



# CARTILLA CIUDADANA

---



La Oficina de Atención al Ciudadano presenta el segundo ejemplar de la cartilla ciudadana, que incluye una serie de conceptos emitidos por la Oficina Asesora Jurídica, con base en peticiones realizadas a través de la plataforma SISG.

El propósito de estas publicaciones es socializar con los ciudadanos, funcionarios y prestadores de los servicios que administra y vigila la entidad, algunos temas de relevancia sobre los que se pronuncia la Superintendencia.

En la presente publicación los lectores, podrán encontrar respuestas a consultas jurídicas sobre los siguientes temas:

- Donación y subsistencia del usufructo.
- Corrección de área en inmueble.
- Registro civil de nacimiento de un menor de edad, en cuanto al componente relativo al apellido de los padres, mediante escritura pública otorgada por uno sólo de ellos.
- La muerte del constituyente o fideicomitente puede ser una condición.
- Validez en instancia notarial de los acuerdos de conciliación de liquidación de sociedad conyugal aprobados por Defensor de Familia y Comisario de Familia.
- Trámite de liquidación de herencia con renuncia de gananciales y constitución de usufructo a favor de la cónyuge superviviente.
- Autorización a alcalde para dividir inmueble y aceptar donación.
- Liquidación adicional de herencia en notaría diferente del mismo círculo notarial.
- Uso del sistema biométrico en notarías y su utilización en extranjeros.

En el primer número, que se encuentra publicado en nuestra página web, se dieron a conocer algunas preguntas frecuentes que hacen los ciudadanos, a través del chat institucional, y peticiones atendidas por la Dirección Administrativa y Financiera y la Dirección de Gestión Notarial, a través del aplicativo SISG.

Para los próximos volúmenes se tendrán en cuenta los pronunciamientos de las Superintendencias Delegadas sobre los temas a su cargo.



## **PQRSDF SNR2022ER050486**

### **Solicitud de Concepto**

Actos jurídicos: Donación y subsistencia del usufructo

### **Petición:**

*El ciudadano manifiesta estar interesado en realizar una escritura pública de donación a su hijo y desea saber si puede conservar el usufructo de su casa dentro de la donación hasta que fallezca.*

**Radicado de salida: SNR2022EE051970**

*18 de mayo de 2022*

## Marco Jurídico

- Ley 84 de 1873
- Decreto Ley 960 de 1970
- Decreto 1712 de 1989

## Consideraciones de la Oficina Asesora Jurídica:

Sobre el particular, resulta preciso manifestar que en ejercicio del derecho de petición en la modalidad de consulta, la Superintendencia de Notariado y Registro emite un concepto u opinión general sobre las materias a su cargo en los términos descritos en el artículo 28 de la Ley 1755 de 2015 el que sustituyó en lo pertinente el C.P.A.C.A., razón por la cual, las respuestas dadas en esta instancia no son de carácter vinculante ni comprometen la responsabilidad de la Entidad, lo cual indica que no son de obligatorio acatamiento o ejecución por los Registradores de Instrumentos Públicos y/o Notarios del país.

El bien como acepción del término utilizado para describir aquello que puede conformar el patrimonio de una persona, se encuentra previsto en nuestra legislación civil a partir de señalar la distinción entre dos (2) tipos de cosas que existen: i) Las que tienen identidad material propia y que pueden ser percibidas por cualquiera de los órganos de los sentidos, teniéndose entonces por corporales y, ii) aquellas que carecen de materialidad y que por tanto no pueden ser percibidos por ninguno de los sentidos, pero respecto de las cuales se pueden ejercer derechos y que se denominan incorporales.[1]

A su turno, las cosas incorporales se denominan derechos reales si su ejercicio se predica con sujeción a una cosa material y se denominan derechos personales o de crédito, cuando se reclaman o ejercen respecto de una persona en particular.[2]

Con respecto al primer grupo de derechos incorporales, señala el artículo 823 de la Ley 84 de 1873 que el usufructo:

*“[...] es un derecho real que consiste en la facultad de gozar de una cosa con cargo de conservar su forma y sustancia, y de restituir a su dueño, si la cosa no es fungible; o con cargo de volver igual cantidad y calidad del mismo género, o de pagar su valor si la cosa es fungible. [...]” – subrayas aquí –*

### Conforme lo indica el artículo 824 ibídem:

*“[...] El usufructo supone necesariamente dos derechos coexistentes: el del nudo propietario, y el del usufructuario. Tiene, por consiguiente, una duración limitada, al cabo de la cual pasa al nudo propietario y se consolida con la propiedad. [...]” – subraya ajena al texto --*

En complemento, el inciso 2º del artículo 669 ídem, expresa:

*“[...] La propiedad separada del goce de la cosa se llama mera o nuda propiedad. [...]” – subraya no es del texto --*

A todo lo anterior, resulta preciso concretar lo que jurídicamente significa el derecho de dominio según el inciso 1º de la última norma en mención, la cual señala:



*“[...] El dominio que se llama también propiedad es el derecho real en una cosa corporal, para gozar y disponer de ella <>, no siendo contra ley o contra derecho ajeno. [...]” – se subraya – (entre diplé o antilambda declarado inexecutable)*

Cuando alguien se reputa dueño o propietario de una cosa, es porque puede usar y disponer de ella a partir de la facultad que proviene del derecho que ostenta y por tal razón, ejerce un dominio. Son elementos estructurantes que caracterizan el derecho de dominio (i) la facultad de usar, gozar y disfrutar de la cosa en beneficio propio o de un tercero, aspecto esencial y sustancialmente derivado del atributo material de poseerla y (ii) la facultad jurídica de decidir o determinar su suerte a partir del atributo o aptitud de intercambio o circulación del derecho.

Ambos atributos son inherentes al derecho de dominio, sin embargo, la propiedad se puede desmembrar sin negar su existencia, al estar radicada cada una de las facultades en personas distintas. Esto es justamente lo que ocurre con el derecho de usufructo que, en forma paralela y concomitante, implica el reconocimiento de un nudo propietario.

Conforme los términos del inciso 1º del artículo 832 ut supra, el derecho de uso y goce sobre la cosa puede ser objeto de transferencia en forma autónoma, cuando señala:

*“[...] La nuda propiedad puede transferirse por acto entre vivos, y transmitirse por causa de muerte.*

*El usufructo es intransmisible por testamento o abintestato. [...]”*

*Resumiendo lo expuesto, se puede afirmar que el usufructo es el derecho de usar, gozar y disfrutar de una cosa según su naturaleza intrínseca. Es un derecho real [3] que se predica respecto de una cosa corporal y que constituye especie del derecho de dominio [4], siendo el elemento material y visible del derecho de propiedad, cuya consolidación se conforma con la titularidad jurídica o nuda propiedad.*



El usufructuario solo detenta sobre la cosa una mera tenencia, conforme lo establece el artículo 775 ibídem [5], pero en tal medida, también se considera como una limitación al derecho de dominio según los términos del artículo 793 ídem, que expresa:



“[...] El dominio puede ser limitado de varios modos:

**1o.)** Por haber de pasar a otra persona en virtud de una condición.

**2o.)** Por el gravamen de un usufructo, uso o habitación a que una persona tenga derecho en las cosas que pertenecen a otra.

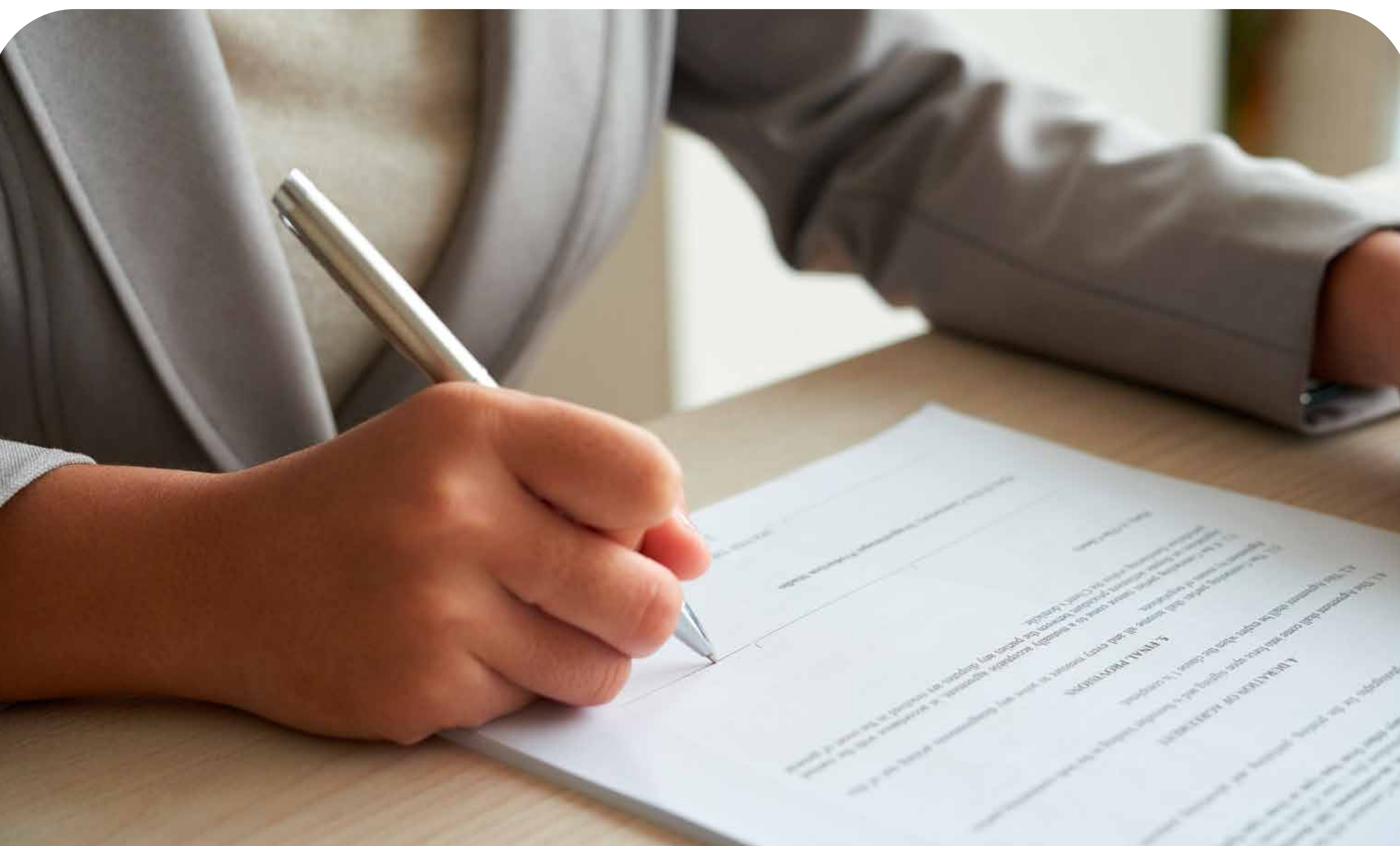
**3o.)** Por las servidumbres. [...]” – se subraya --

Por otra parte, como ocurre con todo contrato que ha sido regulado en forma positiva, se parte del principio de la autonomía privada de la voluntad de la persona [6], como argumento primario en la configuración del negocio jurídico correspondiente. En lo atinente al contrato de donación el legislador civil, de manera invariable dejó sentadas algunas características[7] que se constituyen en premisas de existencia y validez[8]; señala el artículo 1443 ejusdem, lo siguiente:

“[...] La donación entre vivos es un acto por el cual una persona transfiere, gratuita e irrevocablemente, una parte de sus bienes a otra persona que la acepta [...]”

Sin embargo, en el marco de la libertad de configuración legislativa introdujo una variante a lo establecido originalmente, en el sentido de permitir un nuevo escenario para llevar a cabo el acto por el cual una persona transfiere, gratuita e irrevocablemente, una parte de sus bienes a otra persona que la acepta.

