

JUZGADO DIECISEIS CIVIL DEL CIRCUITO  
Bogotá DC, siete (7) de marzo de dos mil veintitrés (2023)

Expediente: 110014003033-2021-01237-01

Procede el Despacho a decidir el recurso de apelación impetrado parcialmente por la parte demandante en contra del auto del 11 de marzo de 2022, a través del cual el Juzgado 33 Civil Municipal de esta ciudad denegó el mandamiento de pago respecto a los pagarés N°4570214826884586 y 5406955405129465.

### ANTECEDENTES

1.- Mediante auto del 11 de marzo de 2022 el Juzgado de primer grado libró mandamiento de pago frente a la obligación hipotecaria incorporada en el pagaré N°132208908482, sin embargo, denegó la misma orden frente a los pagarés Nos. 4570214826884586 y 5406955405129465, al considerar que el acreedor hipotecario únicamente podrá perseguir el bien afectado con patrimonio de familia para obtener el pago de la obligación hipotecaria para la adquisición de vivienda, quedando vedado exigir el pago de otras obligaciones con el producto del remate, teniendo en cuenta que los bienes inmuebles que tienen afectación a vivienda familiar o patrimonio de familia son inembargables, conforme a los artículos 7° de la Ley 258 de 1996 y 1° de la Ley 70 de 1931<sup>1</sup>.

2.- Inconforme con la decisión, la parte actora formuló los recursos de reposición y apelación, y consignó los argumentos que consideró necesarios para revocar la decisión<sup>2</sup>.

3.- En proveído del 22 de junio de 2022<sup>3</sup>, el *a-quo* recabó en las razones que le llevaron a denegar la orden de pago respecto a los pagarés Nos. 4570214826884586 y 5406955405129465, y adujo que en el *sub lite* se constituyó patrimonio de familia por ministerio de la ley, en virtud a la adquisición de vivienda de interés social, por lo tanto, el Banco Caja Social como financiador de la adquisición del bien, puede constituir la hipoteca y solicitar el embargo del bien objeto de garantía, pero únicamente respecto de las obligaciones que financien la construcción, adquisición, mejora o subdivisión de la vivienda, pues esta la única excepción a que refiere la norma para que proceda el embargo de una vivienda afectada con patrimonio de familia. Las obligaciones objeto de recurso corresponden al otorgamiento de tarjetas de crédito por parte de la ejecutante, en ese orden, no es posible buscar el pago de las mismas con el bien hipotecado, pues no tuvieron como finalidad la financiación la construcción, adquisición, mejora o subdivisión de la vivienda. Si se aceptará que con el bien objeto de garantía hipotecaria y afectado con patrimonio familiar se pueden cancelar obligaciones que no

---

<sup>1</sup> Documento 009 AUTO LIBRA MANDAMIENTO DE PAGO POR OBLIGACION HIPOTECARIO Y NIEGA POR CONSUMO.

<sup>2</sup> Documento 010 ESCRITO RECURSO CONTRA AUTO LIBR MANDA.

<sup>3</sup> Documento 012 AUTO DECIDE RECURSO - NO REPONE- EFECTO SUSPENSIVO.

tenga relación alguna con la vivienda, se desconocería el carácter inembargable del patrimonio familiar y la protección de la vivienda.

## CONSIDERACIONES

1.- El patrimonio de familia inembargable es una institución de rango constitucional, que se encuentra prevista en el artículo 42 de la Carta, que en su inciso 2° dispone: *“El Estado y la sociedad garantizarán la protección integral de la familia. La ley podrá determinar el patrimonio de familia inalienable e inembargable (...)”*

Es así como, de conformidad con el artículo 1° de la Ley 70 de 1931, se autoriza *la constitución a favor de toda la familia, de un patrimonio especial, con la calidad de no embargable, y bajo la denominación de patrimonio de familia.*

Adicionalmente, con relación a la vivienda de interés social, el artículo 60 de la Ley 9° de 1989, modificado por el artículo 38 de la Ley 3° de 1991, dispone:

*“En las ventas de viviendas de interés social que hagan entidades públicas de cualquier nivel administrativo y entidades de carácter privado, los compradores deberán constituir, sin sujeción a las formalidades de procedimiento y cuantías que se prescriben en el capítulo I de la Ley 70 de 1931, sobre lo que compran, patrimonios de familia no embargables, en el acto de compra, por medio de la escritura que la perfeccione en la forma y condiciones establecidas en los artículos 2, 4 y 5 de la Ley 91 de 1936.*

