



Rama Judicial del Poder Público

JUZGADO CINCUENTA Y UNO (51) CIVIL MUNICIPAL DE BOGOTÁ D. C.

Bogotá D.C., 25 FEB. 2022

Ref.- Divisorio N° 2020 – 0628

Decidirá el Despacho sobre la división *ad valorem* que pretende la demandante, y la cual se opone el demandado, previo a las siguientes:

**CONSIDERACIONES**

No se desconoce que, en el proceso divisorio, el demandado puede oponer diversas defensas (sentencia C-284 de 2021). Sin embargo, tal prerrogativa del demandado, se debe situar en la imposibilidad jurídica de llevar a cabo la división, por alguna razón valedera, no así, por razones eminentemente caprichosas, como, por ejemplo, desconocer que un condueño, inscrito en el registro inmobiliario, carece de derechos para elevar la pretensión de división, porque, como señaló en éste caso, fue su arbitrio que figurase como dueño.

El derecho de propiedad, en el ordenamiento jurídico patrio, y tratándose de inmuebles, se reputa de la existencia de un título y un modo de adquisición (sentencia SU454 de 2016). Al efecto, con la demanda y el descorrimento de las excepciones, la demandante aportó copia de la Escritura Pública N° 8540 del 19 de octubre de 2000, otorgada en la Notaria 29 de Bogotá, mediante la cual, ambas partes, adquirieron en común y proindiviso el derecho de dominio sobre el predio identificado con matrícula inmobiliaria No. 50C-1514407 de la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Bogotá, Zona Centro, y, ese mismo instrumento, se anotó en el correspondiente folio de matrícula (anotación 3), con lo cual, tanto título (Escritura) como el modo (anotación) se encuentran reunidos, y, por lo mismo, mal puede ahora el demandante desconocerlos, so capa de su entero capricho y argumentos tan ingenuos como los que enderezó en su escrito defensivo (fls. 14 a 17).

Sin embargo, algo que la demandante omitió, en pese de advertirse desde la admisión de la demanda (fl. 8, num. 6), es que, sobre el predio en comento, pesa un gravamen que imposibilita su venta, en los términos solicitados. Ciertamente, a través de la misma Escritura Pública N° 8540 de 19 de octubre de 2000, ya reseñada, se constituyó sobre el fundo patrimonio de familia (anotación 4), que, a la fecha, no se encuentra cancelado (fls. 23 a 25).

Sobre tal aspecto, debe dilucidarse que la Ley 70 de 1931, por medio de la cual se autoriza la constitución del patrimonio de familia, dice en el artículo 23: *"El propietario puede enajenar el patrimonio de familia o cancelar la inscripción por otra que haga entrar el bien a su patrimonio particular sometido al derecho común; pero si es casado o tiene hijos menores, la enajenación o cancelación se subordinan, en el primer caso, al consentimiento de su cónyuge, y, en el otro, al consentimiento de los segundos, dado por medio y con intervención de un curador, si lo tienen, o de un curador nombrado ad hoc."*; ora, por gracia de los artículos 84 a 87 del Decreto Ley 019 de 2012, *"Sin perjuicio de la competencia judicial, los notarios podrán sustituir o cancelar mediante escritura pública el patrimonio de familia constituido sobre un bien inmueble"* con la anuencia de los condueños y siempre que no existan hijos menores de edad.

De acuerdo con las normas citadas, el bien afectado con patrimonio de familia inembargable puede ser enajenado por el propietario, previo consentimiento de su cónyuge o compañero permanente y de tener hijos, también se requiere el consentimiento de estos, otorgado por medio de un curador. Por tanto, mientras no se acuda a los mecanismos que la misma ley consagró para los efectos que se acaban de indicar, el dominio sobre los bienes afectados con patrimonio de familia inembargable se mantiene vigentes como medida para proteger el núcleo familiar. Sobre el mismo tópico, la Corte Constitucional<sup>1</sup> precisó:

"2.3.1 El patrimonio de familia y la afectación a vivienda familiar han sido dos figuras dispuestas por la legislación civil para proteger a la familia y a los hijos menores de edad en su vivienda familiar. Las dos medidas de salvaguarda recaen sobre el mismo objeto: el bien inmueble destinado a la vivienda familiar, y tienen hoy en día, como se verá, la misma finalidad: proteger el inmueble contra los terceros acreedores que pretendan saldar el crédito con la vivienda familiar del deudor y oponerse al cónyuge o compañero permanente que quiera disponer autónomamente del bien destinado a vivienda. Del mismo modo, las dos entidades tienen como objetivo garantizar el

---

<sup>1</sup> Sentencia C-317 de 2010.



derecho a la vivienda digna, para el mejor desenvolvimiento de la familia aún en situaciones de quiebra o crisis financiera.

