

DE LAS VICISITUDES EN LA REGULACIÓN DE LA ENAJENACIÓN DE  
DERECHOS HERENCIALES: LOS BIENES MUEBLES Y LOS ACTIVOS INTANGIBLES



LAURA DANIELA SÁNCHEZ PINZÓN  
VALENTINA DUSSAN MAHECHA



UNIVERSIDAD SANTO TOMÁS  
FACULTAD DE DERECHO  
VILLAVICENCIO

2022

DE LAS VICISITUDES EN LA REGULACIÓN DE LA ENAJENACIÓN DE  
DERECHOS HERENCIALES: LOS BIENES MUEBLES Y LOS ACTIVOS INTANGIBLES

LAURA DANIELA SÁNCHEZ PINZÓN  
VALENTINA DUSSAN MAHECHA

Trabajo de grado presentado como requisito para optar al título de Abogado

Asesor  
GUSTAVO ADOLFO PARDO  
Magister

UNIVERSIDAD SANTO TOMÁS  
FACULTAD DE DERECHO  
VILLAVICENCIO  
2022

**Autoridades Académicas**

**P. José Gabriel MESA ANGULO, O. P.**

Rector General

**P. Eduardo GONZÁLEZ GIL, O. P.**

Vicerrector Académico General

**P. José Antonio BALAGUERA CEPEDA, O. P.**

Rector Sede Villavicencio

**P. Rodrigo GARCÍA JARA, O. P.**

Vicerrector Académico Sede Villavicencio

**JULIETH ANDREA SIERRA TOBÓN**

Secretaria de División Sede Villavicencio

**PhD. RODRIGO CORTÉS BORRERO**

Decano de la Facultad de Derecho

### **Dedicatoria**

A quienes de forma anticipada abandonaron este mundo escapando al viento, dejándonos como legado su entereza y amor; y a quienes en presencia nos siguen acompañando para construir con sonrisas y apoyo el camino de la vida que hemos de vivir.

### **Agradecimientos**

A nuestros padres que con el esmero propio del amor nos incentivaron a cumplir los sueños que en nosotras nacieron, al docente Gustavo Adolfo Pardo Robayo por creer en esta idea, siendo guía y amigo, por último, a nosotras mismas por la tenacidad, el esfuerzo, la constancia y decisión a la hora de iniciar un proyecto, trabajando siempre por obtener buenos resultados.

**Contenido**

	Pág.
Resumen.....	7
Abstract.....	8
Introducción .....	9
1. Diseño metodológico .....	13
1.1 Paradigma de la investigación.....	13
1.2 Enfoque de la investigación .....	13
1.3 Tipo .....	14
1.4 Instrumentos de recolección de información .....	14
2. Capítulo I: De la naturaleza de los bienes.....	15
2.1 Bienes corporales .....	15
2.2 Bienes incorporales .....	17
2.3 Activos Intangibles.....	18
3. Capítulo II: De la enajenación de los bienes de los menores de edad.....	20
3.1 Legislación Colombiana.....	23
3.2 Legislación Peruana .....	24
3.3 Legislación Mexicana .....	25
3.4 Activos intangibles en legislación colombiana .....	26
4. Capítulo III: Proceso de autorización judicial para la enajenación de bienes de menores	27
4.1 Jurisdicción Voluntaria.....	27
4.2 Proceso de autorización judicial en el código de procedimiento civil .....	28
4.3 Proceso de autorización judicial en el código general del proceso.....	29
5. Capítulo IV: Venta o cesión de derechos sobre activos intangibles asociados como hecho generador de regulación de montos.....	32
5.1 Supremacía del interés del menor .....	36
6. Capítulo V: Propuesta .....	38
Conclusiones .....	42
Referencias bibliográficas.....	46

## Resumen

Es pertinente recalcar las múltiples ocasiones en las cuales se contempla la posibilidad de reformar el Código Civil colombiano, pues este cuenta con una longevidad que data del año 1887 y consagra, derechos, deberes y obligaciones que se encuentran en desuso. Por otra parte, se hallan en el Código en mención situaciones que generan aún confusión, vacíos que, aunque en ocasiones la jurisprudencia ha intentado entrar a suplir, el resultado se ha mostrado insuficiente dejando la Rama judicial en pugna constante ante una norma imperativa para el desarrollo de la vida en comunidad.

De las tantas aristas en las que se pueden evidenciar un vacío, está la posible vulneración de los derechos de los menores ante la indebida administración de los bienes por parte de su tutor o representante legal, toda vez que, cuando se da la enajenación de bienes muebles o activos intangibles que pueden ascender a cifras significativas; la cual en la actualidad carece de autorización previa o formalidad necesaria para darse, por lo cual se analiza cómo por medio de la jurisdicción voluntaria en los procesos de autorización judicial se puede cobijar dicho derecho acogiendo a la enajenación de los bienes muebles como parte de este proceso, con el fin que dichos actos de disposición que versen sobre los bienes de un menor de edad estén sujetos a una revisión y autorización judicial basada en los principios de la necesidad y utilidad.

Por otra parte, se genera como justificación de la propuesta a realizar un contraste respecto al proyecto de reforma del Código Civil presentado por la Universidad Nacional evidenciando cómo el vacío jurídico del artículo 303 se sostiene y genera confusiones, múltiples interpretaciones y vulnerabilidad de los menores en cuanto a la regulación de enajenación de sus bienes.

**Palabras Clave:** Regulación, Enajenación, Derechos herenciales, Bienes muebles, Activos intangibles.

### **Abstract**

It is pertinent to emphasize the multiple occasions in which the possibility of reforming the Colombian Civil Code is contemplated, since it has a longevity that dates to the year 1887 and enshrines rights, duties and obligations that are in disuse. On the other hand, there are in the Code in question situations that still generate confusion, gaps that, although sometimes the jurisprudence has tried to fill in, the result has been insufficient, leaving the Judicial Branch in constant struggle before an imperative norm for the development of community life.

Of the many edges in which a gap can be evidenced, there is the possible violation of the rights of minors due to the improper administration of the assets by their guardian or legal representative, since, when the alienation of assets occurs furniture or intangible assets that can amount to significant figures; which currently lacks prior authorization or necessary formality to occur, for which it is analyzed how through voluntary jurisdiction in judicial authorization processes, said right can be sheltered by accepting the alienation of movable property as part of this process, so that said acts of disposition that deal with the assets of a minor are subject to judicial review and authorization based on the principles of necessity and usefulness.

On the other hand, it is generated as a justification for the proposal to make a contrast with respect to the reform project of the Civil Code presented by the National University, evidencing how the legal vacuum of article 303 is sustained and generates confusion, multiple interpretations, and vulnerability of minors in regarding the regulation of alienation of their assets.

**Key Word-** Regulation, Alienation, Inheritance rights, Personal property, Intangible assets.

## Introducción

Los negocios jurídicos sobre bienes de menores de edad no es un asunto nuevo tratado por el derecho, como debemos recordar este ha sido regulado por el Código Civil desde su implementación en nuestro ordenamiento jurídico, pero ha dejado un vacío respecto a los menores que, han de ser protegidos respecto de los actos de administración y disposición por parte de los representantes legales o tutores.

De acuerdo con lo anterior, es pertinente indicar que los bienes de toda clase cuando hacen parte del patrimonio de los menores de edad son administrados por sus padres o representantes legales, estos administradores tienen cierta libertad respecto de los bienes del menor en ocasión a su administración y disposición, lo que nos lleva a pensar, ¿Quién protege a los menores cuando la administración que tutores ejercen sobre sus bienes no es la adecuada, en virtud de su bienestar?

Ahora bien, está regulado que el titular de la patria potestad administra libremente los bienes del menor en dos casos: El primero, cuando se trata de negocios de mera administración de bienes muebles e inmuebles; el segundo, cuando se trata de negocios jurídicos de disposición de bienes muebles. (Monroy, 2014) sugiere que “Los negocios de administración tienen por objeto la conservación de un derecho o hacerlo más productivo o recuperarlo, o evitar que se pierda o extinga, como arrendar, colocar dinero a interés y demás” (p. 235).

Vemos entonces, que tienen plena libertad frente a todos los negocios jurídicos que dispongan bienes muebles, esto quiere decir que pueden de una u otra forma perjudicar los derechos patrimoniales del menor por medio de la enajenación de sus bienes muebles, a diferencia de los bienes inmuebles que para su enajenación se necesita una autorización judicial previa, por lo cual es una manera o un filtro para proteger el patrimonio del menor de edad.

“La enajenación es un acto de administración. La de los inmuebles es un acto de disposición, en tal virtud, los que administran bienes ajenos, como tutores y curadores y representantes legales en general, pueden disponer de bienes muebles y enajenarlos, pero no pueden enajenar bienes inmuebles” (Ochoa, 2008, pág. 9).

Según el artículo 1504 del (Congreso de la República de Colombia, 1887, Código Civil Colombiano), son incapaces absolutos: los impúberes, los dementes y los sordomudos que no

pueden darse a entender. En el texto original (C.C., art. 34) eran los impúberes, las mujeres menores de 12 años y los varones menores de 14 años; a su turno, se calificaba de niños o infantes los menores de siete años, de igual manera el artículo 53 en su párrafo de la (Congreso de la República de Colombia, 2009, Ley 1306) nos especifica lo siguiente: “Para todos los efectos legales el impúber se equipará al niño y niña definido en el artículo 3o del Código de la Infancia y Adolescencia. De igual manera, el menor adulto se equipará al adolescente de ese estatuto.” (p. 12). En este aspecto es de recordar que, por sendas decisiones de la Corte Constitucional, la edad de la pubertad quedó en su momento establecida en 14 años para ambos sexos (Corte Constitucional de Colombia, 2005, Sentencia C-534). De los impúberes se encargan sus padres y en defecto de ellos un tutor que velará por su crianza y cuidará de su patrimonio en las condiciones que lo establecen las reglas sobre la materia.

Por último, podemos encontrar la (Congreso de la República de Colombia, 2019, Ley 1996)<sup>1</sup> que tiene por objeto establecer medidas específicas para la garantía del derecho a la capacidad legal plena de las personas con discapacidad, mayores de edad, y al acceso a los apoyos que puedan requerirse para el ejercicio de esta.

Para proteger al menor, la ley restringe las facultades del titular de la patria potestad, cuando se trata de negocios de donación o de disposición que recaen sobre bienes inmuebles o derechos herenciales. Ahora bien, la ley en los artículos 304, 484, 491, y 492 del Código Civil y el artículo 1° de la ley 67 de 1930, establece dos excepciones:

“a. Los padres, por ningún motivo, pueden hacer donaciones sobre muebles o inmuebles o sobre derechos hereditarios del menor porque ello causa perjuicio al patrimonio del menor; b. Se prohíbe a los padres enajenar a título oneroso bienes inmuebles o derechos hereditarios del hijo, aunque el juez puede autorizar negocios de disposición sobre inmuebles o derechos hereditarios del menor con conocimiento de causa y en pública subasta, si el negocio consiste en una venta.” (Monroy, 2014, p.235)

Como podemos ver se protegen los bienes inmuebles del menor y sus derechos hereditarios, pero no hablan de los bienes muebles o activos intangibles, sólo respecto de las donaciones, pero no de la enajenación a título oneroso, generando así el primer planteamiento sobre ¿por qué se encuentran por fuera de esta restricción los bienes muebles y activos intangibles?

---

<sup>1</sup> Por medio de la cual se establece el régimen para el ejercicio de la capacidad legal de las personas con discapacidad mayores de edad.

Pese a esto, en el Código Civil anteriormente en su artículo 438 establecía lo siguiente:

“No será lícito al tutor o curador, sin previo decreto judicial, enajenar los bienes raíces del pupilo, ni gravarlos con hipoteca o servidumbre, ni enajenar o empeñar los muebles preciosos o que tenga valor de afección; ni podrá el juez o prefecto autorizar esos actos sino por causa de utilidad o necesidad manifiesta” (p. 86)

Dicho artículo efectivamente protegía los bienes muebles del menor que tuviesen la cualificación de preciosos o que tuvieran un valor de afección, disposición que es modificada por la Ley 1306 de 2009 en su artículo 92 donde se estipulan las prohibiciones que poseen los curadores. La derogación de este artículo en el Código Civil nos dejó un vacío jurídico, teniendo en cuenta que los bienes muebles hoy en día una connotación económica importante en el patrimonio de una persona, ya que, pues así lo ha revelado la realidad económica actual, tanto así que la Corte Constitucional ha dicho que estos bienes pueden llegar a tener un avalúo mayor que un bien inmueble, por lo cual la libertad de enajenación de dichos bienes puede perjudicar los derechos patrimoniales de un menor de edad.