*El patrimonio de familia es embargable únicamente por la entidad que financie la construcción, mejora o subdivisión de la vivienda”*

2. Descendiendo al caso concreto, se tiene que mediante escritura pública N°9583 del 23 de noviembre de 2016, elevada en la Notaría 13 del Círculo de esta ciudad, el señor Iván Darío Niño Fula, aquí demandado, (i) adquirió la vivienda de interés social identificada con el folio de matrícula inmobiliario N°50S-40719240 por compra efectuada a la Constructora Bolívar, (ii) constituyó patrimonio de familia inembargable sobre el aludido inmueble a favor de su cónyuge y/o compañero (a) permanente y/o de sus hijos menores, tal como lo ordena el artículo 60 de la Ley 9° de 1989 para este tipo de viviendas, y (iii) se constituyó hipoteca abierta y sin límite de cuantía a favor del Banco Caja Social S.A., la cual, conforme a la cláusula cuarta, garantiza el crédito hipotecario de vivienda individual aprobado por dicha entidad financiera por la suma de \$38'587.450, así como también, toda clase de obligaciones expresadas en moneda legal o UVR. Lo anterior quedó registrado en las anotaciones N°004, 005 y 006 del folio de matrícula ya mencionado<sup>4</sup>.

De otra parte, se observa que los títulos-valores de los cuales se denegó la orden de pago, esto es, los N°4570214826884586 y

---

<sup>4</sup> Páginas 19 a 66 del documento 001 (Presentación de demanda) del cuaderno principal de primera instancia.

5406959405129465, se suscribieron en blanco con sus respectivas cartas de instrucción, los días 20 de marzo y 17 de abril de 2015, respectivamente, a efectos de garantizar las obligaciones que adquirió el demandado por tarjetas de crédito para persona natural.

3. El artículo 468 del Código General del Proceso autoriza al acreedor perseguir el pago de una obligación en dinero, exclusivamente con el producto de los bienes gravados con hipoteca, aportando prueba de la garantía real y dirigiendo la demanda al actual propietario.

Si bien en el clausulado de la hipoteca que se constituyó se señala que la misma, además de cubrir el crédito hipotecario para la adquisición de vivienda, también garantiza todo tipo de obligación que adquiera el demandado con esa misma entidad financiera, no es posible desconocer la naturaleza de la figura del patrimonio de familia inembargable y su carácter constitucional.

En la sentencia C-107 de 2017, la Corte Constitucional precisa que la constitución del patrimonio de familia se torna obligatoria y por ministerio de la ley cuando se va a adquirir una vivienda de interés social. Por ende, el inmueble solo puede ser perseguido por las entidades que financien la construcción, adquisición, mejora o subdivisión de la vivienda, según lo dispone el artículo 60° de la Ley 9° de 1989.

Así mismo, el artículo 3° de la Ley 70 de 1931 dispone que el patrimonio de familia no puede constituirse sino sobre el dominio pleno de una inmueble que no posea con otra persona, **ni este gravado con hipoteca**, censo o anticresis. Por otra parte, los artículos 21 y 22 *ejusdem*, señalan que el patrimonio de familia no es embargable ni en el caso de insolvencia del beneficiario y sobre el mismo no se puede constituir hipoteca alguna.

En ese orden de ideas, el acreedor hipotecario no está autorizado a embargar el patrimonio de familia por su garantía real, sino por su calidad en la relación contractual de la adquisición de vivienda de interés social, esto es, la financiación de la misma a través del crédito hipotecario. Tanto así, que, en el orden de la escritura pública aportada al plenario, primero se hizo la compraventa, luego se constituyó el patrimonio de familia, pues conforme a las normas ya citadas no puede ser constituido con una hipoteca registrada previamente, y por último se instituyó el gravamen hipotecario.

Lo anterior, toda vez que la finalidad del patrimonio inembargable es la protección de la familia, su vivienda y digna subsistencia, lo cual no se limita únicamente a la esfera legal sino que tiene rango constitucional. Lo que busca esta figura es garantizar a los miembros de la familia el acceso a elementos mínimos para el disfrute de sus derechos en la sociedad y no se generen fugas o desviaciones de esos bienes para cubrir otro tipo de obligaciones.