En ese orden, el Decreto 1712 de 1989 acudió al servicio notarial para materializar en forma eficiente, eficaz y efectiva la figura jurídica de la donación, fundado en dos (2) criterios de proceder: i) La cuantía y, ii) la acreditación, pero que en realidad constituyen uno solo. En efecto, en el primer aspecto señalado el legislador determinó un criterio objetivo que, aparentemente pareciera condicionar el escenario en instancia notarial sólo para las donaciones cuyo objeto supere el valor establecido y que se convierte en umbral a partir del cual surge el segundo aspecto, haciendo exigible la prueba –también objetiva- del valor comercial del objeto.





Las normas referentes y que se deben interpretar en forma integral, son los incisos 1° y 2° del artículo 1° y artículo 3° del Decreto en mención, los que en su orden expresan:

*“[...] 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. [...]” –subrayas ajenas al texto original-*

*“[...] 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. [...]”-subraya no es del texto-*

Ahora bien, consecuente con lo anterior surge un presupuesto de validez y de proceder insoslayable, cual es la manifestación expresa de la insinuación[9], que hace el donante ante el notario para que autorice el acto y que no puede confundirse con la rogación del servicio, así parezca que se encuentra ontológicamente comprendido[10].



*Lo cierto es, que de cara al control de legalidad en la autorización del acto escriturario que contenga la donación, amén del presupuesto formal de contenerse en escritura pública y ser un acto de disposición proveniente del titular de dominio, se debe necesariamente remitir a la cuantía cierta del objeto, la cual, en el evento de superar el límite de los 50 SMMV, hace imprescindible (i) que la actuación contenga la prueba fehaciente e idónea que lo sustente y que a su turno, se traduce desde la técnica notarial en la protocolización del documento con el que se acredite este requisito y, (ii) que el texto escriturario contenga la manifestación concreta y expresa de insinuación[11].*



## Bajo tal contexto, se pueden sentar las siguientes reglas:



El derecho de dominio es la condición jurídica que se predica de quien ostenta la condición de dueño, amo y señor sobre una cosa.

La condición de dueño, propietario o titular de dominio apareja la facultad de usar y gozar de la cosa y de disponer de ella.

En principio, el derecho de dominio se encuentra concebido para ser ejercido con plenitud de sus atributos de uso material y disposición jurídica de la cosa.

Dentro de la facultad jurídica que brinda el derecho de dominio, se encuentra inmersa la posibilidad de transferir a título gratuito u oneroso la posesión de la cosa con el derecho de uso y goce, para reservarse concomitantemente la facultad dispositiva de la propiedad o viceversa.

El usufructo es un derecho real que implica para el propietario de la cosa una limitación para el ejercicio pleno del derecho de dominio, debiendo respetar el usufructo constituido.

Como gravamen que es, el usufructo no impide el ejercicio de disposición sobre la cosa.

**Dicho lo anterior, a su inquietud se responde:**





**Primero.** Es posible dar en donación un inmueble y al mismo tiempo constituir usufructo en favor del donante, circunstancia que no contradice ninguna de esas figuras jurídicas y que va de la mano con lo dispuesto por el artículo 850 del Código Civil, que establece la primacía de las convenciones realizadas por los contratantes y que en punto del contrato de usufructo señala:

*“[...] Lo dicho en los artículos precedentes se entenderá sin perjuicio de las convenciones que sobre la materia intervengan entre el nudo propietario y el usufructuario, o de las ventajas que en la constitución del usufructo se hayan concedido expresamente al nudo propietario o al usufructuario [...]”-subrayo-*

**Segundo.** Si bien la donación es un acto unilateral, requiere la concurrencia de un beneficiario o destinatario de la cosa donada quien, para efectos de validez y existencia del contrato, aceptando la oferta emitida por el donante, quien con base en el principio de autonomía de la voluntad (artículos 16 y 1602 del Código Civil), puede establecer libremente algunas condiciones especiales al negocio jurídico de donación, como sería el caso de reservarse el uso y goce de la cosa donada.

[1] El artículo 653 del Código Civil, señala: “[...] Los bienes consisten en cosas corporales o incorporales.

*Corporales son las que tienen un ser real y pueden ser percibidas por los sentidos, como una casa, un libro.*

*Incorporales las que consisten en meros derechos, como los créditos y las servidumbres activas. [...]”*

[2] En tal sentido, lo dispuesto por los artículos 664, 665 y 666 del Código Civil.

[3] El artículo 665 del Código Civil en punto de las cosas corporales, prescribe: “[...] 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. [...]”*

[4] Según las voces del artículo 670 de la Ley 84 de 1873, que señala: “[...] Sobre las cosas incorporales hay también una especie de propiedad. Así, el usufructuario tiene la propiedad de su derecho de usufructo. [...]”

[5] Dispone el artículo en cita que: “[...]Se llama mera tenencia la que se ejerce sobre una cosa, no como dueño, sino en lugar o a nombre del dueño. El acreedor prendario, el secuestre, el usufructuario, el usuario, el que tiene derecho de habitación, son meros tenedores de la cosa empeñada, secuestrada o cuyo usufructo, uso o habitación les pertenece.

*Lo dicho se aplica generalmente a todo el que tiene una cosa reconociendo dominio ajeno. [...]”*

[6] En voces de la Honorable Corte Constitucional, sentencia C 934 de 2013, es: “[...] la facultad reconocida por el ordenamiento positivo a las personas para disponer de sus intereses con efecto vinculante y, por tanto, para crear derechos y obligaciones, con los límites generales del orden público y las buenas costumbres, para el intercambio de bienes y servicios o el desarrollo de actividades de cooperación. [...]”

[7] La doctrina reconoce las siguientes particularidades para el contrato de donación: Gratuidad, irrevocabilidad, principal, consensual, unilateral, de ejecución instantánea y solmene.

[8] La regla de proceder para los efectos del acto de donación, se encuentran señalados positivamente en el Título 13, Capítulo 4º, Libro 3º del Código Civil; Por señalar algunos aspectos, los presupuestos de validez que debe contener todo acto jurídico, pero igualmente, los que le brindan su características especiales por corresponder a un acto de disposición entre vivos, esto es, que donante y donatario existan al momento de producirse el acto, así mismo, la gratuidad o ausencia de contraprestación monetaria.



[9] La manifestación del donante, de que a pesar de la donación que efectúa, conserva lo necesario para su congrua subsistencia.

[10] Teniendo en cuenta que uno de los principios rectores de la actividad notarial, es la de corresponder a una actividad rogada, conforme lo dispone el artículo 4° del Decreto Ley 960 de 1970, que expresa: “[...] Los Notarios sólo procederán a ejercer sus funciones a solicitud de los interesados, quienes tienen el derecho de elegir libremente el Notario ante quien deseen acudir. [...]”-subrayo- ; en el entendido que con la solicitud que formula, se le está señalando al notario una petición formal.

[11] Conforme lo señala el artículo 4° del Decreto 1712 de 1989, que dispone: “[...] Cuando se trate de bienes para cuya enajenación según la ley, se requiera escritura pública, el mismo instrumento podrá contener la insinuación y la respectiva donación. [...]”

## **PQRSDF SNR2022ER054432**

Solicitud de Concepto

Acto jurídico: Corrección de área en inmueble

### **Petición ciudadana:**

Ciudadano pide concepto a la entidad para dilucidar la situación que se presenta con un inmueble, el cual al realizar el levantamiento topográfico del área ocupada, la misma es superior al área escriturada. Requiere, por ello, conocer si es procedente efectuar identificación de saldo y corrección de cabida por error matemático con base en las medidas citadas en la escritura del predio. Solicita cuál es el procedimiento legal para subsanar esta situación a la mayor brevedad posible.

Lo descrito, obedece a que en una escritura de 1.977 una Federación Agropecuaria realizó una donación a una entidad estatal y no quedó establecida el área -remanente del predio de propiedad del peticionario y físicamente hay un área mayor a lo que daría la resta del área donada, información que se refleja en el plano anexado al protocolo en la respectiva escritura, donde quedó especificado el saldo.

## **Radicado de Salida: SNR2022EE067359**

17 de junio de 2022

### **Marco Jurídico**

- Decreto 2723 de 2014
- Ley 1755 de 2015
- Ley 1579 de 2012
- Decreto 1955 de 2019
- Decreto 148 de 2020
- Decreto 1170 de 2015
- Resolución Conjunta SNR No. 11334 de 2020 IGAC 1101 del 30-12-2020.
- Ley 1564 de 2012

## **Consideraciones de la Oficina Asesora Jurídica**

Sobre el particular es importante empezar por destacar que los pronunciamientos proferidos por esta Superintendencia se emiten en virtud de lo dispuesto por el artículo 14 del Decreto 2723 del 2014 y el 28 de la Ley 1755 de 2015, se ajustan a lo ya decantado por la jurisprudencia y la doctrina sobre la naturaleza de los conceptos, por lo que no son de naturaleza vinculante y constituyen una mera opinión, apreciación o juicio de la entidad manifestado en sentido general y sobre asuntos relacionados con la actividad notarial y registral



y la organización, administración y sostenimiento de las Oficinas de Registro de Instrumentos Públicos del país[1], así como respecto a determinadas situaciones que puedan surgir con ocasión de estos, pero siempre con la única finalidad de brindar alguna orientación sobre el tema consultado, la cual en ningún momento está destinada a ocuparse del caso concreto y específico en que se encuentre inmerso el consultante, ni tampoco a producir algún efecto o influencia sobre la ejecutoriedad de la posición que asuma la autoridad correspondiente[2]. Por tanto, no es dable a la entidad, so pretexto de esta función, pasar a plasmar un pronunciamiento encaminado a intentar resolver o decidir un caso específico que sea objeto de posiciones jurídicas encontradas.

Una vez precisado el alcance de la presente consulta se procederá a analizar los aspectos jurídicos que guardan relación con los interrogantes planteados, no sin antes indicar que las funciones de esta Superintendencia y de las Oficinas de Registro de Instrumentos Públicos están debidamente determinadas en la Ley.

## **De la Competencia Asignada a la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos.**

Las Oficinas de Registro de Instrumentos Públicos son dependencias de la Superintendencia de Notariado y Registro; pero autónomas en el ejercicio de la función registral, de conformidad con lo establecido en el Decreto 2723 de 2014, en su artículo 22, el cual señala:

*“Artículo 22. Función de las Oficinas de Registro de Instrumentos Públicos. Las Oficinas de Registro de Instrumentos Públicos prestarán el servicio público de registro de instrumentos públicos de conformidad con lo establecido en la Ley 1579 de 2012, las demás normas que le reglamenten, adicionen, modifiquen o sustituyan.*



**3.** Prestar el servicio de registro de instrumentos públicos de conformidad con lo establecido en la Ley 1579 de 2012 y en las normas que la reglamenten, modifiquen, adicionen y sustituyan, bajo los principios de celeridad, seguridad y eficiencia.

**4.** Inscribir los documentos de los actos sujetos al registro, así como absolver las consultas que los ciudadanos formulen, con fundamento en las disposiciones legales.

**6.** Expedir los actos administrativos, oficios y documentos relacionados con el registro de instrumentos públicos conformidad con la ley.

A su vez la Ley 1579 de 2012 en los siguientes artículos estatuye:





“Artículo 1. Naturaleza del registro. El registro de la propiedad inmobiliaria es un servicio público prestado por el Estado por funcionarios denominados Registradores de Instrumentos Públicos, en la forma aquí establecida y para los fines y con los efectos consagrados en las leyes.

Artículo 2°. Objetivos. El registro de la propiedad inmueble tiene como objetivos básicos los siguientes:

- a)** Servir de medio de tradición del dominio de los bienes raíces y de los otros derechos reales constituidos en ellos de conformidad con el artículo 756 del Código Civil;
- b)** Dar publicidad a los instrumentos públicos que trasladen, transmitan, muden, graven, limiten, declaren, afecten, modifiquen o extingan derechos reales sobre los bienes raíces;
- c)** Revestir de mérito probatorio a todos los instrumentos públicos sujetos a inscripción”.