En ocasión a la relevancia que poseen hoy en día los bienes muebles en el patrimonio de un menor, deben protegerse los negocios jurídicos que recaen sobre dichos bienes por medio del proceso de autorización judicial al igual que los bienes inmuebles ya que, por medio de este se pretende proteger los derechos del menor.

Unos años atrás también era trascendente la protección de los bienes muebles preciosos, al igual que los bienes inmuebles, pero vemos como nuestro código no contempló dicha situación, sino solo protege los bienes inmuebles.

De acuerdo con lo anterior, se evidencia en materia de jurisprudencia la sentencia Constitucional No. 491/00 de Corte Constitucional, 4 de mayo de 2000, en la cual, la expresión acusada establece que no puede invocarse la acción rescisoria por lesión enorme en las ventas de bienes muebles, lo cual significa que, en materia de compraventa, esa figura opera únicamente para inmuebles. Según el actor, el Ministerio Público y uno de los intervinientes, esa restricción, que podía tener sentido en otras épocas, es inconstitucional, por cuanto permite que, en la venta de muebles, unas personas puedan enriquecerse injustamente en detrimento de otras, dicho concepto nos da a entender que la realidad jurídica de hoy en día es que los bienes muebles poseen una relevancia igual o mayor a los bienes inmuebles, por lo cual merecen la misma protección que dichos bienes inmuebles. Y esto, según su parecer, es muy grave, porque en la época

contemporánea, como se ha indicado y se indicará en el desarrollo de este trabajo los bienes muebles han adquirido una gran importancia económica. Por el contrario, otros intervinientes consideran que esta limitación no es caprichosa, pues los bienes muebles e inmuebles son materialmente distintos, y tienen un régimen jurídico y una forma de enajenación diversas.

Adicionalmente, argumentan estos intervinientes, la extensión de la lesión enorme a todas las ventas de bienes muebles llevaría a situaciones problemáticas, pues implicaría, por ejemplo, prohibir muchas promociones comerciales y rebajas, ya que siempre existiría el peligro de que el vendedor alegara, posteriormente, que el precio que recibió es menor a la mitad del precio justo de la mercancía, lo cual afectaría considerablemente la seguridad de los contratos y el libre mercado.

De acuerdo con lo anterior, es pertinente un análisis jurídico tributario sobre el hecho generador del Impuesto al sobre las ventas en adelante, el “IVA” o el “impuesto” que se enmarca en la venta y cesión sobre derechos de activos intangibles, en donde se evidencian claros ejemplos de que, la propiedad intelectual como referencia mínima de activo intangible puede ser un recurso con un monto económico mucho más alto que un bien inmueble con la característica principal de inagotable utilizando como referencia la obra *La revolución y la riqueza*.

Finalmente, la búsqueda de reforma de lo referido con anterioridad persigue el interés del menor como razón principal para la regulación de montos e importancia de tener en cuenta tanto los bienes muebles como los activos intangibles.

## **1. Diseño metodológico**

### **1.1 Paradigma de la investigación**

El paradigma de esta investigación será de enfoque cualitativo de acuerdo con lo definido en el libro metodología de la investigación de (Hernández et al, 2014), se expresa así;

“En la búsqueda cualitativa, en lugar de iniciar con una teoría y luego voltear al mundo empírico para confirmar si está apoyada por los datos y resultados, el Investigador comienza examinando los hechos en sí y en el proceso desarrolla una teoría coherente para representar lo que observa (Sternberg, 2002). Dicho de otra forma, las investigaciones cualitativas se basan más en una lógica y proceso inductivo (explorar y describir, y luego generar perspectivas teóricas). Van de lo particular a lo general.” (p. 8)

Una vez dada la definición anterior, se entiende que nuestro proyecto de investigación cumple con la característica principal de dicho paradigma que es la meta de investigación la cual es “describir, comprender, e interpretar los fenómenos, a través de las percepciones y significados producidos por las experiencias de los participantes” (Hernández et al, 2014, pág. 11).

Por lo cual mediante del estudio de la jurisprudencia nacional e internacional, además de la doctrina y los diferentes textos normativos, se pretende primero describir la situación problema que en este caso es la insuficiencia normativa respecto de la enajenación de los bienes muebles y activos intangibles que pueden causar perjuicio a los derechos patrimoniales del menor, y por medio del análisis producir una propuesta que tenga como objetivo suplir dicha insuficiencia.

### **1.2 Enfoque de la investigación**

El enfoque de esta investigación será hermenéutico de acuerdo con (González, 2013) en su artículo de investigación titulado “Acercas del estado de la cuestión o sobre un pasado reciente en la investigación cualitativa con enfoque hermenéutico” nos dice, que el enfoque hermenéutico va enfocado a las situaciones reales en pro de comprender e interpretar los múltiples sentidos de la normatividad y la doctrina. Dicho enfoque se ajusta a nuestro proyecto de investigación en ocasión a que lo que se pretende es analizar diferentes textos con el fin de comprender su trasfondo y encontrar sentido a la realidad social a la cual van dirigidos.

### **1.3 Tipo**

El tipo de esta investigación será socio jurídica toda vez que:

“La investigación socio-jurídica tiene como objeto el estudio de la realidad social en la medida que advierte una incidencia en los comportamientos sociales que busca modificar. Así las cosas, el derecho busca transformar los acontecimientos sociales, de ahí la incorporación al método científico” (Arango, 2013, pág. 26)

El objeto de este proyecto se basa en una problemática reflejada en la sociedad a raíz de la falta de regulación normativa en nuestro ámbito jurídico, esto quiere decir que se compone de un factor social ya que de una u otra forma se ve afectada por la falta de regulación en la no prohibición de enajenación de bienes muebles y activos intangibles de un menor por parte de su representante legal o su padre como consecuencia de un proceso de sucesión por fallecimiento, la población afectada principalmente por este vacío normativo son los menores de edad a los cuales se les puede ver afectado su patrimonio por la mala administración o disposición de sus bienes en cabeza de su representante legal.

### **1.4 Instrumentos de recolección de información**

Los instrumentos que utilizaremos para recolectar la información con la cual desarrollaremos el proyecto de investigación serán:

- Jurisprudencia nacional e internacional.
- Leyes y textos normativos de la legislación argentina y chilena.
- Artículos de investigación jurídicos.
- Leyes y normativos del ordenamiento jurídico colombiano.
- Encuesta a estudiantes de derecho con el fin de ratificar que esta es una problemática socio-jurídica preexistente

## 2. Capítulo I: De la naturaleza de los bienes

Uno de los derechos más relevantes son los patrimoniales, como podemos ver en nuestro ordenamiento jurídico hay diferentes maneras de proteger dichos derechos patrimoniales, ya sea por medio del derecho civil, comercial y hasta el derecho penal, y estos derechos patrimoniales tienen como eje principal los bienes, en cómo se clasifican, la manera en la que se debe hacer negocios jurídicos con ellos y hasta su misma naturaleza es estipulada en nuestras normas.

Los bienes son todas aquellas cosas tangibles o intangibles que posean un valor patrimonial, esto desde el entendido de una definición genérica y no específica, el (Congreso de la República de Colombia, 1887, Código Civil Colombiano) en su artículo 653 nos dice lo siguiente:

“Los bienes consisten en cosas corporales o incorporeales. Corporales son las que tienen un ser real y pueden ser percibidas por los sentidos, como una casa, un libro. Incorporeales las que consisten en meros derechos, como los créditos y las servidumbres activas” (p. 120)

De acuerdo con el artículo 653 del Código Civil, los bienes se dividen en dos categorías, en bienes corporales e incorporeales, esta clasificación es subdividida consecuentemente ya que dentro de estas dos grandes clasificaciones podemos encontrar los siguientes:

### 2.1 Bienes corporales

Los bienes corporales como ya se hizo mención, son aquellos que son tangibles y los cuales se dividen en bienes muebles e inmuebles de los cuales para el Derecho Romano:

"El criterio de la distinción residía únicamente en la naturaleza de las cosas: eran inmuebles el suelo y las construcciones, cosas no susceptibles de traslado, res inmóviles: todas las demás cosas eran mobiliarias. Los romanos jamás pensaron en extender esa clasificación a los derechos ni siquiera a los derechos reales" (Mazeaud, H., J., & L., 1962, pág. 238)

En dicha época al igual que hoy en día se conserva la idea de clasificación de los bienes por su naturaleza, en primera medida solo se entendía como bienes aquellas cosas corporales clasificadas de acuerdo con su capacidad de ser transportadas, las legislaciones actuales tienen una clasificación básica similar de dichos bienes, en primer lugar, el Código Civil Colombiano establece lo siguiente en el artículo 655: “Muebles son las que pueden transportarse de un lugar a otro, sea moviéndose ellas a sí mismas como los animales (que por eso se llaman semovientes),

sea que sólo se muevan por una fuerza externa, como las cosas inanimadas” (p. 120). Y así mismo en su artículo 656 nos define los bienes inmuebles como: “Inmuebles o fincas o bienes raíces son las cosas que no pueden transportarse de un lugar a otro; como las tierras y minas, y las que adhieren permanentemente a ellas, como los edificios, los árboles” (p. 120).

El (Congreso de la República de Perú, 2015, Código Civil Peruano)<sup>2</sup> en su artículo 455 hace la clasificación genérica de los bienes y establece lo siguiente: "Las cosas corporales son muebles o inmuebles. Muebles, las que sin alteración pueden ser llevadas de un lugar a otro. Las demás son inmuebles. Las semovientes se comprenden en los muebles" (p. 180).

Por otra parte, el (Congreso de la República de México, 2010, Código Civil Federal) mexicano<sup>3</sup> nos define de igual manera que son los bienes muebles en su artículo 753 y 754 en el cual establece que los bienes muebles pueden ser aquellos estipulados por la ley o por su naturaleza de la siguiente manera:

Artículo 753: “son muebles por naturaleza, los cuerpos que puedan trasladarse de un lugar a otro, ya se muevan por sí mismo, ya por efecto de una fuerza exterior” (p. 84).

Artículo 754: “son bienes muebles por determinación de la ley, las obligaciones y los derechos o acciones que tiene por objeto las cosas muebles o cantidades exigibles en virtud de acción personal” (p. 84).

Lo dicho hasta aquí supone que esta clasificación es común, se ha de entender que, en primera medida los bienes son clasificados en pro de su naturaleza, y que dichas legislaciones han tenido un foco de control más grande hacia los bienes inmuebles respecto de su enajenación, en Colombia podemos evidenciar que en los negocios jurídicos que recaen sobre bienes inmuebles son solemnes o sujetos a autorización judicial en casos específicos, a diferencia de los bienes muebles, por lo cual se ha patentado la relevancia de los bienes inmuebles para el legislador; ahora, que la importancia de estos es histórica, pero no ha sido actualizada para entender cómo funciona el mercado en la actualidad, cómo existen bienes muebles que a la fecha tienen un valor que puede ser perfectamente superior al de un inmueble.

---

<sup>2</sup> Este código define directamente los bienes muebles por su naturaleza, pero no a los bienes inmuebles, ya que se puede entender como residual bajo el presupuesto de que todo aquello que no posea la capacidad de ser trasladada sin alteración se ha de considerar inmueble.

<sup>3</sup> Este código posee una doble percepción de los bienes muebles una por su naturaleza al igual que el código colombiano y peruano y la otra es legal que se basa en lo que nosotros denominamos derechos reales pero que recaen sobre bienes muebles.

