISIS DEL TESTAMENTO PRIVILEGIADO Y SU APLICACIÓN EN
VILLAVICENCIO

LAURA TATIANA ROA GALVIS
SANDRA MILENA PAREJA ALONSO
JENNY MAYERLY URIBE VELANDIA

UNIVERSIDAD COOPERATIVA DE COLOMBIA
FACULTAD DE DERECHO
VILLAVICENCIO

2020

ANÁLISIS DEL TESTAMENTO PRIVILEGIADO Y SU APLICACIÓN EN
VILLAVICENCIO

LAURA TATIANA ROA GALVIS
SANDRA MILENA PAREJA ALONSO
JENNY MAYERLY URIBE VELANDIA

Trabajo presentado como requisito para obtener el título de abogado:

Asesor

LAURA MERCEDES MARÍN OCHOA
Docente Universitaria

UNIVERSIDAD COOPERATIVA DE COLOMBIA
FACULTAD DE DERECHO
VILLAVICENCIO
2020

Nota de aceptación

Presidente del jurado

Jurado

Jurado

AUTORIDADES ACADÉMICAS
UNIVERSIDAD COOPERATIVA DE COLOMBIA

Dra. MARITZA RONDÓN RANGEL
Rectora

Dr. CÉSAR AUGUSTO PERÉZ LONDOÑO
Director Académico Sede Villavicencio

Dr. HENRY VERGARA BOBADILLA
Asistente Administrativo

Dr. LUZ MARINA MUÑOZ SANCHEZ
Decana Facultad de Derecho

“Quiero agradecer a mi padre que siempre está para mí, a mi madre que me mira desde el cielo y me da esperanzas cada día, al amor de mi vida, por todo el soporte que me brindo a lo largo de los años”

SANDRA MILENA PAREJA ALONSO

“Agradezco a Dios y a mi familia, especialmente a mis padres por el apoyo y la confianza que han puesto en mi durante toda mi vida, gracias a mi madre porque siempre me inspira a ser mejor persona y a mi padre porque siempre me brinda soporte”

JENNY MAYERLY URIBE VELANDIA

“Dedico el presente trabajo a las personas que amo, a los que siempre creyeron en mí, a mi padre, mis amigos y a mí misma”

SANDRA MILENA PAREJA ALONSO

“Quiero dedicar mi trabajo y mi esfuerzo a mi madre, ya que ella es el pilar que me mantiene firme, sin ella no estaría hoy en el lugar donde estoy”

JENNY MAYERLY URIBE VELANDIA

CONTENIDO	PAGINA
GLOSARIO.....	10
RESUMEN	12
ABSTRAC	13
INTRODUCCIÓN	14
CAPÍTULO I. ASPECTOS BÁSICOS DE LA INVESTIGACIÓN.....	16
1.1 PLANTAMIENTO DEL PROBLEMA.....	16
1.2 JUSTIFICACIÓN	17
1.3 OBJETIVOS	19
1.3.1 OBJETIVO GENERAL.....	19
1.3.2 OBJETIVOS ESPECÍFICOS	19
1.4 METODOLOGÍA.....	20
1.5 LINEA DE INVESTIGACIÓN	22
CAPÍTULO II. ANALISIS DE FUNDAMENTOS.....	23
2.1 MARCO HISTORICO	23
2.2 MARCO TEORICO Y ESTADO DEL ARTE	26
2.3 MARCO JURÍDICO	28
CAPÍTULO III. DE LA SUCESION EN COLOMBIA.....	29
3.1 ¿QUÉ ES LA SUCESIÓN?.....	29
3.2 CARACTERISTICAS DE LA SUCESION.....	30
3.3 CLASIFICACIÓN DE LA SUCESION.....	31
3.4 ELEMENTOS DE LA SUCESION	33
3.5 DIFERENCIA ENTRE HERENCIAS Y LEGADOS	34
3.6 ASIGNACIONES FORZOSAS Y ORDENES HEREDITARIOS.....	36
CAPÍTULO IV. TESTAMENTO.....	38
4.1 ¿QUÉ ES EL TESTAMENTO?.....	38
4.3 CLASES DE TESTAMENTOS	41
CAPÍTULO V. TESTAMENTO SOLEMNE	42

5.1 ¿QUÉ ES EL TESTAMENTO SOLEMNE?	42
5.2 TESTAMENTO SOLEMNE ABIERTO.....	43
5.2.1 PERSONAS QUE DEBEN OTORGAR TESTAMENTO ABIERTO	45
5.3 TESTAMENTO SOLEMNE CERRADO.....	46
5.3.1 CARACTERISTICAS DEL TESTAMENTO CERRADO.....	47
5.3.2 PERSONAS QUE DEBEN OTORGAR TESTAMENTO CERRADO	48
5.4 TESTAMENTO NUNCUPATIVO	49
CAPÍTULO VI. TESTAMENTOS PRIVILEGIADOS.....	50
6.1 ¿QUÉ ES EL TESTAMENTO PRIVILEGIADO?.....	50
6.2 CARACTERISTICAS DE LOS TESTAMENTOS PRIVILEGIADOS	52
6.3 TESTIGOS DE LOS TESTAMENTOS PRIVILEGIADOS.....	53
CAPÍTULO VII. EL TESTAMENTO VERBAL	54
7.1 ¿QUÉ ES EL TESTAMENTO VERBAL?.....	54
7.2 CADUCIDAD DEL TESTAMENTO VERBAL.....	55
7.3 ESCRITO DEL TESTAMENTO VERBAL	56
7.3.1 PROCEDIMIENTO REDUCCION DEL TESTAMENTO VERBAL.....	58
7.4 REQUISITOS DEL TESTAMENTO VERBAL.....	60
7.5 CARACTERISTICAS DEL TESTAMENTO VERBAL	61
CAPÍTULO VIII. EL TESTAMENTO MILITAR	62
8.1 ¿QUÉ ES EL TESTAMENTO MILITAR?.....	62
8.2 CLASES DE TESTAMENTO MILITAR.....	64
8.2.1 TESTAMENTO MILITAR ABIERTO O CERRADO.....	64
8.2.2 TESTAMENTO MILITAR VERBAL.....	66
8.3 CADUCIDAD DEL TESTAMENTO MILITAR.....	68
8.4 REQUISITOS DEL TESTAMENTO MILITAR.....	69
8.5 CARACTERISTICAS DEL TESTAMENTO MILITAR	70
CAPÍTULO IX. EL TESTAMENTO MARÍTIMO	72
9.1 ¿QUÉ ES EL TESTAMENTO MARÍTIMO?	72
9.2 CLASES DE TESTAMENTO MARITIMO	74
9.2.1 TESTAMENTO MARÍTIMO ABIERTO O CERRADO.....	74
9.2.2 TESTAMENTO MARITÍMO VERBAL	76
9.3 CADUCIDAD DEL TESTAMENTO MARÍTIMO	77

9.4 REQUISITOS DEL TESTAMENTO MARÍTIMO	78
9.5 CARACTERISTICAS DEL TESTAMENTO MARÍTIMO.....	79
CAPÍTULO X. RESULTADOS DE LA INVESTIGACION	81
CAPÍTULO XI. APORTE SOCIAL	84
CAPÍTULO XII. CONCLUSIONES.....	85
CAPÍTULO XIII. BIBIOGRAFIA	88

Referenciado desde: DICCIONARIO JURÍDICO

ENCICLOPEDIA JURÍDICA (*Rogers D, 2020*)

GLOSARIO DE DERECHO CIVIL (*Antena P, 2012*)

ASIGNATARIO: “Es aquella persona designada para suceder al difunto, ya sea a título universal o a título singular. Por ello, tanto heredero como legatario son Asignatarios, más el primero, lo es a título universal; y el segundo, a título singular.” (*Antena P, 2012*)

CAUSANTE: “Persona que transmite mortis causa y a título gratuito un derecho a otra denominada derecho habiente.” (*Rogers D, 2020*)

DE CUJUS: “Primeras palabras de la fórmula latina “*de cujus successionem agitur*” (aquel de cuya sucesión se trata); utilizada en nuestros días para designar al difunto causante de la sucesión: se dice él “de cujus”. Palabra que designa a la persona cuya sucesión ha sido abierta. El último domicilio del de cujus fija la competencia territorial (o circunscripción) y, en consecuencia, determina al juez competente para abrir el sucesorio.” (*Rogers D, 2020*)

FAMILIA: “La familia es el núcleo fundamental de la sociedad. Se constituye por vínculos naturales o jurídicos, por la decisión libre de un hombre y una mujer de contraer matrimonio o por la voluntad responsable de conformarla. El Estado y la sociedad garantizan la protección integral de la familia. La ley podrá determinar el patrimonio familiar inalienable e inembargable. La honra, la dignidad y la intimidad de la familia son inviolables. Las relaciones familiares se basan en la igualdad de derechos y deberes de la pareja y en el respeto recíproco entre todos sus integrantes. Cualquier forma de violencia en la familia se considera destructiva de su armonía y unidad, y será sancionada conforme a la ley. Los hijos habidos en el matrimonio o fuera de él, adoptados o procreados naturalmente o con asistencia científica, tienen iguales derechos y deberes. La ley reglamentará la progeneración responsable. La pareja tiene derecho a decidir libre y responsablemente el número de sus hijos, y deberá sostenerlos y educarlos mientras sean menores o impedidos. Las formas del matrimonio, la edad y capacidad para contraerlo, los deberes y derechos de los cónyuges, su separación y la disolución del vínculo, se rigen por la ley civil. Los matrimonios religiosos tendrán efectos civiles en los términos que establezca la ley. Los efectos civiles de todo matrimonio cesarán por divorcio con arreglo a la ley civil. También tendrán efectos civiles las sentencias de nulidad de los matrimonios religiosos dictadas por las autoridades de la respectiva religión, en

los términos que establezca la ley. La ley determinará lo relativo al estado civil de las personas y los consiguientes derechos y deberes.” (Constitución Política de Colombia, 1991)

HEREDERO: “Persona que sucede a título universal. Recibe del causante tanto su activo como su pasivo y, por tanto, debe responder también de todas las deudas del mismo, salvo que acepte la herencia a beneficio de inventario.” (Rogers D, 2020)

HERENCIA: “La herencia es el conjunto de los bienes, derechos y obligaciones que, cuando una persona muere, transmite a sus herederos o legatarios. Herencia es, por lo tanto, el derecho de heredar” (Diccionario Jurídico)

LEGADO: “Legado es un término derivado del vocablo latino legātum. En el lenguaje cotidiano, la idea hace referencia a los elementos materiales o simbólicos que una persona deja a sus sucesores” (Diccionario Jurídico)

LEGATARIO: “Persona que sucede a título particular, en bienes o derechos concretos y determinados, pero no asume el pasivo de la herencia ni las cargas o deudas del causante” (Rogers D, 2020)

MASA SUCESORAL: “la masa sucesoral general que comprende el conjunto de bienes corporales e incorporales que pertenecían al difunto y que en virtud del derecho sucesoral pasarían a sus herederos.” (Gerencie, 2018)

PATRIMONIO: “Patrimonio procede del latín patrimonium y hace mención al conjunto de bienes que pertenecen a una persona, ya sea natural o jurídica. La noción suele utilizarse para nombrar a lo que es susceptible de estimación económica, aunque también puede usarse de manera simbólica.” (Diccionario Jurídico)

SUCESIÓN: “La sucesión es la acción y efecto de suceder (proceder, provenir, entrar en lugar de alguien). La sucesión, por lo tanto, es la continuación de alguien o algo en lugar de otra persona o cosa” (Diccionario Jurídico)

TESTAMENTO: “El testamento es un acto más o menos solemne, en que una persona dispone del todo o de una parte de sus bienes para que tenga pleno efecto después de sus días, conservando la facultad de revocar las disposiciones contenidas en él mientras viva” (Ley N°84, 1873)

El presente trabajo de investigación fue elaborado dentro del contexto del Derecho Civil, específicamente dentro de la parte que compete al Derecho Sucesoral, estipulado en el Título III del código civil, el cual se refiere al “De la Ordenación del Testamento”, centrándonos en lo referente al testamento privilegiado, que se puede encontrar en el capítulo IV, artículo 1087 en adelante.

El objetivo del presente trabajo es abarcar lo relacionado a los modos de testamento privilegiado, que, en nuestro ordenamiento nacional son tres; el testamento privilegiado militar, el testamento privilegiado marítimo y el testamento privilegiado verbal. Logrando una comprensión de los diversos modos desde sus antecedentes históricos, conociendo su origen y necesidad social, siguiendo los lineamientos que vienen desde la Antigua Roma, hasta la época moderna, logrando de este modo un real entendimiento de los mismos.

Nuestro análisis busca que las personas en general conozcan sobre la importancia de este tipo de testamento, así como que los académicos y profesionales lo encuentren como referente doctrinal, comprendiendo la complejidad del testamento privilegiado, así como su aplicabilidad, sus reservas, sus privilegios y sus desventajas, también como se puede acceder a el mismo y la forma correcta de realizarlo.

Haremos un recorrido por la parte jurídica y académica para dar una mayor comprensión a lo referente a la sucesión y el testamento, especialmente lo relacionado al testamento privilegiado, que, aunque goza de menos solemnidad, tiene mayores particularidades y complicaciones a la hora de su aplicación, tema en el que se profundizará en el desarrollo del presente trabajo.

El testamento en Colombia es la manifestación de la última voluntad del causante, con el no solo se busca que se cumpla su voluntad, sino además como garantía de sus derechos, cumple una doble función de protección, por un lado, protege el derecho del patrimonio, que es su principal finalidad y por el otro, lo relacionado a la institución de la familia y la necesidad de su amparo como núcleo fundamental de la sociedad.

Nuestra búsqueda se centra en el entender y comprender la complejidad del testamento privilegiado en el territorio nacional, así como la búsqueda de una aplicación correcta y efectiva ejecución, con la finalidad de evitar nulidades y declaratorias de inexistencia para los profesionales que desean aplicarlo en el futuro.

The present research work was prepared within the context of Civil Law, specifically within the part that corresponds to Succession Law, stipulated in Title III of the civil code, which refers to "On the Ordination of the Testament", focusing on what referring to the privileged will, which can be found in chapter IV, article 1087 onwards.

The objective of this work is to cover what is related to the privileged will modes, which, in our national order are three; the military privileged will, the maritime privileged will and the verbal privileged will. Achieving an understanding of the various modes from their historical background, knowing their origin and social need, following the guidelines that come from Ancient Rome to modern times, thus achieving a real understanding of them.

Our analysis seeks that people in general know about the importance of this type of will, as well as that academics and professionals find it as a doctrinal reference, understanding the complexity of the privileged will, as well as its applicability, its reservations, its privileges and its disadvantages, also how it can be accessed and the correct way to do it.

We will make a tour of the legal and academic part to give a better understanding of succession and will, especially related to the privileged will, which, although it has less solemnity, has more particularities and complications when it comes to its application. subject in which the development of this work will be deepened.

The will in Colombia is the manifestation of the last will of the deceased, with which it is not only sought that their will be carried out, but also as a guarantee of their rights, it fulfills a double function of protection, on the one hand, it protects the right of the heritage , which is its main purpose and on the other, that related to the institution of the family and the need for its protection as the fundamental nucleus of society.

Our search focuses on understanding and understanding the complexity of the privileged will in the national territory, as well as the search for a correct and effective application, in order to avoid nullities and declarations of non-existence for professionals who want to apply it in the future.

INTRODUCCIÓN

“Los moribundos que hablan de su testamento pueden confiar en ser escuchados como si fueran oráculos.”
Jean de la Bruyere

El presente trabajo de investigación y análisis estará basado en el testamento privilegiado, también conocido como testamento especial o menos solemne, la concepción de testamento privilegiado yace en la imposibilidad que tiene el testador de cumplir con ciertas solemnidades que el testamento ordinario exige según el Código Civil Colombiano. (*Ley 84 de 1873*)

El testamento privilegiado se clasifica en; testamento verbal, testamento marítimo y testamento militar. Se encuentra abrigado en nuestro ordenamiento jurídico por el Código Civil Colombiano, en el título III, de la ordenación del testamento, capítulo IV, de los testamentos privilegiados, abarcado desde el artículo 1087 <Testamento Privilegiado> hasta el artículo 1112 <Testamento en buque mercante>. Como se mencionó, en él se abarcan tres modalidades de testamento, todos ellos bajo condiciones y circunstancias especiales, que deberán tenerse en cuenta por el testador a la hora de elegir dicha modalidad para la efectiva realización de su testamento.

En Colombia el testamento es la manifestación de la última voluntad del causante, también es una forma de la protección del patrimonio y de la institución de la familia, por ende, es de vital importancia la completa comprensión de la forma correcta de la realización de los modos de testamento, para su correcto nacimiento a la vida jurídica y evitar futuras nulidades.

La institución de la familia se toma como el núcleo fundamental de la sociedad, la cual se constituye por vínculos naturales o jurídicos, por la decisión libre de un hombre y una mujer de contraer matrimonio o por la voluntad responsable de conformarla, de acuerdo al artículo 42 de la constitución política de Colombia.

El artículo 4 de la ley 1361 de 2009, en su numeral 16 nos habla del <Derecho a la protección del patrimonio familiar> derecho que no solo acarrea el patrimonio de los vivos, sino de los muertos, porque como ya sabemos, la masa sucesoral del causante enriquecerá la masa de patrimonio de sus sobrevivientes. Con esto nos adentramos a la institución del patrimonio.

El patrimonio se puede describir como el conjunto de relaciones jurídicas pertenecientes a una persona y que son susceptibles de valoración pecuniaria, en

este sentido, dichas relaciones jurídicas se encuentran integradas por derechos y deberes, o también podríamos decir, lo integra el activo y el pasivo, pueden ser de propiedad, de goce, de garantía, de créditos, etcétera.

