

SNR2018EE061204 ✓

Consulta 3935 de 2018 ante la Oficina Asesora Jurídica  
De la Superintendencia de Notariado y Registro

Para: Doctor. \_\_\_\_\_  
|  
Notario Unico de Funza-Cundinamarca  
[notaria.unica.funza@hotmail.com](mailto:notaria.unica.funza@hotmail.com)

**Asunto:** Venta de Bienes de incapaces.  
Radicado número SNR2018ER079269  
CN-004- Régimen de los inmuebles

En atención a su escrito radicado con el número de la referencia, esta oficina pone de presente lo siguiente:

Manifiesta usted, que se emita concepto en el sentido si es procedente autorizar la venta de bienes de propiedad de personas incapaces, en particular de menores de edad.

Esta Oficina considera lo siguiente:

**Marco Jurídico**

- Ley 1755 de 2015
- Ley 1755 de 2015
- Código Civil
- Decreto Ley 960 de 1970
- Código General del Proceso
- Decreto 1664 de 2015

**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.



Pág. No. 1

**Superintendencia de Notariado y Registro**  
Calle 26 No. 13-49 Int. 201 – PBX (1)3282121  
Bogotá D.C. – Colombia  
<http://www.supernotariado.gov.co>  
Email: [correspondencia@supernotariado.gov.co](mailto:correspondencia@supernotariado.gov.co)

SNR2018EE061204

Así mismos se pone de presente que, las respuestas dadas a las consultas remitidas a esta Oficina se profieren de manera general con respecto al problema jurídico manifestado, dentro de las competencias dadas y no van encaminadas a resolver conflictos o diferencias de orden particular.

Para poder llegar a una orientación clara y precisa sobre el tema que nos atañe, se hace necesario hablar sobre lo siguiente:

El Decreto Ley 960 de 1970 dispone:

*"ARTICULO 21. <ACTOS ABSOLUTAMENTE NULOS>. <Artículo modificado por el artículo 35 del Decreto 2163 de 1970. El nuevo texto es el siguiente:> El notario no autorizará el instrumento cuando quiera que por el contenido de las declaraciones de los otorgantes o con apoyo en pruebas fehacientes o en hechos percibidos directamente por él, llegue a la convicción de que el acto sería absolutamente nulo por razón de lo dispuesto en el artículo 1504 del Código Civil."*

El Código Civil preceptúa:

*"ARTICULO 1504. <INCAPACIDAD ABSOLUTA Y RELATIVA>. <Ver Notas del Editor al final de este artículo> <Aparte tachado INEXEQUIBLE> Son absolutamente incapaces los {dementes}, los impúberes y sordomudos, que no pueden darse a entender por escrito.*

*Sus actos no producen ni aún obligaciones naturales, y no admiten caución.*

*<Inciso 3o. modificado por el artículo 60 del Decreto 2820 de 1974. El nuevo texto es el siguiente:> Son también incapaces los menores adultos que no han obtenido habilitación de edad\* y los disipadores que se hallen bajo interdicción. **Pero la incapacidad de estas personas no es absoluta y sus actos pueden tener valor en ciertas circunstancias y bajo ciertos respectos determinados por las leyes.***

*Además de estas incapacidades hay otras particulares que consisten en la prohibición que la ley ha impuesto a ciertas personas para ejecutar ciertos actos." (Negrilla fuera de texto).*

De las normas precitadas se colige que los actos jurídicos suscritos por personas incapaces, son nulos, salvo en aquellos casos que la misma Ley los habilita como válidos.

No obstante lo anterior, el mismo Código Civil en los artículos siguientes determina:

SNR2018EE061204

**"ARTICULO 62. <REPRESENTANTES DE INCAPACES>. <Artículo modificado por el artículo 1o. del Decreto 2820 de 1974. El nuevo texto es el siguiente:> Las personas incapaces de celebrar negocios serán representadas:**

1. **<Ordinal modificado por el artículo 1 del Decreto 772 de 1975. El nuevo texto es el siguiente:> 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."*

(...)" (Lo resaltado es nuestro).

Aclaremos que la mayoría de edad de que habla en inciso segundo de la anterior disposición fue disminuida a los 18 años mediante la Ley 27 de 1977.