## 2.2 Bienes incorporales

Los bienes incorporales se componen por los derechos reales y personales. De acuerdo con (Ternera & Mantilla, 2006) Ha de entenderse como derecho real:

“El concepto tradicional de derechos reales parte de la noción de patrimonio, la cual, normalmente, se refiere a la totalidad de sus relaciones jurídicas estimables en dinero. Su titular no tiene un derecho único sobre el conjunto de derechos; la persona tiene tantos derechos cuantas sean las relaciones comprendidas en el patrimonio” (p. 119)

Se han de entender de acuerdo con el concepto anterior que los derechos reales efectivamente nacen de la noción del patrimonio, pero se ven reflejados en el derecho que se posea de una cosa o de una persona determinada.

Según el mismo autor, los derechos personales han de comprenderse como: “La expresión "derecho personal", en principio, designa una relación entre un deudor y un acreedor. El deudor tiene que realizar un comportamiento y el acreedor tiene la facultad de exigirle” (Ternera & Mantilla, 2006, pág. 119)

Estos bienes se encuentran estipulados en el artículo 664 del código civil el cual no los define en sí, simplemente menciona que los derechos reales o personales se entenderán como bienes incorporales. Así mismo el código nos define los derechos reales y personales en los siguientes artículos:

Artículo 665. Derecho Real: “Derecho real es el que tenemos sobre una cosa sin respecto a determinada persona. Son derechos reales el de dominio, el de herencia, los de usufructo, uso o habitación, los de servidumbres activas, el de prenda y el de hipoteca. De estos derechos nacen las acciones reales.” (p. 122)

Artículo 666. Derechos Personales O Créditos: “Derechos personales o créditos son los que sólo pueden reclamarse de ciertas personas que, por un hecho suyo o la sola disposición de la ley, han contraído las obligaciones correlativas; como el que tiene el prestamista contra su deudor por el dinero prestado, o el hijo contra el padre por alimentos. De estos derechos nacen las acciones personales” (p. 122)

Acorde con los artículos anteriores podemos decir que los bienes incorporales son los derechos que recaen sobre una cosa y los derechos de exigibilidad de cualquier obligación.

### 2.3 Activos Intangibles

Se entiende como activo intangible, de acuerdo con el (Presidencia de la República de Colombia, 1993, Decreto 2649), en su artículo 66, define los activos intangibles como:

"Los recursos obtenidos por un ente económico que, careciendo de naturaleza material, implican un derecho o privilegio oponible a terceros, distinto de los derivados de los otros activos, de cuyo ejercicio o explotación pueden obtenerse beneficios económicos en varios períodos determinables, tales como patentes, marcas, derechos de autor, crédito mercantil, franquicias, así como los derechos derivados de bienes entregados en fiducia mercantil". (p. 9)

En primer lugar, la propiedad intelectual se clasifica en derechos de autor y propiedad industrial las cuales se entienden como:

La primera hace alusión a obras o creaciones del intelecto humano como una pintura, un libro, un guion, etc., la segunda son un conjunto de derechos exclusivos y temporales que el estado concede para explotar económicamente algunas invenciones que tienen relación con la industria y el comercio de dicho estado; estas invenciones, al igual que los derechos de autor recaen sobre bienes inmateriales, pero a diferencia de estos, la propiedad intelectual tiene un derecho patrimonial más marcado, de la misma forma, esta clase de bienes inmateriales impone para el titular una serie de cargas más exigentes, esto debido a su fin específico.

La propiedad industrial es: "El conjunto de derechos exclusivos y temporales que el Estado concede para usar y explotar económicamente aquellas invenciones o innovaciones aplicables a la industria y el comercio que sean producto del ingenio y la capacidad intelectual del hombre. Recae sobre las cosas imperceptibles e inmateriales, como las creaciones que proceden del ingenio humano susceptibles de beneficio comercial o de utilización industrial" (Canaval, 2008, pág. 78)

Los derechos de autor son el conjunto de derechos que corresponden a los autores y a otros titulares (artistas, productores, organismos de radiodifusión...) respecto de las obras y prestaciones fruto de su creación», tal y como define el Ministerio de Cultura en el Registro de la Propiedad Intelectual de España.

Estas creaciones son únicas, y su tipología puede ser productos literarios de diverso perfil (novelas, obras de teatro o poemas), películas, obras musicales, artísticas, dibujos, pinturas, fotografías, diseños arquitectónicos, esculturas, incluso de contemplan cuestiones como reglamentos para juegos y los programas de ordenador.

Acorde a los conceptos anteriores podemos decir que los activos intangibles son de una u otra forma esa figura jurídica que protege toda innovación o idea nacida del ser humano que tenga algún valor comercial o que sea aplicable al comercio.

La comunidad andina en su decisión 486 del 2000 nos dice que la propiedad industrial se divide en dos: las nuevas creaciones y los signos distintivos; esta primera división se puede entender como toda invención o avance respecto del comercio o la industria, esta división “A su vez se conforman por: las patentes de invención, los diseños industriales, los esquemas trazados de circuitos integrados, los secretos empresariales y las nuevas variedades vegetales” (Pedreros, 2017, pág. 9).

Ahora bien, “los signos distintivos, son –como su nombre lo indica– “distinciones” que utilizan los empresarios para identificarse en el comercio, para identificar su establecimiento o individualizar los productos que fabrica o los productos que presta” (Canaval, 2008, pág. 81).

Esta división podría entenderse como todo aquel rasgo distintivo de una compañía o empresa con el fin de ser identificada fácilmente en el mercado por medio de figuras, frases o colores. Esta se compone por: marca de producto, marca colectiva, marcas de certificación, lema comercial, nombre comercial, rótulo o enseñas, denominaciones de origen e indicaciones de procedencia.

Estos activos intangibles poseen la misma naturaleza de transferencia de dominio que los bienes mencionados con anterioridad en este capítulo, se entiende entonces que estos activos se pueden transferir por medio de título oneroso y gratuito, de acuerdo con la (Congreso de la República de Colombia, 1982, Ley 23) en su artículo 21, el cual nos expresa que:

“Los derechos de autor corresponden durante su vida, y después de su fallecimiento disfrutarán de ellos quienes legítimamente los hayan adquirido, por el término de ochenta años. En caso de colaboración debidamente establecida, el término de ochenta años se contará desde la muerte del último coautor.” (p. 6)

Por lo cual los activos intangibles no poseen una naturaleza del todo incompatible con los bienes muebles e inmuebles, y que de tal manera su enajenación puede afectar los derechos patrimoniales del menor.

### 3. Capítulo II: De la enajenación de los bienes de los menores de edad

La enajenación es el traslado del dominio de un bien descrito de una manera simple, los autores (Alessandri & Somarriva, 1974) lo define de la siguiente manera:

“En un sentido amplio, la enajenación es todo acto de disposición entre vivos por el cual el titular transfiere su derecho a otra persona o constituye sobre él un nuevo derecho real a favor de un tercero, nuevo derecho que viene a limitar o gravar el suyo ya existente. En un sentido estricto y más propio, la enajenación es el acto por el cual el titular transfiere su derecho a otra persona. En otros términos, la enajenación es el acto que hace salir de un patrimonio un derecho ya existente para que pase a formar parte de otro patrimonio diverso.” (p. 170)

Esta figura jurídica se clasifica en dos, en enajenación a título oneroso y enajenación a título gratuito, esta clasificación se basa en si existe o no una contraprestación económica, sin importar a qué título se realice la enajenación esta se hará por medio de un contrato, por lo cual de acuerdo con el artículo 1502 del código civil se deben cumplir ciertos requisitos para obligarse, como que sea legalmente capaz, que consienta en dicho acto o declaración y suconsentimiento no adolezca de vicio, que recaiga sobre un objeto lícito, que tenga una causalícita, esto ya que, la capacidad legal de una persona consiste en poderse obligar por sí misma, sin el ministerio o la autorización de otra.

En vista de lo establecido por dicho artículo para realizar cualquier negocio jurídico hay que ser en primera medida capaz, esto quiere decir que los menores de edad no pueden efectuar contratos sobre sus bienes, por lo cual han de ser suscritos por su representante legal, el cual se entiende que naturalmente es su padre o madre.

Dichos negocios jurídicos han de ser realizados por la facultad brindada por la ley a los padres denominada patria potestad, la cual de acuerdo con la (Corte Constitucional De Colombia, 1992, Sentencia T-531) es “uno de los instrumentos a los que ha recurrido el Estado para garantizar el desarrollo armónico e integral del menor de edad”.

La patria potestad en principio se encontró regulada por el artículo 288 del código civil, en el cual expresaba lo siguiente: “La patria potestad es el conjunto de derechos que la ley da al padre legítimo sobre sus hijos no emancipados” (p. 60), en concordancia con lo anterior la patria potestad sólo recae sobre el padre, mas no la madre; dicho artículo fue modificado por la (Congreso de

la República de Colombia, 1887, Ley 153)<sup>4</sup> el cual establecido que “La patria potestad es el conjunto de derechos que la ley da al padre legítimo sobre sus hijos no emancipados” (p. 3). Con la (Congreso de la República de Colombia, 1936, Ley 45) se amplía en concepto de patria potestad, o más bien se determina un concepto para dicha institución jurídica en su artículo 13, el cual denomina lo siguiente:

"La patria potestad es el conjunto de los derechos que la ley les reconoce a los padres sobre los hijos no emancipados, para facilitar a aquéllos el cumplimiento de sus deberes que su calidad les impone. Ejerce estos derechos respecto de hijos legítimos, el padre, y a falta de éste, por cualquiera causa legal, la madre mientras guarde buenas costumbres y nopase a otras nupcias" (p. 4).

Posteriormente el artículo 19 de la ley 75 de 1968<sup>5</sup>, afirmó el contenido del artículo 13 de la ley 45, y en el artículo 20, el artículo 14 de dicha ley estableció un concepto similar, pero agregando que: "El matrimonio de quien ejerce la patria potestad sobre el hijo natural es compatible con esta, pero el juez en tal caso puede proceder en la forma prevista en el inciso 2o del artículo precedente", esto refiriéndose a la figura del guardador.

El decreto 774 de 1975 modifica el código civil y establece quienes podrán representar a un menor y el cual estableció lo siguiente:

ARTÍCULO 62. <REPRESENTANTES DE INCAPACES>. Las personas incapaces de celebrar negocios serán representadas: "Por los padres, quienes ejercerán conjuntamente la patria potestad sobre sus hijos menores de 21 años. Si falta uno de los padres, la representación legal será ejercida por el otro".

La (Corte Constitucional de Colombia, 2010, Sentencia C-145) establece los derechos que nacen de la facultad de la patria potestad y respecto del usufructo nos dice lo siguiente:

“En cuanto a los derechos de administración y usufructo, éstos se armonizan con el de representación, y se concretan en la facultad reconocida a los padres para ordenar, disponer y organizar, de acuerdo con la ley, el patrimonio económico del hijo de familia y lograr de él los mejores rendimientos posibles (C.C. art. 291 y siguientes). Por expresa disposición legal, los rendimientos económicos que producen los bienes del hijo, y cuyo manejo corresponde a los padres a título de derecho de usufructo, constituyen uno de

---

<sup>4</sup> Por la cual se Adiciona y Reforma los Códigos Nacionales, La Ley 61 de 1886 y la 57 de 1887.

<sup>5</sup> Por la cual se dictan normas sobre filiación y se crea el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar.

los medios con que éstos cuentan para atender sus obligaciones de crianza, lo cual descarta que los mismos puedan ser utilizados en beneficio exclusivo de los padres (C.C. art. 257).” (p. 3)

De acuerdo con lo anterior los representantes legales poseen ciertas facultades respecto de los bienes del menor, así como también restricciones, pero para continuar con dicha idea debemos establecer cuáles son los actos que pueden realizar. Los actos que se pueden realizar frente a estos bienes son actos de administración y actos de disposición, estos actos se pueden diferenciar por su finalidad, de acuerdo a (Moisset, 1972) ponente de la primera jornada notarial de Córdoba en 1972, los actos de administración son aquellos en los que se tiende al normal aprovechamiento del patrimonio o de las cosas que lo integran, de acuerdo con su naturaleza y particular destino, y el acto de disposición es el que altera sustancialmente la naturaleza de las cosas que integran el patrimonio (gravámenes, cambio de destino y, en algunos casos, enajenaciones, cuando afectan el capital y no a la renta); es decir que los actos de disposición tiene carácter extraordinario y comprometen gravemente el patrimonio o la cosa.