(...)

2.3.6 Otro aspecto en que se diferencia la afectación de vivienda con el patrimonio de familia, se refiere a la disponibilidad del bien inmueble. Mientras que en el artículo 3º de la Ley 258 de 1996, sobre afectación de vivienda se dice que "Los inmuebles afectados a vivienda familiar solo podrán enajenarse, o constituirse gravamen u otro derecho real sobre ellos con el consentimiento libre de ambos cónyuges, el cual se entenderá expresado con la firma" (negrilla fuera del texto), en el artículo 24 de la Ley 70 de 1931, sobre patrimonio de familia se establece que "El propietario puede enajenar el patrimonio de familia o cancelar la inscripción por otra que haga entrar el bien a su patrimonio particular sometido al derecho común; pero si es casado o tiene hijos menores, la enajenación o la cancelación se subordinan en el primer caso, al consentimiento de su cónyuge, y, en el otro, al consentimiento de los segundos, dado por medio o con intervención de un curador, si lo tienen, o de un curador nombrado ad hoc". De tal manera que ambas medidas de salvaguardia permiten la enajenación siempre y cuando exista consentimiento del cónyuge o compañero permanente, pero en el caso del patrimonio de familia voluntario de propiedad plena de la Ley 70 de 1931, también se tiene que dar consentimiento de los hijos menores, cuando existan, por intermedio de curador (...).

Tal acto de cancelación y levantamiento, cuando los constituyentes no están de acuerdo, o, incluso, existiendo hijos comunes y menores de edad, requiere de una decisión judicial. En el primer supuesto, con apego a los artículos 27 y 29 de la misma Ley 70 de 1931 (con las modificaciones que introdujo la Ley 495 de 1999), el patrimonio de familia subsiste a la disolución de la unión marital de hecho o matrimonio, y, por demás, sólo hasta que los comuneros alcancen la mayoría de edad, el bien sobre el cual recae, retorna al derecho común, pero, siempre, por orden judicial de un Juez de Familia. Y, en el segundo supuesto, previa designación de un curador *ad hoc* de los derechos del menor, designado, previo trámite por jurisdicción voluntaria ante el Juez de Familia, conforme al numeral 4 del artículo 21 y numerales 8 y 9 del artículo 577, ambos, de la Ley 1564 de 2012 (CSJ, Cas. Civ. 1 de junio de 1993, exp. 4417).

Así entonces, aunque en éste caso no se demostró que existan hijos menores habidos entre las partes, era del caso acudir ante los Jueces de Familia, para solicitar la autorización de cancelación y levantamiento del patrimonio de familia que pesa sobre el predio objeto de la pretensión divisoria y, como esa condición no se cumplió, es del caso denegar la división solicitada y, por demás, condenar en costas a la demandante atendiendo las previsiones del artículo 361 y el

numeral 1° del artículo 36, todos, del C.G del P, en consonancia con el artículo 5° del Acuerdo PSAA16-10554 del 05 de agosto de 2016, emanado de la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura.

A consecuencia de lo anterior, se **DISPONE**:

1. **NEGAR** por improcedente la división solicitada.
2. **CONDENAR** en costas a la demandante. Líquidense, teniendo como agencias en derecho la suma de \$ 2.000.000.
3. **ORDENAR** la cancelación y levantamiento de las medidas cautelares decretadas en curso del presente proceso. **Oficiese**.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,**

  
**HERNANDO GONZÁLEZ RUEDA**  
Juez

AFO

JUZGADO 51 CIVIL MUNICIPAL DE BOGOTÁ	
Secretario	
Notificación por Estado	
La providencia anterior se notificó por anotación en estado N° <u>15</u>	fijado hoy
8.00 A.M. a la hora de las	
Oscar Mauricio Salazar Cortes	
Secretario	

28 FEB 2022