**"ARTICULO 288. <DEFINICION DE PATRIA POTESTAD>. <Artículo subrogado por el artículo 19 de la Ley 75 de 1968. El nuevo texto es el siguiente:> La patria potestad es el conjunto de derechos que la ley reconoce a los padres sobre sus hijos no emancipados, para facilitar a aquéllos el cumplimiento de los deberes que su calidad les impone.**

**<Aparte tachado INEXEQUIBLE> <Inciso modificado por el artículo 24 del Decreto 2820 de 1974. El nuevo texto es el siguiente:> Corresponde a los padres, conjuntamente, el ejercicio de la patria potestad sobre sus hijos legítimos. A falta de uno de los padres, la ejercerá el otro.**

*Los hijos no emancipados son hijos de familia, y el padre o madre con relación a ellos, padre o madre de familia:" (Las negrillas son uestras).*

**"ARTICULO 1505. <EFECTOS DE LA REPRESENTACION>. Lo que una persona ejecuta a nombre de otra, estando facultada por ella o por la ley para representarla, produce respecto del representado iguales efectos que si hubiese contratado él mismo."** (Resalto nuestro).

Las normas precitadas determinan de manera precisa que los padres son los que tienen la representación legal de sus hijos incapaces, dentro de los cuales se encuentran los menores de edad, de tal suerte que, ellos son los llamados a realizar cualquier negocio jurídico **y estipular** a nombre de éste, siendo legalmente valido frente a las demás personas naturales y jurídica de cualquier orden.

*OK*

SNR2018EE061204

Siguiendo con el análisis, la reglas que a continuación se transcriben de la Codificación precedente, nos van clarificando la materia en consulta.

*"ARTICULO 740. <DEFINICION DE TRADICION>. La tradición es un modo de adquirir el dominio de las cosas, y consiste en la entrega **que el dueño hace de ellas a otro**, habiendo por una parte la facultad e intención de transferir el dominio, y por otra **la capacidad e intención de adquirirlo**. Lo que se dice del dominio se extiende a todos los otros derechos reales." (Negrilla fuera de texto).*

*"ARTICULO 741. <TRADENTE Y ADQUIRENTE>. Se llama tradente la persona que por la tradición transfiere el dominio de la cosa entregada por él, y adquirente la persona que por la tradición adquiere el dominio de la cosa recibida por él **o a su nombre**.*

*Pueden entregar y recibir a nombre del dueño sus mandatarios **o sus representantes legales**.*

*En las ventas forzadas que se hacen por decreto judicial a petición de un acreedor, en pública subasta, la persona cuyo dominio se transfiere es el tradente, y el juez su representante legal.*

*La tradición hecha por o a un mandatario debidamente autorizado, se entiende hecha por o a el respectivo mandante." (Resalto nuestro).*

*"ARTICULO 742. <CONSENTIMIENTO DEL TRADENTE>. Para que la tradición sea válida, deberá ser hecha voluntariamente por el tradente **o por su representante**.*

*Una tradición que al principio fue inválida por haberse hecho sin voluntad del tradente o de su representante, se valida retroactivamente por la ratificación del que tiene facultad de enajenar la cosa como dueño o como representante del dueño." (Lo destacado fuera de texto).*

*"ARTICULO 743. <CONSENTIMIENTO DEL ADQUIRENTE>. La tradición para que sea válida requiere también el consentimiento del adquirente o de su representante.*

*Pero la tradición que en su principio fue inválida, por haber faltado este consentimiento, se valida retroactivamente por la ratificación."*

*"ARTICULO 744. <VALIDEZ DE LA TRADICION REALIZADA POR MANDATARIOS O REPRESENTANTES>. Para que sea válida la tradición en que intervienen mandatarios **o representantes legales**, se requiere además que estos obren dentro de los límites de su mandato o de su representación legal." (Negrilla fuera de texto).*



SNR2018EE061204

Las precitadas normas son claras al determinar que el representante legal tiene todas las facultades para transferir la cosa que pertenece a su representado, o adquirir el dominio de otra, a nombre de este; de tal manera que, en aquellos actos donde sus efectos recaen en un menor, los padres son los encargados de defender, aceptar y/o rechazar dichos actos; luego, para la adquisición o venta de bienes inmuebles incluidas todas las estipulaciones relacionadas con este tipo de negocios jurídicos donde los menores son o van hacer los propietarios, sus progenitores por mandato legal se encargan de realizar todas las diligencias permitidas por la ley para que los efectos de dicho negocios se consoliden en cabeza de sus hijos menores o mayores incapaces.