Artículo 60. Recursos. Contra los actos de registro y los que niegan la inscripción proceden los recursos de reposición ante el Registrador de Instrumentos Públicos y el de apelación, para ante el director del Registro o del funcionario que haga sus veces.

Artículo 92. De la responsabilidad de los registradores. Los Registradores de Instrumentos Públicos son los responsables del funcionamiento técnico y administrativo de las respectivas Oficinas de Registro de Instrumentos Públicos”



Las normas precitadas determinan que los registradores de instrumentos públicos son los responsables de prestar el servicio público registral con plena autonomía e independencia en el ejercicio de sus funciones, de tal suerte que les compete según el caso, adelantar las actuaciones administrativas correspondientes para clarificar la situación jurídica registral de los bienes inmuebles sujetos a registro y conocer de los recursos que interpongan los usuarios del servicio de conformidad con las normas que regulan la materia.

La Jurisprudencia ha sostenido de forma reiterada que el registro por sí sólo no confiere derechos ni modifica situaciones jurídicas, ellas nacen de los actos celebrados por los particulares o las decisiones tomadas por las autoridades judiciales, administrativas o arbitrales; ni aún la tradición de inmuebles o la constitución de derechos reales mediante el registro son estrictamente

dependientes del acto del registrador, sino que emanan de la Ley que ha consagrado esos efectos.

## **De la Competencia Asignada a la Superintendencia de Notariado y Registro.**

El Decreto 2723 de 2014[3] especifica en el artículo 4 el objetivo de la Superintendencia de Notariado y Registro, de la siguiente manera:

**"Artículo 4. Objetivo.** *La Superintendencia de Notariado y Registro tendrá como objetivo la orientación, inspección, vigilancia y control de los servicios públicos que prestan los Notarios y los Registradores de Instrumentos Públicos, la organización, administración, sostenimiento, vigilancia y control de las Oficinas de Registro de Instrumentos Públicos, con el fin de garantizar la guarda de la fe pública, la seguridad jurídica y administración del servicio público registra! inmobiliario, para que estos servicios se desarrollen conforme a la ley y bajo los principios de eficiencia, eficacia y efectividad".*

Las funciones de la Superintendencia de Notariado y Registro fueron establecidas en el artículo 11 del citado decreto, en congruencia con el objetivo de orientación, inspección, vigilancia y control de los servicios públicos que prestan los Notarios y los Registradores de Instrumentos Públicos, la orientación, administración, sostenimiento, vigilancia y control de las Oficinas de Registro de Instrumentos Públicos con los fines previstos y dentro del marco legalmente establecido.

Se hace énfasis en la normatividad citada, la cual establece que a la Superintendencia de Notariado y Registro le compete la inspección y vigilancia en la prestación de los servicios públicos de registro y de notariado; así como la segunda instancia ante la subdirección de Apoyo Jurídico Registral respecto de los actos administrativos expedidos por los Registradores de Instrumentos Públicos.

Esta Superintendencia dentro sus funciones tiene la de orientar y fijar lineamientos que deben aplicar los Notarios y Registradores de Instrumentos Públicos para una prestación del servicio eficaz y eficiente, mas no, la de prestar el servicio público notarial y registral, ni la de conocer en primera instancia de los



recursos relacionados con este servicio, de tal suerte que por disposición legal le compete a los notarios y registradores prestar el servicio público notarial y registral respectivamente bajo su propia autonomía sin injerencia de esta Entidad, salvo en aquellos casos en los cuales se interpongan los recursos contra los actos proferidos por los Registradores de Instrumentos Públicos de conformidad con la Ley donde a través de un estudio y valoración pueden ser confirmados, aclarados, modificados, adicionados o revocados; luego, sólo en estos eventos y bajo las competencias legalmente conferidas se actúa sobre el trámite de registro.



Hecho el anterior razonamiento, esta Entidad no emite pronunciamientos encaminados a si procede o no el registro de un acto, contrato o providencia judicial, ni ordena su inscripción en el respectivo folio de matrícula inmobiliaria, o si es pertinente la iniciación de una actuación administrativa de corrección; salvo en aquellos eventos en los que en ejercicio de las facultades que le otorga la ley, puede aclarar, modificar, adicionar o revocar los actos administrativos de no inscripción (notas devolutivas) y actuaciones administrativas cuando se desatan los recursos de apelación y/o de revocatoria directa debidamente impetrados o, en los procesos de intervención administrativa a las Oficinas de Registro de Instrumentos Públicos, toda vez que en virtud de lo expuesto en la parte precedente los señores registradores son autónomos en el ejercicio de la función registral y responsables conforme a la Ley.

Es pertinente indicar que, de acuerdo a las competencias antes referidas, no le compete a esta Superintendencia realizar el estudio jurídico de calificación de los documentos sujetos a inscripción, ni ordenar su registro, tampoco la indicar si procede o no la iniciación de actuaciones administrativas para corregir o aclarar la tradición, salvo en los casos ya referidos en el párrafo anterior, toda



vez que dicha función por disposición legal está en cabeza de los Registradores de Instrumentos Públicos, cuyos actos son susceptibles de los recursos y del control de legalidad ante la jurisdicción respectiva.

Efectuada la anterior precisión jurídica, se analizará los presupuestos jurídicos atinentes a los interrogantes planteados en la consulta.

Como ya se decantó en la parte precedente, los conceptos proferidos por esta Oficina Asesora Jurídica, se emiten de manera general y no van encaminados a resolver o decidir un caso específico que sea objeto de posiciones jurídicas encontradas, por tanto, se acoge como un referente, mas no como un imperativo normativo que sirva de fundamento legal para ejecutar las actividades inherentes a la función registral y/o notarial la cuales están debidamente terminadas en la ley, decretos, resoluciones e instructivas; estas últimas, expedidas por esta Entidad. Es decir, constituyen una mera opinión, apreciación o juicio.

Efectuada la anterior precisión, se analizará los presupuestos jurídicos atinentes al tema objeto de la consulta.

El Decreto 1077 de 2015 Reglamentario Único del Sector Administrativo de Información Estadística, modificado por el Decreto 148 del 04 de febrero de 2020, regula entre otros temas lo concerniente a la corrección de área y linderos en los bienes inmueble. Al respecto prescribe lo siguiente:

*“Artículo 2.2.2.1.1. Definiciones. Para efectos de la aplicación de este decreto, se atenderán las siguientes definiciones:*



**Descripción insuficiente o limitada.** Se refiere a la información poco detallada o poco específica en los títulos inscritos en el registro de instrumentos públicos, que no permite la certera y precisa ubicación del inmueble en el territorio o que afecta el adecuado levantamiento de sus linderos y la determinación de su forma y área.

**Mutación catastral.** Son los cambios que se presentan en los componentes físico, jurídico o económico de un predio.



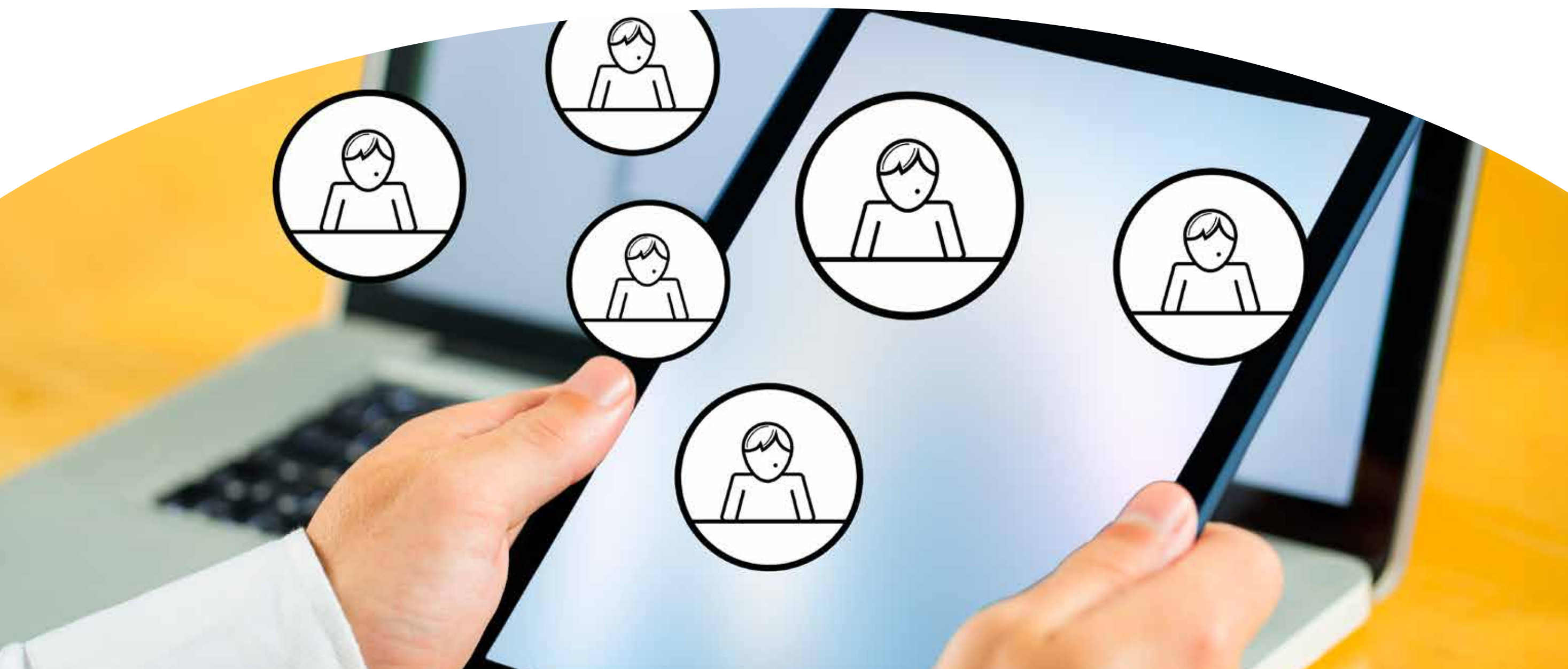
**Servicio público de la gestión catastral.** La gestión catastral es un servicio público que comprende el conjunto de operaciones técnicas y administrativas necesarias para el desarrollo adecuado de los procesos de formación, actualización, conservación y difusión de la información catastral, por medio de los cuales se logra la identificación y mantenimiento permanente de la información física, jurídica y económica de los bienes inmuebles del país. La gestión catastral tiene implícito el enfoque multipropósito, el cual contribuye en la conformación de un sistema catastral integral, completo, actualizado, confiable, consistente con el registro de la propiedad inmueble, digital e interoperable con otros sistemas de información del territorio” (Subrayado fuera de texto).

**“Artículo 2.2.2.1.4. Prestación del servicio de la gestión catastral.** En los términos del artículo 79 de la Ley 1955 de 2019, los responsables de la prestación del servicio público de la gestión catastral son el Instituto Geográfico Agustín Codazzi (IGAC) y los Gestores Catastrales, quienes prestarán el servicio directamente o a través de los operadores catastrales.

En todo caso, el Instituto Geográfico Agustín Codazzi (IGAC) será la máxima autoridad catastral nacional del servicio público de la gestión catastral y tendrá la competencia como autoridad reguladora. Así mismo, será prestador del servicio de manera excepcional en ausencia de Gestores Catastrales habilitados, es decir, en los municipios donde no se encuentre prestando el servicio otro Gestor Catastral o en los casos en que sea contratado directamente”.

