

SNR2018EE035445 ✓

**Consulta 2336 de 2018 ante la Oficina Asesora Jurídica
De la Superintendencia de Notariado y Registro**

Para: Señora

tarang15@eanit.edu.co

Asunto: Insinuación de donación por parte de un extranjero
Radicado número **SNR2018ER041403**
CN-008.Extranjeros, actos en que participan

Señora Luisa Fernanda Arango Piedrahita:

En atención a su escrito radicado con el número del asunto, por medio del cual elevó consulta a efecto de que se le informe:

"1 Cómo se realiza el proceso de insinuación notarial cuando la donación proviene del extranjero y el donante es de nacionalidad distinta a la Colombiana. ¿Es necesario la insinuación?, ¿Siendo necesaria que se les debe pedir para demostrar que conservan lo necesario para su congrua subsistencia?"

"2 El Código Civil en sus artículos 1459 y 1560 (sic) establece que la insinuación notarial es necesaria, no solo cuando las donaciones superen la suma de 50 SMLMV, sino también, cuando sean donaciones a plazo y condición o donaciones de sumas periódicas.

*Respecto a este último tipo de donación establece: **ARTÍCULO 1459. DONACIÓN DE CANTIDADES PERIODICAS.** Cuando lo que se dona es el derecho de percibir una cantidad periódicamente, será necesaria la insinuación, siempre que las sumas de las cantidades que han de percibirse en un decenio excedieren de dos mil pesos.*

Como la norma es vieja quisiera saber cuál es el tratamiento actual de las insinuaciones para este tipo de donaciones ya que el valor se refiere a dos mil pesos."

Esta Oficina considera lo siguiente:

Marco Jurídico

- Ley 1755 de 2015
- Constitución Política de Colombia
- Código Civil Colombiano
- Decreto-Ley 1712 de 1989



Pág. No. 1

Consideraciones de la Oficina Asesora Jurídica:

Sobre el particular, es necesario precisar que los conceptos emitidos por esta Oficina Jurídica no son de obligatorio acatamiento o ejecución por los Registradores de Instrumentos Públicos y/o Notarios del país, aquellos, simplemente reflejan el criterio que sobre una materia en particular pueda tener esta entidad y se profieren en desarrollo de las funciones asignadas por el decreto 2723 de 2014, y en el marco de lo dispuesto en el artículo 28 de la Ley 1755 de 2015.

Sobre el caso sub judice, es menester hablar sobre lo siguiente:

Igualdad general entre ciudadanos y extranjeros respecto de derechos civiles.

El artículo 100 de nuestra Carta Magna consagra:

*“Los extranjeros disfrutarán en Colombia de los **mismos derechos civiles que se conceden a los colombianos**. No obstante, la ley podrá, por razones de orden público, subordinar a condiciones especiales o negar el ejercicio de determinados derechos civiles a los extranjeros” (Negritas fuera de texto original).*

Así mismo, los extranjeros gozarán, en el territorio de la República, de las garantías concedidas a los nacionales, salvo las limitaciones que establezcan la Constitución o la ley”

Por su parte, la Ley 57 de 1987 en los siguientes artículos prescribe:

“ARTICULO 18. <OBLIGATORIEDAD DE LA LEY>. La ley es obligatoria tanto a los nacionales como a los extranjeros residentes en Colombia.”

RTICULO 20. <APLICABILIDAD DE LA LEY EN MATERIA DE BIENES>. Los bienes situados en los territorios, y aquéllos que se encuentren en los Estados, en cuya propiedad tenga interés o derecho la Nación, están sujetos a las disposiciones de este Código, aun cuando sus dueños sean extranjeros y residan fuera de Colombia.

(...)”

“ARTICULO 21. <FORMA DE LOS INSTRUMENTOS PÚBLICOS>. La forma de los instrumentos públicos se determina por la ley del país en que hayan sido otorgados. Su autenticidad se probará según las reglas establecidas en el código judicial de la unión.



SNR2018EE035445

La forma se refiere a las solemnidades externas, a <sic> la autenticidad, al hecho de haber sido realmente otorgados y autorizados por las personas y de la manera que en tales instrumentos se exprese."

En concordancia con el mandato constitucional arriba transcrito y las demás normas precitadas, por regla general, en tratándose de actos jurídicos celebrados en Colombia por un persona extranjera, debe someterse a las leyes de nuestro país que regulan la materia respectiva.