En consonancia podemos ver que la enajenación de los bienes del menor son un acto de disposición de manera general, pero la pregunta realmente es ¿porque la legislación colombiana simplemente se ha centrado en la enajenación de bienes inmuebles de los menores?, el ámbito civil ha tratado de proteger el patrimonio del menor por medio de la regulación de la enajenación de sus bienes inmuebles, pero no de sus bienes muebles, el cual es un vacío legislativo abismal partiendo desde la perspectiva que los bienes muebles hoy en día poseen un valor aún mayor que los bienes inmuebles, esto de acuerdo a lo expuesto por la (Corte Constitucional de Colombia, 2000, Sentencia C-491), la cual expresa que:

“Los bienes inmuebles han perdido la importancia económica y social que tuvieron en otras épocas, en donde no sólo las tierras y las edificaciones representaban los componentes esenciales de la riqueza social, sino que, además, eran símbolos de prestigio social. Es indudable que hoy muchos bienes muebles tienen un valor económico muy superior al de muchos inmuebles” (p. 17)

Por consiguiente, se debería realizar una extensión del trámite de autorización de enajenación de los bienes inmuebles a los bienes muebles, esto quiere decir que, para la enajenación de los bienes muebles de un menor, que pueda afectar de forma significativa su patrimonio se deberá por medio de la jurisdicción voluntaria realizar el trámite de autorización

para la realización de dicho negocio jurídico.

### 3.1 Legislación Colombiana

El Código Civil anteriormente en su artículo 438 establecía lo siguiente:

“No será lícito al tutor o curador, sin previo decreto judicial, enajenar los bienes raíces del pupilo, ni gravarlos con hipoteca o servidumbre, ni enajenar o empeñar los muebles preciosos o que tenga valor de afección; ni podrá el juez o prefecto autorizar esos actos sinopor causa de utilidad o necesidad manifiesta” (p. 86)

Dicho artículo efectivamente protegía los bienes muebles del menor que tuviesen la cualificación de preciosos o que tuvieran un valor de afección, disposición que es modificada por (Congreso de la República de Colombia, 2009, Ley 1306) en su artículo 92 donde se estipulan las prohibiciones que posee los curadores de la siguiente manera:

“Dejar de aceptar actos gratuitos desinteresados en favor del pupilo, invertir en papeles al portador los dineros del pupilo. Los títulos al portador o a la orden que tenga el pupilo se liquidarán y se sustituirán por títulos nominativos, celebrar cualquier acto en el que tenga algún interés el mismo curador, su cónyuge, sus parientes hasta el cuarto grado de consanguinidad o segundo de afinidad o de cualquier manera dé lugar a conflicto de intereses entre guardador y pupilo.” (p. 18)

En nuestro ordenamiento jurídico anteriormente se contemplaba dicho proceso para los bienes muebles catalogados como preciosos, que en otras palabras serían aquellos que con su enajenación podrían ocasionar un detrimento al patrimonio del menor, por lo cual ha de entenderse que el cambio de dicho artículo del código civil sí repercute de forma negativa en la forma que se protege el patrimonio de los menores.

Dicho proceso de autorización para la enajenación de los bienes muebles de los menores de edad lo podemos encontrar en algunas legislaciones civiles más recientes como el código civil del Perú y México, estos ordenamientos jurídicos a diferencia de Colombia poseen una reglamentación más reciente respecto del ámbito civil, ya que nuestro código civil como se ha hecho mención anteriormente cuenta con muchos vacíos por su desactualización, ya que no contempla varios escenarios actuales y que es necesario entrar a revisar.

### 3.2 Legislación Peruana

El ordenamiento jurídico peruano al igual que el colombiano establece que:

“La representación de los padres exige el cumplimiento de formalidades para que el representante legal pueda celebrar actos jurídicos que afectan directamente los intereses de las personas imposibilitadas de actuar por sí mismas, tal como ocurre, precisamente, con el proceso judicial de autorización previa que necesitan los padres para enajenar y gravar los bienes de los hijos menores” (Torres, 2019, pág. 176)

Avanzando en el razonamiento anterior se establece que los padres han de realizar dicho procedimiento para enajenar o gravar los bienes de los hijos menores de edad, pero no hacen distinción alguna de que bienes están sujetos a dicho procedimiento, dicho postulado se basa en el artículo 109 del (Congreso de la República de Colombia, 2000, Código de los Niños y Adolescentes), el cual señala que “quienes administran bienes de niños o adolescentes, necesitan autorización judicial para gravarlos o enajenarlos por causas justificadas de necesidad o utilidad, de conformidad con el Código Civil” (p. 38). Se entiende entonces que al no existir distinción alguna dicha autorización recae sobre todos los bienes (muebles e inmuebles) y además de ello dicha autorización no solo recae sobre la enajenación de dichos bienes, sino también todo tipo de gravamen sobre estos, por lo cual dicho trámite incide sobre cualquier acto considerado de disposición.

Además de ello el artículo 749° del Código Procesal Civil, nos establece que tramites se realizarán por la vía no contenciosa: Se tramitará en proceso no contencioso los siguientes asuntos de acuerdo con el artículo 138 del Código de los Niños y Adolescentes: debiendo el representante del menor incapaz (padres o tutor) interponer dicha demanda, que por su propia naturaleza (no contenciosa) no implica resolver un conflicto de intereses entre las partes, sino que requiere la intervención del Ministerio Público como institución que salvaguarda los derechos y garantías de los niños y adolescentes.

Dicho artículo hace un énfasis en un aspecto importante que ha de tenerse en cuenta en estos procedimientos y es que este trámite se ha de realizar con el fin de salvaguardar los derechos y garantías de los niños y adolescentes, por lo cual es importante resaltar ese deber que posee el estado de garantizar los derechos.

### 3.3 Legislación Mexicana

La legislación civil mexicana comparte varios aspectos de este tema con la legislación peruana, ya que dicha autorización también recae no solo sobre la enajenación sino también en los gravámenes, pero se distingue en que dicha autorización se puede realizar por vía notarial o jurisdiccional.

En el artículo 561 del código civil federal mexicano se establece que los bienes inmuebles, los derechos anexos a ellos y los muebles preciosos, no pueden ser enajenados ni gravados por el tutor, sino por causa de absoluta necesidad o evidente utilidad del menor, o del mayor con alguna de las incapacidades a las que se refiere el artículo 450 fracción II debidamente justificada y previa a la confirmación del curador y la autorización judicial.

En este artículo podemos ver que si hay una distinción entre los bienes en los cuales recae dicha autorización que son inmuebles y muebles preciosos, como se dijo anteriormente se entienden estos bienes muebles como aquellos que por su enajenación podría ocasionar detrimento patrimonial, además de ello comparte con la legislación peruana los presupuestos que se han de probar para obtener dicha aprobación y es la necesidad y utilidad para el menor.

Además de establecer sobre qué bienes recae dicho proceso, en el artículo 568 del código civil establece una cuantía por denominarlo de dicha manera que ha de ser de mil pesos mexicanos, por lo cual tal bien que pretenda ser enajenado deberá ascender a ese valor para que se necesite autorización judicial para su enajenación, toda vez que, para que el tutor transija, cuando el objeto de la reclamación consista en bienes inmuebles, muebles preciosos o bien en valores mercantiles o industriales cuya cuantía exceda de mil pesos, necesita del consentimiento del curador y de la aprobación judicial otorgada con audiencia de éste.

Desde una perspectiva objetiva, la cuantía establecida es muy baja, ya que se considera un mueble precioso, todo aquel que tenga este valor, el cual realizando el cambio de moneda a pesos colombianos para tener una mejor idea de dicha cuantía equivaldría a ciento ochenta mil pesos colombianos, por lo cual dicha categoría de muebles preciosos no sería tan reducida y tendría como consecuencia la congestión de los jueces de paz y la tramitación no sería eficaz y accesible.

Estos ordenamientos jurídicos expuestos anteriormente, plantean la protección de los bienes muebles del menor y que de acuerdo con su fundamento legal es compatible con la legislación colombiana, bajo el entendido que se podrá inferir que este proceso es para la protección

de los derechos patrimoniales del menor por medio de un trámite de autorización judicial del negocio jurídico basados en los ítems de necesidad y utilidad para el menor sobre el cual recaerá el beneficio del negocio jurídico.

### **3.4 Activos intangibles en legislación colombiana**

Respecto de los activos intangibles la enajenación de dichos bienes intangibles es de igual naturaleza a los bienes muebles e inmuebles, por lo cual su enajenación no está reglamentada en nuestro ordenamiento jurídico, ya que de acuerdo con la decisión andina 351 de 1993 en su capítulo VI, cada país miembro puede regular y establecer disposiciones dentro de su legislación relacionadas con su derecho propio en materia sucesora, respecto de la propiedad intelectual. Por lo cual bajo este entendido la no regulación siquiera en materia de sucesiones nos deja un vacío aún más grande en relación con la protección de los derechos patrimoniales de los menores de edad.

#### **4. Capítulo III: Proceso de autorización judicial para la enajenación de bienes de menores**

Nuestro ordenamiento jurídico ha establecido ciertos requisitos para realizar negocios jurídicos, uno de ellos es el proceso de autorización judicial que tiene como fin proteger los derechos patrimoniales del menor por medio de una revisión de un juez de la jurisdicción voluntaria acerca de la enajenación de sus bienes inmuebles por parte de su representante legal.

El proceso de autorización judicial para la enajenación de los bienes de los menores de edad por parte de sus representantes legales es un proceso no contencioso que en Colombia en el caso de los bienes inmuebles se lleva a cabo por medio de la jurisdicción voluntaria.

##### **4.1 Jurisdicción Voluntaria**

"Se consideran actos de jurisdicción voluntaria todos aquellos en que sea necesaria o se solicite la intervención del juez sin promoverse cuestión alguna entre partes conocidas y determinadas" (Torres G. C., 1983, pág. 354), en este sentido el proceso de autorización judicial es una solicitud de intervención del juez para que decrete la aprobación de la venta de un inmueble de un menor. 354

Otra manera de ver la jurisdicción voluntaria es la que expresa (Marquez, s.f), el cual establece lo siguiente:

"La impropriamente llamada jurisdicción voluntaria, que no es voluntaria, ni es jurisdiccional, constituye una función estatal de administración pública de derechos de orden privado, que el Estado ejerce preventivamente, a través de los órganos judiciales, con el objeto de constituir relaciones jurídicas, o de modificar o desarrollar relaciones ya existentes" (p. 8).

Como se evidenció anteriormente, el Código Civil colombiano en el artículo 438 (derogado) establecía que dicho trámite de autorización judicial también se extendía a los bienes muebles preciosos o que pudieran generar una afectación patrimonial, así entonces, este proceso estaba regulado. Ahora en los casos más importantes en que hay lugar a esta modalidad de proceso (jurisdicción voluntaria) son: el artículo 303 del Código Civil, prohíbe enajenar o hipotecar bienes raíces del hijo, aun pertenecientes a su peculio profesional, "sin autorización del juez con

conocimiento de causa”, la ley 67 de 1920, exige la autorización para la venta de derechos hereditarios del menor de edad y el artículo 483, que exige autorización del tutor o curador para hipotecar, enajenar los bienes raíces del pupilo o los muebles preciosos o que tengan valor de afección (López, 1985, p.442). De lo anterior entiéndase en desuso lo referente al artículo 483 por la derogación de este.

#### **4.2 Proceso de autorización judicial en el código de procedimiento civil**

El procedimiento de autorización judicial se encontraba regulado en el Código de Procedimiento Civil en los siguientes artículos:

“Artículo 649: Se someterán al procedimiento de jurisdicción voluntaria los siguientes asuntos: 1. La licencia que soliciten el padre o madre de familia o los guardadores para enajenar o gravar bienes de sus representados, o para realizar otros actos que interesen a éstos, en los casos en que el Código Civil u otras leyes la exijan.