**“Artículo 2.2.2.1.5. Intervinientes en la gestión catastral.** Para efectos del servicio público de gestión catastral, son sujetos intervinientes los siguientes:

- 1. Los usuarios del servicio público de gestión catastral:** Son todas las personas naturales o jurídicas, de derecho público o privado, que hagan uso de la información resultante del ejercicio de la gestión catastral.
- 2. El Instituto Geográfico Agustín Codazzi (IGAC):** Es la máxima autoridad catastral del país, encargado de la función reguladora y ejecutora en materia de gestión catastral, agrología, cartografía, geografía y geodesia a nivel nacional. El IGAC tendrá la función de verificar las condiciones para la habilitación como Gestores Catastrales y otorgar la habilitación.





**3. Los gestores catastrales:** Son las entidades públicas del orden nacional o territorial, así como los esquemas asociativos de entidades territoriales, que hayan sido habilitadas por el Instituto Geográfico Agustín Codazzi (IGAC) según la reglamentación dispuesta para tal efecto, así como el IGAC por excepción. De igual manera, se consideran gestores catastrales, los catastros descentralizados y delegados titulares de la gestión catastral. Así mismo, es gestor catastral la Agencia Nacional de Tierras en los términos del artículo 80 de la Ley 1955 de 2019. Los gestores catastrales, independientemente de su jurisdicción, podrán prestar el servicio público catastral en cualquier parte del territorio nacional.

**4. Los operadores catastrales.** Son las personas jurídicas, de derecho público o privado que, mediante contrato suscrito con uno o varios gestores catastrales, desarrollan labores operativas que sirven de insumo para adelantar los procesos de formación, actualización y conservación catastral, así como los procedimientos del enfoque catastral multipropósito que sean adoptados, conforme a la regulación que para el efecto expida el Gobierno nacional. Los requisitos de idoneidad y las condiciones de contratación de los operadores catastrales serán los señalados por las normas que regulen la materia.

**5. La Superintendencia de Notariado y Registro (SNR):** Es la entidad que ejerce las funciones la inspección, vigilancia y control al ejercicio de la gestión catastral, en virtud de lo dispuesto en los artículos 79, 81 y 82 de la Ley 1955 de 2019.

**6. Municipios:** Son autónomos para habilitarse como gestores catastrales o contratar a un gestor catastral, incluido al IGAC como prestador por excepción, conforme a los principios de coordinación, concurrencia y subsidiariedad". (Subrayado fuera de texto).

**“Artículo 2.2.2.2.1. Información catastral.** Corresponde a las características físicas, jurídicas y económicas de los bienes inmuebles. Dicha información constituirá la base catastral y deberá ser reportada por los gestores catastrales en el Sistema Nacional de Información Catastral (SINIC) o en la herramienta tecnológica que haga sus veces, de acuerdo con los estándares y especificaciones técnicas definidas por la autoridad reguladora.

La información catastral deberá reflejar la realidad física de los bienes inmuebles sin importar la titularidad de los derechos sobre el bien.

**a. Información física:** Corresponde a la representación geométrica, la identificación de la cabida, los linderos y las construcciones de un inmueble. La identificación física no implica necesariamente el reconocimiento de los linderos del predio in situ," (Negrilla fuera de texto).

**“Artículo 2.2.2.2.4. Procedimientos del enfoque multipropósito.** Se considerarán procedimientos de enfoque multipropósito, al menos, los siguientes:





## 2. Integración con el registro.

### 4. Actualización permanente e integridad de los trámites inmobiliarios.

“Artículo 2.2.2.2.15. Integración con el registro. Los gestores catastrales, en coordinación con las Oficinas de Registro de Instrumentos Públicos, deberán adelantar los esfuerzos necesarios tendientes a la integración de la información catastral y registral y en especial a unificar la información asociada a linderos y áreas de forma gradual. Igualmente, generarán los mecanismos para la integración de los sistemas de información de las entidades.

La unificación de linderos y áreas con el registro **se podrá efectuar a través de los procesos de actualización de cabida y linderos con efectos registrales, actualización de linderos con efectos registrales, rectificación de área por imprecisa determinación con efectos registrales, rectificación de linderos por acuerdo entre las partes con efectos registrales, actas de colindancia, el trámite de inclusión en el campo de descripción de cabida y linderos del dato de área y/o linderos en los folios de matrícula inmobiliaria que carezcan de esta información y los demás que definan las autoridades competentes.**

Parágrafo. Sin perjuicio de lo anterior, las bases catastrales deberán incorporar los predios privados, públicos, bienes fiscales, baldíos, bienes de uso público, entre otros, con o sin derechos reales principales o accesorios registrados, aun cuando no se encuentren inscritos en el registro de instrumentos públicos.” (Negrilla fuera de texto).

“Artículo 2.2.2.2.16. Procedimientos catastrales con efectos registrales. Se considerará como procedimientos catastrales con efectos registrales los siguientes: actualización de linderos, **rectificación de área por imprecisa determinación**, actualización masiva y puntual de linderos y áreas, rectificación de linderos por acuerdo entre las partes, e inclusión de área y/o linderos. **Estos procedimientos serán acatados por los gestores catastrales**, las notarías, las oficinas de registro de instrumentos públicos del país y podrán ser aplicados durante los procesos de formación, actualización y conservación catastral.



Los procedimientos anteriormente enunciados no limitan la libre comercialización de los bienes inmuebles, por cuanto es viable ejercer la facultad de disposición sobre los mismos, con base en los datos de cabida y linderos que los identifican y que reposan en los títulos antecedentes que les dieron origen jurídico". (Negrilla fuera de texto).

**“Artículo 2.2.2.18. Rectificación de área por imprecisa determinación con efectos registrales.** La rectificación de área en el sistema catastral y/o registral procederá ante el gestor catastral, de oficio o **a solicitud de parte del titular del derecho de dominio**, o de las entidades públicas que con ocasión de sus funciones legales administran inmuebles propios o ajenos, cuando los linderos estén debida y técnicamente descritos, sean verificables mediante métodos directos y/o indirectos sin variación, pero que a lo largo de la tradición del bien **inmueble el área de éste no haya sido determinada adecuadamente**, o cuando la variación o diferencia se encuentre dentro de los márgenes de tolerancia establecidos por la máxima autoridad catastral.

A efectos de llevar a cabo la rectificación, **el gestor catastral competente expedirá el acto administrativo sujeto a registro que rectifique el área del bien inmueble**". (Negrilla fuera de texto).



De la normatividad transcrita se puede colegir que, teniendo en cuenta lo dispuesto por Ley 1955 de 2019 y sus Decretos reglamentario en materia catastral, le compete a los municipios del país llevar el inventario de los **predios privados**, públicos, bienes fiscales, baldíos, bienes de uso público debidamente identificados jurídica y fiscalmente; y en coordinación con las Oficinas de Registro de Instrumentos Públicos incorporar en los folios de matrícula inmobiliaria, toda la información necesaria para la seguridad jurídica del tráfico inmobiliario, en especial lo referente al área y linderos.

En consonancia con la anterior disposición, la Resolución Conjunta IGAC No. 1101 / SNR No. 11334 del 31 de diciembre de 2020, prescribe:

**“ARTÍCULO 2. OBJETO.** Establecer los lineamientos para la aplicación de los procedimientos catastrales con efectos registrales a que se refiere el artículo



2.2.2.2.16 del Decreto 1170 de 2015, la corrección y/o inclusión de cabida en procesos de ordenamiento social de la propiedad, y la corrección de área y/o linderos mediante escrituras aclaratorias.

ARTÍCULO 3. ÁMBITO DE APLICACIÓN. Los lineamientos establecidos en la presente resolución **deben ser acatados** por la autoridad catastral, los Gestores Catastrales, las **notarías y las Oficinas de Registro de Instrumentos Públicos del país**, en el ámbito de sus competencias y **por los propietarios de los predios.**" (Negrilla fuera de texto).

"ARTÍCULO 6. PROCEDIMIENTOS CATASTRALES CON EFECTOS REGISTRALES. De conformidad con lo dispuesto en el artículo 2.2.2.2.16 del Decreto 1170 del 28 de mayo de 2015, adicionado por el Decreto 148 del 4 de febrero de 2020, se consideran como procedimientos catastrales con efectos registrales, los siguientes: actualización de linderos, **rectificación de área** por imprecisa determinación, rectificación de linderos por acuerdo entre las partes, **inclusión de área** y/o linderos, y actualización masiva y puntual de linderos y áreas.



PARÁGRAFO. Las verificaciones técnicas realizadas por los Gestores Catastrales en el marco de los procedimientos con efectos registrales serán realizadas mediante métodos directos y/o indirectos o la combinación de los métodos de recolección de información definidos en el Decreto 148 de 2020 o, las normas que lo modifiquen o sustituyan, salvo en los casos en los que en la presente resolución se determine lo contrario. (Negrilla fuera de texto).

ARTÍCULO 6.1. ACTUALIZACIÓN DE LINDEROS CON EFECTOS REGISTRALES. La actualización de linderos de bienes inmuebles procede cuando estos sean verificables sin variación, **o cuando la variación o diferencia entre la realidad física y la descripción existente en el folio de matrícula inmobiliaria o en los**



**títulos de propiedad registrados en el folio de matrícula inmobiliaria**, permita determinar que el área está dentro de los márgenes de tolerancia establecidos por la máxima autoridad catastral. La descripción técnica de los linderos llevará a la certeza del área.

A efectos de llevar a cabo la actualización, el Gestor Catastral **emitirá el acto administrativo sujeto a registro** que resuelva la actualización de linderos, **incluida la actualización del área**, si a ello hubiere lugar. El procedimiento de actualización de linderos no es excluyente con el procedimiento dispuesto para la rectificación de linderos por acuerdo entre las partes respecto de un mismo inmueble.



PARÁGRAFO. Este procedimiento no aplicará cuando la definición de linderos se haya dado en el marco de un proceso **de deslinde y amojonamiento**, o de restitución de tierras. (...)." (Subrayado y negrilla fuera del texto original).

De las normas transcritas se desprende que existen dos procedimientos generales para la actualización de áreas y/o linderos, rectificación de área por imprecisa determinación e inclusión de área y/o linderos. Estos son: un procedimiento por vía administrativa y un procedimiento por vía judicial de deslinde y amojonamiento, los cuales son autónomos e independientes y tienen su propia regulación; luego, no se puede confundir el uno con el otro, es decir, si el interesado en actualizar, aclarar, rectificar o incluir el área y/o linderos de su propiedad inicia uno de estos procedimientos debe cumplir con todas las formalidades y requisitos legales que rigen cada procedimiento.

Aunado a lo anterior, se precisa que, dentro del proceso administrativo existen unos procedimientos catastrales con efectos registrales, considerándose como tales, la actualización de linderos, rectificación de área por imprecisa determinación, rectificación de linderos por acuerdo entre las partes, e inclusión de área y/o linderos, y actualización masiva y puntual de linderos y áreas, los cuales se tramitan ante las autoridades catastrales y gestores catastrales[4] quienes deben cumplir con lo dispuesto en la Resolución Conjunta aludida, así como los notarios, registradores de instrumentos públicos y los propietarios de los inmuebles interesados en el proceso. El acto administrativo que resuelva cualquiera de estos procedimientos, es el documento que debe registrarse en el folio de matrícula inmobiliaria.



En virtud de lo anterior, les compete a los entes territoriales adelantar los procedimientos establecidos para tal efecto, teniendo en cuenta la legislación actual que regula todo lo concerniente al catastro multipropósito, la cual les impone obligaciones a estas entidades para que lleven el inventario actualizado de todos los inmuebles rurales y urbanos de propiedad privada y pública con toda la información física y jurídica.

Así las cosas, es menester precisar que el titular del derecho de dominio, puede solicitar al gestor catastral del municipio o la entidad que haga sus veces, que adelante el procedimiento catastral con efectos registral sobre la rectificación del área de inmueble referido en la consulta; o si lo prefiere puede también iniciar el proceso de deslinde y amojonamiento de que trata el Código General de Procedimiento en el artículo 400[5] y subsiguientes.