Para referirnos al patrimonio del causante, debemos hablar de la masa sucesoral. La masa sucesoral es la comprendida por el conjunto de bienes corporales e incorporales que pertenecían al difunto y que en virtud del derecho sucesoral pasarían a sus herederos. Temática en que se ondeara en el desarrollo del presente trabajo. (*Gerencie, 2018*)

El origen del testamento privilegiado, como otras instituciones, se remonta al Derecho Romano, de una forma muy somera con varios principios que hacen un desarrollo del mismo. Encontramos, por ejemplo, “el Digesto concedía facilidades para testar, análogas a las de los militares, a los pilotos, capitanes de la armada, remeros, marineros y personas que de noche velaban en el navío.” (*Rodriguez B, 1791*) De la misma forma el autor Ossorio Morales indica que, “los precedentes históricos de esta forma testamentaria son muy escasos, lo cual se comprende, porque la necesidad de su regulación no fue sentida, hasta la época en que los viajes por mar se hicieron frecuentes y normales.” (*Ossorio J, 1957*). Demostrando la relevancia histórica de esta forma de testar, que se remonta a la época antigua.

La importancia del conocimiento de los tipos de testamento privilegiado, radica inicialmente en la correcta realización del testamento, el cual deberá seguir con ciertos requisitos y encontrarse bajo ciertas circunstancias para que se dé un efectivo nacimiento a la vida jurídica, de esta forma no vulnerar la última voluntad del causante, para ello este trabajo se va a centrar en el análisis de las formas del testamento privilegiado, así como la masa sucesoral, las circunstancias y requisitos que atañen al mismo y su efectiva concesión para su nacimiento jurídico, tratando de concluir si se da una real aplicación en la ciudad de Villavicencio, o si por el contrario no se da su aplicación en el municipio.

CAPÍTULO I. ASPECTOS BÁSICOS DE LA INVESTIGACIÓN

1.1 PLANTAMIENTO DEL PROBLEMA

El testamento, en contexto, es la manifestación póstuma de la voluntad del causante, que busca el cuidado del patrimonio y la institución de la familia, en Colombia, el testamento requiere solemnidades para que nazca a la vida jurídica y tenga validez a su vez existe el testamento privilegiado que tiene menor solemnidad y su existencia busca que aquellos que por una razón u otra no logran reunir las solemnidades necesarias elaboren un testamento que goce de validez en Colombia, sin embargo ¿Qué tan factible es la realización de un testamento privilegiado y su efectiva aplicación en el territorio municipal de Villavicencio?

1.2 JUSTIFICACIÓN

“Esto del heredar algo borra o templea en el heredero la memoria de la pena que es razón que deje el muerto.”
Miguel De Cervantes

El presente trabajo tiene como finalidad el estudio de los Testamentos Privilegiados, también conocidos como testamentos especiales o menos solemnes en Colombia, la concepción de testamento privilegiado yace en la imposibilidad que tiene el testador de cumplir con ciertas solemnidades que el testamento ordinario exige de acuerdo a nuestro código civil colombiano. (*Ley N°84, 1873*)

Nuestro análisis busca que las personas en general conozcan sobre la importancia de este tipo de testamento, su aplicabilidad, sus reservas, sus privilegios, como en su nombre se indica y sus desventajas, también como se puede acceder a el mismo y la forma correcta de realizarlo.

Dentro de los testamentos privilegiados encontramos en nuestro ordenamiento tres modalidades del mismo; el testamento verbal, el testamento militar y el testamento marítimo. (*Ley N°84, 1873*)

Este trabajo busca dar a conocer la efectividad de cada uno de ellos y también las circunstancias necesarias para su elaboración en el ordenamiento nacional. Nuestra principal finalidad es analizar si en el municipio de Villavicencio realmente se aplica o no este tipo de testamento y si su realización es factible para los colombianos que pueden acceder a él.

El testamento es una forma de garantizar los intereses del causante, este busca la protección del derecho del patrimonio, en razón de que tras su fallecimiento por medio del testamento se deberá cumplir con su voluntad, de este modo, permite que su patrimonio cumpla con el destino que escogió sin necesitar de la ley, por eso su importancia en la correcta aplicabilidad se torna indispensable, ya que no solo obedece a la última voluntad del causante sino también a la correcta distribución de los bienes que le sobreviven. (*Guevara L, 2017*)

En Colombia de acuerdo a las modalidades antes mencionadas, la finalidad del Testamento Privilegiado es dar oportunidad a aquellos que se encuentran en inminente peligro de muerte y no tienen el tiempo suficiente para elaborar un testamento corriente o también denominado solemne, por esa razón cada una de las diferentes modalidades toma relevancia a la hora de salvaguardar los intereses del causante, como una explicación general, encontramos que la modalidad de testamento verbal, se da cuando la vida del testador corre un peligro inminente, que

no le permita otorgar un testamento solemne, es decir, debe haber una situación grave que no permita la realización de otra clase de testamento. Para que este testamento nazca a la vida jurídica se deberán tener en cuenta ciertos factores determinantes.

El primero de ellos es la presencia de testigos, esta clase de testamento será presenciado como mínimo por tres testigos. Quienes deberán cumplir con ciertos requisitos concretos. (*Ley N°84, 1873*)

El testamento verbal además de lo anterior cuenta con un periodo de caducidad, que lo diferencia del testamento solemne que no caduca, el testamento verbal caducará a los treinta días desde su otorgamiento. Tema en el cual se ondeará en el cuerpo de este trabajo. (*Ley N°84, 1873*)

Por otro lado, está el testamento militar, que debe ser por escrito; este testamento solo puede ser otorgado en tiempo de guerra, podrá ser recibido por un capitán o por un oficial de grado superior. Si la persona que va a testar se encuentra enferma o herida también podrá hacerse el testamento ante el médico. El testador, el funcionario que lo recibió y los testigos deberán estañar su firma al final del documento; si el testador no supiere o pudiere firmar se dejara constancia en el testamento de este suceso.

Para que el testamento militar sea válido es necesario que lleve el visto bueno del jefe superior, también se puede otorgar testamento militar verbal cuando la vida se hallare en inminente peligro o testamento militar cerrado que seguirá las reglas del testamento cerrado y que deberá llevar el visto bueno del jefe superior. Como se explicará a profundidad más adelante. (*Ley 84 de 1873*)

Por último, está el testamento marítimo, el cual se podrá otorgar a bordo de un buque colombiano en guerra en altamar como lo expresa el artículo 1105 de la ley 84 de 1873, el cual será recibido por tres testigos, el comandante o el segundo a cargo, también se puede otorgar testamento marítimo verbal o testamento marítimo cerrado; este testamento solo será válido cuando el testador haya fallecido antes de desembarcar, o haya fallecido dentro de 90 días subsiguientes al desembarque. (*Ley N°84, 1873*)

Con esto, los testamentos privilegiados, aunque menos solemnes según la ley, en la vida practica encuentran más dificultades para su creación y mayores causales de nulidad que el testamento solemne, la razón de la realización del presente trabajo no es otra que abordar estas problemáticas y determinar si realmente los diferentes modos de testamento privilegiado pueden nacer efectivamente a la vida jurídica y lograr una correcta aplicación.

1.3 OBJETIVOS

1.3.1 OBJETIVO GENERAL

- Determinar los diferentes modos de testamento privilegiado y si se da una efectiva aplicación en el territorio municipal de Villavicencio.

1.3.2 OBJETIVOS ESPECÍFICOS

- Identificar las circunstancias que se exigen para la efectiva realización de los diferentes modos de testamento privilegiado.
- Conocer los requisitos exigidos por la ley para la correcta elaboración de los diferentes modos de testamento privilegiado.
- Indagar sobre la importancia de la caducidad en el testamento privilegiado para su efectivo nacimiento a la vida jurídica.
- Investigar en las notarías de Villavicencio si se aplican o no los diferentes modos de testamento privilegiado.

1.4 METODOLOGÍA

Enfoque: El presente trabajo tiene un **ENFOQUE CUALITATIVO** dado que se recogerá información documental y legal sobre el tema a tratar, todo el contenido de nuestra investigación será netamente de carácter documental y en ningún momento se empleara el uso de tablas numéricas, operaciones matemáticas, conteos o ningún tipo de actividad cuantitativa.

Con el presente se busca un análisis de la legislación en la normativa colombiana y la documental existente sobre los testamentos privilegiados en Colombia. Se busca la construcción del conocimiento.

Tipo de investigación: El enfoque implementado en el presente trabajo será JURÍDICO, ya que no se busca la solución de un problema social, tampoco se busca hondar en una problemática de carácter social. El presente solo busca una ampliación del conocimiento del público en general sobre el testamento privilegiado en Colombia y su efectiva implementación, para ello buscamos recurrir al ordenamiento jurídico preexistente en Colombia e investigar en el área documental para profundizar los conocimientos existentes sobre el tema, dando una verídica respuesta a nuestro problema planteado.

Este tipo de investigación encuentra su esencia en la función social del conocimiento. Se advierte que el pensamiento que no se piensa no puede ser pensamiento; se trata, en otros términos, de apelar al pensamiento crítico, ese que se cuestiona a sí mismo intentado renovarse y justificarse en una sociedad que lo demanda.

El ejercicio intelectual del Derecho no se trata simplemente de una actividad que se limita al cumplimiento de un requisito de graduación o postulación, sino que se trata de una actividad que enriquezca la cultura jurídica de una nación, y que lucha contra planteamientos de antaño que cuestionan el carácter científico del Derecho.

Técnicas: Las técnicas que se aplicaran al presente trabajo serán:

- **Análisis documental:** El análisis documental es un conjunto de operaciones encaminadas a representar un documento y su contenido bajo una forma diferente de su forma original.
- **Interpretación documental:** Es el descubriendo en los documentos de la expresión de una postura ante el mundo.
- **Trabajo de campo:** Es parte de un proyecto de investigación donde se lleva la teoría al entorno donde se aplica o identifica.

Metodología: Los métodos lógicos en el trabajo investigativo a utilizar son:

- **El análisis:** Con este se busca la correcta utilización del material documental a nuestra disposición para la realización del presente.
- **La síntesis:** Busca relacionar los resultados obtenidos durante la etapa del análisis para que puedan ser utilizados para vislumbrar el objetivo real de la investigación.
- **La inducción:** Permitirá obtener conclusiones de manera general de los resultados obtenidos del análisis.

Fuentes Jurídicas:

- **La ley:** Una ley es una regla o norma jurídica que se dicta por la autoridad competente de cada sitio en particular. Tiene como fin ordenar o prohibir alguna acción en consonancia con la justicia.
- **La doctrina:** Es el conjunto de enseñanzas que se basa en un sistema de creencias. Se trata de los principios existentes sobre una materia determinada, por lo general con pretensión de validez universal.
- **La jurisprudencia:** Se conoce como jurisprudencia al conjunto de las sentencias de los tribunales y a la doctrina que contienen. El término también puede utilizarse para hacer referencia al criterio sobre un problema jurídico que fue establecido por sentencias previas y a la ciencia del derecho en general.
- **Compendios en derecho:** Se refiere a una exposición resumida que reúne lo más importante de una temática que ya se expuso con anterioridad o que resulta conocida.
- Libros de autores en derecho.

Recursos:

Recursos técnicos: Para la obtención de la información tanto documental como legal, que se necesita para llevar a cabo este proyecto investigativo, es necesario la utilización de herramientas tecnológicas tales como equipos de cómputo, compendios y libros que permitan una real obtención de la información necesaria

1.5 LINEA DE INVESTIGACIÓN

De acuerdo al análisis de nuestro trabajo y el contenido que se busca tratar, consideramos que se centra en la línea llamada "EL PODER JUDICIAL Y LA JUSTICIA" toda vez que se puede ubicar en el objetivo de "determinar la naturaleza de los órganos competentes que regulan la constitución" ya que analizaremos la labor de las notarias a la hora de recibir los testamentos privilegiados así como si el mismo se da a conocer de forma correcta y se da una efectiva aplicación en la ciudad de Villavicencio.

Se busca lograr conformar un grupo de estudio en temas colindantes a la naturaleza del poder judicial, la administración de justicia y las instituciones judiciales

El principal efecto será analizar, conocer y profundizar en el testamento privilegiado, así como el manejo que se le da al mismo en las notarias de Villavicencio.

CAPÍTULO II. ANALISIS DE FUNDAMENTOS

2.1 MARCO HISTORICO

Con el nacimiento del derecho de propiedad, nace a su vez el derecho de sucesión, en la búsqueda de que el derecho de propiedad no se extinguiera junto con la existencia del individuo, los antiguos consideraban que, con su muerte, la familia debía persistir y la tumba no debía abandonarse, como parte de la religión doméstica. (*Goulanges, 1864*)

Tanto en el culto a la familia como en la propiedad, nace la necesidad de testar, como parte de las normativas tanto del derecho romano como del griego, en estas se entrelazan los derechos, considerándose que no puede existir la propiedad sin el culto y el culto sin la propiedad, “la religión prescribe, que los bienes y el culto de cada familia sean inseparables, y que el ciudadano de los sacrificios corresponda siempre a aquél a quien le toque la herencia” Cicerón. (*Goulanges, 1864*)

En Egipto y en Babilonia los hijos tenían igual participación hereditaria. Se lee en el código de Hammurabi que cuando la esposa mediante acto escrito, recibe de su marido campo, huerto, casa u otros bienes, sus hijos nada podrán reclamar a la muerte de su padre; la madre podrá legar lo que ha recibido al hijo que ella quiera, pero nada dejará a sus propios hermanos. Mas si un padre dona por escrito un campo, huerto o casa a su hijo preferido (o hijo mayor) a su muerte este hijo recibirá la donación, y el resto de los bienes se dividirá en partes iguales entre todos los hijos. (Código de Hammurabi)

Por obra de Solón se conoció el testamento en Grecia, quienes demostraron especial interés en regular la parte escrita, especialmente en el pueblo de Atenas, donde practicaron la división del patrimonio entre los herederos. Uno de los litigantes de Atenas en su reclamación de herencia manifiesta “reflexionad bien jueces y decid quien debe heredar los bienes de Filoctemón y hacer los sacrificios sobre su tumba, si mi adversario o yo” Iseo VI, 51.

Algo que debe de tenerse en cuenta es que estos tipos de sucesiones solo podían ser de barón a barón, ya que las hijas mujeres debían quedar bajo el amparo de su esposo, en los casos en los que no quedaba un testamento, debido al derecho de “*ipso jure heres existit*” el hijo heredaba completamente de su padre. Este no podía rechazar la herencia, ya que se le consideraba como un “*heres necessarius*” o heredero necesario, él debía asumir entonces tanto cargas como deudas que sobrevenían con la herencia. (*Goulanges, 1864*)

Debido a que la hija tenía imposibilidad de heredar, la legislación, al menos la ateniense entraba a permitir que la hija se casara con el heredero, de esta forma hermano y hermana podían casarse, para que este protegiera de ella, el heredero podía elegir si casarse con su hermana o dotarla para que esta buscara de un marido, en el caso de que no hubiesen herederos barones y la única hija fuera mujer, el padre podía buscar un heredero antes de morir que desposara a su hija, y si la misma ya se encontraba casada, debía abandonar a su esposo para casarse con el heredero de su padre. (*Goulanges, 1864*)

En Roma, en el siglo X antes de cristo empezó a practicarse el derecho sucesoral dentro del derecho romano, se presentó un avance importante en el mismo entre los siglos IV a. de c. y VI después de Cristo, con la exclusión de los esclavos de la sucesión mortis causa, la incompatibilidad de las sucesiones testadas e intestadas, y la existencia de unos herederos necesarios y de unos ordenes sucesorales. (*Peñuela, 2012*)

Con la época del feudalismo se toman apuntes del sistema romano, por ejemplo, establecer en ciertos casos el retorno de los bienes a la familia del muerto o que el viudo que contraía nuevas nupcias reservara a favor de los hijos del primer matrimonio alguna parte de bienes o discriminaciones por nacionalidad, edad o sexo. El capitalismo tumba el sistema feudal y gracias al código Napoleónico se vuelve al sistema romano. A partir de allí se predica una tendencia de establecer el mismo derecho hereditario para todos los hijos. (*Gray J, 2011*)

En Colombia, antes de la independencia y posterior creación de nuestro código civil, nos regíamos bajo las leyes españolas, inspiradas en el Derecho Romano, el derecho Romano en su última etapa se caracterizó por su exagerado individualismo, y nuestra legislación, en lo referente al derecho sucesoral o hereditario siguió el concepto básico, con la creencia de la autonomía de la voluntad, buscando una especial protección a las instituciones de la familia y la propiedad.

Ya con la creación del código civil, dentro de nuestro ordenamiento nace el acto del testamento como acto más o menos solemne, mediante el cual una persona dispone para después de muerto de sus bienes, en todo o de una parte de ellos, conservando la facultad de revocar las disposiciones contenidas en el testamento mientras viva. (*Ley 84 de 1873*)

Con esto en mente se crea el acto del testamento ordinario y el testamento privilegiado, siendo este último el motivo de estudio del presente trabajo, el testamento privilegiado se clasifica en; testamento verbal, testamento marítimo y testamento militar. Se encuentra abrigado en nuestro ordenamiento jurídico por el Código Civil Colombiano, en el título III, de la ordenación del testamento, capítulo IV, de los testamentos privilegiados, abarcado desde el artículo 1087 <Testamento Privilegiado> hasta el artículo 1112 <Testamento en buque mercante>. Como se mencionó, en él se abarcan tres modalidades de testamento, todos ellos bajo condiciones y circunstancias especiales, que deberán tenerse en cuenta por el

testador a la hora de elegir dicha modalidad para la efectiva realización de su testamento. (*Ley 84 de 1873*)

El testamento busca la protección de dos de las instituciones más importantes, la de la familia y la del patrimonio, la institución de la familia en Colombia se encuentra ampliamente protegida, creándose así la ley 1361 de 2009, que tiene por objeto fortalecer y garantizar el desarrollo integral de la familia, como núcleo fundamental de la sociedad, así mismo, establecer las disposiciones necesarias para la elaboración de una Política Pública para la familia. En su artículo 4, sobre los derechos, en el numeral 16 nos habla del <Derecho a la protección del patrimonio familiar> derecho que no solo acarrea el patrimonio de los vivos, sino de los muertos, porque como ya sabemos, la masa sucesoral del causante enriquecerá la masa de patrimonio de sus sobrevivientes. (*Ley 1361 de 2009*)

Con lo anterior en mente, la importancia de la forma correcta en la elaboración del testamento privilegiado, así como los requisitos y las circunstancias especiales que a él atañen toman vital importancia a la hora de testar, con esto, encontramos la real importancia de este proyecto, ya que no solo se busca con el testamento la protección a las instituciones de la familia y el patrimonio, sino la de mantener en firme la última voluntad del causante.