Artículo 650: La demanda deberá reunir los requisitos previstos en los artículos 75 y 76, con exclusión de los que se refieren al demandado o sus representantes. A ella se acompañarán los anexos y pruebas previstos en los numerales 1., 2. y 6. del artículo 77, y los necesarios para acreditar el interés del demandante.”

Artículo 651: Para el trámite del proceso se aplicarán las siguientes reglas:

1. Caso de reunir los requisitos legales, el juez admitirá la demanda, ordenará las citaciones y publicaciones a que hubiere lugar, decretará las pruebas pedidas en ella y las que de oficio considere convenientes, y señalará el término de quince días para practicarlas, teniendo en cuenta lo dispuesto en el artículo 110. Sin embargo, cuando deban hacerse citaciones por edicto, dicho señalamiento se hará una vez cumplido tal requisito.

El juez, de oficio o a petición de parte, podrá prorrogar el término para practicar pruebas hasta por diez días.

2. En los asuntos de que tratan los numerales 1. a 9. del artículo 649, o en cualquier otro en que lo ordenen leyes especiales, el auto admisorio se notificará al agente del ministerio público en la forma prevista en el artículo 87, a fin de que intervengan como parte, para lo cual deberá acompañarse a la demanda copia de ella en papel común. Dicho funcionario podrá pedir pruebas dentro de los tres días siguientes a su notificación, las que se decretarán

y practicarán en el término indicado en el numeral anterior.

3. En materia de incidentes se aplicará lo dispuesto en los numerales 1. y 2. del artículo 446
4. Expirado el término probatorio, se dictará sentencia dentro de los diez días siguientes.
5. Las apelaciones de autos interlocutorios se sujetarán a lo dispuesto en el artículo 407
6. Cuando a causa de la sentencia se requiera posterior intervención del juez, éste dispondrá lo que estime conveniente, para un rápido y eficaz cumplimiento.

Estas normas procesales eran aplicadas en el proceso de jurisdicción voluntaria en la vigencia del código de procedimiento civil, como podemos ver dicho proceso es corto y eficaz, y que el resultado de este es una sentencia la cual tendrá efecto hasta ser modificada o sustituida.

### **4.3 Proceso de autorización judicial en el código general del proceso**

En la actualidad este proceso se encuentra en los artículos 577 a 580 del (Congreso de la República de Colombia, 2012, Código General del Proceso [CGP], 2012), los cuales establecen casi el mismo procedimiento contemplado en el código de procedimiento civil, pero con algunos cambios, como los siguientes:

En primer lugar, el artículo 577 C.G.P., modifica algunos de los numerales del artículo 649 C.P.C, en los cuales se estipulan los asuntos sujetos al trámite de jurisdicción voluntaria, pero el numeral 1 acerca de la autorización judicial para la enajenación de bienes sigue siendo el mismo En segundo lugar, el artículo 578 C.G.P., establece cómo siguientes los requisitos de la demanda:

La demanda deberá reunir los requisitos previstos en los artículos 82 y 83, con exclusión de los que se refieren al demandado o sus representantes. A ella se acompañarán los anexos y pruebas previstos en los numerales 1, 3 y 5 del artículo 84, y los necesarios para acreditar el interés del demandante.

En tercer lugar, el artículo 579 C.G.P., establece el siguiente procedimiento: En la solicitud de licencia para levantamiento de patrimonio de familia inembargable o para enajenación de bienes de incapaces, deberá justificarse la necesidad y expresarse la destinación del producto, en su caso; Cuando se concedan licencias o autorizaciones, en la sentencia se fijará el término dentro del cual deban utilizarse, que no podrá exceder de seis (6) meses, y una vez vencido se entenderán

extinguidas; Cuando se concedan licencias para enajenar bienes de incapaces, la enajenación no se hará en pública subasta, pero el juez tomará las medidas que estime convenientes para proteger el patrimonio del incapaz; Por último, el efecto de la sentencia sigue siendo el mismo.

Es preciso resaltar que para la autorización de la venta de bienes inmuebles se deberá justificar la necesidad y la destinación del producto, a diferencia de la legislación peruana y mexicana que solicitan justificar la necesidad y la utilidad para el menor de dicha enajenación.

Con lo anterior podríamos entender entonces que si el procedimiento del Código de Procedimiento Civil y el Código General del Proceso tienen la misma esencia, en el hipotético en el cual se estipule nuevamente dicho proceso de autorización judicial en el Código Civil, no tendría gran repercusión respecto de la norma procedimental, ya que el análisis anterior de las dos normas va dirigido a estipular que la redacción de la norma procedimental actual no excluye a los bienes muebles de dicho procedimiento de autorización judicial por medio de la jurisdicción voluntaria. Proceso en las legislaciones peruana y mexicana

En el ordenamiento jurídico peruano dicho proceso se realiza frente a un juez de familia de acuerdo con el inciso 4 del artículo 749 del código procesal civil, por lo cual hay una diferencia con nuestro ordenamiento jurídico ya que la jurisdicción recae únicamente en el juez de paz. Conforme al artículo 787 del Código Procesal Civil, el Ministerio Público formará parte en dicho proceso, en caso no exista consejo de familia, constituido con anterioridad. En dicho escenario, el Ministerio Público podría actuar como simple informante, en el caso de que emita dictamen; de lo contrario, si no tiene tal obligación, actuaría como parte, debiéndose notificar con todas las actuaciones (Torres M, 2019, pág. 181).

Otra figura diferente respecto del procedimiento, es la posibilidad de reemplazar por decirlo de dicha manera la participación del Ministerio Público como parte del proceso por un consejo de familia constituido anteriormente, esta figura de consejo de familia puede entenderse como:

“En términos generales, pues, se puede decir que se trata de un organismo consultivo y a veces ejecutivo, que controla a los tutores y curadores y excepcionalmente a los padres en el ejercicio de sus atribuciones, en orden a garantizar los derechos e intereses del incapaz. Y se puede agregar casi siempre –aunque no tan absolutamente como su denominación pudiera sugerir– dicho organismo se integra con miembros de la propia familia del incapaz.” (Cornejo Chávez, 1999, p. 793)

Respecto de esta figura es muy interesante, desde el postulado que con la configuración de dicho consejo se puede controlar y vigilar de manera anterior los actos de administración frente a los bienes del menor, por lo cual tendría un primer filtro de protección el patrimonio del menor.

Todavía cabe señalar, una de las grandes diferencias en este procedimiento es que se realiza una audiencia con el fin de expresar alguna contradicción si existiese, por lo cual pierde su naturaleza de acto voluntario, y sería contencioso así entonces se prolongará este proceso.

Para finalizar, conviene subrayar lo dicho con anterioridad sobre el procedimiento estipulado para la jurisdicción voluntaria respecto de la autorización de enajenación de los bienes inmuebles dispuesto en el código general del proceso, en el cual no se halla ninguna norma respecto de la aplicación de este a los bienes muebles o activos intangibles, es por esto que la reforma que proponemos debe realizarse, únicamente se dirige al derecho sustancial específicamente al código civil, para habilitar la aplicación del mismo.

## **5. Capítulo IV: Venta o cesión de derechos sobre activos intangibles asociados como hecho generador de regulación de montos**

Resulta innegable que hoy la tecnología, la ciencia y la innovación son factores de suma importancia en el marco del desarrollo económico de los Estados y el avance en estos campos está generando grandes impactos en distintos sectores de las actividades comerciales e industriales, por lo tanto, el mejor ejemplo de activo intangible son los derechos de propiedad industrial, toda vez que, “se han convertido en un pilar para la creación de valor en el entorno económico actual” (SIC, 2018)

En la obra “La revolución y la riqueza”, sus autores (Alvin & Toffler, 2001), mencionan que hay una diferencia relevante entre el conocimiento (bien intangible) y el petróleo (bien tangible), y esta radica en que entre más se use el petróleo más se agota su disponible, a diferencia del conocimiento puesto que cuanto más conocimiento se utiliza más de este se crea. Lo anterior implica reevaluar gran parte de la economía convencional que consistía en la asignación de recursos escasos, pues el conocimiento (bienes intangibles) son inagotables.

De otra parte, en el caso colombiano es importante mencionar que se elaboró el primer CONPES en propiedad intelectual en el 2008 que se denominó “(Conpes 3533) – Bases de un Plan de Acción para la Adecuación del Sistema de Propiedad Intelectual a la Competitividad y Productividad Nacional, como un plan de trabajo a corto plazo (2008- 2010)”, esto permitió identificar la falta de uso del sistema de propiedad intelectual en el país por falta de conocimiento y la inexistencia de beneficios económicos para los inventores y empresas innovadoras.

Con posterioridad al Conpes 3533, se expidieron dos documentos más relacionados con la propiedad industrial: el (Conpes 3582) del 27 de abril de 2009 y la política de transformación productiva en el (Conpes 3678) del 21 de julio de 2010, que tenían en sus objetivos una relación directa con la promoción, protección y difusión de derechos sobre bienes intangibles. También Clara Inés Pardo Martínez, PhD., directora ejecutiva del Observatorio Colombiano de Ciencia y Tecnología ha manifestado que:

“el contar con una estrategia nacional de ciencia, tecnología e innovación (CTI) es clave para los diferentes grupos de interés que se articulan frente a una serie de objetivos y prioridades donde la CTI contribuyen a la generación de nuevo conocimiento, y esta se transforma en un motor fundamental para el desarrollo económico, el crecimiento

sustentable y lograr viabilizar una mayor equidad social, afianzando la paz y la democracia y con ello favorecer la soberanía del país”. (Diario El Portafolio, 2018)

A través de distintos análisis sobre el comportamiento y desarrollo tributario de los países de esta región, a una de las conclusiones que se ha llegado es la importancia de “fortalecer el conocimiento sobre la valoración de activos intangibles” (Guzmán, 2019, pág. 181).

Todo lo anterior para resaltar la relevancia de los activos intangibles y decir que los sistemas tributarios actuales deben partir de la especial importancia que estos revisten en la economía del país, donde se encuentran los que están asociados a la propiedad industrial. Lo anterior, acompañado de una protección jurídica eficaz, permitirá un aumento en los índices de inversión extranjera y más en una economía emergente como la colombiana, pues las empresas traen consigo innovación y desarrollo (Torres, 2014)

Ahora un tema que actualmente se encuentra en auge, pero enmarca el camino hacia el que se dirige la sociedad; Los NFT y los activos intangibles, en la era de las tecnologías con creación incluso de metaversos, se ha hecho necesario empezar a estudiar todas las situaciones que pueden presentarse con estas creaciones desde el ámbito jurídico, justamente José Miguel de la Calle en su artículo denominado NFT y los activos digitales, habla de cómo el ingreso de estas tecnologías al mercado, obliga a un estudio detallado y a un trabajo aún más grande, pues como éste lo dice:

“Los NFT (non fungible tokens) son bienes digitales no fungibles que se codifican para identificar cualquier pieza de contenido virtual (imagen gráfica, meme, video o composición musical, entre otros) y que se individualizan de tal forma que no pueden ser reemplazados con otro contenido similar, lo que los convierte en activos únicos. A diferencia de las criptomonedas, las cuales por su propia naturaleza de bienes fungibles pueden ser sustituidos por otra unidad de moneda de igual valor (un bitcón es equivalentey reemplazable por otro bitcón), los NFT, que también son basados en tecnología blockchain, tienen rasgos irrepetibles y sirven como activos perfectamente trazables.

Lo atractivo de todo esto es que, en medio de un mundo infinito, como el mundo digital, empieza a nacer un nuevo concepto de escasez, que se apalanca en el apetito de loscoleccionistas y da vida a bienes transables y monetizables con un esquema seguro (el blockchain ofrece plena certeza en la identificación del activo y facilita la certificación de su autenticidad).

El gran hallazgo de permitirse ofrecer finitud y escasez respecto de activos intangibles,

como los activos digitales, abre todo un mundo nuevo de posibilidades y da lugar al nacimiento de un mercado digital dentro del mercado digital.” (Calle, 2022)

Lo que nos lleva a entender que la apertura de este mercado también implica la existencia de unos activos intangibles, también sujetos a un registro y no solo eso, el ingreso de una tecnología que por medio del blockchain permitirá registrar también bienes muebles que no se encuentran sujetos a registro normalmente, este registro como acto voluntario del propietario, pero que permitirá también llevar una trazabilidad de los negocios jurídicos que han versado sobre estos.