En cuanto a la donación nuestro Código Civil en el artículo 1443 expresa:

"La donación entre vivos es un acto por el cual una persona trasfiere, gratuitamente e irrevocablemente, una parte de sus bienes a otra persona que lo acepta "

De acuerdo con lo anterior, tenemos que la donación entre vivos es un contrato, ya que se exige el acuerdo de voluntades tanto del donante como del donatario.

Por su parte el artículo 1° del Decreto-Ley 1712 del 1° de agosto de 1989 que modificó el artículo 1458 del Código Civil, dispone:

"Corresponde al notario autorizar mediante escritura pública, las donaciones cuyo valor exceda la suma de cincuenta (50) salarios mínimos mensuales siempre que donante y donatario sean plenamente capaces, lo soliciten de común acuerdo y no se contravenga ninguna disposición legal.

Las donaciones cuyo valor sea igual o inferior a cincuenta (50) salarios mínimos mensuales no requieren insinuación."

De la norma anterior se colige que toda donación que supere los 50 salarios mínimos requiere de **insinuación**, esto es la autorización por parte del Notario, a través de escritura pública. Dicha autorización o insinuación puede estar contenida en la misma escritura comprensiva de la donación. No requiere firmar la cláusula que así lo disponga, basta con la firma o autorización de la escritura. (Artículo 4° ibídem).

La ley dispone que la autorización por parte del Notario, es la fe que imprime al instrumento extendido, en vista de que se han llenado los requisitos pertinentes, y de que las declaraciones han sido realmente emitidas por los interesados.

El artículo 2° del Decreto-Ley 1712 de 1989, sostiene:

"La solicitud deberá ser presentada personal y conjuntamente por el donante y el donatario o sus apoderados, ante el notario del domicilio del primero de ellos.



Pág. No. 3

SNR2018EE035445

Si el donante tuviere varios domicilios, la solicitud se presentará ante el notario del círculo que corresponde el asiento principal de sus negocios.

Si en el lugar hubiere más de un notario, la solicitud podrá presentarse ante cualquiera de ellos."

El artículo 3° ibídem, dispone:

"La escritura pública correspondiente, además de los requisitos que le son propios y de los exigidos por la ley deberá contener la prueba fehaciente del valor comercial del bien, de la calidad de propietario del donante y de que éste conserva lo necesario para su congrua subsistencia."

Conforme a las normas precedentes, se infiere que la insinuación se debe realizar cuando lo que se va a donar supera el valor de los 50 salarios mínimos mensuales vigentes y no procede, si lo donado es inferior a este valor, es decir, la norma no refiere si son bienes muebles o inmueble, lo único que determina es la cuantía como factor determinante para el acto escriturario.

No obstante lo anterior, se hace necesario aclarar lo que establece el artículo 1459 y 1460 del Código Civil Colombiano.

El 1459 consagra:

*"ARTICULO 1459. <DONACION DE CANTIDADES PERIODICAS>. Cuando lo que se dona es el derecho de percibir una cantidad periódicamente, **será necesaria la insinuación**, siempre que la suma de las cantidades que han de percibirse en un decenio excediere de dos mil pesos." (Negrilla fuera de texto).*

*"ARTICULO 1460. <DONACION A PLAZO O BAJO CONDICION>. La donación a plazo o bajo condición **no producirá efecto alguno**, si no constare por escritura privada o pública en que se exprese la condición o plazo; **y serán necesarias en ella la escritura pública y la insinuación e inscripción** en los mismos términos que para las donaciones de presente." (Resalto nuestro).*

Las normas transcritas nos indican que si se dona una cantidad periódica, se debe efectuar la insinuación, siempre que las cantidades a recibir en ese determinado tiempo (decenio) excedan el valor determinado; además, se establece que las donaciones a plazo o condición no producen efecto sin la insinuación y el otorgamiento de la escritura pública respectiva; luego, sobre esta clase de donación la ley exige unos requisitos los cuales deben cumplirse sin ninguna distinción, máxime que en el caso sub iudice, los efectos del acto jurídico se van a producir en Colombia.