2.2 MARCO TEORICO Y ESTADO DEL ARTE

“Las personas gozan de personalidad, es decir la capacidad para ser sujetos de derechos, y esta inicia con el nacimiento y termina con la muerte, teniendo en cuenta que existen derechos susceptibles de transmisión (los patrimoniales) y otros (los extrapatrimoniales) que no se transmiten; siendo los derechos susceptibles de transmisión un acto que puede darse entre vivos o por causa de muerte. Las transmisiones por causa de muerte parten de la base de la necesidad de hacer pasar los derechos de una persona que muere a otra u otras personas vivas; denominando a esta transmisión por causa de muerte como sucesión.

La sucesión implica que una persona, el testador o de cujus, traspase a otra, heredero o legatario, siendo la herencia la sucesión de todos los bienes del difunto y todos los derechos y obligaciones” (Peñuela, 2012)

“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.

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.” (Perilla J, 2017)

“La posesión de los bienes de *de cujus* pasa a derecho a la persona del heredero, sin necesidad de toma de posesión material. A esa posición tan anómala se le suele denominar *civilisima* para significar que es simplemente una elaboración o una ficción de la ley, de ahí que también se le llama posición ficticia.

La posesión de los bienes comprendidos en el patrimonio hereditario que pasa *ope legis* del *de cujus* a su sucesor, en el mismo momento de la apertura de la sucesión es exactamente la misma que de hecho ejercida envió el causante.

Dicha *posición ficticia* por otra parte no impide en forma alguna al sucesor tomar - posesión real y verdadera de los bienes de la herencia- lo cual de por si no constituye aceptación de la herencia puesto que se trata de la simple conservación

del patrimonio hereditario. La doctrina y la jurisprudencia están de acuerdo en que dichas disposiciones legales se aplican en todo caso al llamado a la herencia que todavía no ha aceptado ni renunciar independientemente de su aceptación. En definitiva, sea pura y simple o bajo beneficio de inventario a todos corresponde la referida curatela y cada uno de ellos puede ejercer las facultades derivadas de la misma.” (Herrera F, 2008)

“La sucesión es el medio por el que una persona ocupa en derechos el lugar de otra; es decir, lleva implícita la sustitución de una persona, por cuanto a su titularidad derechos y obligaciones, por otra, que los adquirirá a falta de la primera.

A la muerte del testador o *de cujus* estamos frente a la sucesión hereditaria, y puede hacerse sobre todos los bienes del testador o *de cujus*, a lo que se le denominará herencia, o bien sobre bienes determinados, a lo que se le llama legado” (Pérez M, 2010)

“La situación que sigue a la muerte de la persona física, en relación con la titularidad de las relaciones jurídicas de las cuales esta era sujeto, no puede ser ignorada por el derecho, por el contrario, a través de los tiempos, han existido disposiciones legales encaminadas a regular la suerte de estas relaciones y a determinar los efectos que sobre ellas produce la muerte de su titular.

El derecho de sucesiones, es el conjunto de normas y principios jurídicos que gobiernan la transmisión del patrimonio que deja una persona que fallece, a la persona o personas que le suceden, este constituye parte del Derecho Civil, encontrándose en el Código Civil vigente, casi la totalidad de las normas que lo rigen, sin embargo, también existen algunas disposiciones sobre esta materia, en ciertas leyes especiales” (Montero G, 2014)

2.3 MARCO JURÍDICO

La sucesión en Colombia la podemos referenciar en el Código Civil Colombiano, ley 84 de 1873, en su libro tercero, título I, artículo 1008, se define como “Sucesión a título universal y singular. Se sucede a una persona difunta a título universal o a título singular. El título es universal cuando se sucede al difunto en todos sus bienes, derechos y obligaciones transmisibles o en una cuota de ellos, como la mitad, tercio o quinto. El título es singular cuando se sucede en una o más especies o cuerpos ciertos, como tal caballo, tal casa; o en una o más especies indeterminadas de cierto género, como un caballo, tres vacas, seiscientos pesos, cuarenta hectolitros de trigo”, la sucesión puede ser testada o intestada de acuerdo al artículo 1009. Que nos dice “Si se sucede en virtud de un testamento, la sucesión se llama testamentaria, y si en virtud de la ley, intestada o abintestato. La sucesión en los bienes de una persona difunta puede ser parte testamentaria y parte intestada” Sobre el testamento lo podemos referir al título III, de la ordenación del testamento, donde en su artículo 1055, define el testamento como “El testamento es un acto más o menos solemne, en que una persona dispone del todo o de una parte de sus bienes para que tenga pleno efecto después de sus días, conservando la facultad de revocar las disposiciones contenidas en él mientras viva” para tomar en cuenta en nuestro desarrollo del trabajo, también debemos referenciar el artículo 1064, que nos habla de las clases de testamento, en él nos dice que “El testamento es solemne, y menos solemne. Testamento solemne es aquel en que se han observado todas las solemnidades que la ley ordinariamente requiere. El menos solemne o privilegiado es aquél en que pueden omitirse algunas de estas solemnidades, por consideración a circunstancias particulares, determinadas expresamente por la ley. El testamento solemne es abierto o cerrado. Testamento abierto, nuncupativo o público es aquel en que el testador hace sabedores de sus disposiciones a los testigos, y al notario cuando concurren; y testamento cerrado o secreto, es aquél en que no es necesario que los testigos y el notario tengan conocimiento de ellas”

Sobre el testamento menos solemne o privilegiado, que es el tema del que trata este trabajo, lo encontraremos en el capítulo IV, en su artículo 1087, donde nos dice que los testamentos privilegiados son “1.) *El testamento verbal*. 2.) *El testamento militar*. 3.) *El testamento marítimo*.” Desde este artículo hasta el artículo 1112 (Artículos 1087, 1088, 1089, 1090, 1091, 1092, 1093, 1094, 1095, 1096, 1097, 1097, 1098, 1099, 1100, 1101, 1102, 1103, 1104, 1105, 1106, 1107, 1108, 1109, 1110, 1111, 1112) nos hablara de los diferentes testamentos privilegiados contemplados en Colombia.

3.1 ¿QUÉ ES LA SUCESIÓN?

La sucesion nace de la necesidad de la longevidad, ya los antiguos consideraban que tras la muerte el hombre conseguia un estatus de divinidad, estatus que se mantenía a través de los que le sobrevivían, considerando que si las ofrendas cesaban descendían al rango de demonio, con esto en mente, se crea un nuevo escalón evolutivo, donde se deja de lado la poligamia y el hombre busca que su pareja solo mantenga relaciones con él, de tal forma que el hijo que de esa mujer nazca sea suyo y se encargue de las pertenencias que tras su muerte dejaba y también de los rituales postumos que debían servirse. (*Goulanges, 1864*)

La masa de bienes que conforman la sucesion, el activo y el pasivo del causante, no es una persona jurídica y, por lo mismo, no es propiamente el sujeto de los derechos y obligaciones, ni la entidad que pueda comparecer en juicio con capacidad para ser parte y litigar. Son los herederos los sujetos del derecho de herencia, radicado en su cabeza al morir el causante, los llamados a responder de las obligaciones dejadas por éste, o a reclamar los derechos del patrimonio sucesoral del mismo. (*Sentencia 2239, 23 de abril de 1961*)

“De conformidad con lo estatuido por el artículo 673 del Código Civil Colombiano, la sucesión mortis causa es el modo de adquirir el dominio de los bienes de la persona que fallece. Con el propósito de que se opere el referido fenómeno, y por ende que los derechos que de él dimanen se hagan efectivos, la ley ha establecido un trámite judicial denominado proceso de sucesión, cuyo fin es por tanto la liquidación y partición de los bienes herenciales, previa su determinación y la de las personas entre quienes han de distribuirse”. (*Sentencia GJ CXLI, 9 de noviembre de 1971*)

3.2 CARACTERISTICAS DE LA SUCESION

1. Es un hecho jurídico.
2. Es un modo de adquirir por causa de muerte.
3. En un modo de adquirir derivativo y de efecto traslativo.
4. Implica continuidad entre el de cujus y sucesor, en la titularidad de la relación activa y pasiva.
5. Es a título gratuito.
6. Los asignatarios son voluntarios.
7. Se transmiten bienes a título singular o universal.
8. Siempre hay difunto, herencia y asignatario.
9. Nace con la muerte.
10. Se basa en la organización familiar.
11. La sucesión es en forma testada, intestada o mixta.
12. Toda persona puede disponer de sus bienes (transmitirlos), conforme a la ley.
13. Se adjudican los bienes sin atender su origen, sexo ni progenitura.
14. Salvo voluntad expresa, se presume que todo asignatario acepta con beneficio de inventario.
15. Administran la herencia los albaceas con tenencia de bienes o los herederos.
16. Los acreedores conservan todos sus derechos y garantías.
17. Se transmite una universalidad jurídica.
18. Se inicia con la muerte y termina con la partición y adjudicación, aprobada judicialmente

3.3 CLASIFICACIÓN DE LA SUCESION

En lo que respecta a la sucesión, el propio Código Civil en su artículo 1008 ofrece una primera clasificación posible, por lo tanto, se puede diferenciar entre:

- **Sucesión universal:** Cuando se sucede al difunto en todos sus bienes, derechos y obligaciones transmisibles o en una cuota de ellos, como la mitad, tercio o quinto. (*Ley N°84, 1873*)
- **Sucesión particular:** Cuando se sucede en una o más especies o cuerpos ciertos, como tal caballo, tal casa; o en una o más especies indeterminadas de cierto género, como un caballo, tres vacas, seiscientos pesos, cuarenta hectolitros de trigo. (*Ley N°84, 1873*)

Asimismo, conforme al artículo 1009 del Código Civil puede distinguirse entre:

- **Sucesión testamentaria** (o voluntaria): Otorgada en un documento formal y solemne llamado testamento previamente elaborado por el causante, cuyos requisitos se encuentran dispuestos en los artículos 1067 y siguientes del Código Civil. (Colombia Legal, 2018)
- **Sucesión intestada** (legítima, ab intestato o intestada): Se caracteriza por la no existencia de ninguna disposición o manifestación de la voluntad formal, sino en donde la masa sucesoral sujeta a repartición, deberá ser adjudicada a los herederos que tengan derecho en los órdenes hereditarios dispuestos en la ley. (Colombia Legal, 2018)
- **Sucesión mixta:** La sucesión en los bienes de una persona difunta puede ser parte testamentaria y parte intestada. (*Ley N°84, 1873*)

Otra forma de clasificación es:

- **Sucesión voluntaria:** Es del querer del testador, debe ser testada. (Colombia Legal, 2018)

- **Sucesión necesaria:** Es necesario realizar este trámite en Colombia en cualquiera de los siguientes casos:
 1. Colombianos que mueren dentro o fuera del territorio nacional, para liquidar y repartir la herencia de los bienes que tengan en Colombia.

 2. Extranjeros que mueran dentro o fuera del territorio nacional que tengan bienes en Colombia a su nombre.

Según el cómo se realice el trámite, la sucesión se puede clasificar en:

- **Sucesión judicial o contenciosa:** Es la que se tramitara ante juez, por medio de proceso de sucesión.

- **Sucesión notarial:** Es de carácter voluntario, se realiza ante notario o por medio de escritura pública, se busca una amigable finalización del proceso.

3.4 ELEMENTOS DE LA SUCESION

La sucesión al igual que otras figuras jurídicas, requiere de elementos para su existencia, para este, es necesario acaecer y acreditar la existencia de un causante, una herencia y un asignatario, la creación o no de un testamento no se toma como un requisito de existencia, toda vez que aun sin el documento solemne que es el testamento, la sucesión puede nacer a la vida jurídica, el causante será el difunto, la persona que perece y deja tras su muerte una herencia o masa sucesoral, un patrimonio, que se repartirá entre sus asignatarios, ya sean herederos o legatarios. (Echeverría M, 2011)

La “sucesión mortis causa” o sucesión por causa de muerte es una figura compleja que desprende importantes efectos jurídicos, toda vez que es la sucesión una base económica y familiar para la economía del país. De esta se desprende:

- a. El carácter individual de la sucesión; debido a que todo causante generará su propia sucesión con su deceso, aun cuando este haya fallecido en estado conmorienca, ya que la sucesión siempre será de índole individual.
- b. Su naturaleza compleja; ya que la sucesión requiere de la existencia de tres aspectos que se consuman en el instante del fallecimiento del causante, si faltase alguno de los tres no abra sucesión, como se mencionó, estos son; el causante, el patrimonio y los asignatarios. (Echeverría M, 2011)

A la hora de suceder, también se debe tomar en consideración la vocación sucesoria, esta, no es más que el llamamiento a la adquisición, que puede provenir de la ley (sucesión legítima) o por testamento (sucesión testamentaria).

La vocación sucesoria es una condición para que se adopte la calidad de heredero, y es concedida por la ley en el debido orden hereditario, o por el propio causante bajo su voluntad expresada en un testamento válido.

3.5 DIFERENCIA ENTRE HERENCIAS Y LEGADOS

A simple vista, herencia y legado podrían ser similares, ya que ambos constituyen la transmisión de la masa sucesoral del causante al asignatario, sin embargo, son numerosas las diferencias entre ambos, la distinción inicial entre herencia y legado se encuentra contemplada en el artículo 1008 del código civil. (*Ley N°84, 1873*)

En primer lugar, la herencia es la sucesión por causa de muerte a título universal, y comprende todos los bienes y todos los derechos y obligaciones que nacen con la muerte, los herederos son también obligados a las cargas testamentarias, esto es, a las que se constituyen por el testamento mismo, y que no se imponen a determinadas personas de acuerdo al artículo 1155 del código civil, la herencia, de acuerdo al artículo 1008 del código civil, nos dice que se puede dividir en una cuota de ellos, como la mitad, un tercio o un quinto, al referirse a los bienes y a los derechos y las obligaciones la idea de unidad ideal organizada resulta del propio concepto unitario definido, la herencia, disposición que se robustece al señalar que el heredero adquiere a título universal y responde de las cargas de la herencia hasta donde alcance la cuantía de los bienes de acuerdo al artículo 1016 del código civil, disposición que nos establece las deducciones propias de la herencia. (*Galeano H, 2001*) (*Ley N°84, 1873*)

Por su parte, el legado es la sucesión por causa de muerte a título particular, se consigue al señalar que el legatario adquiere a título particular en una o más especies o cuerpos ciertos, de acuerdo al artículo 1008 del código civil. Los legatarios no representan al testador, no tienen más derechos ni cargas que las que expresamente se les confieran o impongan, en vista del artículo 1162 del mismo código. (*Ley N°84, 1873*)

Para los efectos de diferenciar la herencia y el legado, resulta intrascendente la denominación otorgada por el testador a su disposición, debe observarse el contenido de esta en la aplicación del ordenamiento legal; así, cuando la masa sucesoral se distribuye en términos generales, que no designan cuotas, como sea Fulano, mi heredero, o dejo mis bienes a Fulano, este será heredero universal, aun cuando no se haga la distinción o se le atribuya otra denominación, por otro lado, aun cuando se les llame herederos, si la división de la masa sucesoral se hace en cuotas, es decir, tenga Fulano esta cosa o esta otra, este será legatario indiferente de la intención del testador. (*Ley N°84, 1873*)

El heredero gozara de características distintivas como lo son:

- a. La adquisición a título universal de todo el patrimonio, o de una parte alícuota de este.

- b. La responsabilidad de las cargas de la herencia.
- c. La designación de cuotas divididas en partes iguales de la herencia, o la parte de ella que les toque.

Por su parte el legatario tendrá las siguientes características:

- a. La adquisición a título particular de algún elemento concreto y diferenciada de patrimonio.
- b. La responsabilidad sólo de las cargas expresamente impuestas por el testador sin perjuicio de su responsabilidad subsidiaria con los herederos cuando la cantidad de los bienes recibidos no sea suficiente para pagar las deudas hereditarias.

La adquisición que realiza el heredero siempre será derivativa traslativa, es decir, el heredero heredará el objeto o la titularidad del bien en iguales condiciones que las que tenía bajo la propiedad del causante, manteniéndose la identidad del objeto de la relación jurídica, a su vez la adquisición que realiza el legatario será derivativa traslativa o constitutiva, ya que en el primer caso operará como ha quedado apuntado, es decir, el legatario heredará el objeto o la titularidad del bien en iguales condiciones que las que tenía bajo la propiedad del causante, en el segundo caso, basta que derive del causante la adquisición aunque el derecho que recibe nazca o se constituya con la transmisión por causa de muerte, como un derecho que no existía a la muerte del *de cuius*. (Galeano H, 2001)

3.6 ASIGNACIONES FORZOSAS Y ORDENES HEREDITARIOS

El testamento deberá cumplir con ciertas solemnidades, al momento de otorgarse un testamento, la legislación no confiere una libertad absoluta sino relativa, debido a que el testador no puede disponer de la totalidad de sus bienes a la hora de elaborar el testamento, se ha determinado unas pautas que deben respetarse.