Por otra parte, en Colombia no se encuentran reportadas cifras de recaudo por el hecho generador sobre la venta o cesión de derechos sobre activos intangibles asociados únicamente a la propiedad industrial. Ello aunado al problema que supone el parágrafo 1 del artículo 420 (Presidencia de la República, 1989, Estatuto Tributario) a la hora de gravar la venta o cesión de derechos sobre activos intangibles, permite concluir que los fines perseguidos por el legislador al incorporar este hecho generador, no han sido alcanzados. Pues bien, será la naturaleza del activo la que determinará la causación del impuesto.

De acuerdo con lo anterior, se puede concluir que la gran mayoría de ventas o cesiones de derechos sobre activos intangibles asociados a activos intangibles no generan IVA, debido a que se trata de la venta de un activo fijo, operación que no está gravada de conformidad con el parágrafo 1 del artículo 420 Estatuto Tributario, lo cual estructura en una primera medida la intención de prohibición de venta, que se desarrollará posteriormente.

Como se mencionó anteriormente el IVA es un factor que se debe tener en cuenta en la limitación de la venta de activos intangibles por el hecho de que, dicha enajenación no está gravada, a menos que verse sobre propiedad industrial la cual, es una rama de la propiedad intelectual, y protege los bienes inmateriales (intangibles, representados en derechos) que son creación del intelecto humano y a su vez son bienes que se caracterizan por la no rivalidad y la no escasez; siguiendo el principio de las economías de escala, se pueden multiplicar sin grandes cambios, por ejemplo las patentes, que como se mencionó anteriormente puede llegar a tener un valor superior que el de un bien inmueble. Por último, en lo que respecta a la causación del IVA en las transacciones de bienes intangibles, será necesario determinar si lo pactado en relación con el activo se refiere a *cesión* o *licenciamiento*, y si bien, por regla general, pareciera existir acuerdo sobre la diferencia entre estas dos figuras contractuales, lo cual radica en la transferencia del dominio del intangible, lo cierto es que tal como se expuso, es posible que dentro del contrato de

cesión se pacte la entrega del intangible pero bajo la modalidad de arrendamiento, esto es, prestación de hacer; en todo caso, lo anterior no se considera adecuado, pues bien podría plantearse que como el servicio implica un intangible, y que el servicio también se ha visto comprendido dentro del concepto de "cesión", entonces, será necesario aplicar la norma especial de los intangibles que para su gravamen exige que se encuentren asociados a la propiedad industrial y en caso de que no lo sean, ¿cómo se regularía?

Según lo expuesto, es posible evidenciar los múltiples escenarios a los que se pueden ver enfrentados los contribuyentes que negocien activos intangibles en Colombia, lo cual sin duda es un reflejo de la inseguridad jurídica característica de nuestro sistema tributario, pues es necesario hacer un análisis conjunto de diferentes disposiciones, conceptos y definiciones a fin de determinar, con algunos niveles de certeza, la procedencia de gravar o no con IVA una operación que recaiga sobre activos intangibles, dicho vacío a su vez, expone al menor cuando son sus bienes inmateriales, los que se encuentren en medio de negociación.

Ahora bien, la entrega de depósitos sin juicio de sucesión, regulado en el (Presidencia de la República de Colombia, 2010, Decreto 2555), o de una cuenta en la sección de ahorros, o de una cuenta corriente, o de dineros representados en certificados de depósito a término o cheques de gerencia, o de cualquier otro depósito cuyo valor total a favor de aquella no exceda del límite que se determine de conformidad con el reajuste anual ordenado en el artículo 29 del (Presidencia de la República de Colombia, 1965, Decreto 2349), y no hubiera albacea nombrado o administrador de los bienes de sucesión, el establecimiento bancario puede, a su juicio, pagar el saldo de dichas cuentas, o los valores representados en los mencionados títulos valores previa exhibición y entrega de los instrumentos al emisor al cónyuge sobreviviente, al compañero o compañera permanente, o a los herederos, o a uno u otros conjuntamente, según el caso, sin necesidad de juicio de sucesión.

Como condición de este pago el establecimiento bancario puede requerir declaraciones juradas respecto a las partes interesadas, la presentación de las debidas renunciaciones, la expedición de un documento de garantía por la persona a quien el pago se haga y el recibo del caso, como constancia de pago. Por tal razón se considera necesario la regulación de montos sin juicio de sucesión, en virtud del bienestar del menor, lo que, a su vez conlleva a una necesidad de regulación adicional respecto a las cuentas que no se pueden embargar.

Es pertinente indicar que, no existe una disposición legal que le permita a las instituciones

financieras abstenerse de atender las órdenes de embargo cuando estas afectan recursos de carácter inembargable, como pueden ser los dineros depositados en las cuentas de ahorro en aquellas sumas cubiertas por dicha inembargabilidad. No se establece en qué momento el banco receptor de la orden de embargo debe informar al titular de la cuenta de ahorros acerca del origen y/o fuente de la medida cautelar así como del bloqueo de la cuenta, conductas que estimamos deberá efectuarse en el término o plazo previsto en el respectivo contrato y/o reglamento de ahorro; en su defecto, de manera inmediata en consideración a los derechos y obligaciones que ostenta el titular del depósito en el marco de lo dispuesto por la (Congreso de la República de Colombia, 2009, Ley 1328), especialmente en materia de principios y derechos de los consumidores financieros.

### **5.1 Supremacía del interés del menor**

La acuñación del término compuesto “interés superior del niño” vino a establecer la ruptura entre la concepción del niño como objeto de especial protección y cuidado por parte de los adultos, aquella otra que se consideraba al niño sujeto de derechos propios actualmente vigente. La primera declaración de los derechos del niño se adoptó en Ginebra en el año 1924, pero con el contenido de dicha escueta declaración se aprecia como la intención no era realmente formular derechos inherentes al niño sino más bien poner énfasis en los deberes de los adultos hacia los niños.

El principio de buscar una adecuada regulación de montos e inclusión de bienes muebles sujetos a registro y activos intangibles persigue directamente el interés superior del menor, el cual, no es nuevo. El análisis comparado de la evolución de los derechos de los niños en diferentes sistemas jurídicos revela una característica uniforme: El reconocimiento de los derechos de los niños ha sido un proceso gradual desde una primera etapa en que fueron personas prácticamente ignoradas por el derecho y solamente se protegían jurídicamente las facultades, de los padres. Los intereses de los niños eran un asunto privado, que quedaba fuera de la regulación de los asuntos públicos. Posteriormente, se observa un aumento en la preocupación por los niños y se empieza a reconocer que ellos pueden tener intereses jurídicamente protegidos diversos de sus padres.

Desde el reconocimiento explícito de un catálogo de derechos, se superan las expresiones programáticas del “interés superior del niño” y es posible afirmar que el interés superior del niño es la plena satisfacción de sus derechos. El contenido del principio son los propios derechos; todo

"interés superior" pasa a estar mediado por referirse estrictamente a lo "declarado derecho"; por su parte, sólo lo que es considerado derecho puede ser "interés superior", de acuerdo con esto, la adecuada regulación de montos sin juicios de sucesión, montos mínimos para cuentas inembargables y prohibición de venta de activos intangibles son una manera adecuada y concreta de cuidar el patrimonio protegiendo la satisfacción plena de los derechos de los menores, toda vez que, al evadir su aplicación surge una desprotección a los derechos del menor, violándose disposiciones constitucionales que exigen un tratamiento especial con ciertas personas comodesarrollo y concreción del principio de igualdad.

## 6. Capítulo V: Propuesta

Respecto al marco conceptual planteado anteriormente y como finalidad de esta investigación en primer lugar se pretende realizar una propuesta de reforma del artículo 303 del Código Civil, haciendo uso de herramientas necesarias como la doctrina, la jurisprudencia, analogía y derecho comparado. Conviene recalcar que los activos intangibles por su naturaleza y los bienes muebles por la valoración, es decir, porque si bien, se trata de bienes muebles algunos cuentan con la característica de un elevado valor económico, que pueden llegar a estimarse en un valor comercial incluso más alto que el de algunos bienes inmuebles, lo que significa que puede que sea oportuna una modificación de la regulación, toda vez que, inicialmente se consideró que los de mayor valor y prestigio social eran los bienes inmuebles sobre los bienes muebles.

De otro lado, se alega que, por sus propias características, los inmuebles existen en número limitado y las personas tienden a adquirirlos con una vocación de mayor permanencia en el tiempo, mientras que los bienes muebles son muy variados, en general fungibles, y su velocidad de circulación tiende a ser mayor; la compraventa de inmuebles juega un papel estratégico desde el punto de vista social, que justifica que esté sometida a formalidades y garantías mayores, que aquellas previstas para la enajenación de bienes muebles, siendo esto, el fundamento para que el artículo vigente no contemple la protección a los bienes muebles, empero estando un tanto desactualizado el código civil no se ha tenido en cuenta que la actualidad socioeconómica denota una mayor tendencia a la adquisición de bienes muebles y activos intangibles de cifras suntuosas.

Ahora bien, lo anterior se puede materializar en:

"Importa poco el modo como un individuo dispone de algunos diamantes, de algunos cuadros; pero la manera como dispone de su propiedad territorial no es indiferente a la sociedad, a ésta es a la que pertenece marcar límites al derecho de disponer"<sup>68</sup>

Pero ¿sigue sin importar cuándo los diamantes pertenecen a menores?, Es congruente pensar que dicha enajenación no puede llegar a afectar a la sociedad, sin embargo, ¿quién protege el patrimonio del menor?

Entonces, se ha hecho mención de cómo por medio de un acto del representante legal de un menor se puede ver afectado de manera significativa el patrimonio de éste, ahí que se pretenda proponer la aplicación del proceso de autorización judicial ya necesaria para la enajenación de los

---

<sup>6</sup> Citado por A.C. y H Capitant. Curso elemental de derecho civil, Madrid: R., 1949, Tomo IV, p 62.

bienes inmuebles a los bienes muebles, y la misma autorización a los activos intangibles por su naturaleza, con fines de proteger los derechos patrimoniales de los menores de edad por medio de la jurisdicción voluntaria.

Es así como de un trabajo de análisis doctrinal y legal hemos obtenido lo que consideramos podría ser un punto de partida para proponer una solución al conflicto que se evidencia; con antecedentes legales que pueden fácilmente datar del año 1923, cuando por medio de la Ley 45 hablando de los establecimientos bancarios, se llegó a mencionar en el artículo 115 de la misma la entrega de dineros a herederos sin necesidad de juicio de sucesión; a partir de esta ley, el artículo fue modificado por otras leyes, a posteriori, se expedía la actualización del monto mediante decretos y esto continuó hasta el año 1996 cuando se expidió el ( Presidencia de la República de Colombia, 1996, Decreto 564) que en su artículo 2 estableció:

"Los límites aquí señalados rigen hasta el 30 de septiembre de 1996, fecha en la cual se reajustará anualmente de forma automática, con base en el índice anual promedio de precios para empleados suministrado por el Departamento Administrativo Nacional de Estadística"

Lo que, en evolución favorable nos dio lo que conocemos ahora; una circular anual que emite la superintendencia financiera, en la cual establece los montos mínimos de inembargabilidad y donde también lo que aquí nos atañe; depósitos y cuentas bancarias que pueden entregarse directamente a cónyuges sobrevivientes, compañeros permanentes y herederos sin necesidad de juicios de sucesión.