En los anteriores términos se da respuesta a su interrogante quedando atentos a cualquier inquietud.

**[1] Decreto 2723 de 2014**, "por el cual se modifica la estructura de la Superintendencia de Notariado y Registro y se determinan las funciones de sus dependencias": "**Artículo 3. Objetivo.** La Superintendencia de Notariado y Registro ejercerá la orientación, inspección, vigilancia y control de los servicios públicos que prestan los Notarios y los Registradores de Instrumentos Públicos; atenderá la organización, administración y sostenimiento de las Oficinas de Registro de Instrumentos Públicos, asesorará al Gobierno Nacional en la construcción de las políticas y el establecimiento de los programas y planes referidos a los servicios públicos notarial y registral".

**[2]1. Corte Const. Sent. C- 542 de 2005.** MP: Humberto Antonio Sierra Porto.

2. Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Secc. **Primera Sentencia del 22 de abril de 2010. Rad. Núm. 11001 0324 000 2007 00050 01.** CP. Rafael E. Ostau. De la Font Pianeta.

[3] Presidencia de la república (2014, 29 de diciembre), "Decreto 2723 de 29 de diciembre de 2014 por el cual se modifica la estructura de la Superintendencia de Notariado y Registro" Diario Oficial, núm. 49.379, 29 de diciembre de 2014, Bogotá.

**[4] [4] ARTÍCULO 16. Inicio y trámite de los procedimientos catastrales con efectos registrales y otros procedimientos.** Los procedimientos catastrales con efectos registrales podrán iniciarse de oficio por el Gestor Catastral competente o a solicitud de parte por los titulares del derecho de dominio.

Los procedimientos catastrales con efectos registrales se tramitarán ante el Gestor Catastral que tenga a cargo la prestación del servicio público catastral en el lugar en donde se encuentre ubicado el inmueble.

"Artículo 400. Partes. Pueden demandar el deslinde y amojonamiento el propietario pleno, el nudo propietario, el usufructuario y el comunero del bien que se pretenda deslindar, y el poseedor material con más de un (1) año de posesión.





**12 de mayo de 2022**

Solicitud de concepto

**Asunto:** Registro civil de nacimiento de un menor de edad, en cuanto al componente relativo al apellido de los padres, mediante escritura pública otorgada por uno sólo de ellos

**Petición:**

*Notario solicita concepto jurídico de la Oficina Asesora Jurídica en torno de la viabilidad jurídica de otorgar escritura pública de corrección de registro civil perteneciente a menor de edad, respecto del segundo apellido de la madre, sólo con la comparecencia de esta última y sin la intervención del padre.*

*En criterio del consultante, la rogación del servicio correspondiente no puede ser atendida de manera satisfactoria, por cuanto “[...] al tratarse del registro civil de nacimiento de un menor de edad ambos padres deben solicitar la corrección del Registro y firmar la correspondiente Escritura Pública, toda vez que los representantes legales de los menores de edad son los padres y toda modificación que afecte la inscripción del nacimiento debe ser autorizada por ambos padres [...]”*

**Radicado de salida: SNR2022EE051979**

*Marco Jurídico*

· **Decreto Ley 1260 de 1970**

**Consideraciones de la Oficina Asesora Jurídica:**

Sobre el particular, resulta preciso manifestar que en ejercicio del derecho de petición en la modalidad de consulta, la Superintendencia de Notariado y Registro emite un concepto u opinión general sobre las materias a su cargo en los términos descritos en el artículo 28 de la Ley 1755 de 2015 el que sustituyó en lo pertinente el C.P.A.C.A., razón por la cual, las respuestas dadas en esta instancia no son de carácter vinculante ni comprometen la responsabilidad de la Entidad, lo cual indica que no son de obligatorio acatamiento o ejecución por los Registradores de Instrumentos Públicos y/o Notarios del país.

La principal función que cumple el registro del estado civil, es la de entregar certeza y seguridad jurídica sobre la individualidad de una persona y constituir prueba fidedigna de las circunstancias que ello representa. Sabido es, que el estado civil comprende un conjunto de situaciones jurídicas particulares que relacionan a cada persona con la familia a la que pertenece o de la que proviene, así como de aquella que ha conformado, además de vincularla con ciertos hechos fundamentales que tienen que ver con su personalidad [1].



Esa individualidad permite particularizar respecto de cualquier ser humano su estado civil, aspecto que resulta común a todos por el hecho de ser persona [2]. De esta manera, se puede afirmar que ha decidido conformar una familia por haberse casado o mantenerse en estado de soltería y también, puede indicar aspectos puntuales de su esencia personal como que corresponde al género masculino o femenino, que es mayor o menor de edad, o que se encuentra vivo o muerto.

Cómo se advierte, el estado civil precisa situaciones o atributos que ostenta una persona en particular, de cara a proporcionarle individualidad y predicar efectos jurídicos probatorios. Es por lo anterior, que se explican los requisitos que asisten la inscripción de actos y hechos relativos al registro público del estado civil de las personas, para servir en consecuencia, de medio probatorio idóneo que proporciona un título de legitimación para ejercitar los derechos que se derivan de ese estado civil, sin necesidad de demostrar su adquisición. Es decir, la *certeza y seguridad jurídica*.



*Así mismo, el artículo 2° del Decreto Ley 1260 de 1970, prescribe:*

*“[...] El estado civil de las personas deriva de los hechos, actos y providencias que lo determinan y de la calificación legal de ellos. [...]”*

*De la mano con lo anterior, el inciso 1° del artículo 101 y los artículos 106 y 107 ibídem, establecen:*

*“[...] El estado civil debe constar en el registro del estado civil*



*“[...] Ninguno de los hechos, actos o providencias relativos al estado civil y la capacidad de las personas, sujetas a registro, hace fe en proceso ni ante ninguna autoridad, empleado o funcionario público, si no ha sido inscrito y registrado en la respectiva oficina, conforme a lo dispuesto en la presente ordenación, salvo en cuanto a los hechos para cuya demostración no se requiera legalmente la formalidad del registro. [...]”*

*“[...] Por regla general ningún hecho, acto o providencia relativos al estado civil o la capacidad de las personas, y sujeto a registro, surtirá efecto respecto de terceros, sino desde la fecha del registro o inscripción. [...]”*

Sin embargo, que la presunción de exactitud y autenticidad que se derivan de los asientos registrales tenga plenos efectos jurídicos, pasa porque se cumplen los presupuestos formales y sustanciales exigidos para cada inscripción [3], de lo cual

deviene su validez [4]. Estos presupuestos también son de obediencia y acatamiento estricto para las correcciones que se surtan respecto de cualquiera de las diligencias de inscripción.

En punto de esta actividad, es decir, de la forma y procedimiento para la corrección de asientos del registro del estado civil, la distinción comienza por establecer si corresponde a un error advertido antes de que se cierre o autorice la diligencia, en cuyo caso deberá acometerse por la vía de salvedad y entre lineado establecido en el artículo 98 ibídem[5]; pero habiendo finalizado la diligencia, la consecuencia necesaria es (i) el otorgamiento de una escritura pública, (ii) la extensión de un nuevo asiento, (iii) la cancelación del anterior y (iv) la apuntación de notas de recíproca referencia conforme lo señala el inciso 2º del artículo 91 ídem[6].



Sin perjuicio de que la corrección se realice a instancia de la facultad prevista para el inscrito o interesado y legitimado [7], la condición dispuesta en la parte final del inciso 1º del artículo 91 último citado, constituye una razón de orden público y de forzoso cumplimiento que hace que el mecanismo de rectificación trascienda el escenario meramente fedatario, para definirse en la instancia judicial, como quiera que resuelve o define un asunto atinente con el estado civil. Señala la disposición en cita:

“[...] Cuando en una inscripción se haya cometido algún error que no hubiere sido salvado antes de su firma por los interesados, aquellos podrán ocurrir al Notario competente, para otorgar ante él escritura pública, con indicación del folio de registro de referencia, del error y de la manera como se enmienda, y protocolización de los documentos en que se funde la corrección, siempre que la corrección no conlleve cambio del estado civil o de sus elementos esenciales. [...]” -subrayado y negrillas fuera del texto-



Como se ha señalado invariablemente y de tiempo pretérito por esta Oficina Asesora Jurídica -siguiendo la pauta normativa sobre la materia- para diligencias del estado civil que se encuentran en firme y al amparo de la presunción legal de exactitud, se contemplan legalmente tres (3) formas o procedimientos de corrección, así: 1) Mediante solicitud escrita, cuando se refiere a errores de transcripción de los datos antecedentes en que se fundó y que son apreciables por la simple confrontación, aplicando directamente la sustitución del acta. 2) Por escritura pública, en aquellos casos en que, no corresponden a errores de transcripción y que no tengan incidencia en el estado civil del inscrito, como cuando recae en un elemento de la parte genérica[8], y 3) por decisión judicial en firme, en todo caso que la corrección de que se trate afecte el estado civil del inscrito (V.gr., fecha, ciudad de nacimiento, sexo, cambio de nombre, etc.) o cuando el asunto de que se trate requiere desarrollar el principio de audiencias, debate y valoración



Dicho lo anterior, a su interrogante se responde:

**Primero.** En el presente caso, es evidente que la corrección consiste en modificar el dato de uno de los apellidos de la madre del inscrito; sin embargo, no se precisa si dicho cambio obedece a (i) una eventual imperfección en la diligencia de inscripción, por error de digitación o por mención indebida del apellido, en cuyo caso bastaría acreditarlo probatoriamente con los datos antecedentes de la diligencia; pero puede ser que dicho cambio se atribuya a (ii) decisión sobreviniente en el estado civil de la progenitora y que por tanto, deba reflejarse en el de su hijo, para lo cual habría de efectuarse mediante escritura pública otorgada por el inscrito o por su representante legal, apoyado con el soporte documental idóneo, que en ese evento sería a partir de una decisión judicial que así lo hubiese determinado.

**Segundo.** No obstante, nada de ello puede precisarse con base en los datos y hechos aportados con la consulta, por lo que ante la posibilidad que la corrección esté sustentada en la segunda hipótesis señalada, con el ingrediente adicional de que el inscrito es un menor de edad, la corrección puede adelantarse, en ese preciso caso, por uno cualquiera de los padres en ejercicio responsable de la patria potestad[9] que se entiende siempre en beneficio del menor y que, so pretexto del ejercicio conjunto que reconoce la ley a dicha representación, no constituye un presupuesto que se sobre ponga al interés de un derecho fundamental como sería el de ajustar el dato de estado civil del menor, a partir de una decisión de autoridad judicial en firme.

[1] El artículo 1º del Decreto Ley 1260 de 1970 dispone: “[...] El estado civil de una persona es su situación jurídica en la familia y la sociedad, determina su capacidad para ejercer ciertos derechos y contraer ciertas obligaciones, es indivisible, indisponible e imprescriptible, y su asignación corresponde a la ley. [...]”

[2] El artículo 14 de la Constitución Política consagra como derecho fundamental, de toda persona el reconocimiento de su personalidad jurídica. A su turno, el artículo 90 de la Ley 84 de 1873, dispone que: “[...] La existencia legal de toda persona principia al nacer, esto es, al separarse completamente de su madre.

La criatura que muere en el vientre materno, o que perece antes de estar completamente separada de su madre, o que no haya sobrevivido a la separación un momento siquiera, se reputará no haber existido jamás. [...]”

[3] El artículo 103 del Decreto Ley 1260 de 1970, dispone que: “[...] Se presume la autenticidad y pureza de las inscripciones hechas en debida forma en el registro del estado civil. No obstante, podrán rechazarse, probando la falta de identidad personal, esto es, el hecho de no ser una misma la persona a que se refiere la inscripción o los documentos en que ésta se fundó y la persona a quien se pretende aplicar. [...]”