El testador debe respetar las asignaciones forzosas, estas son las que por ley deben suplirse aun en perjuicio de las disposiciones testamentarias expresas en el testamento, estas no respetan la voluntad del testador y él se ve forzado, como lo indica su nombre, a asignarlas, las asignaciones forzosas en Colombia son:

1. Los alimentos que se deben por la ley a ciertas personas.
2. La porción conyugal.
3. Las legítimas. (*Ley N°84, 1873*)

Los alimentos que se deben por ley a ciertas personas gravan la masa hereditaria, estos son los que se deben por ejemplo al padre o la madre, al hijo, al hermano o hermana o al cónyuge, ya sea por dictamen del juez o por convenio en vida del causante y estos deberán pagarse por encima de las demás asignaciones y por encima también de la distribución testamentaria. Sobre la porción conyugal, es aquella parte del patrimonio de una persona difunta que la ley asigna al cónyuge sobreviviente que carece de lo necesario para su congrua subsistencia y difiere de los alimentos toda vez que los alimentos son asignados en vida y la porción conyugal se asigna después de la muerte. (*Ley N°84, 1873*)

De acuerdo al artículo 1249 del código civil, la legítima es aquella cuota de los bienes de un difunto que la ley asigna a ciertas personas llamadas legitimarios o herederos. Los legitimarios de acuerdo a la ley son:

1. Los hijos legítimos, adoptivos y extramatrimoniales personalmente, o representados por su descendencia legítima o extramatrimonial.
2. Los ascendientes.
3. Los padres adoptantes.
4. Los padres de sangre del hijo adoptivo de forma simple.

Por el contrario, si no se elabora un testamento, la partición de la herencia se hará de acuerdo a la ley conforme a los órdenes hereditarios, en Colombia existen cinco, y entre estos se distribuirá la herencia de la siguiente forma;

El primer orden hereditario es aquel compuesto por los hijos legítimos, adoptivos y extramatrimoniales, cuando estos se encuentren a la espera de herencia, excluirán todos los otros herederos y recibirán entre ellos iguales cuotas, sin perjuicio de la porción conyugal. (*Ley N°84, 1873*)

El segundo orden hereditario se dará cuando el causante no haya dejado hijos tras su muerte, en dado caso le sucederán sus ascendientes de grado más próximo, es decir, sus padres, sus padres adoptantes y su cónyuge. La herencia se repartirá entre ellos por cabezas. Sin embargo, si existieren padres adoptantes y padres biológicos, si los primeros realizaron el proceso de adopción en forma plena, excluirán a los ascendientes de sangre, pero si la adopción fue en forma simple, los adoptantes y los padres de sangre recibirán igual cuota.

Si el causante no deja descendientes, ni ascendientes, ni hijos adoptivos, ni padres adoptantes, le sucederán los del tercer orden hereditario, es decir, los hermanos y el cónyuge, en este caso el cónyuge recibirá la mitad de la herencia y la otra media se dividirá en partes iguales entre los hermanos. (*Ley N°84, 1873*)

El cuarto orden hereditario se dará en el caso de que no existan descendientes, ascendientes, hijos adoptivos, padres adoptantes, hermanos o cónyuges, entonces quienes tendrán derecho a la herencia serán los sobrinos del causante, pero, dado el caso de que ninguno de los anteriores ordenes exista para una sucesión determinada, quien heredara en quinto orden será el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar.

CAPÍTULO IV. TESTAMENTO

4.1 ¿QUÉ ES EL TESTAMENTO?

El testamento es el acto por el cual una persona dispone para después de su muerte de todos sus bienes o parte de ellos. Es un acto jurídico unilateral, los testamentos contienen generalmente actos de disposición, pero también admiten actos de carácter no patrimonial, como el reconocimiento de un hijo. (*Rogers D, 2020*)

El testamento, del latín *testamentum*, según el Diccionario de la Real Academia de la Lengua Española, "es la declaración que de su última voluntad hace alguien, disponiendo de bienes y de asuntos que le atañen para después de su muerte. Documento donde consta en forma legal la voluntad del testador".

El testamento en nuestro ordenamiento, código civil, artículo 1055, se define como "es un acto más o menos solemne, en que una persona dispone del todo o de una parte de sus bienes para que tenga pleno efecto después de sus días, conservando la facultad de revocar las disposiciones contenidas en él mientras viva"

Para que el testamento tenga validez en Colombia, este debe de gozar de cierta solemnidad, por tanto, siempre será de carácter individual, el testamento cobijara los deseos de una única persona, aun cuando concorra en muerte conjunta, en el eventual caso de que el testamento contenga la voluntad de dos o más personas, el mismo se dará por inválido.

El testamento no siempre será escrito, ya que bajo ciertas circunstancias el testamento oral será válido en nuestro ordenamiento. (*Ley N°84, 1873*)

El Testamento, en palabras del Dr. Augusto Ferrero, viene a ser "la declaración de última voluntad que hace una persona disponiendo de sus bienes y de asuntos que le atañen, para después de su muerte".

De acuerdo al artículo 1055 del código civil, la voluntad expresada en el testamento es válida, o cobra efecto sólo cuando la persona ha muerto. Y mientras la persona esté viva, podrá cambiar o modificar el testamento en todo o en parte. (*Ley N°84, 1873*)

Se deberá diferenciar entre la figura de la revocación del testamento y la de la reforma; en la primera el testamento es cambiado en su totalidad por el testador, mientras que la reforma del testamento es una acción ejercida por los legitimarios, cuando se les ha menoscabado por el testamento en lo que realmente les corresponde por ley; dicha acción también la tiene el cónyuge sobreviviente o el compañero permanente. (*Zambrano M, 2019*)

La revocación del testamento que elabora el testador, la podrá ejercer ya sea por intermedio de otro testamento solemne o por un testamento privilegiado si el testador se encuentra en las circunstancias para poder otorgar esta clase de testamento, sin embargo, si un testamento privilegiado revoca a una solemne, pero el mismo caduca, se tomara el testamento solemne otorgado con anterioridad. (*Ley 84 de 1873*)

4.2 ¿QUIÉNES NO PUEDEN ELABORAR TESTAMENTO?

- El impúber.

El impúber es el varón que no ha cumplido catorce años y la mujer que no ha cumplido doce años de edad. (*Ley N°84, 1873*)

- El que actualmente no estuviere en su sano juicio por ebriedad u otra causa.
- Todo el que de palabra o por escrito no pudiese expresar su voluntad claramente.

Respecto a la nulidad del testamento la Corte Suprema de Justicia, Sala se Casación civil, sentencia de octubre 14 de 1994, se refirió de la siguiente manera:

“Conforme lo tiene establecido desde antaño la jurisprudencia de esta corporación, la nulidad del testamento no opera de pleno derecho sino que ha de ser declarada en proceso controvertido, en el cual, cuando se han hecho legados no basta demandar a los herederos sino que es preciso dirigir la acción contra los legatarios, lo que es apenas lógico pues, si esa nulidad se decreta, todos los asignatarios se afectan con la decisión”

Las personas contempladas anteriormente no podran realizar un testamento, si lo realizan, se entendera que el mismo carece de validez, y se reputara como nulo, aunque despues de creado deje de existir la causal que dio lugar a la invalidez. Por el contrario, si una persona realizó un testamento válido y posteriormente se ve inmerso en una de las causales anteriores, ya no se podra declarar nulo y seguira siendo válido. (*Gerencie, 2019*)

La Corte Suprema de Justicia en Sala de Casación Civil, en la sentencia de octubre 14 de 1994 dijo: *“la nulidad del testamento no opera de pleno derecho sino que ha de ser declarada en proceso controvertido, en el cual, cuando se han hecho legados no basta demandar a los herederos sino que es preciso dirigir la acción contra los legatarios, lo que es apenas lógico pues, si esa nulidad se decreta, todos los asignatarios se afectan con la decisión”*

Por ende, se requiere que se inicie la accion para que el juez pueda declarar la nulidad.

4.3 CLASES DE TESTAMENTOS

Existen variedad de testamentos en Colombia, nuestro ordenamiento hace una división general entre testamento solemne y menos solemne, el testamento solemne será aquel en que se han observado todas las solemnidades que la ley ordinariamente requiere. El menos solemne o privilegiado es aquél en que pueden omitirse algunas de estas solemnidades, por consideración a circunstancias particulares, determinadas expresamente por la ley. (*Ley N°84, 1873*)

Se puede otorgar un testamento solemne cerrado o abierto, respecto al testamento cerrado, es fundamental que el testador sepa leer y escribir, ya que por su carácter de cerrado se supone que el contenido debe permanecer secreto hasta la muerte del testador, solo él conoce dicho contenido. Para su validez se deberá firmar en la cubierta del testamento por el testador, el notario, y los cinco testigos. (*Ley N°84, 1873*)

Diferente es el testamento abierto, este se debe otorgar ante notario y tres testigos, el contenido de este testamento es de dominio público, ya que tanto los testigos como el notario deberán conocer de ante mano su contenido, para este fin el testamento debe ser leído en alta voz por el notario y debe ser firmado por el notario, los testigos y el testador.

Otro tipo de testamento es el nuncupativo, que es aquel que se otorga en los lugares que no hubiere notario antes cinco testigos.

El testamento menos solemne o también llamado testamento privilegiado, son aquellos que se pueden otorgar solo en ciertas circunstancias, en esta clase de testamento el testador debe manifestar la intención de testar. Este puede ser verbal, militar o marítimo. (*Ley N°84, 1873*)

CAPÍTULO V. TESTAMENTO SOLEMNE

5.1 ¿QUÉ ES EL TESTAMENTO SOLEMNE?

El testamento solemne, como su nombre lo indica, es un acto solemne, que debe reunir las formalidades que establece la ley o se declarará nulo, deberá elaborarse por las personas que no se encuentran inhabilitadas por la ley, como lo son; el impúber, el que actualmente no estuviere en su sano juicio por ebriedad u otra causa, y todo el que de palabra o por escrito no pudiese expresar su voluntad claramente. (*Ley N°84, 1873*)

Es un acto unilateral, solo se podrá elaborar un testamento por persona y el mismo no podrá extenderse a un tercero, aun si en el caso de los cónyuges o muertes múltiples, si dos o más personas elaboran un testamento el mismo se declarará nulo. (*Ley N°84, 1873*)

El testamento solemne es en el cual una persona dispone como quiere que sus bienes sean distribuidos después de su muerte, sin embargo, el mismo no cobija la totalidad de la voluntad del testador, ya que se deberán respetar las asignaciones forzosas que contempla la ley, como lo son; los alimentos que se deben por la ley a ciertas personas, la porción conyugal, las legítimas y la cuarta de mejoras.

El testamento solmene podrá ser abierto o cerrado.

5.2 TESTAMENTO SOLEMNE ABIERTO

El testamento solemne abierto es aquel en el cual el testador dispone de sus bienes, sin perjuicio de las asignaciones forzosas, las cuales son; los alimentos que se deben por la ley a ciertas personas, la porción conyugal y las legítimas, que se tendrán que aplicar aun en perjuicio de la voluntad del testador, para que el mismo tenga validez, el testador deberá hacérselo conocer al notario o quien haga sus veces y tres testigos, de acuerdo al artículo 1070 del Código Civil.

El código también especifica quienes no podrán ser testigos en esta clase de testamento, y los enumera de la siguiente forma:

- Los menores de dieciocho años.
- Todos los que actualmente se hallaren privados de la razón.
- Los condenados a penas privativas de la libertad superiores a un año, y en general, los que por sentencia ejecutoriada estuvieren inhabilitados para ser testigos.
- Los amanuenses del notario que autorizare el testamento.
- Los extranjeros no domiciliados en el territorio.
- Las personas que no entienden el idioma del testador.
- Los ascendientes, descendientes y parientes dentro del tercer grado de consanguinidad, o segundo de afinidad del otorgante o del funcionario público que autorice el testamento.
- El cónyuge del testador.
- Los dependientes o domésticos del testador, de su consorte, del funcionario que autorice el testamento y de las otras personas comprendidas en los números 12 y 17.
- Los que tengan con otro de los testigos el parentesco, los ascendientes, descendientes y parientes dentro del tercer grado de consanguinidad, o segundo de afinidad del otorgante o del funcionario público que autorice el testamento, los herederos y legatarios, y en general, todos aquéllos a quienes resulte un provecho directo del testamento.

- El sacerdote que haya sido el confesor habitual del testador, y el que haya confesado a éste en la última enfermedad.
- Los herederos y legatarios, y en general, todos aquéllos a quienes resulte un provecho directo del testamento.

Los tres testigos serán elegidos a voluntad del testador, teniéndose en cuenta lo anteriormente señalado, a su vez, también se deberá tener en cuenta que al menos dos de los tres testigos deberán estar domiciliados en el lugar en que se otorga el testamento y uno, a lo menos, deberá saber leer y escribir. (*Ley N°84, 1873*)

El testamento solemne abierto, es un testamento público considerado como escritura pública, por ende, debe acudir a la notaria simultáneamente el testador, el notario y los tres testigos. El notario o el testigo de lectura determinado en dicho evento debe leer el testamento que el testador llevó escrito o el que ordenó escribir, terminada la lectura, dicho documento debe ser firmado por el testador, los tres testigos y finalmente el notario, si el testador no puede o no sabe firmar, esto deberá ser mencionado en el testamento expresando la causa. (*Ley N°84, 1873*) (*Mesa J, 2011*)

El testamento abierto debe expresar el nombre y apellidos del testador; el lugar de su nacimiento; su nacionalidad; su domicilio; edad; circunstancia de encontrarse en sano juicio; nombres de las personas con las que hubiere contraído matrimonio; los nombres de los hijos legítimos o naturales; y el nombre o apellido de cada uno de los testigos. (*Ley N°84, 1873*)

5.2.1 PERSONAS QUE DEBEN OTORGAR TESTAMENTO ABIERTO

Personas que sólo pueden otorgar testamento abierto:

1. Los que no saben leer ni escribir.

Solo pueden otorgar testamento abierto toda vez que los testigos se encargaran de constatar que lo que dice el documento será lo que el testador quiere manifestar, por ende, no podrá otorgar testamento cerrado bajo ningún precepto.

2. El ciego.

Este testamento se leerá en voz alta dos veces; la primera por el notario y la segunda por uno de los testigos elegido por el testador para dicho efecto. (*Ley N°84, 1873*)

5.3 TESTAMENTO SOLEMNE CERRADO

El testamento cerrado o también conocido como testamento secreto es aquél en el cual el testador quiere que nadie sepa cuáles son sus disposiciones testamentarias, el testador deberá declarar de viva voz y de manera que el notario y los testigos lo vean, oigan y entiendan que en aquella escritura se contiene su testamento. Para este tipo de testamento, diferente del anterior, se requiere la presencia de cinco testigos, además de ello, el testamento deberá estar firmado por el testador. La cubierta del testamento estará cerrada o se cerrará exteriormente, de manera que no pueda extraerse el testamento sin romper la cubierta, se recomienda al testador el estampar un sello o marca, o emplear cualquier otro medio para la seguridad de la cubierta. (*Ley N°84, 1873*)

"El testamento cerrado (o secreto) es aquél en que el testador quiere que nadie sepa cuáles son sus disposiciones testamentarias. Tres elementos son necesarios para la validez de este testamento: un escrito debidamente guardado en un sobre o cubierta; otorgamiento del testamento ante notario, y escritura pública del otorgamiento" (*Valencia A, 2016*)

El notario expresará sobre la cubierta que el testador se encuentra en su sano juicio, además del nombre, apellido y domicilio del testador y de cada uno de los testigos, y el lugar, día, mes y año del otorgamiento. Este documento deberá firmarse por el testador, los testigos y el notario, sobre la cubierta. (*Ley N°84, 1873*)

Los mudos podrán hacer esta declaración, escribiéndola a presencia del notario y los testigos. Sin embargo, los que no saben leer y escribir no podrán presentar este tipo de testamento.

Vale la pena aclarar, que no es necesario que el testamento cerrado se encuentre escrito a puño y letra por el testador; ya que éste puede encontrarse escrito a máquina o en la letra de otra persona. Sin embargo, resulta indispensable para efecto de su validez que dicho testamento se encuentre firmado por el testador. (*Mesa J, 2011*)

5.3.1 CARACTERISTICAS DEL TESTAMENTO CERRADO

1. Siempre será escrito.
2. Debe redactarlo el testador.
3. Puede ser manuscrito o a máquina.

4. Debe ser guardado en sobre sellado de tal forma que no pueda extraerse el escrito sin romper la cubierta. Queda al arbitrio del testador utilizar un sello o una marca, o cualquier otro medio para la seguridad de la cubierta.

5. El notario deberá apuntar sobre la cubierta del sobre que el testador se encuentra en sano juicio, su nombre y apellido, el domicilio del testador y de los testigos, y finalmente el día y el mes del otorgamiento.

6. El notario, el testador y los cinco testigos deberán firmar la cubierta.

7. Se otorgará escritura pública donde coste el otorgamiento del testamento cerrado, de acuerdo al artículo primero de la Ley 36 de 1931:

“Inmediatamente después del acto en que el testador presenta al notario y a los testigos la escritura en que se declara que se contiene su testamento, según el artículo 1080 del Código Civil, se deberá extender una escritura pública en que conste el lugar, día, mes y año de la constitución del testamento cerrado; el nombre y apellido del notario; el nombre y apellido, domicilio y vecindad del testador y cada uno de los testigos; la edad del otorgante, la circunstancia de hallarse en su entero y cabal juicio, el lugar de su nacimiento y la nación a que pertenece”.

8. Una vez verificada la escritura pública, esta será devuelta al testador.

5.3.2 PERSONAS QUE DEBEN OTORGAR TESTAMENTO CERRADO

Personas que sólo pueden otorgar testamento cerrado:

1. Los sordos
2. Los mudos
3. Quienes hablen un idioma diferente al nacional

Para estos, la limitación se basa en que no se pueden comunicar, pero pueden leer, por ende, bastará con que ellos escriban y tengan conocimiento de lo que se consigna en el documento para que el mismo sea válido.

5.4 TESTAMENTO NUNCUPATIVO

Muchos lugares en Colombia, especialmente los municipios pequeños no cuentan con notario, para estas zonas determinadas en las que no hubiere notario o en los que faltara este funcionario, existe un tipo especial de testamento llamado testamento nuncupativo, a pesar de ser un testamento solemne y cuenta con todos los requisitos requeridas por la ley, se deberá otorgar ante cinco testigos que reúnan las cualidades exigidas por el código civil.