Se puede comprender cómo esto puede ser entonces el punto de partida que buscábamos para una tasación medianamente razonable de los bienes muebles y activos intangibles que deberían hallarse sujetos a la autorización judicial; en un inicio buscamos proponer un escenario en el que con la reforma del artículo 303 del Código Civil, se estableciera que los bienes muebles y activos intangibles que superaran el monto establecido por la circular de la superfinanciera, estuvieran también sometidos a la autorización judicial, como ya sucede con los bienes inmuebles; pero siendo bastante objetivos en este estudio, entendimos que la sucesión por ser resultado de uno de los sucesos naturales más frecuentes, no podía estar presta a que sus reglas beneficiaran solo patrimonios nutridos, ya que pretender crear una protección de bienes muebles que asciendan a cierto monto, está bien, pero en materia de sucesiones no solo ingresan a la masa sucesoral bienes que superan ese valor, y aun así por ser una expectativa en el patrimonio del menor deben ser protegidos, incluso sin ascender siquiera o superar la cifra que a hoy está establecida en 66'629.290 (sesenta y seis millones seiscientos veintinueve mil doscientos noventa pesos m/cte), lo que a

nuestro juicio no deja de ser desde ya una suma considerable.

A pesar de haber iniciado entonces ese análisis, y llegando a la premisa anteriormente relatada; examinamos otra forma para intentar reformar buscando que hubiese una regla general de protección a los bienes, y entonces entendiendo que tampoco podría dejarse amplio el panorama de jurisdicción voluntaria para bienes muebles, decidimos proponer que para la modificación del artículo 303 del código civil sea necesaria la autorización judicial para la enajenación de los bienes inmuebles, de los bienes muebles sujetos a registro y activos intangibles.

Lo dicho buscando subsanar el argumento que se evidencia sobre los bienes muebles versus los inmuebles, al indicar que los primeros por esencia son móviles, fungibles, y tienen entonces precios muchos más variables en comparación de los segundos, debido a diversidades regionales de mercado, o a transformaciones importantes de las condiciones productivas, o de las dinámicas de demanda, por no citar sino algunos factores.

Ahora queremos invitar también a analizar que en un momento determinado de reforma, el legislador deberá revisar -Y es una crítica ya suscitada con la propuesta de reforma del código civil- el hecho de estar rezagados incluso frente a otros países de Latinoamérica a lo que la actualidad nos obliga a estudiar, escenarios en que pareciera que la vida se ha trasladado a la virtualidad; es allí donde entonces queremos sea tenido en cuenta que los NFT como activos, han llegado para revolucionar no solo los activos intangibles, sino también los bienes muebles ya que como es mencionado por José Miguel de la Calle en su artículo denominado NFT y los activos digitales, la llegada de los NFT y lo que permiten estos registrar por medio de la tecnología BLOCKCHAIN, darían cabida incluso registrar bienes muebles -aun cuando estos no sean, por su naturaleza sujetos a registro- llevando una trazabilidad de los compradores y vendedores.

Traemos a colación el tema porque, muchas personas con bienes muebles que ascienden a cifras considerables, pero no son sujetas a un registro, podrían entonces registrarlas por medio de los NFT, dándole la posibilidad a los herederos o compradores de conocer la historia en el mercado de este bien por medio de la tecnología BLOCKCHAIN, ahora la pregunta que podría plantearse es si en un escenario de estos, se entenderían estos también como protegidos por la reforma una vez obtienen un registro.

A lo largo de este trabajo, hemos expuesto cómo hoy los bienes muebles ascienden a cifras considerables y como sabemos no todos están sujetos a un registro; pero si alguien en su patrimonio cuenta con por ej. joyas, decoraciones, o artículos avaluados en cifras.

Lo anterior, en virtud de lo mencionado en la (Corte Constitucional de Colombia, 2006,

Sentencia C-716) en la cual refiere respecto a los menores: “Se desconoce el pilar constitucional de igualdad real y especial protección a aquellas personas que, por su condición económica, física o mental, se encuentran en circunstancias de debilidad manifiesta.” (p. 5)

Así las cosas, se encuentra inconstitucional que se haya desprotegido el patrimonio de los menores permitiendo que se vincule a negocios donde el azar o la incertidumbre sobre la ganancia o la pérdida es la regla general, no es constitucionalmente posible arriesgar el patrimonio de los incapaces, por otro lado, en el artículo 44 de la Constitución Política de Colombia, se imponen importantes deberes a la familia, la sociedad y el Estado, para el logro del desarrollo de los menores de edad, de modo que actualmente se desprotege el derecho prevalente de los menores sobre la propiedad, y a su vez se desconoce también la aludida norma constitucional, una razón más a la necesidad de la reforma del artículo 303.

Ahora bien, se puede observar cómo el artículo 2376 del Código Civil colombiano se afirma que, para establecer la solvencia económica de las personas, debe considerarse si ellas son propietarias de bienes raíces. Respecto a esto, (Ochoa, 2013) considera:

“... los romanos decían: *res mobilis, res vilis*, para denotar que las cosas muebles no tienen valor. Ese modo de pensar quedó plasmado en muchos códigos modernos y contemporáneos y, en algunos de ellos, como es el caso del colombiano, sigue vigente. Por ejemplo, como cuando, en la accesión industrial, al juntarse materiales de un propietario con un terreno perteneciente a otro, por la accesión resultante siempre se hace dueño, el dueño del terreno (así los materiales valgan mucho más), pues el terreno, ajustándose a este modo de pensar, invariablemente es considerado como cosa principal” (p. 51)

Por lo mismo, los actos de enajenación de muebles quedan comprendidos en los actos de administración, pero tratándose de inmuebles son actos de disposición y los administradores no pueden enajenarlos libremente, es la razón ser de esta propuesta, toda vez que, por ejemplo, al haber de la sociedad conyugal entran todos los bienes muebles sin distinciones que sí se hacen con los bienes inmuebles, postura que debe reevaluarse, pues existen bienes muebles cuyo valor e importancia exceden, notablemente, los de muchos inmuebles.

## Conclusiones

En virtud del análisis presentado en todo el escrito, la clara problemática abordada, es la inequitativa distinción entre bienes muebles e inmuebles del menor en materia de enajenación de estos. Por otra parte, también se evidencia el problema de la diversidad de interpretaciones al momento de la enajenación de bienes del menor, toda vez que, se llega a presentar el amplio concepto en la regulación al momento de la venta, donación o cesión por parte de los padres o tutor designado, un claro ejemplo de esta problemática se puede evidenciar además de la regulación actual en el proyecto de Código Civil de Colombia: Primera versión, en el cuál la Universidad Nacional de Colombia propone una reforma del Código Civil y su unificación en obligaciones y contratos con el Código de Comercio, puesto que, en el artículo 1766 del proyecto, dispone la posibilidad con la que cuentan los padres o tutores del menor de enajenar los bienes cuando las circunstancias lo exijan y lo recomiende el giro ordinario de las actividades a que están afectados, sin realizar ningún tipo de distinción y/o clasificación, lo cual deja sujeta dicha acción a un amplio campo de interpretaciones, situaciones que se pueden presentar y aplicaciones. Por otra parte, se suma lo establecido en el artículo 1768 del proyecto, en el cual, nose obliga a los padres a prestar caución de los bienes que administran, sin embargo, el juez podrá exigir caución de conservación y restitución según el valor de los bienes y las circunstancias que rodeen la administración y al administrador, por ende, una vez más queda expuesto el menor y su patrimonio.

Ahora bien, la Universidad del Rosario también genera una reflexión frente a los artículos 1766 y 1767 del proyecto, indicando que, por la disposición del Código de Bello, las reglas de administración de los padres se remitían a las disposiciones previstas en esta materia para los guardadores. Esto llevó a que en la ley 1306 se detallaran y modernizaran las reglas respectivas (arts. 91 a 98) en la que por cierto se eliminó la trascendencia a los inmuebles, porque en la economía moderna un par de automóviles de alta gama o unas acciones pueden ser más importantes patrimonialmente que el mismo inmueble. A lo cual, la Universidad del Rosario sugiere que se mantenga la remisión al régimen de guardas, y resalta que, no se mencionan los actos prohibidos y tampoco los que requerirían autorización judicial.

Por otra parte, la Universidad del Externado se pronunció en diversas ocasiones por medio de sus docentes respecto al proyecto presentado por la Universidad Nacional, en el cual afirman

se evidencian falencias notorias, una de tantas y que trae a colación el tema principal de este escrito, es el tema de la cesión de derechos hereditarios ya que, pareciera haber sido reemplazado por el de la venta de los derechos hereditarios (art. 771 del proyecto), lo que lleva a cuestionarse acerca de la supresión de la figura de la “cesión” de dichos derechos. Lo que conduciría, según la Universidad del Externado, a la equívoca conclusión de que los derechos hereditarios solamente podrían ser objeto de un contrato de compraventa.

Igualmente, El Externado recalca el libro dedicado al derecho de familia dentro del proyecto de Código Civil el cual, representa una novedad; sin embargo, ya desde la estructura el proyecto presenta defectos sustanciales que contradicen el sistema de fuentes de derecho en Colombia y la Constitución misma. Por ejemplo, dicho libro desconoce abiertamente el bloque de Constitucionalidad cuando contraría la Convención de Naciones Unidas sobre los derechos de las personas con discapacidad, al utilizar las expresiones, proscritas en el ordenamiento, de “discapacitado” o “incapacitado” haciendo referencia a la discapacidad, y utilizándolas como criterio de discriminación. Como cuando se establece la discapacidad entre otras, como causal de cesación de la facultad de administrar los bienes del hijo, causal de suspensión y privación de la potestad parental. Allí donde se involucra a los hijos implica, a su vez, una contradicción con los Tratados Internacionales que reconocen y garantizan el interés superior de niños, niñas y adolescentes, con lo cual se priva al hijo, sin un fundamento distinto a la discapacidad del padre o la madre, de la relación parental.

Lo anterior, deja claridad respecto a la ausencia de propuesta en manera de enajenación de bienes muebles e inmuebles, al contrario, se deja un concepto demasiado amplio al prohibir la enajenación de los bienes del menor sin autorización. Adicionalmente, no se realiza una distinción de que bienes, lo cual, es necesario toda vez que, bien se podría deducir que de los inmuebles únicamente por el precedente código, o entenderse que ambos, pero sin aclarar la cuantía; lo que conlleva como se dijo con anterioridad a un vacío jurídico sujeto a diversas interpretaciones, y a vez preguntarse si es necesaria la autorización judicial para la enajenación de un bien mueble de cualquier valor. Consecuentemente, también implicaría un conflicto con lo estipulado en el Decreto 564 De 1996 el cuál entró en vigor desde el 19 de marzo de 1996.

Finalmente, se logra evidenciar la necesidad de la reforma del artículo 303 del Código Civil con todas las variables posibles en virtud de que, el Código Civil consagra el derecho civil de la sociedad colombiana; será una contribución a las soluciones del derecho civil colombiano actual

en materia de contratos y obligaciones generando así un incremento a la regla general de soluciones convenientes para la situación actual del país; haciendo colisión esto con el proyecto de código el cual, propone modificar normas generando graves problemas y por el contrario no atiende diversas dificultades que existen, entre ellas el eje central de este texto, puede implicar un costo muy grande en materia de seguridad jurídica y su implementación sin que se realice la reforma del artículo en mención, en su aplicación surgiría una desprotección a los derechos del menor, al evadirse un trámite que por el contrario la garantiza, de contera violando disposiciones constitucionales que exigen un tratamiento especial con ciertas personas como desarrollo y concreción del principio de igualdad.

Con el análisis anterior sobre el actual proyecto de reforma del código civil, damos paso a las conclusiones de este trabajo así:

**PRIMERO:** La no regulación en la enajenación y administración de los bienes muebles de los menores de edad, puede afectar directamente el patrimonio de estos a futuro, pues al no existir una restricción o autorización judicial necesaria para proceder a enajenar los bienes muebles o los activos intangibles de estos, deja de tenerse en cuenta que muchos bienes muebles fecha son más costosos que algunos bienes inmuebles, es decir; su valor no depende de la porción de tierra que ocupa, sino del mercado y la actualidad, pero aun así son de libre negociación por parte de los administradores del patrimonio de los menores.

**SEGUNDO:** Existe una notoria necesidad en la reforma del art 303 del código civil colombiano, toda vez que se ha evidenciado el vacío en la regulación sobre la administración de los bienes muebles y los activos intangibles de los menores.

**TERCERO:** Una oportunidad idónea para esta reforma podría ser el proyecto actual que se está llevando para la reforma del código civil en unificación con el código comercial colombiano, pero en la actualidad los ponentes de este proyecto no han hecho un trabajo de actualización que los lleve hasta la inclusión de esta mejora.