[4] En el caso de las inscripciones realizadas en el registro público del estado civil, el artículo 102 del Decreto Ley 1260 de 1970, señala: “[...] La inscripción en el registro del estado civil, será válida siempre que se haga con el lleno de los requisitos de ley.

También serán válidas las inscripciones hechas en país extranjero, si se han llenado las formalidades del respectivo país, o si se han extendido ante un agente consular de Colombia, observando las disposiciones de la ley nacional. [...]”

[5] Señala el artículo en comento: “[...] Los errores en que se haya incurrido al realizar una inscripción, se corregirán subrayando y encerrando entre paréntesis las palabras, frases o citas que deban suprimirse o insertando en el sitio pertinente y entre líneas las que deban agregarse, y salvando al final lo corregido, reproduciendo entre comillas e indicando si vale o no vale lo suprimido o agregado.

Podrá hacerse la corrección enmendando lo escrito o borrándolo y sustituyéndolo, y así se indicará en la salvedad que se haga. Las salvedades serán firmadas por el funcionario encargado del registro del estado civil. Sin dichos requisitos no valdrán las correcciones y se tendrán por verdaderas las expresiones originales. [...]”

[6] El aparte normativo citado, dispone: “[...] El Notario procederá a tomar nota de la corrección en el acta o folio que estuvieren a su cargo, o a dar aviso al encargado del registro del estado civil en donde se encuentre cargo el acta o folio corregidos, en el evento contrario, para que, en ambos casos, con anotación de la escritura aquí prevenida, se haga la alteración correspondiente y se abra un nuevo folio, adosado al anterior, con recíprocas referencias con este. [...]” –subrayo-

[7] Conforme lo previene el artículo 90 del Decreto Ley 1260 de 1970.



[8] La configuración de las actas del registro del estado civil de las personas, vienen estructuradas en dos secciones, la específica que corresponde a los datos del inscrito y en donde se centra fundamentalmente los aspectos del estado civil; la genérica, que corresponden a los datos de origen o proveniencia del inscrito y que no son esencialmente de la personalidad del inscrito.

[9] Señala el numeral 1º del artículo 62 de la Ley 84 de 1873, que: “[...] Las personas incapaces de celebrar negocios serán representadas:

1o 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 el otro [...]”

## **PQRSDF: SNR2022ER053266**

### **Solicitud de concepto**

**Asunto:** La muerte del constituyente o fideicomitente puede ser una condición

#### **Petición:**

*Ciudadana solicita se le aclare si la muerte del constituyente fiduciario es o no condición para constituir fiducia civil.*



**Radicado de Salida: SNR2022EE067101**  
**16 de junio de 2022**

*Marco Jurídico*

**Decreto 2723 de 2014**

- Ley 1755 de 2015
- Ley 1579 de 2012
- Código Civil



## Consideraciones de la Oficina Asesora Jurídica:

Sobre el particular es importante empezar por destacar que los pronunciamientos proferidos por esta Superintendencia se emiten en virtud de lo dispuesto por el artículo 14 del Decreto 2723 del 2014 y el 28 de la Ley 1755 de 2015, se ajustan a lo ya decantado por la jurisprudencia y la doctrina sobre la naturaleza de los conceptos, por lo que no son de naturaleza vinculante y constituyen una mera opinión, apreciación o juicio de la entidad manifestado en sentido general y sobre asuntos relacionados con la actividad notarial y registral y la organización, administración y sostenimiento de las Oficinas de Registro de Instrumentos Públicos del país[1], así como respecto a determinadas situaciones que puedan surgir con ocasión de estos, pero siempre con la única finalidad de brindar alguna orientación sobre el tema consultado, la cual en ningún momento está destinada a ocuparse del caso concreto y específico en que se encuentre inmerso el consultante, ni tampoco a producir algún efecto o influencia sobre la ejecutoriedad de la posición que asuma la autoridad correspondiente[2]. Por tanto, no es dable a la entidad, so pretexto de esta función, pasar a plasmar un pronunciamiento **encaminado** a intentar resolver o decidir un caso específico que sea objeto de posiciones jurídicas encontradas.

Una vez precisado el alcance de la presente consulta, es menester señalar que frente a las posturas jurídicas que las entidades públicas hayan emitido frente a una determinada materia en el ejercicio de sus funciones, estas pueden ser objeto de cambio o variación. Por tanto, resulta necesario emitir el presente concepto modificando así la postura que había sido esbozada en años anteriores, acogiendo lo que sostuvo la Honorable Corte Constitucional en Sentencia T-545 de 2004, magistrado ponente Eduardo Montealegre Lynett, sobre el “precedente administrativo [3]; de tal suerte que se procederá a analizar los aspectos jurídicos que guardan relación con la parte fáctica de la consulta sub examine.

## De la Competencia Asignada a la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos.

Las Oficinas de Registro de Instrumentos Públicos son dependencias de la Superintendencia de Notariado y Registro; pero autónomas en el ejercicio de la función registral, de conformidad con lo establecido en el Decreto 2723 de 2014, en su artículo 22, el cual señala:

*“Artículo 22. Función de las Oficinas de Registro de Instrumentos Públicos. Las Oficinas de Registro de Instrumentos Públicos prestarán el servicio público de registro de instrumentos públicos de conformidad con lo establecido en la Ley 1579 de 2012, las demás normas que le reglamenten, adicionen, modifiquen o sustituyan.*





**3.** Prestar el servicio de registro de instrumentos públicos de conformidad con lo establecido en la Ley 1579 de 2012 y en las normas que la reglamenten, modifiquen, adicionen y sustituyan, bajo los principios de celeridad, seguridad y eficiencia.

**4.** Inscribir los documentos de los actos sujetos al registro, así como absolver las consultas que los ciudadanos formulen, con fundamento en las disposiciones legales.

**6.** Expedir los actos administrativos, oficios y documentos relacionados con el registro de instrumentos públicos conformidad con la ley.

A su vez la Ley 1579 de 2012 en los siguientes artículos estatuye:

*“Artículo 1. Naturaleza del registro. El registro de la propiedad inmobiliaria es un servicio público prestado por el Estado por funcionarios denominados Registradores*

*de Instrumentos Públicos, en la forma aquí establecida y para los fines y con los efectos consagrados en las leyes.*

*“Artículo 2º. Objetivos. El registro de la propiedad inmueble tiene como objetivos básicos los siguientes:*

**a)** *Servir de medio de tradición del dominio de los bienes raíces y de los otros derechos reales constituidos en ellos de conformidad con el artículo 756 del Código Civil;*

**b)** *Dar publicidad a los instrumentos públicos que trasladen, transmitan, muden, graven, limiten, declaren, afecten, modifiquen o extingan derechos reales sobre los bienes raíces;*

**c)** *Revestir de mérito probatorio a todos los instrumentos públicos sujetos a inscripción”.*





*“Artículo 60. Recursos. Contra los actos de registro y los que niegan la inscripción proceden los recursos de reposición ante el Registrador de Instrumentos Públicos y el de apelación, para ante el director del Registro o del funcionario que haga sus veces.”*

*Artículo 92. De la responsabilidad de los registradores. Los Registradores de Instrumentos Públicos son los responsables del funcionamiento técnico y administrativo de las respectivas Oficinas de Registro de Instrumentos Públicos”*

Las normas precitadas determinan que los registradores de instrumentos públicos son los responsables de prestar el servicio público registral con plena autonomía e independencia en el ejercicio de sus funciones, de tal suerte que les compete según el caso, adelantar las actuaciones administrativas correspondientes para clarificar la situación jurídica registral de los bienes inmuebles sujetos a registro y conocer de los recursos que interpongan los usuarios del servicio de conformidad con las normas que regulan la materia.

El registro de la propiedad Inmobiliaria, como servicio público que es, consiste en servir de medio de tradición de los bienes raíces y de los otros derechos reales constituidos sobre ellos, de dar publicidad a los actos que trasladen o mutan el dominio de los mismos o que imponen gravámenes o limitaciones; es regulado y se orienta por unos principios que a la vez le sirven de reglas que facilitan sus

conocimientos y aplicación, tales como el de legalidad, legitimación, especialidad, rogación, prioridad o rango, publicidad y tracto sucesivo.

La Jurisprudencia ha sostenido de forma reiterada que el registro por sí sólo no confiere derechos ni modifica situaciones jurídicas, ellas nacen de los actos celebrados por los particulares o las decisiones tomadas por las autoridades judiciales, administrativas o arbitrales; ni aún la tradición de inmuebles o la constitución de derechos reales mediante el registro son estrictamente dependientes del acto del registrador, sino que emanan de la Ley que ha consagrado esos efectos.

Entonces, los asientos registrales gozan de una presunción legal de veracidad frente a terceros, mientras no se demuestre lo contrario. La presunción de existencia del derecho a favor del titular inscrito es relativa, ella se condiciona a la validez del título registrado, la inscripción no aumenta ni disminuye el valor de éste, el registro no da ni puede quitar derechos, ya que los derechos los confiere la ley, es decir, sólo aquellas inscripciones que cumplan con las formalidades legales son las que efectivamente demuestran los derechos que tienen los titulares del predio o los acreedores de estos.

Es pertinente precisar que al momento de calificar un documento el registrador realiza el control de legalidad del acto que se pretende registrar, teniendo en cuenta su contenido, los soportes probatorios aportados con el mismo, y además, la cadena traditicia o los actos anteriores reflejados en el folio de matrícula inmobiliaria; de tal suerte que, si no se reúnen los requisitos legales que exige la Ley y normas especiales no es procedente inscribir el acto respectivo.



## De la Competencia Asignada a la Superintendencia de Notariado y Registro.

El Decreto 2723 de 2014[4] especifica en el artículo 4 el objetivo de la Superintendencia de Notariado y Registro, de la siguiente manera:



**"Artículo 4. Objetivo.** *La Superintendencia de Notariado y Registro tendrá como objetivo la orientación, inspección, vigilancia y control de los servicios públicos que prestan los Notados y los Registradores de Instrumentos Públicos, la organización, administración, sostenimiento, vigilancia y control de las Oficinas de Registro de instrumentos Públicos, con el fin de garantizar la guarda de la fe pública, la seguridad jurídica y administración del servicio público registra! inmobiliario, para que estos servicios se desarrollen conforme a la ley y bajo los principios de eficiencia, eficacia y efectividad"*.

Las funciones de la Superintendencia de Notariado y Registro fueron establecidas en el artículo 11 del citado decreto, en congruencia con el objetivo de orientación, inspección, vigilancia y control de los servicios públicos que prestan los Notarios y

los Registradores de Instrumentos Públicos, la orientación, administración, sostenimiento, vigilancia y control de las Oficinas de Registro de Instrumentos Públicos con los fines previstos y dentro del marco legalmente establecido.



Se hace énfasis en la normatividad citada, la cual establece que a la Superintendencia de Notariado y Registro le compete la inspección y vigilancia en la prestación de los servicios públicos de registro y de notariado; así como la segunda instancia ante la subdirección de Apoyo Jurídico Registral respecto de los actos administrativos expedidos por los Registradores de Instrumentos Públicos.

Esta Superintendencia dentro sus funciones tiene la de orientar y fijar lineamientos que deben aplicar los Notarios y Registradores de Instrumentos Públicos para una prestación del servicio eficaz y eficiente, mas no, la de prestar el servicio público notarial y registral, ni la de conocer en primera instancia de los recursos relacionados con este servicio, de tal suerte que por disposición legal le compete a los notarios y registradores prestar el servicio público notarial y registral respectivamente bajo su propia autonomía sin injerencia de esta Entidad, salvo en aquellos casos en los cuales se interpongan los recursos contra los actos proferidos por los Registradores de Instrumentos Públicos de conformidad con la Ley donde a través de un estudio y valoración pueden ser confirmados, aclarados, modificados, adicionados o revocados; luego, sólo en estos eventos y bajo las competencias legalmente conferidas se actúa sobre el trámite de registro.