El testamento nuncupativo deberá hacerse público, por tanto, uno de sus requisitos es que sea publicado para el conocimiento de la población.

El procedimiento que se deberá seguir en el caso especial de testamento nuncupativo será el siguiente; primero, el juez competente hará comparecer los testigos para que reconozcan sus firmas y la del testador, si faltase el testador o alguno de los testigos, bastara con que los demás reconozcan sus firmas propias y las firmas de los ausentes; segundo, el juez y su secretario pondrán sus rúbricas en cada página del testamento, y después de haberlo el juez declarado testamento nuncupativo, expresando su fecha, lo mandará pasar con lo actuado, al respectivo notario, previo el correspondiente registro. (*Ley 84 de 1873*)

CAPÍTULO VI. TESTAMENTOS PRIVILEGIADOS

6.1 ¿QUÉ ES EL TESTAMENTO PRIVILEGIADO?

Como se explico con anterioridad, el testamento en nuestro ordenamiento es un acto más o menos solemne, en el que una persona dispone de sus bienes para despues de su muerte, este mantiene ciertas solemnidades que deben cumplirse para que el mismo tenga validez en colombia, sin embargo, existe un tipo de testamento especial, en el que no se deben cumplir con todas las solemnidades requeridas por la ley, es llamado testamento menos solemne o privilegiado, no cumple con la totalidad de las formalidades, por consideración a circunstancias particulares, expresamente determinadas por la ley, el artículo 1064 del codigo civil colombiano, hace referencia a ellos como “El menos solemne o privilegiado es aquél en que pueden omitirse algunas de estas solemnidades, por consideración a circunstancias particulares, determinadas expresamente por la ley”. Los testamentos privilegiados son tres, de acuerdo al artículo 1087 del código civil, estos son; el testamento verbal, el testamento militar y el testamento marítimo. Los testamentos privilegiados son testamentos otorgados en situaciones límite como enfermedades, situaciones de guerra o situaciones de ubicación. (*Ley N°84, 1873*) (Dominguez R, 2012)

La ley aligera las solemnidades que de otro modo serían exigidas en razon a la situacion del testador, ya que este tipo de testamento se da generalmente en casos en que su vida se encuentra en peligro inminente. Hay tres tipos de testamentos menos solemnes; el verbal, el militar y el marítimo. Estos dos últimos sólo se permitirán en caso de guerra. (Dominguez R, 2012)

A pesar de que se considera menos solemne, sus exigencias son mas amplias y consideradas por algunos autores como dificiles de demostrar, para su procedencia el legislador pide circunstancias especiales especificadas por la ley de acuerdo al tipo de testamento, estas se exigiran al momento de darle validez, en dado caso, no toda persona puede servirse de ellos. El testamento verbal, por ejemplo, exige que el testador se encuentre en un peligro tan inminente, que parezca no haber modo o tiempo de otorgar testamento solemne, y el mismo exige la presencia de tres testigos. (*Ley N°84, 1873*)

En el caso del testamento militar, la exigencia es que debe darse en tiempo de guerra, para este, podran testar los militares y los demás individuos empleados en un cuerpo de tropas del territorio o de la república, asimismo los voluntarios, rehenes y prisioneros que pertenecieren a dicho cuerpo, tambien las personas que van

acompañando y sirviendo a cualquiera de los antedichos. Podrá ser recibido por un capitán, o por un oficial de grado superior al de capitán, o por un intendente del ejército, comisario o auditor de guerra. (*Ley N°84, 1873*) (Dominguez R, 2012)

El testamento marítimo pide como requisito de validez al igual que en el caso del testamento militar, que se de en tiempo de guerra, además de una circunstancia de lugar o sitio; toda vez que solo podrá otorgarse en un buque colombiano de guerra en alta mar, en el que se encuentre el testador, o en un buque mercante bajo bandera colombiana. Será recibido por el comandante o por su segundo en presencia de tres testigos. (*Ley N°84, 1873*)

De lo común a los tres tipos de testamento anteriormente mencionados, cualquiera, sea el testamento verbal, militar o marítimo, siempre se requiere la presencia de testigos hábiles, la declaración del testador de su voluntad de testar y la unidad y continuidad del acto. Además de lo anterior, también es común de los testamentos privilegiados la caducidad. Cada tipo de testamento menos solemne tendrá factores de caducidad, y el tiempo será determinado por el modo de testamento privilegiado. Diferente del testamento solemne que no caduca. (Dominguez R, 2012)

6.2 CARACTERISTICAS DE LOS TESTAMENTOS PRIVILEGIADOS

1. Son menos solemnes, se les exige menos requisitos esenciales que a los testamentos abiertos, nuncupativos o públicos y cerrados.

2. Respecto a los testigos sólo requiere de 3 y las inhabilidades de los mismos, son mucho menos numerosas que la de los testamentos solemnes: sólo las del número 8 del artículo 1068, es decir, los condenados a alguna de las penas designadas en el artículo 315, y en general, los que por sentencia ejecutoriada estuvieren inhabilitados para ser testigos. Otras inhabilidades incluyen; que no sean ciegos, sordos, entiendan al testador y sepan leer y escribir.

3. Están sometidos a caducidad si una vez superadas las circunstancias que permitieron testar privilegiadamente, el testador no falleciere o no se hubiere puesto por escrito.

4. Deben otorgarse conforme a la legislación colombiana, no podrán regirse por legislación extranjera como se autoriza excepcionalmente a los solemnes.

5. El acto testamentario es uno solo, continuo e ininterrumpido.

6. Requiere que se otorgue en circunstancia de peligro inminente de muerte del testador.

7. Tienen un “valor provisional” en la medida en que si el testador fallece dentro de determinado plazo, el testamento adquiere plena validez; en caso contrario y al desaparecer las circunstancias que lo motivaron, el testamento caduca en un plazo breve. (*SanMartin C, 2015*)

6.3 TESTIGOS DE LOS TESTAMENTOS PRIVILEGIADOS

En los testamentos privilegiados podrá servir de testigo toda persona que se encuentre en sano juicio, hombre mayor de diez años y mujer mayor de ocho años, que pueda ver, escuchar y que entienda al testador, que no tenga la inhabilidad designada en el numeral 8o. del artículo 1068, es decir, los condenados a alguna de las penas designadas en el artículo 315, y en general, los que por sentencia ejecutoriada estuvieren inhabilitados para ser testigos. (*Ley N°84, 1873*)

En el caso del testamento verbal la ley autoriza el otorgamiento de este testamento si no hay tiempo o forma de otorgar un testamento solemne, se hace de viva voz ante al menos tres testigos que sepan leer y escribir, este requisito es indispensable y es el unico tipo de testamento privilegiado que lo exige. (*Cesped A, 2009*)

Cuando el testigo cuente con alguna de las inhabilidades antes mencionadas pero esta sea desconocida o ignorada por el testador y los demas testigos, no se invalidara el testamento por la inhabilidad del testigo.

Es importante en los testamentos privilegiados que el testador declare expresamente que su intención es testar, los testigos instrumentales tendran que atestiguar sobre este hecho, ellos deberan hacer presencia desde el principio hasta el fin, y el acto será continuo, o sólo interrumpido en los breves intervalos que algún accidente lo exigiere. Los testigos instrumentales tambien deberan atestiguar sobre el sano juicio del testador y sobre sus declaraciones y disposiciones testamentarias. (*Ley N°84, 1873*)

CAPÍTULO VII. EL TESTAMENTO VERBAL

7.1 ¿QUÉ ES EL TESTAMENTO VERBAL?

El testamento privilegiado o menos solemne, como se explico en el capitulo anterior, es aquel que no cumple con todas las solemnidades requeridas por la ley, por consideración a circunstancias particulares, expresamente determinadas por la ley, el artículo 1064 del codigo civil colombiano hace referencia a ellos como “El menos solemne o privilegiado es aquél en que pueden omitirse algunas de estas solemnidades, por consideración a circunstancias particulares, determinadas expresamente por la ley”.

El testamento privilegiado será militar, verbal o marítimo, en este capítulo nos centraremos en el testamento verbal, este es un testamento privilegiado, que tal como se puede llegar a inferir de su nombre no requiere escrito alguno para su otorgamiento. El testamento verbal solo se lleva a cabo en los casos en que exista un peligro tan inminente afectando la vida del testador, que no pueda realizarse un testamento solemne, de acuerdo a lo establecido por el artículo 1092 del Código Civil, sin embargo, esto se deberá demostrar para que el mismo tenga validez. En síntesis, el elemento esencial para que se realice el testamento verbal, es la existencia de un peligro de muerte para el testador. (*Ley N°84, 1873*)

Se debe otorgar ante tres testigos y ante ellos el testador debe hacer sus declaraciones de forma que todos las entiendan y escuchen, será indispensable que el testador pueda hacerse escuchar y que sus testigos le entiendan en sus declaraciones, esto deberá hacerse de forma verbal, este testamento favorece principalmente a las personas cuya salud es precaria, los enfermos terminales y desahuciados, se podrá otorgar en cualquier lugar siempre que se cumpla con las condiciones que la ley exige. (*Mesa J, 2011*)

7.2 CADUCIDAD DEL TESTAMENTO VERBAL

Los testamentos solemnes no son percederos, solamente la creación de un nuevo testamento anulara el anterior, siempre que el nuevo cumpla con las solemnidades requeridas por la ley, sin embargo, el testamento privilegiado es percedero, esté caduca después de un tiempo limitado.

Cada testamento privilegiado tiene una forma y tiempo para producirse su caducidad, en el caso del testamento verbal, se puede generar la caducidad en dos diferentes eventos, el primero de ellos es el lapso del tiempo; a partir del día del otorgamiento del testamento verbal se deberán contar treinta (30) días comunes, si el testador fallese en dicho tiempo, se hará exigible el testamento, de lo contrario, si este no fallese se produce la caducidad, se toma la muerte del testador en el tiempo establecido como un requisito de validez. (*Ley N°84, 1873*)

La segunda forma es cuando el testador fallese dentro de los treinta (30) días siguientes al otorgamiento del testamento, sin que se haya puesto por escrito las formalidades legales exigidas por la ley, es decir, a pesar de ser un testamento verbal, se deberá poner por escrito para que se haga exigible, este procedimiento no se hará por el testador sino por los testigos y demás interesados, por ende, a los ojos del testador este testamento será netamente verbal.

Sobre la reducción a escrito del testamento verbal existe una contradicción dentro del ordenamiento jurídico, toda vez que a la luz de la ley 84 de 1873, como se mencionó en párrafo antecesor, entre la formación de testamento y la muerte del causante es que debiera darse el escrito, sin embargo, la ley 1564 de 2012 menciona en su artículo 475 que se elevara petición para reducción a escrito del testamento verbal dentro de los treinta días siguientes a la muerte del testador, ampliando considerablemente el plazo para la caducidad.

En este entendido, es fácil que se preste para confusiones, sin embargo, para el procedimiento de reducción del escrito, se tomara lo dicho por el Código General del Proceso, de acuerdo al principio de favorabilidad del que habla la norma. Entonces, se tendrá que una vez otorgado el testamento verbal, ante la presencia de los testigos instrumentales, el testador tendrá un plazo de treinta (30) días para que se de su fallecimiento, si este fallese en plazo determinado, a partir de ese momento, los interesados tendrán un nuevo plazo de treinta (30) días para la reducción del testamento verbal a escrito, de lo contrario se producirá la caducidad. (*Ley N°1564, 2012*)

7.3 ESCRITO DEL TESTAMENTO VERBAL

El testamento verbal como bien indica su nombre, debe presentarse en forma verbal, el testador expresará su voluntad en forma oral a sus testigos instrumentales quienes deberán entender y escuchar claramente sobre su voluntad, sin embargo, estos no podrán mantener las declaraciones únicamente en sus recuerdos, deberán manifestar su voluntad ante el juez para iniciar el proceso de reducción a escrito. (Ley N°84, 1873)

El escrito se deberá solicitar por los interesados con un plazo de treinta (30) días después de la muerte del testador, ante el juez del circuito del domicilio del causante, quien bajo la gravedad de juramento tomará las declaraciones de los testigos instrumentales y los demás que considere pertinente, con la finalidad de esclarecer los puntos siguientes:

1. El nombre, apellido y domicilio del testador, el lugar de su nacimiento, la nación a que pertenecía, su edad y las circunstancias que le hicieron creer que su vida se hallaba en peligro inminente.
2. El nombre y apellido de los testigos instrumentales, y el lugar de su domicilio.
3. El lugar, día, mes y año del otorgamiento de dicho testamento. (Ley N°84, 1873) (Mesa J, 2011)

Los testigos instrumentales serán aquellos designados por el testador, quienes escucharán de viva voz sobre sus declaraciones y su finalidad será que dicho testamento que en su momento fue verbal, se convierta en una solemnidad escrita, por tanto, ellos deberán declarar bajo la gravedad de juramento ante el juez sobre lo siguiente:

1. Si el testador aparecía estar en su sano juicio.
2. Si manifestó la intención de testar ante ellos.
3. Sus declaraciones y disposiciones testamentarias. (Ley 84 de 1873)

La intención de convertir el testamento verbal en escrito es para que no quede únicamente en la memoria de los testigos, siendo necesario formalizarlo en un

escrito de conformidad con lo dispuesto en los artículos 1094 y 1095 del Código Civil.

La importancia de las declaraciones de los testigos instrumentales y demás que el juez considere pertinente radica en que estas se tomaran como la voluntad real del causante, el juez mandará que las declaraciones y disposiciones de estos se tengan como testamento del causante, y que se protocolice como tal su decreto, esto se debiera hacer ante notario. Las declaraciones y disposiciones que se tomaran por testamentarias solo seran aquellas en que los testigos que asistieron por vía de solemnidad estuvieron conformes. (*Ley N°84, 1873*) (*Mesa J, 2011*)

Por disposicion de la ley, el testamento consignado en el decreto judicial, protocolizado, podrá ser impugnado de la misma manera que cualquier otro testamento auténtico.

7.3.1 PROCEDIMIENTO REDUCCION DEL TESTAMENTO VERBAL

“Verba volant scripta manent”

Tito Flavio Vespasiano

Podrán los interesados, ya sean posibles herederos o los testigos instrumentales iniciar procedimiento de reducción de testamento verbal a escrito ante la jurisdicción, para ello contarán con un plazo de treinta (30) días a partir de la muerte del causante para elevar solicitud de reducción de testamento verbal a escrito, se tendrá que elaborar dicho escrito en el plazo de tiempo en mención, de lo contrario caducará el testamento verbal y se dará por inexistente, toda vez que no podrá nacer a la vida jurídica.

La solicitud de reducción de testamento verbal a escrito deberá contener los hechos debidamente redactados, las peticiones donde se incluirá el escuchar a los testigos instrumentales para dar por validas sus declaraciones, los fundamentos de derecho y las pruebas que den fe de lo expuesto en los hechos, la solicitud de reducción de testamento verbal a escrito se deberá presentar ante el juez del circuito del domicilio del causante, en el lugar donde se otorgó el testamento verbal, o en el lugar del asiento principal de sus negocios. (*Ley N°1564, 2012*)

Las pruebas que deberán acompañar el escrito de solicitud de reducción de testamento verbal a escrito para fundamentar las peticiones y dar fe de los hechos serán, entre otras; la prueba de la muerte del testador, también la prueba de expedición del testamento verbal, esta podrá valerse con el testimonio de los testigos instrumentales, sin embargo, si existe otro medio de prueba que de mayor validez se deberá presentar.

En la petición deberá pedirse que se reciba declaración a los testigos instrumentales y a las demás personas de quienes se afirme que tienen conocimiento de los hechos relativos al otorgamiento del testamento, con indicación de su nombre, residencia y domicilio. (*Ley N°84, 1873*)

Una vez aprobada la petición, el juzgado emitirá un auto que señale fecha y hora para la recepción de las declaraciones en audiencia pública y oral. Por medio de edicto se procederá a realizar el emplazamiento de los posibles interesados, se concederá un plazo no mayor de 5 días, el mismo se publicará en la forma prevista para el emplazamiento. (*Ley N°1564, 2012*)

Finalmente se procederá a publicar por estado, donde se llamará a los interesados para la recepción de los testimonios, toda vez que es un testamento verbal, todo el procedimiento se hará de esta forma, procederá el juez a recepcionar los testimonios de los testigos instrumentales y todo aquel que considere pertinente. *(Ley N°1564, 2012) (Ley N°84, 1873)*

Las declaraciones que de ellos se obtengan deberán ser concretas y concordantes entre ellos, que no dé cabida a duda sobre su veracidad, si se encontrare que se han observado las solemnidades prescritas, una vez superada esta etapa, procederá el juez a dictar sentencia sobre la protocolización del testamento, en el, el juez dará por ciertas las declaraciones de los testigos y se tendrá por dada la última voluntad del testador, el juez fallará que de acuerdo a la información y testimonios recepcionados, el testador ha hecho las declaraciones y disposiciones expresadas claramente ante los interesados, y mandará que valgan dichas declaraciones y disposiciones como testamento del difunto y que se realice como tal su decreto, también dispondrá que la actuación se protocolice en notaría del lugar, previa expedición de copia para su archivo. *(Ley N°1564, 2012) (Ley N°84, 1873)*

Se debiera tomar en cuenta, que si de las declaraciones o de otras pruebas practicadas en la misma audiencia, a solicitud de interesado o por decreto oficioso del juez aparece que el testador falleció después de los treinta (30) días siguientes a la fecha en que fue otorgado el testamento, se dará la caducidad del mismo y el juez lo declarará inexistente. *(Ley N°1564, 2012)*

7.4 REQUISITOS DEL TESTAMENTO VERBAL

A pesar de que es un tipo de testamento especial, llamado menos solemne o privilegiado y que debe cumplir menos requisitos que el testamento solemne, este también tiene unos mínimos básicos de solemnidad que deben cumplirse para que se tenga como válido el testamento verbal. Estos son:

- Se debe dar en forma oral por el testador a sus testigos instrumentales quienes deberán entender y escuchar claramente sobre su voluntad.
- La vida del testador debe encontrarse en inminente peligro de muerte, se debe demostrar para su validez.
- El testador deberá fallecer en el transcurso de los treinta (30) días siguientes al otorgamiento del testamento verbal para que se de su validez, de lo contrario se dará por nulo.
- Se deberá reducir el testamento verbal a escrito en un transcurso máximo de treinta (30) días después de la muerte del causante, de lo contrario se dará por nulo.
- La petición de solicitud de reducción se debe presentar ante juez del domicilio del testador o del asiento principal de sus negocios por los testigos instrumentales o los interesados.