**CUARTO:** Después de buscar la forma de proteger estos bienes, y plantear la posibilidad de una cuantía mínima para la protección de los bienes muebles que estarán sujetos de autorización para la enajenación; hallamos que la mejor forma de protegerlos no sería justamente una cuantía sino, la protección de los bienes mueble que se hallen sujetos a registro y en el mismo sentido los activos intangibles.

**QUINTO:** El derecho tiene la necesidad de ajustarse a la actualidad, un posible camino

para registrar los bienes es por medio de BLOCKCHAIN en los NFT, sería bueno hacer un estudio de cómo este nuevo método permite una trazabilidad en la negociación de bienes, para así proteger también el patrimonio de los menores al registrar bienes que pueden ascender a cifras suntuosas, pero no están sujetos a ningún registro de tipo legal.

### Referencias bibliográficas

- Alessandri, A., & Somarriva, M. (1974). Los Bienes y los Derechos Reales. Universidad de Chile.  
<https://es.scribd.com/doc/55504763/Los-Bienes-y-Derecho-Reales-Arturo-Alessandri-r-y-Manuel-Somarriva-u>
- Alvin, & Toffler. (2001). La revolución y la riqueza.  
<https://octavioislas.files.wordpress.com/2018/03/la-revolucion-de-la-riqueza-alvin-y-heidi-toffler.pdf>
- Arango, G. (2013). Arango Pajón, G. L. (2013). La investigación sociojurídica: itinerario para que el derecho cruce el umbral de la esperanza. Tendencias de la enseñanza y de la investigación en derecho, 217-223.  
<https://revistas.urosario.edu.co/xml/733/73355497005/html/index.html>
- Calle, J. M. (09 de 02 de 2022). NTF y los Activos Digitales.  
<https://www.ambitojuridico.com/noticias/columnista-impreso/nft-y-los-activos-digitales>
- Canaval, J. (2008). Manual de Propiedad Intelectual. Universidad del Rosario.  
<https://repository.urosario.edu.co/handle/10336/1058>
- Congreso de la República de Colombia (1887) Ley 153 de 1887. Por la cual se Adiciona y Reforma los Códigos Nacionales, La Ley 61 de 1886 y la 57 de 1887.  
<https://www.funcionpublica.gov.co/eva/gestornormativo/norma.php?i=15805#:~:text=Dicta%20reglas%20generales%20sobre%20validez,civil%2C%20personas%20jur%2C%20A%20Ddicas%2C%20bienes%20vacantes>
- Congreso de la Republica de Colombia (1887). Ley 57 de 1887. Por el cual se expide el Código Civil Colombiano. [http://www.secretariassenado.gov.co/senado/basedoc/codigo\\_civil.html](http://www.secretariassenado.gov.co/senado/basedoc/codigo_civil.html)
- Congreso de la República de Colombia (1936) Ley 45 de 1936. Sobre Reformas Civiles (filiación natural). <https://www.suin-juricol.gov.co/viewDocument.asp?id=1599736#:~:text=La%20patria%20potestad%20es%20el,cualquier%20causa%20legal%2C%20la%20madre.>
- Congreso de la República de Colombia (1968) Ley 75 de 1968. Por la cual se dictan normas sobre filiación y se crea el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar.  
[https://www.icbf.gov.co/cargues/avance/docs/ley\\_0075\\_1968.htm](https://www.icbf.gov.co/cargues/avance/docs/ley_0075_1968.htm)
- Congreso de la República de Colombia (1982) Ley 23 de 1982. Sobre Derechos de Autor.  
<https://www.funcionpublica.gov.co/eva/gestornormativo/norma.php?i=3431#:~:text=Esta%20Ley%20protege%20exclusivamente%20la,obras%20literarias%2C%20cient%2C%20>

Dificas% 20y% 20art% C3% ADsticas.

Congreso de la Republica de Colombia (2000). Ley 27337 de 2000. Por el cual se expide el Código de los Niños y Adolescentes.  
[https://www.icbf.gov.co/cargues/avance/docs/ley\\_2733\\_192000\\_pe.htm](https://www.icbf.gov.co/cargues/avance/docs/ley_2733_192000_pe.htm)

Congreso de la República de Colombia (2009) Ley 1306 de 2009. Por la cual se dictan normas para la protección de las personas con discapacidad mental y se establece el régimen de la representación legal de incapaces emancipados.  
[https://www.icbf.gov.co/cargues/avance/docs/ley\\_1306\\_2009.htm](https://www.icbf.gov.co/cargues/avance/docs/ley_1306_2009.htm)

Congreso de la República de Colombia (2009) Ley 1328 de 2009. Por la cual se dictan normas en materia financiera, de seguros, del mercado de valores y otras disposiciones.  
[http://www.secretariasenado.gov.co/senado/basedoc/ley\\_1328\\_2009.html](http://www.secretariasenado.gov.co/senado/basedoc/ley_1328_2009.html)

Congreso de la Republica de Colombia (2012). Ley 1564 de 2012. Por el cual se expide el Código General del Proceso y se dictan otras disposiciones.  
<https://secretariageneral.gov.co/transparencia/marco-legal/normatividad/ley-1564-2012>

Congreso de la República de Colombia (2019) Ley 1996 de 2019. Por medio de la cual se establece el régimen para el ejercicio de la capacidad legal de las personas con discapacidad mayores de edad. <https://www.funcionpublica.gov.co/eva/gestornormativo/norma.php?i=99712>

Congreso de la Republica de México (2010) DOF 28-01-2010. Por el cual se expide el Código Civil Federal  
<https://www.oas.org/dil/esp/C% C3% B3digo% 20Civil% 20Federal% 20Mexico.pdf>

Congreso de la Republica de Perú (2015) Decreto Legislativo No 295. Por el cual se expide el Código Civil Peruano. [https://www.oas.org/juridico/PDFs/mesicic4\\_per\\_cod\\_civil.pdf](https://www.oas.org/juridico/PDFs/mesicic4_per_cod_civil.pdf)

Corte Constitucional de Colombia. Sala Plena (1992) Sentencia T-531. Magistrado ponente: Eduardo Cifuentes Muñoz. <https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/1992/T-531-92.htm#:~:text=Exigirle% 20al% 20agente% 20oficioso% 20del,a% 20ejercer% 20la% 20asesor% C3% ADa% 20legal.>

Corte Constitucional de Colombia. Sala Plena (2000) Sentencia C-491. Magistrado ponente: Alejandro Martínez Caballero. <https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2000/C-491-00.htm>

Corte Constitucional de Colombia. Sala Plena (2006) Sentencia C-716. Magistrado ponente: Marco Gerardo Monroy Cabra. <https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2006/C-716-06.htm>

Corte Constitucional de Colombia. Sala Plena (2010) Sentencia C-145. Magistrado ponente:

- Gabriel Eduardo Mendoza Mantelo.  
<https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2010/C-145-10.htm>
- Departamento Nacional de Planeación (DNP) (14 de 07 de 2008) Conpes 3533. Bases de un plan de acción para la adecuación del Sistema de Propiedad Intelectual a la Competitividad y Productividad Nacional, 2008 – 2010. <https://www.ica.gov.co/getattachment/a1be26c2-af09-4635-b885-c3fcea7291e4/2008cp3533.aspx>
- Departamento Nacional de Planeación (DNP) (21 de 07 de 2010). Con.pes 3678. Política de Transformación Productiva: Un Modelo de Desarrollo Sectorial para Colombia. <https://colaboracion.dnp.gov.co/CDT/Conpes/Econ%C3%B3micos/3678.pdf>
- Departamento Nacional de Planeación (DNP) (27 de 04 de 2009). Conpes 3582. Política Nacional de Ciencia, Tecnología e Innovación. <https://colaboracion.dnp.gov.co/CDT/Conpes/Econ%C3%B3micos/3582.pdf>
- Diario El Portafolio. (03 de 03 de 2018). Ciencia, tecnología e innovación, algunas prioridades para el país: <https://www.portafolio.co/innovacion/ciencia-tecnologia-e-algunas-prioridades-para-el-pais-514856>
- González Agudelo, E. M. (2013). Acerca del estado de la cuestión o sobre un pasado reciente en la investigación cualitativa con enfoque hermenéutico. *Uni-Pluriversidad*, 13(1), 60–63. Recuperado a partir de <https://revistas.udea.edu.co/index.php/unip/article/view/16119>
- Guzmán Paz, L.I. 2019. Venta o cesión de derechos sobre activos intangibles asociados a la propiedad industrial como hecho generador del IVA en Colombia. *Revista de Derecho Fiscal*. 15 (oct. 2019), 179–190. DOI:<https://doi.org/10.18601/16926722.n15.07>.
- Hernández, R., Fernández, C., & Baptista, P. (2014). *Metodología de la Investigación*. McGrawHill.
- Marquez, J. F. (s.f). Ensayo sobre la jurisdicción voluntaria.
- Mazeaud, H., Mazeaud, L., & Mazeaud, J. (1962). *Lecciones de Derecho Civil: Parte I, Vol. Ediciones Jurídicas*.
- Moisset, L. (1972). *Bienes de los Menores: Actos administrativos y actos de disposición. Representación Legal de Incapaces Emancipados*.
- Monroy, M. (2014). *Derecho de Familia, Infancia y Adolescencia*. Librería Ediciones del Profesional LTDA.
- Ochoa, R. (2008). *Bienes: Estudio sobre los Bienes, la Propiedad y los otros Derechos Reales*. Jurídica Sánchez.
- Ochoa, R. (2013). *Estudios de Derecho* Universidad de Antioquia. Pedreros, H. (2017). *Propiedad*

- Industrial en Colombia: Los Retos en la Sociedad del Conocimiento. Universidad Católica de Colombia.  
<https://repository.ucatolica.edu.co/bitstream/10983/14297/1/Art%C3%ADculo%20de%20investigaci%C3%B3n%20propiedad%20industrial%20heidy%20pedreros.pdf>
- Presidencia de la República de Colombia (1965) Decreto 2349 de 1965. Por el cual se fomenta el ahorro popular, se encauza hacia la construcción y adquisición de vivienda, se crea el banco de ahorro y vivienda, se estimula la inversión y se combate el desempleo. <https://www.suin-juriscol.gov.co/viewDocument.asp?ruta=Decretos/30039909>
- Presidencia de la República de Colombia (1989). Decreto 624 de 1989: Por el cual se expide el estatuto tributario de los impuestos administrados por la dirección general de impuesto nacionales. <https://www.funcionpublica.gov.co/eva/gestornormativo/norma.php?i=6533>
- Presidencia de la República de Colombia (1993) Decreto 2649 de 1993. Por el cual se reglamenta la Contabilidad en General y se expiden los principios o normas de contabilidad. <https://www.funcionpublica.gov.co/eva/gestornormativo/norma.php?i=9863#:~:text=Reglamentaci%C3%B3n%20de%20cobro%20de%20revelaciones%20de%20>
- Presidencia de la República de Colombia (1996) Decreto 564 de 1996. por el cual se reajustan los montos de inembargabilidad y exención de juicio de sucesión de los depósitos de ahorro constituidos en las corporaciones de ahorro y vivienda y en las secciones de ahorro de los bancos. <https://www.suin-juriscol.gov.co/viewDocument.asp?id=1120685>
- Presidencia de la República de Colombia (2010). Decreto 2555 de 2010. Por el cual se recogen y reexpiden las normas en materia del sector financiero, asegurador y del mercado de valores y se dictan otras disposiciones. <https://www.funcionpublica.gov.co/eva/gestornormativo/norma.php?i=40032>
- Tenera, F., & Mantilla, F. (2006). El Concepto de Derechos Reales. *Revista de Derecho Privado*, 117 - 139.
- Torres, G. C. (1983). *Diccionario Jurídico Elemental*. Heliasta.
- Torres, M. (2019). Una breve aproximación al proceso de autorización judicial para disponer o gravar bienes de menores. Universidad Nacional Mayor de San Marc. <https://docplayer.es/196165939-Una-breve-aproximacion-al-proceso-de-autorizacion-judicial-para-disponer-o-gravar-bienes-de-menores.html>