Hecho el anterior razonamiento, esta Entidad no emite pronunciamientos encaminados a si procede o no el registro de un acto, contrato o providencia judicial, ni ordena su inscripción en el respectivo folio de matrícula inmobiliaria, o si es pertinente la iniciación de una actuación administrativa de corrección; salvo en aquellos eventos en los que en ejercicio de las facultades que le otorga la ley, puede aclarar, modificar, adicionar o revocar los actos administrativos de no inscripción (notas devolutivas) y actuaciones administrativas cuando se desatan los recursos de apelación y/o de revocatoria directa debidamente impetrados o, en los procesos de intervención administrativa a las Oficinas de Registro de Instrumentos Públicos, toda vez que en virtud de lo expuesto en la parte precedente los señores registradores son autónomos en el ejercicio de la función registral y responsables conforme a la Ley.

Es pertinente indicar que, de acuerdo a las competencias antes referidas, no le compete a esta Superintendencia realizar el estudio jurídico de calificación de los documentos sujetos a inscripción, ni ordenar su registro, tampoco la indicar si procede o no la iniciación de actuaciones administrativas para corregir o aclarar la tradición, salvo en los casos ya referidos en el párrafo anterior, toda vez que dicha función por disposición legal está en cabeza de los Registradores de Instrumentos Públicos, cuyos actos son susceptibles de los recursos y del control de legalidad ante la jurisdicción respectiva.

Efectuada la anterior precisión, se analizará los presupuestos jurídicos relacionados con la consulta.

Como ya se decantó en la parte precedente, los conceptos proferidos por esta Oficina Asesora Jurídica se emiten de manera general y no van encaminados a resolver o decidir



un caso específico que sea objeto de posiciones jurídicas encontradas, por tanto, se acoge como un referente, mas no como un imperativo normativo que sirva de fundamento legal para ejecutar las actividades inherentes a la función registral y/o notarial las cuales están debidamente terminadas en la ley, decretos, resoluciones e instructivas; estas últimas, expedidas por esta Entidad. Es decir, constituyen una mera opinión, apreciación o juicio.



**En lo concerniente a la acepción jurídica de la condición y plazo, el Código Civil establece lo siguiente:**

“ARTICULO 1530. DEFINICION DE OBLIGACIONES CONDICIONALES. Es obligación condicional la que depende de una condición, **esto es, de un acontecimiento futuro, que puede suceder o no.**” (Negrilla fuera de texto).

“ARTICULO 1531. CONDICION POSITIVA O NEGATIVA. La condición es positiva o negativa.

*La positiva consiste en acontecer una cosa; la negativa en que una cosa no acontezca.” (Negrilla fuera de texto)*

“ARTICULO 1536. CONDICION SUSPENSIVA Y RESOLUTORIA. La condición se llama suspensiva si, mientras no se cumple, suspende la adquisición de un derecho; y resolutoria, cuando por su cumplimiento se extingue un derecho.” (Negrilla fuera de texto).

De la literalidad de las normas transcritas, se colige que la condición es la exigencia de un acontecimiento futuro cierto o incierto, y de la cual depende el nacimiento o la desaparición de un acto jurídico. Que cuando sucede se



llama condición positiva y si no sucede se llama negativa, y mientras no se cumpla es suspensiva, en tanto que suspende la adquisición de un derecho. Empero, si se cumple se llama resolutoria, toda vez que el derecho se extingue.

*“ARTICULO 1551. DEFINICION DE PLAZO. El plazo es la época que se fija para el cumplimiento de la obligación; puede ser expreso o tácito. Es tácito, el indispensable para cumplirlo.*

*No podrá el juez, sino en casos especiales que las leyes designe, (sic) señalar plazo para el cumplimiento de una obligación; solo podrá interpretar el concebido en términos vagos u oscuros, sobre cuya inteligencia y aplicación discuerden las partes.” (Negrilla fuera de texto).*

La norma precitada define el plazo como la época que se fija para el cumplimiento de una obligación; es decir, va ligado con el transcurso de un periodo de tiempo determinado por la fecha fijada de manera unilateral o consensual de quienes intervienen el negocio o acto jurídico con el fin de que este produzca los efectos respectivos para la cual fue celebrado.

El plazo y la condición tienen sus propias características. La condición es el acontecimiento futuro que puede ser cierto o incierto; cuando es suspensiva la formación de la obligación se suspende sin la plena certeza que esta nazca en determinados casos. El plazo se da hacia el futuro, pero en todos los casos es cierto, puede ser determinado o indeterminado, expreso o tácito. Es determinado cuando se sabe la fecha en que se va a cumplir, e indeterminado cuando a pesar de que no se tiene conocimiento de la fecha de su realización hay certeza de que el hecho sucede. (la muerte).

Efectuada el anterior razonamiento, se analizará los presupuestos jurídicos que guardan relación con uno de los elementos esenciales del contrato de la propiedad fiduciaria como es, la condición. Sobre esta institución jurídica el Código Civil estatuye:

*“Artículo 794. Propiedad Fiduciaria. Se llama propiedad fiduciaria la que está sujeta al gravamen de pasar a otra persona por el hecho de verificarse una condición.*

*La constitución de la propiedad fiduciaria se llama fideicomiso. Este nombre se da también a la cosa constituida en propiedad fiduciaria.*

*La traslación de la propiedad a la persona en cuyo favor se ha constituido el fideicomiso, se llama restitución.” (Resalto nuestro).*

**“ARTICULO 799. CONDICIONES DEL FIDEICOMISO.** *El fideicomiso supone siempre la condición expresa o tácita de existir el fideicomisario o su sustituto, a la época de la restitución.*

*A esta condición de existencia, pueden agregarse otras copulativa o disyuntivamente.”*





*“ARTICULO 800. TERMINO DE LAS CONDICIONES. Toda condición de que penda la restitución de un fideicomiso, y que tarde más de treinta años en cumplirse, se tendrá por fallida, a menos que la muerte del fiduciario sea el evento de que penda la restitución.*

Estos treinta años se contarán desde la delación de la propiedad fiduciaria.”  
(Negrilla fuera de texto)

Para que surja a la vida jurídica la constitución de la propiedad fiduciaria, debe contener entre otros requisitos, una condición que debe estar claramente determinada en el acto de constitución, la cual, conforme a las normas precedentes, es el acontecimiento futuro cierto o incierto; luego, un acontecimiento cierto puede ser la muerte del fiduciario, como se sustrae de la norma anterior. Robustece esta apreciación jurídica, lo dispuesto en el inciso 2 del artículo 810[5] ibídem, al disponer que; no será, sin embargo, transmisible por testamento o abintestato, cuando el día fijado para la restitución es el de la muerte del fiduciario; y en este caso, si el fiduciario la enajena en vida, será siempre su muerte la que determine el día de la restitución. Es decir que, la muerte del fiduciario puede ser la condición para la restitución del bien al fideicomisario o beneficiario.

Ahora bien, en lo que concierne a la muerte del constituyente o fideicomitente se hace necesario precisar lo siguiente:

**1.** De la literalidad del artículo 807[6] del Código Civil, se colige que, en esta clase de fideicomiso, el constituyente puede ser a la vez fiduciario si viviere, o sus herederos. Luego, a la luz de este precepto normativo, el fiduciario no es siempre una tercera persona, por tanto, si la condición es la muerte del fiduciario el cual es el mismo constituyente o caso contrario; la condición es la muerte del constituyente que funge como fiduciario, a criterio de esta oficina el contrato de la propiedad fiduciaria goza de legalidad.



**2.** No obstante, es menester tener en cuenta que el fideicomisario o beneficiario no sea alguno de sus herederos, dado que, de ser así, el fideicomiso se extingue al momento de la muerte del constituyente que tenía la calidad de fiduciario, toda vez que, en este caso se daría la confusión de que trata el numeral 6 del artículo 822[7] ibídem, por confundirse la calidad de único fideicomisario con la de único fiduciario. En tanto que, conforme a lo preceptuado en el artículo citado en el párrafo anterior, cuando muere el constituyente y fiduciario a la vez, quien asume esta calidad son sus herederos, y si estos son los beneficiarios se produce la confusión.

**3.** En virtud de lo anterior, la muerte del fiduciario se puede establecer como condición en esta clase de fideicomiso. De igual manera, la muerte del constituyente cuando este conserve la calidad de fiduciario, siempre que el beneficiario o fideicomisario sea una persona distinta a sus herederos, conforme a lo ya decantado en la parte precedente.

**4.** Así mismo, cuando se reúnan la tres calidades (Fideicomitente, fiduciario y fideicomisario) en personas distintas, se puede tener como condición la muerte del constituyente o fideicomitente, de conformidad con lo dispuesto por el Código Civil.



**[1] Decreto 2723 de 2014**, "por el cual se modifica la estructura de la Superintendencia de Notariado y Registro y se determinan las funciones de sus dependencias": "**Artículo 3. Objetivo.** La Superintendencia de Notariado y Registro ejercerá la orientación, inspección, vigilancia y control de los servicios públicos que prestan los Notarios y los Registradores de Instrumentos Públicos; atenderá la organización, administración y sostenimiento de las Oficinas de Registro de Instrumentos Públicos, asesorará al Gobierno Nacional en la construcción de las políticas y el establecimiento de los programas y planes referidos a los servicios públicos notarial y registral".

**[2]1. Corte Const. Sent. C- 542 de 2005.** MP: Humberto Antonio Sierra Porto.

2. Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Secc. Primera **Sentencia del 22 de abril de 2010.** Rad. Núm. 11001 0324 000 2007 00050 01. CP. Rafael E. Ostau. De la Font Pianeta.

**[3]** "PRECEDENTE ADMINISTRATIVO-Cambio en el caso tiene una justificación plausible y consulta un elemento de temporalidad"

La Corte no advierte como tal un trato discriminatorio frente al demandante; la diferencia en el trato ante el cambio del precedente administrativo tiene una justificación plausible, y es que en el interregno de los seis meses (situación que consulta un elemento de temporalidad, y desecha la presencia de un cambio súbito de la posición de la administración) que separan las fechas de las dos resoluciones, el INVIAS, ante las vicisitudes interpretativas que aparejaba la convención colectiva, reunió un comité especial integrado por profesionales del derecho, miembros de la oficina jurídica y de la secretaría administrativa de la entidad, para definir el punto de la correcta interpretación del término de los 28 años. Una vez celebrada esta reunión se decidió, con fundamento en la Ley 153 de 1887 y en el



Código del Régimen Político y Municipal y con una presentación explícita de los argumentos, aceptar una de las interpretaciones posibles, como la posición de la entidad (situación que consulta el elemento de la corrección y suficiente motivación en la nueva interpretación de la administración). Ante la presencia de estas razones, es posible afirmar que se disuelve cualquier idea de trato discriminatorio frente al demandante aunque se haya presentado, en el caso, una diferencia de trato entre él y Morera Rojas. Cuando la diferencia de trato obedece a una justificación razonable y con ello pueda hablarse de una falta de identidad entre los supuestos de hecho objeto de comparación, no puede afirmarse que existe una discriminación que deba ser corregida por la vía de la acción de tutela. La divergencia de los criterios interpretativos que sustentan decisiones de la administración y que están separados en el tiempo, desechan prima facie la idea de un abuso de la posición de la administración. En este sentido, **la Corte considera que las posibles deficiencias jurídicas de tales decisiones no deben quedar sometidas, por su especificidad y envergadura, al escrutinio del juez de tutela, menos aun cuando la Corte reconoce la posibilidad de que la Administración varíe legítimamente sus posiciones jurídicas cuando concurren ciertas circunstancias.**" (Negrilla fuera de texto).

[4] Presidencia de la república (2014, 29 de diciembre), "Decreto 2723 de 29 de diciembre de 2014 por el cual se modifica la estructura de la Superintendencia de Notariado y Registro" Diario Oficial, núm. 49.379, 29 de diciembre de 2014, Bogotá.