7.5 CARACTERISTICAS DEL TESTAMENTO VERBAL

- Es un acto jurídico.
- Es un acto menos solemne, se le exige menos requisitos esenciales que a los testamentos abiertos, nuncupativos o públicos y cerrados.
- Su requisito fundamental es que la vida del testador se encuentre en inminente peligro de muerte, se debe demostrar para su validez.
- Se requiere la presencia de tres testigos, las inhabilidades de los mismos, son mucho menos numerosas que la de los testamentos solemnes: sólo las del número 8 del artículo 1068, es decir, los condenados a alguna de las penas designadas en el artículo 315, y en general, los que por sentencia ejecutoriada estuvieren inhabilitados para ser testigos. Otras inhabilidades incluyen; que no sean ciegos, sordos, entiendan al testador y sepan leer y escribir.
- Es verbal, aunque requiere de su reducción a escrito para que se de su validez.
- Están sometidos a caducidad si una vez superadas las circunstancias que permitieron testar privilegiadamente, el testador no falleciere o no se hubiere puesto por escrito.
- Deben otorgarse conforme a la legislación colombiana, no podrán regirse por legislación extranjera como se autoriza excepcionalmente a los solemnes.
- El acto testamentario es uno solo, continuo e ininterrumpido.
- Tienen un “valor provisional” en la medida en que su el testador fallece dentro de determinado plazo, el testamento adquiere plena validez; en caso contrario y al desaparecer las circunstancias que lo motivaron, el testamento caduca en un plazo breve. (*SanMartin C, 2015*) (*Ley 84 de 1873*)

CAPÍTULO VIII. EL TESTAMENTO MILITAR

8.1 ¿QUÉ ES EL TESTAMENTO MILITAR?

“Dulce Bellum Inexpertis”

Píndaro, 519-419 a.C

Frente a los testamentos solemnes, se encuentran los llamados testamentos privilegiados, uno de los cuales es el otorgado en tiempo de guerra y que se denomina, algo ambiguamente, testamento militar, este siempre deberá presentarse por escrito y se establece para los militares que estén en expedición de guerra. Puede ser otorgado por miembros del Ejército o por cualquier persona que sigan a aquél siempre que se encuentren en campaña o en situación semejante de actividad bélica. El testamento militar, ya sea abierto o cerrado, solo se podrá otorgar cuando el testador se encuentre en un inminente peligro próximo de muerte ocasionada por acción de guerra. (Rogers D, 2020)

El testamento militar es uno de los testamentos más antiguos de la historia de la humanidad, ya en la época romana se hablaba de este tipo privilegiado de testamento para los soldados, ellos podían dejar por escrito su testamento antes de ir a campaña o en medio de expedición militar, sin necesidad del cumplimiento de los requisitos que la ley exigía, toda vez que el derecho Romano era extremadamente formalista en lo que atañe a los testamentos. (Carrillo A, 2011)

El testamento militar romano tiene su origen en algunas concesiones de Julio Cesar, y a través de otras análogas de Tito y Domiciano (s. I d.C.), se consolida finalmente, con una general plenísima facultad (*plenissima una indulgentia*) de Nerva y Trajano, según esto, el militar no estaba en obligación del cumplimiento de la totalidad del formalismo para disponer por testamento válidamente, bastaba con que su voluntad sea manifestada de cualquier forma, bien confiando su última voluntad a un compañero de armas, o redactándola, moribundo, sobre la arena con la punta de la espada, o con su sangre sobre el escudo. (Carrillo A, 2011)

Para un pueblo guerrero como aquél, era éste un problema importante. Los militares fueron totalmente liberados de las formas; bastaba simplemente la expresión de la voluntad, debidamente comprobada. A ello se añadían otros privilegios importantes, que no aludían ya a la forma, sino al contenido del testamento. (Carrillo A, 2011)

Este privilegio dado a los militares se debía a su importancia en la protección en la soberanía de la nación a la que servían, con los años, aun en nuestros tiempos, este privilegio se mantiene. Sobre la existencia del testamento militar, nuestro ordenamiento sostiene que el militar, y los demás individuos empleados en un cuerpo de tropas del territorio o de la república, y asimismo el de los voluntarios, rehenes y prisioneros que pertenecieran a dicho cuerpo, y el de las personas que van acompañando y sirviendo a cualquiera de los antedichos, podrá otorgar testamento militar ante un capitán, o por un oficial de grado superior al de capitán, o por un intendente de ejército, comisario o auditor de guerra. (*Ley N°84, 1873*)

En el caso de que el testador se encuentre gravemente enfermo o con herida mortal, su voluntad podrá ser recibida por el capellán, médico o cirujano que brinde su tratamiento médico o le asista, en dado caso de encontrarse en un destacamento, su voluntad se podrá recibir por el oficial que lo tenga a su cargo, aunque este tenga un grado inferior al capitán. (*Ley N°84, 1873*) (*Mesa J, 2011*)

Para testar militarmente será preciso hallarse en una expedición de guerra, que esté actualmente en marcha o campaña contra el enemigo, o en la guarnición de una plaza actualmente sitiada.

Además de lo anteriormente mencionado, el testamento militar deberá llevar el visto bueno del jefe superior de la expedición o del mismo comandante o jefe, luego deberá contener la firma del Ministro de Defensa, si no hubiere sido otorgado ante el mismo jefe o comandante, deberá ir rubricado al principio y fin de cada página por dicho jefe o comandante, y que la firma de éste sea abonada por el secretario de guerra y marina de la república, si el cuerpo de tropas estuviere al servicio de la nación, o por el secretario del prefecto del territorio, si dicho cuerpo obrare solamente en dicho territorio. Si se decide testar mediante testamento abierto, se requiere la firma de tres testigos; si por el contrario el testador testa mediante un testamento cerrado, se requiere la firma de cinco testigos. (*Ley N°84, 1873*) (*Mesa J, 2011*)

Para que este testamento sea incorporado en el protocolo de instrumentos públicos, el secretario del prefecto lo remitirá, una vez cumplidas las formalidades legales, al notario del último domicilio del testador, y si éste se ignorare o no fuere conocido, al notario de la capital del territorio. La remisión se hará por conducto del juez superior respectivo.

8.2 CLASES DE TESTAMENTO MILITAR

Existen tres tipos de testamento militar, encontramos el testamento militar abierto, el testamento militar cerrado y el testamento militar verbal, a continuación se realizará una apreciación de ellos.

8.2.1 TESTAMENTO MILITAR ABIERTO O CERRADO

El testamento militar puede ser abierto o cerrado, en ambos casos, se deberá otorgar por escrito, el testamento militar abierto, podrá ser otorgado por el militar y los demás individuos empleados en un cuerpo de tropas del territorio o de la república y asimismo el de los voluntarios, rehenes y prisioneros que pertenecieran a dicho cuerpo, y el de las personas que van acompañando y sirviendo a cualquiera de los antedichos, se deberá otorgar por escrito ante un oficial, que como mínimo sea capitán, este se otorgará ante tres testigos. En caso de que el testador este enfermo o herido de gravedad, este podrá otorgarlo ante el capellán, médico o cirujano que le asista, y si el testador está en destacamento, lo otorgará ante el oficial quien lo mande, aunque sea de grado inferior al de capitán. En ambos casos, con tres testigos. (Mesa J, 2011) (Ley N°84, 1873)

Es un requisito para testar militarmente, que el testador se encuentre en una expedición de guerra, que esté actualmente en marcha o campaña contra el enemigo, o en la guarnición de una plaza sitiada, el testamento deberá llevar el visto bueno del jefe superior de la expedición o del mismo comandante o jefe, luego deberá contener la firma del Ministro de Defensa, en el caso de que el jefe de expedición no pueda firmar o se otorgue ante un oficial diferente, el testamento deberá ir rubricado al principio y fin de cada página por dicho jefe o comandante, y que la firma de éste sea abonada por el secretario de guerra y marina de la república, si el cuerpo de tropas estuviere al servicio de la nación, o por el secretario del prefecto del territorio, si dicho cuerpo obrare solamente en dicho territorio. (Mesa J, 2011)

Por otro lado, también se encuentra el testamento militar cerrado, si el testador decide testar bajo esta figura, el testador quiere que nadie sepa cuáles son sus disposiciones testamentarias, el testador deberá declarar de viva voz, ante un capitán, o un oficial de grado superior al de capitán, o por un intendente del ejército, comisario o auditor de guerra, y ante los testigos, de tal forma que todos lo vean, oigan y entiendan que en aquella escritura se contiene su testamento, será importante protocolizarlo para que sea eficaz. (Ley N°84, 1873)

Para este tipo de testamento, diferente del anterior, se requiere la presencia de cinco testigos, además de ello, el testamento deberá estar firmado por el testador y los cinco testigos. La cubierta del testamento estará cerrada o se cerrará exteriormente, de manera que no pueda extraerse el testamento sin romper la cubierta, se recomienda al testador el estampar un sello o marca, o emplear cualquier otro medio para la seguridad de la cubierta. (*Ley 84 de 1873*) (*Mesa J, 2011*) (*Rogers D, 2020*)

El capitán, u oficial de grado superior al de capitán, o el intendente de ejército, comisario o auditor de guerra ante quien se haya otorgado el testamento militar cerrado, expresará sobre la cubierta, bajo el epígrafe testamento, la circunstancia de hallarse el testador en su sano juicio; el nombre, apellido y domicilio del testador y de cada uno de los testigos, y el lugar, día, mes y año del otorgamiento. El superior ante quien se otorga, los cinco testigos instrumentales y el testador deberán firmar sobre la cubierta. (*Ley N°84, 1873*)

Una vez cumplidos los requisitos, tanto el testamento abierto como el cerrado, deberá ser protocolizado ante instrumentos públicos, el secretario del prefecto lo remitirá, una vez cumplidas las formalidades legales, al notario del último domicilio del testador, y si éste se ignorare o no fuere conocido, al notario de la capital del territorio. La remisión se hará por conducto del juez superior respectivo. (*Ley N°84, 1873*)

Por disposición de la ley, el testamento consignado en el decreto judicial, protocolizado, podrá ser impugnado de la misma manera que cualquier otro testamento auténtico, el decreto emitido por el juez debiera inscribirse en la notaria del lugar de expedición.

8.2.2 TESTAMENTO MILITAR VERBAL

Además del testamento militar abierto y el testamento militar cerrado, existe una tercera clasificación y es el testamento militar verbal, este tipo especial de testamento se puede otorgar cuando el testador se encuentre en un inminente peligro de muerte, el testador expresará su voluntad en forma oral ante tres testigos instrumentales quienes deberán entender y escuchar claramente sobre su voluntad, será indispensable que el testador pueda hacerse escuchar y que sus testigos le entiendan en sus declaraciones. (*Ley N°84, 1873*)

Se deberá solicitar reducción del escrito del testamento verbal militar en un plazo de treinta (30) días después de la muerte del testador, ante el juez del circuito del domicilio del causante, quien deberá bajo la gravedad de juramento tomar las declaraciones de los testigos instrumentales y los demás que considere pertinente, con la finalidad de esclarecer los puntos siguientes:

1. El nombre, apellido y domicilio del testador, el lugar de su nacimiento, la nación a que pertenecía, su edad y las circunstancias que le hicieron creer que su vida se hallaba en peligro inminente.
2. El nombre y apellido de los testigos instrumentales, y el lugar de su domicilio.
3. El lugar, día, mes y año del otorgamiento de dicho testamento. (*Ley N°84, 1873*) (*Mesa J, 2011*)

Será el testador quien designe a los testigos instrumentales, ellos además serán testigos del estado del testador, si este estaba en sano juicio, si manifestó su intención de testar ante ellos, además de sus declaraciones y disposiciones testamentarias. (*Ley N°84, 1873*)

La importancia de las declaraciones de los testigos instrumentales y demás que el juez considere pertinente radica en que estas se tomaran como la voluntad real del causante, el juez mandara que las declaraciones y disposiciones de estos se tengan como testamento del causante, y que se protocolice como tal su decreto, esto se deba hacer ante notario. Las declaraciones y disposiciones testamentarias que se tomaran por testamentarias solo seran aquellas en que los testigos que asistieron por vía de solemnidad estuvieren conformes. (*Ley N°84, 1873*) (*Mesa J, 2011*)

Por disposición de la ley, el testamento consignado en el decreto judicial, protocolizado, podrá ser impugnado de la misma manera que cualquier otro testamento auténtico.

8.3 CADUCIDAD DEL TESTAMENTO MILITAR

En el caso del testamento militar, así como en el testamento verbal, este caducara con el actuar del tiempo, a diferencia del testamento verbal, que se puede generar la caducidad en dos diferentes eventos, el primero de ellos es el lapso del tiempo, a partir del día del otorgamiento del testamento militar, abierto o cerrado, tendrá un término de caducidad de noventa (90) días contados a partir de la fecha en que se otorga el testamento. En caso de que el testador fallezca antes de expirar los noventa (90) días se valdrá su testamento como si hubiere sido otorgado en forma ordinaria, pero si pasados los noventa (90) días cesan las circunstancias que lo habilitaron para testar militarmente, caducará el testamento. (*Ley N°84, 1873*) (*Mesa J, 2011*)

En el caso especial del testamento militar verbal, que se podrá otorgar cuando el testador se encuentre en un inminente peligro de muerte, dará la caducidad si el testador sobrevive a las circunstancias que inicialmente pusieron en peligro su vida. (*Ley N°84, 1873*)

8.4 REQUISITOS DEL TESTAMENTO MILITAR

El testamento militar es un tipo de testamento privilegiado o menos solemne, por ende, esta excluido de los requisitos y solemnidades que cobijan el testamento solemne, sin embargo, este tambien debe reunir un minimo de requisitos. Esos son:

- Se dará por escrito en los casos del testamento abierto y cerrado y este debera contener las firmas de quien lo recibe, los testigos y el tetador.
- Se podra dar en forma oral por el testador a sus testigos instrumentales quienes deberán entender y escuchar claramente sobre su voluntad, en el caso especial del testamento militar verbal.
- Sera necesario para los interesados solicitar la reduccion del testamento verbal militar a escrito en un termino de treinta (30) días después de la muerte del causante.
- La vida del testador debe encontrarse en inminente peligro de muerte, se debe demostrar para su validez.
- Se debe dar en tiempo de guerra.
- Solo se concederá a un grupo de personas determinadas por la ley.

8.5 CARACTERISTICAS DEL TESTAMENTO MILITAR

- Es un acto jurídico.
- Es un acto menos solemne, se le exige menos requisitos esenciales que a los testamentos abiertos, nuncupativos o públicos y cerrados.
- Es el testamento privilegiado más antiguo.
- Su requisito fundamental es que la vida del testador se encuentre en inminente peligro de muerte.
- Se requiere la presencia de tres testigos, las inhabilidades de los mismos, son mucho menos numerosas que la de los testamentos solemnes: sólo las del número 8 del artículo 1068, es decir, los condenados a alguna de las penas designadas en el artículo 315, y en general, los que por sentencia ejecutoriada estuvieren inhabilitados para ser testigos. Otras inhabilidades incluyen; que no sean ciegos, sordos, entiendan al testador y sepan leer y escribir.
- Podrá ser ordinario abierto militar u ordinario cerrado militar. También podrá ser verbal, se requiere de su reducción a escrito para que se de su validez.
- Están sometidos a caducidad si una vez superadas las circunstancias que permitieron testar privilegiadamente, si el testador no falleció o no se hubiere puesto por escrito.
- Deben otorgarse conforme a la legislación colombiana, no podrán regirse por legislación extranjera como se autoriza excepcionalmente a los solemnes.
- El acto testamentario es uno solo, continuo e ininterrumpido.
- Tienen un “valor provisional” en la medida en que si el testador fallece dentro de determinado plazo, el testamento adquiere plena validez; en caso contrario y al desaparecer las circunstancias que lo motivaron, el testamento caduca en un plazo breve.
- Solo podrá ser otorgado por miembros del Ejército o por individuos empleados en un cuerpo de tropas del territorio o de la república, y asimismo el de los voluntarios, rehenes y prisioneros que pertenecieran a dicho cuerpo, y el de las personas que van acompañando y sirviendo a cualquiera de los

antedichos o por cualquier persona que sigan a aquél siempre que se encuentren en campaña o en situación semejante de actividad bélica.

- Se deberá otorgar testamento militar ante un capitán, o un oficial de grado superior al de capitán, o ante un intendente de ejército, comisario o auditor de guerra.
- Para testar militarmente será preciso hallarse en una expedición de guerra, que esté actualmente en marcha o campaña contra el enemigo, o en la guarnición de una plaza actualmente sitiada. (*SanMartín C, 2015*) (*Ley N°84, 1873*)

CAPÍTULO IX. EL TESTAMENTO MARÍTIMO

9.1 ¿QUÉ ES EL TESTAMENTO MARÍTIMO?