La donación es una forma de transferir el dominio, el cual está regulado en el Código Civil.

*"ARTICULO 1443. <DEFINICION DE DONACION ENTRE VIVOS>. La donación entre vivos es un acto por el cual una persona transfiriere, gratuita e irrevocablemente, una parte de sus bienes a otra persona que la acepta."*

*"ARTICULO 1446. <CAPACIDAD PARA RECIBIR DONACION>. Es capaz de recibir entre vivos toda persona que la ley no ha declarado incapaz."*

*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."*

*ARTICULO 1468. <ACEPTACION DE DONACIONES>. Nadie puede aceptar sino por sí mismo, o por medio de una persona que tuviere poder especial suyo al intento, o poder general para la administración de sus bienes, o por medio de su representante legal."*

Sobre el anterior presupuesto jurídico es menester hacer un análisis, dado que en la consulta se manifiesta que al momento de adquirir para el menor se "acordó entre las partes comparecientes que el bien no podría ser vendido hasta el menor cumpliera la mayoría de edad," es decir, que una de estas partes eran los padres o uno de ellos; luego, así las cosas, a la luz de las disposiciones precedentes esta estipulación no es de orden legal, nace de la voluntad unilateral de los representantes legales; además, no se puede hablar que es ley para las partes en el entendido que sus efectos sólo recae en el adquirente, de tal suerte que, los padres tienen la potestad de dejar sin efecto tal condición, en tanto que esta surgió en ejercicio de la patria potestad.

Ahora bien, si la condición se dio a causa de una donación, como al parecer lo observó el calificador en su momento, necesariamente debía reunir los requisitos que consagra nuestra legislación, entre ellos que se haya efectuado mediante escritura pública, con

*OK*

SNR2018EE061204

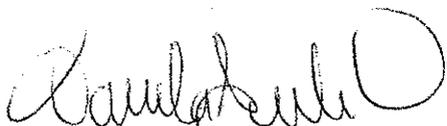
todos los elementos generales y específicos que demanda esta clase de acto, dentro de los cuales está el de identificar las partes, que para el caso en concreto sería la de donante, donatario y la de su representante legal; de igual manera, el monto de la donación, el plazo o condición y la aceptación por parte de quien lo representa.

Si la donación no se realizó conforme a lo establecido en la ley, carece de legalidad y por ende no produce efecto alguno, luego, la anotación colocada en el folio de matrícula inmobiliaria no era procedente, lo que originaría a que la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos adelante las correcciones pertinentes, salvo que dicha donación esté acorde a derecho y goce de toda legalidad, en tal sentido, queda a la liberalidad de los interesados y los funcionarios correspondientes en aplicar lo preceptuado en el artículo 581 y 617 del Código General del Proceso (Ley 1564 de 2012).

En cuanto al caso subjudice, hay que precisar que el legislador en orden a velar por los intereses de los incapaces creo la representación legal, a virtud del cual coloca a esos sujetos al cuidado de ciertas personas, a las que otorga atribuciones para actuar en su nombre y de vínculos en los efectos que de esos actos se deriven, como si hubiesen contratado ellos mismos; es así, que el artículo 1505 del C.C., no dice que lo que una persona ejecuta a nombre de otra, estando facultado por ella o por la ley para representarla, produce respeto del representado iguales efectos que si hubiere contratado el mismo.

En los anteriores términos se da respuesta a sus interrogantes quedando atentos a cualquier inquietud.

Cordialmente,



**DANIELA ANDRADE VALENCIA**  
Jefe Oficina Asesora Jurídica

Proyectó: Juan Veintitrés Amado Chamorro/ Profesional Especializado



Certificado N° 001-12-1

Pág. No. 6

**Superintendencia de Notariado y Registro**  
Calle 26 No. 13-49 Int. 201 – PBX (1)3282121  
Bogotá D.C., - Colombia  
<http://www.supemotariado.gov.co>  
Email: [correspondencia@supemotariado.gov.co](mailto:correspondencia@supemotariado.gov.co)