Es así como uno de los pilares de la Ley 70 de 1936 se encuentra encaminado en limitar la libre disposición de los bienes que conforman el patrimonio de familia por parte del propietario, para que no sean destinados a fines distintos que la protección familiar. Se observan varios ejemplos en dicha normatividad de este fenómeno a saber, (i) la autorización del cónyuge y/o de los hijos menores a través de curador para su eventual cancelación, (ii) la exigencia de autorización judicial en caso de no existir curador, (iii) en caso de expropiación, el Juez que conoce del caso, debe dictar medidas conservativas del producto de la expropiación mientras se invierten en la constitución de otro patrimonio de familia, (iv) solo se permite la sustitución del patrimonio de familia por otro, (v) en caso de pérdida del patrimonio y que se genere algún tipo de indemnización por esta situación, dicho rubro solo podrá usarse para la constitución de otro patrimonio de familia y (vi) el patrimonio subsiste a la muerte de quien lo constituyó y es propietario, y hasta que los comuneros lleguen a la mayoría de edad.

El Tribunal Constitucional, al hacer un recuento de las diferencias entre el patrimonio de familia y la afectación a vivienda familiar, señala que:

*“(...) En ambos casos, la imposición del gravamen genera la inembargabilidad del inmueble correspondiente. Sin embargo, para el caso de la afectación a vivienda familiar, dicho efecto no se predica respecto de créditos amparados con hipoteca con anterioridad al acto respectivo, conforme lo dispone el artículo 7º de la Ley 258 de 1996. En el caso del patrimonio de familia, su constitución depende de la propiedad plena del inmueble y la ausencia de gravámenes sobre el mismo, de acuerdo con lo señalado en el artículo 2º de la Ley 70 de 1931. Adicionalmente, mientras la Ley 258 de 1996 consagra mecanismos consensuales y judiciales para el levantamiento de la afectación de vivienda familiar, la regulación del patrimonio de familia consagra la inembargabilidad e impide que el consentimiento del beneficiario extinga esa salvaguarda. (...)”<sup>5</sup>. (resaltado fuera del texto).*

Por lo tanto, conforme a la normatividad citada, los bienes constituidos como patrimonio de familia, al margen de haberse constituido una hipoteca abierta y sin límite de cuantía, solo pueden ser embargados en razón a un crédito para la adquisición de vivienda de interés social, pues se itera, lo que busca dicha figura es que ese patrimonio no se destine a la cancelación de obligaciones de otro carácter, como las tarjetas de crédito que, en el caso que nos ocupan, fueron entregadas en el año 2015, previo incluso a la adquisición del inmueble y que son la causa de las obligaciones pretendidas por el demandante y denegadas por el juez *a-quo*, en forma acertada.

En efecto, como lo señala el *a quo* al momento de desatar el recurso de reposición, la hipoteca nació como una garantía accesoria de un crédito para la compra de vivienda de intereses social, no pudiéndose garantizar una obligación distinta a aquella para la cual fue concebida, pues ello supondría una violación de las disposiciones que regulan la financiación de vivienda y la protección constitucional de la familia.

---

<sup>5</sup> [https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2017/C-107-17.htm#\\_ftnref9](https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2017/C-107-17.htm#_ftnref9)

4.- En consecuencia, se confirmará la providencia atacada por encontrarla ajustada a derecho. Finalmente, conforme al numeral 8° del artículo 365 del Código General del Proceso, no habrá condena en costas por no aparecer causadas en el plenario, teniendo en cuenta que a la fecha no se ha integrado el contradictorio.

Con base en las razones que anteceden, el Despacho,

## RESUELVE

1.- CONFIRMAR la providencia dictada por el Juzgado 33 Civil Municipal de Bogotá el 11 de marzo de 2022, respecto a la denegación del mandamiento de pago por los pagarés N°4570214826884586 y 5406955405129465, de acuerdo con lo consignado en la parte motiva de esta decisión.

2.- SIN CONDENA en costas.

3.- DEVOLVER las diligencias al juzgado de origen. Ofíciense.

NOTIFÍQUESE,

Firmado electrónicamente  
CLAUDIA MILDRED PINTO MARTÍNEZ  
JUEZ

JASS

<p>JUZGADO 16 CIVIL DEL CIRCUITO SECRETARIA</p> <p>La providencia anterior se notifica por anotación en el ESTADO ELECTRÓNICO N°30 fijado el 8 de marzo de 2023 a la hora de las 8:00A.M.</p> <p>Luis German Arenas Escobar Secretario</p>
--

Firmado Por:  
Claudia Mildred Pinto Martinez  
Juez  
Juzgado De Circuito  
Civil 016  
Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **20f378abdac04a2c0d61058d940381ab07ee636e8f53499c520c579c2cb63685**

Documento generado en 07/03/2023 04:55:09 PM

**Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:**

**<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>**