"No existe sustituto alguno para la falta de previsión y conocimientos sobre cómo actuar con mal tiempo"

Peter Blak

El testamento marítimo es un tipo de testamento privilegiado o menos solemne, este se dará, al igual que el testamento militar, en época de guerra, pero a diferencia del anterior, solo se podrá otorgar en buque de guerra en alta mar, es importante recalcar que el mismo no podrá otorgarse en puerto, el requisito de que el buque haya zarpado es fundamental a la hora de validar el testamento. (*Mesa J, 2011*) (*Ley N°84, 1873*)

De este tipo de testamento, pueden hacer uso los individuos de la oficialidad y tripulación, también cualquiera que se halle a bordo del buque colombiano de guerra, en alta mar. (*Ley N°84, 1873*)

Al igual que el testamento militar, nace de la necesidad de brindar un beneficio especial a una población específica de la comunidad, es un acto que se ocupa de quienes, a bordo de nave, fuera del lugar de sus actividades ordinarias, necesitan redactar sus declaraciones de última voluntad. En esta circunstancia excepcional, se omiten ciertas solemnidades para testar como comúnmente se exigirían. (*Ley N°84, 1873*) (*Domínguez R, 1990*)

El fundamento de esta forma especial de testar radica en la situación de riesgo que supone el viaje por mar y la imposibilidad que tienen de acudir al notario, quienes por estar embarcados y navegando no pueden usar las formas ordinarias del testamento por escritura pública o el testamento solemne.

El testamento marítimo será recibido por el comandante o por su segundo a presencia de tres testigos. Los testigos deberán lograr entender y escuchar al testador, y dar fe de:

1. Si el testador aparecía estar en su sano juicio.
2. Si manifestó la intención de testar ante ellos.

3. Sus declaraciones y disposiciones testamentarias. (*Ley N°84, 1873*)

El testador deberá firmar su testamento para dar fe de que esa es su voluntad, si el testador no sabe o no puede firmar, se expresará esta circunstancia en el testamento y serán sus testigos instrumentales quienes darán fe de que es el testador quien manifiesta su voluntad en dicho documento.

Será importante que se genere un duplicado del testamento con las mismas firmas que el original, este se deberá guardar entre los papeles más importantes de la nave, y se dará noticia de su otorgamiento en el diario de la nave. (*Ley N°84, 1873*)

9.2 CLASES DE TESTAMENTO MARITIMO

Para el caso especial del testamento marítimo, encontraremos que sus clases, al igual que en el caso del testamento militar, son el testamento marítimo abierto, el testamento marítimo cerrado y el testamento marítimo verbal.

9.2.1 TESTAMENTO MARÍTIMO ABIERTO O CERRADO

El testamento marítimo puede ser abierto o cerrado, ambos se darán por escrito y requieren tres (3) testigos instrumentales, del testamento marítimo abierto pueden hacer uso del mismo los individuos de la oficialidad y la tripulación, también cualquiera que se halle a bordo del buque colombiano de guerra, en alta mar. (*Ley N°84, 1873*)

El testamento marítimo será recibido por el comandante o por su segundo a presencia de tres testigos. Los testigos deberán lograr entender y escuchar al testador, ellos darán fe de que el testador estaba en su sano juicio, tenía la voluntad de testar, además deberán firmar sobre las declaraciones que realice el testador.

Es un requisito para testar marítimamente, que el testador se encuentre en una expedición de guerra, que el buque en el que se otorgue se encuentre en alta mar y que sea difícil volver a tierra y elaborar un testamento solemne. (*Mesa J, 2011*)

Por otro lado, también se encuentra el testamento marítimo cerrado, si el testador decide testar bajo esta figura, es porque desea mantener sus disposiciones testamentarias secretas, que nadie pueda leerlas sino hasta después de su muerte, el testador deberá declarar de viva voz, ante el comandante de la nave o su segundo quien estara actuando como ministro de fe, y ante los testigos, de tal forma que todos lo vean, oigan y entiendan que en aquella escritura se contiene su testamento, será importante protocolizarlo para que sea eficaz. (*Ley N°84, 1873*)

Se debera, ademas, sacar una copia del testamento, en iguales condiciones del original y se guardará entre los papeles más importantes de la nave, y se dará noticia de su otorgamiento en el diario de la nave. Se remitirá copia de la carátula al secretario de Estado para que se protocolice.

Si el buque, antes de volver a Colombia, arriba en un puerto extranjero, en que haya un agente diplomático o consular colombiano, el comandante entregará a este agente un ejemplar del testamento, exigiendo recibo, y poniendo nota de ello en el diario a fin de que puedan surtirse sus efectos y requisitos. (*Ley N°84, 1873*)

Este testamento otorgado en consulado o ante agente diplomático, deberá a su vez, concurrir en los siguientes requisitos:

1. Que el testador sea colombiano.
2. Que el instrumento lleve el sello de la legación o consulado.
3. Que el testamento que no haya sido otorgado ante un jefe de legación, lleve el visto bueno de este jefe, si lo hubiere; si el testamento fuere abierto, al pie; y si fuere cerrado, sobre la carátula; y que dicho jefe ponga su rúbrica al principio y al fin de cada página cuando el testamento fuere abierto.
4. Que en seguida se remita por el jefe de legación, si lo hubiere, y si no directamente por el cónsul, una copia del testamento abierto, o de la carátula del cerrado, al secretario de relaciones exteriores de la república, y que abonando este la firma del jefe de legación, o la del cónsul en su caso, pase la copia al prefecto del territorio respectivo.

Para protocolizar el testamento marítimo, el mismo se deberá presentar ante el juez del circuito del último domicilio que el difunto tuviera en el territorio, a fin de que dicha copia se incorpore en los protocolos de un notario del mismo domicilio, en caso de que no se conozca el último domicilio del testador, el testamento será remitido al juez del circuito de la capital del territorio, para su incorporación en los protocolos de la notaría que el mismo juez designe.

Por disposición de la ley, el testamento consignado en el decreto judicial, protocolizado, podrá ser impugnado de la misma manera que cualquier otro testamento auténtico.

Dentro de los testamentos marítimos, también se encuentra el testamento marítimo en buque mercante, para este, en los buques mercantes bajo bandera colombiana, podrá solo testarse en la forma de testamento marítimo abierto, el testamento cerrado y el verbal marítimo no podrán ser tomados por válidos, esta clase especial de testamento deberá ser recibido por el capitán o su segundo o el piloto, y al igual que el testamento marítimo abierto, se podrá entregar ante consul o agente diplomático o ante el juez del último domicilio del causante en el caso de que el buque llegue primero a Colombia que al extranjero. (*Ley N°84, 1873*) (*Mesa J, 2011*)

9.2.2 TESTAMENTO MARÍTIMO VERBAL

Además del testamento marítimo abierto y el testamento marítimo cerrado, existe una tercera clasificación y es el testamento marítimo verbal, este tipo especial de testamento se puede otorgar cuando el testador se encuentre en un inminente peligro de muerte a bordo de un buque de alta mar, el testador expresará su voluntad en forma oral ante tres (3) testigos instrumentales quienes deberán entender y escuchar claramente sobre su voluntad, será indispensable que el testador pueda hacerse escuchar y que sus testigos le entiendan en sus declaraciones. (*Ley N°84, 1873*)

El testamento marítimo verbal será recibido por el comandante o su segundo, y para su remisión al juez por conducto del secretario de Estado, al igual que el testamento verbal, el testamento verbal marítimo se deberá reducir a escrito, el escrito se deberá solicitar por los interesados con un plazo de treinta (30) días después de la muerte del testador, ante el juez del circuito del domicilio del causante. (*Ley N°84, 1873*)

El juez del circuito del domicilio del causante, quien deberá bajo la gravedad de juramento tomar las declaraciones de los testigos instrumentales y los demás que considere pertinente, con la finalidad de esclarecer el nombre, apellido y domicilio del testador, el lugar de su nacimiento, la nación a que pertenecía, su edad y las circunstancias que le hicieron creer que su vida se hallaba en peligro inminente, este requisito será fundamental a la hora de validar el testamento y se deberá probar por medio del testimonio u otro medio de prueba de mayor validez, además del nombre y apellido de los testigos instrumentales, y el lugar de su domicilio y el lugar, día, mes y año del otorgamiento de dicho testamento. (*Ley N°84, 1873*) (*Mesa J, 2011*)

Los testigos instrumentales serán elegidos por el testador, estos deberán declarar si el testador estaba en sano juicio, si manifestó su intención de testar ante ellos, además de sus declaraciones y disposiciones testamentarias.

Las declaraciones de los testigos instrumentales y demás que el juez considere pertinente serán tomadas como la voluntad real del causante, el juez mandará que las declaraciones y disposiciones de estos se tengan como testamento del causante, y que se pueda protocolizar como tal su decreto, esto se deberá hacer ante notario. (*Ley N°84, 1873*) (*Mesa J, 2011*)

Por disposición de la ley, el testamento consignado en el decreto judicial, protocolizado, podrá ser impugnado de la misma manera que cualquier otro testamento auténtico.

9.3 CADUCIDAD DEL TESTAMENTO MARÍTIMO

Sobre la caducidad del testamento marítimo, esta operara de dos diferentes formas, para el caso del testamento marítimo abierto o cerrado, se producirá la caducidad con el actuar del tiempo, se contarán 90 días a partir del otorgamiento del testamento, aún después del desembarque, en caso de que el testador fallezca antes del desembarque, también será válido el testamento.

No se entenderá por desembarque el pasar a tierra por corto tiempo para reembarcarse en el mismo buque, sino, el pasar a tierra definitivamente sin la intención de embarcar el mismo buque. (*Ley N°84, 1873*) (*Mesa J, 2011*)

El testamento marítimo únicamente es válido cuando el testador fallezca antes de desembarcar, o antes de expirar los noventa días siguientes al desembarque. En los buques bajo bandera colombiana sólo se podrá testar con testamento abierto.

En el caso especial del testamento marítimo verbal, que se podrá otorgar cuando el testador se encuentre en un inminente peligro de muerte, en este caso especial se dará la caducidad si el testador sobrevive a las circunstancias que inicialmente pusieron en peligro su vida. (*Ley N°84, 1873*)

9.4 REQUISITOS DEL TESTAMENTO MARÍTIMO

A pesar de que es un tipo de testamento especial, llamado menos solemne o privilegiado, y que debe cumplir menos requisitos que el testamento solemne, este también tiene unos mínimos básicos de solemnidad que deben cumplirse para que se tenga como válido el testamento marítimo. Esos son:

- Se dará por escrito en los casos del testamento abierto y cerrado y este deberá contener las firmas de quien lo recibe, los testigos y el testador.
- Se podrá dar en forma oral por el testador a sus testigos instrumentales quienes deberán entender y escuchar claramente sobre su voluntad, en el caso especial del testamento marítimo verbal.
- Será necesario para los interesados solicitar la reducción del testamento verbal marítimo a escrito en un término de treinta (30) días después de la muerte del causante.
- La vida del testador debe encontrarse en inminente peligro de muerte, se debe demostrar para su validez.
- Se debe dar en tiempo de guerra.
- Solo se concederá a un grupo de personas determinadas por la ley.
- El buque debe encontrarse en alta mar y estar bajo bandera colombiana.

9.5 CARACTERISTICAS DEL TESTAMENTO MARÍTIMO

- Es un acto jurídico.
- Es un acto menos solemne, se le exige menos requisitos esenciales que a los testamentos abiertos, nuncupativos o públicos y cerrados.
- Su requisito fundamental es que la vida del testador se encuentre en inminente peligro de muerte.
- Se requiere la presencia de tres testigos, las inhabilidades de los mismos, son mucho menos numerosas que la de los testamentos solemnes: sólo las del número 8 del artículo 1068, es decir, los condenados a alguna de las penas designadas en el artículo 315, y en general, los que por sentencia ejecutoriada estuvieren inhabilitados para ser testigos. Otras inhabilidades incluyen; que no sean ciegos, sordos, entiendan al testador y sepan leer y escribir.
- Podrá ser ordinario abierto marítimo u ordinario cerrado marítimo. También podrá ser verbal, se requiere de su reducción a escrito para que se de su validez.
- Están sometidos a caducidad si una vez superadas las circunstancias que permitieron testar privilegiadamente, el testador no falleciere o no se hubiere puesto por escrito.
- Deben otorgarse conforme a la legislación colombiana, no podrán regirse por legislación extranjera como se autoriza excepcionalmente a los solemnes.
- El acto testamentario es uno solo, continuo e ininterrumpido.
- Tienen un “valor provisional” en la medida en que si el testador fallece dentro de determinado plazo, el testamento adquiere plena validez; en caso contrario y al desaparecer las circunstancias que lo motivaron, el testamento caduca en un plazo breve.
- Solo podrá ser otorgado por los individuos de la oficialidad y tripulación, también cualquiera que se halle a bordo del buque colombiano de guerra, en alta mar.

- Se deberá otorgar testamento marítimo ante un comandante o por su segundo
- Para testar marítimamente será preciso hallarse en una expedición de guerra.
- Se podrá presentar ante diplomado o consul en ciudad extranjera.
- Para testar marítimamente será preciso hallarse en alta mar. (*SanMartin C, 2015*)
(*Ley N°84, 1873*)

CAPÍTULO X. RESULTADOS DE LA INVESTIGACION

Es necesario recalcar que el principal fundamento que nos llevo a desarrollar este trabajo de tesis es la inexistencia de compendios sobre la materia en Colombia, dificultando de esta forma la búsqueda de información relacionada al tema, de ahí radica la importancia de nuestro trabajo, buscamos con este que en el futuro, estudiantes y demás interesados puedan acceder fácilmente a la información que con tanto esfuerzo logramos recopilar, con esto en mente presentamos nuestro primer resultado en el contenido de la tesis expuesta con anterioridad, siendo la tesis en sí, una contribución a la academia.

El presente trabajo se centra en el tema de las sucesiones, abarcando principalmente el tema de los testamentos, el testamento en Colombia es un acto por medio del cual una persona dispone de la totalidad de sus bienes o parte de ellos para después de su muerte. Es un acto jurídico unilateral, mas o menos solemne, que se puede revocar durante la vida del testador y cobra validez con su muerte. (*Rogers D, 2020*) (*Ley N°84, 1873*)

La decisión de centrarnos en el testamento privilegiado, es, como se menciona, la escasez de tesis o trabajos académicos que se relacionen en este tema, volviendo compleja su búsqueda y comprensión, este es un tema que no ha tendido la trascendencia que el mismo representa al permitirle a personas que de otra forma no podrían elaborar un testamento, lograr elaborarlo.

El testamento privilegiado es un tipo de testamento menos solemne, este no cumple con la totalidad de las formalidades, por consideración a circunstancias particulares expresamente determinadas por la ley. Los testamentos privilegiados son tres, de acuerdo al artículo 1087 del código civil colombiano, estos son; el testamento verbal, el testamento militar y el testamento marítimo. Los testamentos privilegiados son testamentos otorgados en situaciones límite como enfermedades, situaciones de guerra o situaciones de ubicación. (*Ley N°84, 1873*) (*Dominguez R, 2012*).

Nuestra hipótesis sostiene que a pesar de ser un tema reconocido por la legislación, con sus propias formalidades y requisitos, que busca brindar una ayuda a quienes de otra forma no podrían acceder a la elaboración de un testamento, en muchos casos como un favoritismo a una población determinada (como en el caso del testamento militar y el testamento marítimo), este no tiene el reconocimiento que se debería por parte de la academia, ni tampoco por el cuerpo litigante en Villavicencio, afirmación que se sostiene en la escasez de material relacionado al tema, y la nula aplicación de los modos de testamento privilegiado en la municipalidad.

Como segundo resultado buscamos darle una respuesta a nuestro planteamiento jurídico, de esta forma determinar si en Villavicencio, es factible la realización del testamento privilegiado y si el mismo logra o no nacer a la vida jurídica, su efectiva aplicación en el territorio municipal.

De acuerdo a nuestra búsqueda, la respuesta es un rotundo no, lo que tienen en común los tres modos de testamento privilegiado, es decir, el testamento verbal, el testamento marítimo y el testamento militar, es que todos requieren ser registrados en notaria, aun aquellos que primero deben pasar por decreto judicial (como en el caso de los testamentos verbales), el juez ordenará su inclusión ante la notaria del municipio en el que resida el causante o el lugar donde se acentuen sus negocios, allí, además, se otorga el decreto, con esto, basta con indagar en las diferentes notarias de Villavicencio para determinar si en algún momento se han registrado o no, testamentos privilegiados en el municipio.

El círculo notarial de Villavicencio cuenta con cuatro notarias que funcionan mayormente por reparto, por eso, para determinar la aplicación del testamento privilegiado iniciamos por preguntar a las cuatro notarias si en algún punto del tiempo se ha registrado un testamento privilegiado en alguna de ellas, para nuestra sorpresa, ni siquiera en la notaria primera del círculo de Villavicencio, que es la que lleva los registros más antiguos en tiempo se ha presentado este tipo de testamento alguna vez.

Los notarios, quienes amablemente cedieron parte de su tiempo para hablar un poco sobre el tema, nos hicieron saber, además, que son pocos los funcionarios que saben sobre la temática del testamento privilegiado, incluso reconocieron conocer poco o nada sobre el tema, situación preocupante a la hora de determinar si este tipo de testamento tiene cabida o no en Colombia.

Nuestra hipótesis, como se esperaba, se torna positiva al determinarse que este tipo de testamento realmente no tiene reconocimiento, al menos en el municipio de Villavicencio.

Con esto obtenemos nuestro tercer resultado, el testamento privilegiado no ha logrado, al menos aún, nacer a la vida jurídica en el municipio de Villavicencio, por ende, su aplicación sería nula.

Sin embargo, el darle una respuesta a nuestra hipótesis con el desarrollo del problema jurídico planteado no es la finalidad del presente trabajo, no buscamos recalcar que el testamento privilegiado no tiene la aplicación que le es debida en nuestro municipio, lo que buscamos es concienciar a la población, tanto académica como en general, de la existencia de una herramienta que puede ayudar a la elaboración de un testamento cuando no se cuenta con el tiempo o las facilidades para su elaboración.