Pág. No. 4



SNR2018EE035445

Ahora bien, frente al valor (\$2.000) que determina el artículo 1459 ibídem y el cual se tiene como referencia para realizar la insinuación, resulta preciso indicar que aún se sigue manteniendo dicho valor en esta norma, es pertinente aplicar lo dispuesto en el Decreto-Ley 1712 de 1989, el cual regula lo concerniente a la insinuación ante notario, estableciendo en su artículo 1° que *"Corresponde al notario autorizar mediante escritura pública, las donaciones cuyo valor exceda la suma de cincuenta (50) salarios mínimos mensuales..."*, es decir, que la suma (\$2.000) que traía nuestro Código Civil en el artículo 1458 que era igual a la del artículo 1459 ibídem, fue modificada y actualizada a 50 salarios mínimos mensuales vigentes, luego, se debe aplicar esta norma por ser posterior de conformidad a lo consagrado en el artículo 2 y 3 de la Ley 153 de 1987, salvo otra disposición que diga lo contrario.

Sobre lo expuesto se hace necesario traer a colación lo que sostuvo la Corte Suprema de Justicia en Sentencia No. SC6265-2014 del 19 de mayo de 2014- Magistrado Ponente JESÚS VALL DE RUTÉN RUIZ-, en la cual indicó lo siguiente;

"Los alcances de la modificación del Decreto-Ley 1712 de 1989 no son otros que, por una parte, facultar al notario donde antes sólo podía obrar el juez, y por otra, aumentar y actualizar el parámetro cuantitativo del requisito de la insinuación.

En la acusación, cuyo contenido valga decir no es la primera vez que se plantea ante la Corte, se endilga al ad quem la violación directa de la ley sustancial por falencias en la aplicación del artículo 1458 del Código Civil, después de su reforma mediante el canon 1° del Decreto 1712 de 1989; o en otros términos, se indica que la ausencia de insinuación en una donación conlleva a su nulidad absoluta, sin que sea posible considerar válida la porción del negocio jurídico que no exceda de los 50 salarios mínimos legales mensuales vigentes consagrados en la normatividad.

Sobre el particular, la jurisprudencia ha sido pacífica al entender que los alcances de la modificación legislativa de 1989 no son otros que, por una parte, facultar al notario donde antes sólo podía obrar el juez, y por otra, aumentar y actualizar el parámetro cuantitativo del requisito de la insinuación; de donde acertadamente se infiere que cualquier negocio jurídico celebrado en cuantía inferior a la establecida por el legislador, o la porción de aquél que no supere dicho baremo, conserva su validez en razón a la naturaleza y finalidad de la referida exigencia.

En efecto, al analizar la cuestión y establecer la correcta hermenéutica de las disposiciones involucradas, la Sala señaló:

"El decreto 1712 de 1989, que modificó el precepto 1458 del código civil, estatuye en su primer inciso, en lo pertinente, que 'corresponde al Notario autorizar mediante escritura pública, las donaciones cuyo valor exceda la suma de cincuenta (50) salarios mínimos mensuales.

Pág. No. 5

SNR2018EE035445

(...)

Abordado nuevamente el tópico bajo estudio se encuentra que los razonamientos transcritos, dado su acierto y buen juicio, conservan actualidad y vigencia, sin que se vislumbren o existan razones ni motivos, como tampoco los aporta el recurrente, para variar lo que hasta ahora ha sido un criterio interpretativo estable, imponiéndose por fuerza reiterar el recto entendimiento que se viene dando al artículo 1458 del Código Civil conforme al texto modificado por el Decreto 1712 de 1989.”

En atención a las consideraciones descritas y teniendo en cuenta los interrogantes planteados, el trámite de la insinuación deberá realizarse en los términos expuestos; se espera que sus interrogantes hayan sido absueltos de la mejor manera quedando atentos a cualquier inquietud.

Atentamente,



DANIELA ANDRADE VALENCIA
Jefe Oficina Asesora Jurídica

*Proyecto: Juan Veintitrés Amado Chamorro/ Profesional Especializado
Reviso y aprobó: Daniela Andrade Valencia/Jefe Oficina Asesora Jurídica*

Pág. No. 6



Superintendencia de Notariado y Registro
Calle 26 No. 13-49 Int. 201 – PBX (1)328-21- 21
Bogotá D.C. – Colombia
<http://www.supernotariado.gov.co>