El legislador no deja el camino fácil para quien desea testar a través de un testamento privilegiado, en síntesis este debería ser sencillo, pero no lo es, a pesar de su nombre de “menos solemne”, los requisitos se tornan complejos de llevar a cabo en la vida práctica, así como fundamentar las causas que llevaron a testar bajo esta modalidad. El testamento privilegiado encuentra una segunda problemática, además de no tener reconocimiento, la garantía de que después de su creación este tenga validez, también es realmente baja.

Consideramos que una de las principales razones por las que este testamento no nace a la vida práctica en la forma en la que debería es por los términos de caducidad, los humanos no tienen control sobre la vida, aun quien este desahuciado o se le haya sentenciado podría sobrevivir o morir antes del tiempo dado, de esta forma el establecer una fecha límite para que se de la muerte se torna incluso ridícula, desde el punto de la doctrina tiene un fundamento legal y busca hacer una distinción entre la modalidad del testamento solemne y el que no lo es, pero desde el punto práctico es difícil lograr medir los tiempos y que los mismos coincidan con las intenciones del legislador, siendo esta concepción de tiempos vital para el nacimiento jurídico del testamento privilegiado.

Sobre el tema de la caducidad se encuentra un punto, muchos profesionales e incluso algunos doctrinantes encuentran que este testamento presenta más dificultades para nacer jurídicamente que el testamento solemne. El otro punto nace del desconocimiento de este tipo de testamentos, de como elaborarlos y de como llevar el proceso que el mismo atañe, afirmación que se sustenta en la escasez de material académico relacionado al tema y la nula aplicación de los testamentos privilegiados en el municipio, para dar solución, al menos al segundo planteamiento, elaboramos este trabajo de tesis, con la finalidad de explicar el procedimiento que debe seguirse en cada modo de testamento, así como sus requisitos y características.

En resumen, los testamentos privilegiados se tornan complejos a la hora de nacer a la vida jurídica, como factor encontramos el desconocimiento de su correcta forma de aplicación, el segundo factor es que se encuentran muchas trabas para que el mismo nazca a la vida jurídica, sin embargo, esta herramienta bien aplicada y con el conocimiento del tema, puede ayudar a muchas personas el lograr testar cuando no cuenta con el tiempo o las facilidades para hacerlo por medio de un testamento solemne.

CAPÍTULO XI. APOORTE SOCIAL

“La educación es el arma más poderosa que puedes usar para cambiar el mundo”

Nelson Mandela

Buscamos hacer una aporte a la academia y a la formación de futuros profesionales, con un proyecto que es innovador en Colombia toda vez que es uno de los primeros en su clase en ser presentado como proyecto de tesis, siendo el primero en la ciudad de Villavicencio, encontramos que es un tema poco abordado y por ende, se torna desconocida su complejidad y utilidad, toda vez que este actúa como herramienta que permite a aquel que de otra forma no podría testar en Colombia, testar bajo la modalidad de testamento privilegiado.

Nuestro proyecto abarca los tres tipos de testamento, así como sus requisitos y sus caducidades, para que el quien decida aprender sobre este tema, logre entender lo que debe tener en cuenta a la hora de crear este tipo de testamento y el mismo nazca a la vida jurídica en Colombia sin mayores contratiempos.

Con base en nuestros resultados, determinamos que en el municipio de Villavicencio ni una sola vez se ha presentado la modalidad de testamento privilegiado en ninguno de sus tipos, y de acuerdo a nuestra investigación, esto es mayormente debido al desconocimiento sobre el tema en el campo del derecho, información suministrada por los notarios al momento de realizar nuestra investigación, por eso, para general un mayor impacto en la comunidad, buscamos dar a conocer el testamento privilegiado en las notarias del círculo de Villavicencio de manera publica y para que la comunidad en general comience a preguntar sobre el tema, logrando un efecto domino que motive a funcionarios y profesionales a buscar información sobre el mismo, queremos lograr esto por medio de carteles informativos que busquen dar a conocer a la comunidad sobre la existencia y utilidad de este tipo de testamentos en Colombia.

Creemos que con estos carteles, ademas de crear una consciencia sobre este tipo de testamentos, informamos a la comunidad que gozan de una herramienta que en manos de un profesional empapado en el tema le puede ser útil para aquel que de otra forma no lograría testar.

CAPÍTULO XII. CONCLUSIONES

- A lo largo de nuestra investigación nos encontramos con muchas dificultades, especialmente en lo concerniente a la información en general, ya que en Colombia la información es muy escasa o inexistente (Como artículos o trabajos de tesis que se centren en el tema específico), por ello tuvimos que recurrir a libros con información básica sobre el tema, leyes y jurisprudencias, y al derecho comparado toda vez que en países extranjeros como México y España es más amplia la comprensión sobre los diferentes testamentos privilegiados, para la compilación y análisis del trabajo tesis que presentamos anteriormente.
- Durante nuestro periodo de investigación, mientras presentábamos las cartas a las notarías y hablábamos con los funcionarios de las mismas, descubrimos que muchos de ellos no tienen conocimiento sobre la existencia de este tipo especial de testamento, a pesar de que los notarios si conocen de su existencia y utilidad, muchos de los funcionarios no están en la capacidad de informar al público en general sobre su existencia y forma de empleo.
- Los notarios nos manifestaron que las bases de datos no son tan antiguas como deberían, solo la notaría primera del círculo de Villavicencio cuenta con una base de datos de más de veinte años, las demás son relativamente recientes y hacen que la información obtenida no sea del todo fiable.
- Con la investigación documental obtenemos claridad en lo que es el testamento privilegiado, siendo este un tipo de testamento especial o menos solemne, donde la ley aligera las solemnidades que de otro modo serían exigidas en razón a la situación del testador, ya que este tipo de testamento se da generalmente en casos en que la vida del testador se encuentra en peligro inminente. Hay tres tipos de testamentos menos solemnes: el verbal, el militar y el marítimo. (*Dominguez R, 2012*) (*Ley N°84, e 1873*)
- El testamento verbal es un testamento privilegiado, o menos solemne, que se otorga en su totalidad en forma oral por el testador ante tres testigos

que puedan entenderla con claridad en sus disposiciones, el testamento verbal solo se lleva a cabo en los casos en que exista un peligro tan inminente afectando la vida del testador, que no pueda realizarse un testamento solemne, de acuerdo a lo establecido por el artículo 1092 del Código Civil, sin embargo, esto se deberá demostrar para que el mismo tenga validez. (*Ley N°84, 1873*)

- El testamento militar será aquel otorgado en tiempo de guerra, este se debe presentar por escrito, pero en casos especializados podrá darse en forma oral, se establece para los militares que estén en expedición de guerra. Puede ser otorgado por miembros del Ejército o por cualquier persona que sigan a aquél siempre que se encuentren en campaña o en situación semejante de actividad bélica. El testamento militar, ya sea abierto o cerrado, solo se podrá otorgar cuando el testador se encuentre en un inminente peligro próximo de muerte ocasionada por acción de guerra. (*Rogers D, 2020*)
- El último tipo de testamento estudiado es el marítimo, este testamento privilegiado o menos solemne será aquel que se da en tiempo de guerra, solo se podrá otorgar en buque de guerra en alta mar, es importante recalcar que el mismo no podrá otorgarse en puerto. De este tipo de testamento, pueden hacer uso los individuos de la oficialidad y tripulación, también cualquiera que se halle a bordo del buque colombiano de guerra, en alta mar. (*Ley N°84, 1873*) (*Mesa J, 2011*)
- Gracias a nuestra investigación logramos determinar que, en el municipio de Villavicencio, al menos de acuerdo a las bases de datos de las notarías, nunca se ha registrado ninguna de las clases de testamento privilegiado, lo que nos lleva a suponer que su aplicación en el territorio nacional es realmente baja y por ende su efectiva aplicación es casi nula.
- Entre otros factores, consideramos que el mayor obstáculo que encuentra el testamento privilegiado a la hora de su creación, son los diferentes requisitos que impone el legislador, entre ellos el que mayor problemática denota es la caducidad, ya que, aunque el testamento se lleve a cabo con todos los formalismos requeridos para su tipo especial, la caducidad puede dejarlo totalmente nulo, en el tema del tiempo es donde más complejidad toma la caducidad, ya que diferente de otras, la caducidad en el testamento privilegiado está regida por la vida del

testador, casi como una imposición de muerte, con esto, al menos en nuestro concepto, es que muchos profesionales prefirieren recurrir al testamento solemne sobre el privilegiado.

- Del análisis del testamento privilegiado deducimos que a pesar de que, en sí, son menos los requisitos o formalidades requeridas para su elaboración, en general su nacimiento a la vida practica se ve truncado por los pocos requisitos que este lleva, sin embargo, en manos de un profesional del derecho que conozca de la materia, este se convierte en una herramienta muy útil para aquel que de otra forma no podría generar un testamento formal.
- Una de las mayores ventajas del testamento privilegiado es que le permite al testador testar de forma totalmente oral, sin necesidad de mucho más que sus testigos, testigos que tienen menos requisitos que los del testamento solemne, logrando encontrar con mayor facilidad quienes escuchen sus disposiciones testamentarias y cae en ellos y en los interesados las demás formalidades exigidas por ley, aligerando considerablemente la carga del testador.
- Como respuesta al planteamiento del problema, creemos que la mejor solución es el dar a conocer el testamento privilegiado a la comunidad en general, esto con la ayuda de carteles informativos que expliquen a la comunidad de la utilidad de estos tipos de testamento, así, generar un efecto domino que motive a los profesionales en derecho a indagar sobre la temática y abordar a mayor profundidad el tema, con la esperanza de que esta útil herramienta no siga en desuso.
- Para finalizar, a pesar de los muchos obstáculos, tanto en la recopilación de la información, como en el análisis de la misma, encontramos que el testamento privilegiado es una interesante propuesta, que se torna especialmente útil para aquel que de otra forma no lograría testar solemnemente y que en manos de un profesional que conozca a fondo la materia, puede ayudar a muchos en el campo del derecho, además, también encontramos en el tema una fuente de conocimiento poco explorada, sirviendo nuestro trabajo como una fuente de ayuda para aquellos que en el futuro deseen conocer mayormente sobre la temática abordada.

CAPÍTULO XIII. BIBLIOGRAFIA

- Antena P, 2012, *Heredero, Asignatario, Legatario*, Colombia, Glosario de derecho civil CL (Blog), 16 de junio de 2012. Recuperado desde:
<http://glosalderechocivil.blogspot.com/2012/07/heredero-asignatario-legatario.html>
- Anónimo, *Código de Hammurabi*, Luarna Ediciones, Recuperado desde:
<http://www.ataun.net/BIBLIOTECAGRATUITA/Ci%C3%A1sicos%20en%20Espa%C3%B1ol/An%C3%B3nimo/C%C3%B3digo%20de%20Hammurabi.pdf>
- Carrillo A, 2011, *Derecho Privado Romano y su Práctica a Través del Código Civil*, España, Editorial Ediciones Del Genal, Pág. 110-115
- Cespced A, 2009, *Testamentos privilegiados, Derecho Sucesorio*, Colombia, Duda Legal (Blog), Recuperado desde:
<https://dudalegal.cl/testamentos-privilegiados.html>
- Constitución Política de Colombia, 1991, Gaceta Constitucional No°116, Colombia, 20 de julio de 1991.
- Colombia Legal, 2018, *Sucesión Testada e Intestada*, Copyright 2010 – 2020, Colombia Legal Corporation (Blog). Recuperado desde:
<https://colombialegalcorp.com/sucesion-testada-e-intestada/>
- Diccionario jurídico, Copyright © 2008-2020, Definicion.de (Blog), abril 2019. Recuperado desde:
<https://definicion.de/>
- Domínguez R, 1990, *Derecho Sucesorio*, Chile, Editorial Jurídica de Chile, Párrafo IV, Pág 406-410.
- Domínguez R, 2012, *De los testamentos privilegiados o menos solemnes*, Chile, Editorial jurídica de Chile, Derecho sucesorio. Tomo I, Parte IV Del Testamento, Pág. 485-488
- Echeverría M, Echeverría M, 2011, *Compendio Derecho Sucesoral*, Cartagena, Colombia, Editorial Universidad Libre, Universidad Libre de Colombia, primera edición, pagina 28 y siguientes.
- Galeano H, 2001, *La naturaleza jurídica de la disposición testamentaria de usufructo*, México, Biblioteca jurídica virtual, Universidad Nacional Autónoma de México, numero 3, Recuperado desde:
<http://historico.juridicas.unam.mx/publica/librev/rev/mexder/cont/3/cnt/cnt6.pdf>
- Gerencie, 2018, *Masa Sucesoral*, Colombia, Gerencie.com (Blog), 13 de noviembre de 2018. Recuperado desde:
<https://www.gerencie.com/bienes-que-conforman-la-masa-sucesoral-y-bienes-excluidos-de-ella.html>
- Gerencie, 2019, *Tipos de Testamento*, Colombia, Gerencie.com (Blog), 6 de septiembre de 2019. Recuperado desde:
<https://www.gerencie.com/que-son-testamentos-privilegiados-y-cuando-se-deben-otorgar.html>
- Goulanges Fustel, 1864, *La Ciudad Antigua*, Francia, Editorial Plus Ultra, Libro II, Capítulo VII, pagina 63 y siguientes.
- Gray J, 2011, *Karl Marx tenía razón*, Europa, BBC WORLD, BBC (Blog), 11 de septiembre de 2011. Recuperado desde:
https://www.bbc.com/mundo/noticias/2011/09/110906_marx_capitalismo
- Guevara L, 2017, *Pólizas, ahorro y testamento, los mejores métodos para proteger su patrimonio*, Bogotá, Colombia, Editorial la Republica S.A.S, La República (Blog), 17 de octubre de 2017. Recuperado desde:
<https://www.larepublica.co/finanzas-personales/polizas-ahorro-y-testamento-los-mejores-metodos-para-proteger-su-patrimonio-2559518>
- Herrera F, 2008, *Derecho de sucesiones*, Caracas, Venezuela, Publicaciones UCAB, Universidad Católica Andrés Bello, Cuarta edición, pagina 88 y siguientes
- Ley N°84, 1873, Código Civil Colombiano, Colombia, Imprenta Nacional de Colombia, 26 de mayo de 1873, Recuperado desde:
http://www.secretariasenado.gov.co/senado/basedoc/codigo_civil.html
- Ley N°1306, 2009, Diario Oficial No. 47.371, Colombia, 5 de junio de 2009. Recuperado desde:
https://www.icbf.gov.co/cargues/avance/docs/ley_1306_2009.htm#25
- Ley N°1361, 2009, Ley de Protección Integral a la Familia, Diario Oficial No. 47.552, Colombia, 3 de diciembre de 2009. Recuperado desde:
https://www.icbf.gov.co/cargues/avance/docs/ley_1361_2009.htm

- Ley N°1564, 2012, Diario Oficial No. 48.489, Colombia, 12 de julio de 2012. Recuperado desde: http://www.secretariassenado.gov.co/senado/basedoc/ley_1564_2012.html
- Montero G, 2014, *Exposición de sucesiones*, Colombia, Academia, 15 de junio de 2014. Recuperado desde: https://www.academia.edu/18033911/Exposicion_de_sucesiones
- Mesa J, 2011, *Diferentes Clases de Testamento*, Colombia, Editorial Universidad Libre, Universidad Libre de Colombia, pagina 14 y siguientes.
- Ossorio J, 1957, *Manual de sucesión testada*, Instituto de estudios políticos, Madrid, Editorial Comares, 1957, Pág. 163 y siguientes.
- Peñuela M, 2012, *Tesis Derecho Sucesorio*, Barranquilla, Colombia, Universidad del Atlántico, 2012, Recuperado desde: https://www.academia.edu/27757988/DERECHO_SUCESORIO_MARIO_ALEJANDROO_PE%C3%91UELA_PINEDA
- Perilla J, 2017, *Derecho de sucesiones*, Bogotá, Colombia, Editorial Serie Textos Catedra, Universidad Sergio Arboleda, segunda edición, pagina 24 y siguientes.
- Pérez M, 2010, *Derecho de familia y sucesiones*, México, Editorial Cultura jurídica, Universidad Nacional Autónoma de México, Primera edición, pagina 185 y siguientes.
- Rogers D, 2020, *Enciclopedia jurídica*, Hong Kong, enciclopedia virtual (Blog), 2020. Recuperado desde: <http://www.enciclopedia-juridica.com/inicio-enciclopedia-diccionario-juridico.html>
- Rodríguez B, 1791, *Digesto*, Madrid, España, Imprenta Real, Ley primera, Tomo XVI, Título 13, Párrafo primero, Recuperado desde: https://books.google.com.co/books?id=9F1bIKPrZ4EC&pg=PA431&lpg=PA431&dq=Digesto,+Ley+1era,+T%C3%ADtulo+13,+P%C3%A1rrafo+1ero&source=bl&ots=skZ8ave8Rh&sig=ACfU3U2wYniKiyx xih5GIYD_5_U6EddkzQ&hl=es-419&sa=X&ved=2ahUKewjKjoTHu4zhAhWo1VkkHXBiDq8Q6AEwAXoECAgQAQ#v=onepage&q=Digesto%2C%20Ley%201era%2C%20T%C3%ADtulo%2013%2C%20P%C3%A1rrafo%201ero&f=false
- Sentencia 2239, 1961, Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, Colombia, Sentencia 2239, Tomo XCV, abril 23 de 1961.
- Sentencia GJ CXLI, Corte Suprema de Justicia, Sala Plena, Colombia, Sentencia GJ CXLI, Tomo CXXXVIII Y CXXXIX, 09 de noviembre de 1971.
- Valencia A, Ortiz A, 2016, *Derecho Civil*, Bogotá, Colombia, Editorial Temis S.A., Decimoctava Edición, Tomo VI, Pág. 197 y siguientes.
- Zambrano M, 2019, *Diferencia entre revocación y reforma del testamento*, Colombia, Gerencie.com (Blog), 6 de septiembre de 2019. Recuperado desde: <https://www.gerencie.com/diferencia-entre-revocacion-y-reforma-del-testamento.html>