[5] "ARTICULO 810. ENAJENACION Y TRANSMISIÓN DE LA PROPIEDAD FIDUCIARIA. La propiedad fiduciaria puede enajenarse entre vivos, y transmitirse por causa de muerte, pero en uno y otro caso con el cargo de mantenerla indivisa, y sujeta al gravamen de restitución, bajo las mismas condiciones que antes.

No será, sin embargo, transmisible por testamento o abintestato, cuando el día fijado para la restitución es el de la muerte del fiduciario; y en este caso, si el fiduciario la enajena en vida, será siempre su muerte la que determine el día de la restitución."

[6] "ARTICULO 807. AUSENCIA DE FIDUCIARIO. Cuando en la constitución del fideicomiso no se designe expresamente el fiduciario, o cuando falte por cualquiera causa el fiduciario designado, estando todavía pendiente la condición, gozará fiduciariamente de la propiedad el mismo constituyente, si viviere, o sus herederos".

[7] "ARTICULO 822. CAUSALES DE EXTINCIÓN DEL FIDEICOMISO. El fideicomiso se extingue:

6o.) Por confundirse la calidad de único fideicomisario con la de único fiduciario."

**PQRSDF: SNR2022ER061063**

## Concepto jurídico

Asunto: Validez en instancia notarial de los acuerdos de conciliación de liquidación de sociedad conyugal aprobados por Defensor de Familia y Comisario de Familia

## Petición:

Teniendo como referencia la competencia prevista por el artículo 82 numeral 9º de la Ley 1098 de 2006 que le entrega a los Defensores de Familia y Comisarios de Familia la posibilidad entre otras de avalar y aprobar las conciliaciones sobre separación de cuerpos, disolución de sociedad conyugal y liquidación de sociedades conyugales, un Comisario de Familia pregunta:

*"[...] ¿Es válido y tiene que ser aprobado por las notarías, los acuerdos o conciliaciones que se lleven entre cónyuges en las comisarías de familia o defensorías de familia, que tengan que ver sobre las liquidaciones o disolución de sociedades conyugales?"*

*¿Si dentro de un proceso conciliatorio las partes disuelven y liquidan sociedad conyugal, este tipo de documentos es válido, la liquidación es válida ante las notarías, por ejemplo, para procesos de divorcio o cesación de efectos civiles?"*

*¿En caso de q (sic) no considerarse válidos estas actuaciones de tipo administrativo, fundamentar el por qué? [...]"*





## **Radicado de salida: SNR2022EE067335**

*17 de junio de 2022*  
*Marco Jurídico*

- Ley 1098 de 2006
- Ley 1564 de 2012

## **Consideraciones de la Oficina Asesora Jurídica:**

Sobre el particular, resulta preciso manifestar que en ejercicio del derecho de petición en la modalidad de consulta, la Superintendencia de Notariado y Registro emite un concepto u opinión general sobre las materias a su cargo en los términos descritos en el artículo 28 de la Ley 1755 de 2015 el que sustituyó en lo pertinente el C.P.A.C.A., razón por la cual, las respuestas dadas en esta instancia no son de carácter vinculante ni comprometen la responsabilidad de la Entidad, lo cual indica

que no son de obligatorio acatamiento o ejecución por los Registradores de Instrumentos Públicos y/o Notarios del país.

Una de las expresiones que fundamentan todo estado de derecho lo constituye su ordenamiento jurídico, el respeto por el mismo, así como la aplicación irrestricta del principio de legalidad, todo lo cual consolida la seguridad jurídica institucional. Las normas de carácter procedimental además de garantizar un trato igualitario en la administración de justicia proveen orden y método para la asunción de las competencias y facultades que se le entregan a una autoridad determinada.



De esta manera, se entiende por competencia la forma como se distribuyen los asuntos atribuidos a los jueces, para lo cual las normas procesales contemplan un conjunto de reglas que tienen por finalidad sentar parámetros de cómo debe efectuarse aquella colocación legal; así según la ley y la doctrina se encuentran instituidos los denominados “Factores de Competencia” a) objetivo, b) subjetivo, c) territorial, d) conexión y e) funcional; para cuya definición los artículos 15 y subsiguientes de estatuto procesal civil determinan lo pertinente e incluso, contemplando reglas como las que dan lugar a los llamados foros o fueros con los que se establece el sitio en donde puede el ciudadano demandar o ser demandado y obtener el reconocimiento y la declaración judicial de sus derechos o la ejecución de los mismos, foros que por expresa disposición legal y en atención a las circunstancias propias, operan de manera privativa en caso de concurrencia con otro u otros sucesivamente, es decir uno a falta de otro, o por elección si se autoriza al actor para elegir entre varias opciones que la ley señala.

En ese orden de ideas, el legislador procesal establece en el artículo 15 de la Ley 1564 de 2012, una cláusula general como residual de competencia en los siguientes términos, así:



*“[...] Corresponde a la jurisdicción ordinaria, el conocimiento de todo asunto que no esté atribuido expresamente por la ley a otra jurisdicción.*

*Corresponde a la jurisdicción ordinaria en su especialidad civil, el conocimiento de todo asunto que no esté atribuido expresamente por la ley a otra especialidad jurisdiccional ordinaria.*

*Corresponde a los jueces civiles del circuito todo asunto que no esté atribuido expresamente por la ley a otro juez civil [...]” (Subrayado fuera del texto original).*



Ahora bien, teniendo en cuenta el factor objetivo de asignación de competencias, esto es, el realizado con base en la naturaleza del asunto y particularmente la especialidad referida a los asuntos de familia [1], la regla señalada por los artículos 21 y 22 ibídem, en su orden precisan:

*“[...] Competencia de los jueces de familia en única instancia. Los jueces de familia conocen en única instancia de los siguientes asuntos:*

*2. De la suspensión y restablecimiento de la vida en común de los cónyuges y la separación de cuerpos y de bienes por mutuo acuerdo, sin perjuicio de la competencia atribuida a los notarios.*

*3. De la custodia, cuidado personal y visitas de los niños, niñas y adolescentes, sin perjuicio de la competencia atribuida a los notarios.*

*7. De la fijación, aumento, disminución y exoneración de alimentos, de la oferta y ejecución de los mismos y de la restitución de pensiones alimentarias.*

*8. De las medidas de protección de la infancia en los casos de violencia intrafamiliar, cuando en el lugar no exista comisario de familia, y de los procedimientos judiciales para el restablecimiento de derechos de niños, niñas y adolescentes.*

*9. De las controversias que se susciten entre padres o cónyuges, o entre aquellos y sus hijos menores, respecto al ejercicio de la patria potestad y los litigios de igual naturaleza en los que el defensor de familia actúa en representación de los hijos.*

*10. De las diferencias que surjan entre los cónyuges sobre fijación y dirección del hogar, derecho a ser recibido en este y obligación de vivir juntos.*

*11. De la revisión de la declaratoria de adoptabilidad.*

*14. De los asuntos de familia en que por disposición legal sea necesaria la intervención del juez o este deba resolver con conocimiento de causa, o breve y sumariamente, o con prudente juicio o a manera de árbitro.*

*15. Del divorcio de común acuerdo, sin perjuicio de la competencia atribuida a los notarios.*

*16. De los conflictos de competencia en asuntos de familia que se susciten entre defensores de familia, comisarios de familia, notarios e inspectores de policía.*

*17. De la protección legal de las personas con discapacidad mental, sin perjuicio de la competencia atribuida por la ley a los notarios.*

*18. Homologación de decisiones proferidas por otras autoridades en asuntos de familia, en los casos previstos en la ley.*

*19. La revisión de las decisiones administrativas proferidas por el defensor de familia, el comisario de familia y el inspector de policía en los casos previstos en la ley.*





20. Resolver sobre el restablecimiento de derechos de la infancia cuando el defensor de familia o el comisario de familia hubiere perdido competencia [...]”  
-subrayo-

“[...] Competencia de los jueces de familia en primera instancia. Los jueces de familia conocen, en primera instancia, de los siguientes asuntos:

1. De los procesos contenciosos de nulidad, divorcio de matrimonio civil, cesación de efectos civiles del matrimonio religioso y separación de cuerpos y de bienes.
2. De la investigación e impugnación de la paternidad y maternidad y de los demás asuntos referentes al estado civil que lo modifiquen o alteren.
3. De la liquidación de sociedades conyugales o patrimoniales por causa distinta de la muerte de los cónyuges, o cuando la disolución haya sido declarada ante notario, o por juez diferente al de familia, sin perjuicio de la competencia atribuida por la ley a los notarios.
17. De las controversias sobre la subrogación de bienes o las compensaciones respecto del cónyuge o del compañero o compañera permanente y a cargo de la sociedad conyugal o patrimonial o a favor de estas o a cargo de aquellos en caso de disolución y liquidación de la sociedad conyugal o patrimonial [...]”.



De su lectura y análisis queda claro que (i) el legislador asigna competencia puntual y específica a los jueces de familia para llevar a cabo y definir en derecho todos aquellos asuntos que afecten el entorno de la familia y la de sus integrantes; que (ii) se determina la competencia de aquellos asuntos que se encuentran concurrentemente asignados con el mismo alcance y finalidad en cabeza de otras instancias no necesariamente de la administración de justicia, como es el caso de los notarios[2]; y que se (iii) contemplan espacios de validación sobre decisiones administrativas, como la prevista en el numeral 19 del artículo 21 transcrito Ut Supra.

Sobre este último aspecto en particular, resulta preciso señalar que la competencia dispuesta por el numeral 8° del artículo 82 de la Ley 1098 de 2006[3], es de carácter eminentemente técnico e instrumental, a la vez que auxiliar de la justicia que corresponde impartir al Juez de la República o formalización que por escritura pública del acto incumbe realizar al notario, según el caso. De esta manera, cuando en la norma en cita se expresa: “[...] Corresponde al Defensor de Familia [...]”, ha

de entenderse que es con ocasión de ese auxilio que brinda a la administración de justicia, más no, a la definición formal del asunto, por cuanto ello se encuentra reservado al juez o al notario. En otras palabras, si una persona quiere definir un asunto de familia, debe recurrir al juez o al notario -en este evento si hay común acuerdo entre los interesados- y someterse a las reglas propias establecidas para agotar el procedimiento respectivo.

A su vez, la intervención del Defensor o Comisario de familia será indispensable en la medida que en el asunto de familia por definir existan menores de edad, respecto de quienes actuará en su beneficio y protección.

Dicho lo anterior y en respuesta a la inquietud formulada, se tiene que:

Primero. Las decisiones de conciliación que se encuentren con aprobación de un defensor o comisario de familia que tengan que ver sobre disolución y liquidación de sociedad conyugal tendrán validez en tanto al acuerdo relacionado con la regulación de alimentos, visitas, cuidado y demás aspectos que afecten a los hijos menores surgidos de la relación de pareja que se extingue y dicha aprobación administrativa que emita el defensor o comisario de familia, fungirá como elemento probatorio necesario para la definición en derecho que compete realizar al juez o al notario, según corresponda y en el marco procedimental definido en cada una de esas instancias.

Segundo. La participación del defensor o el comisario de familia debe circunscribirse al ámbito de su competencia funcional, como auxiliar de la administración de justicia, única y exclusivamente en la medida que existan hijos menores entre las partes que llevan a cabo la extinción de la vida en común o de pareja; por lo mismo, no es acertado afirmar que el defensor o comisario de familia concilia sobre la disolución o liquidación de la sociedad conyugal, por cuanto carece de esa específica y puntual competencia, la cual se encuentra prevista únicamente para emitir una validación al acuerdo regulatorio formulado por los interesados con relación a la manutención y cuidado de sus hijos en común.





[1] Sin perjuicio del evento de competencia residual conforme al siguiente presupuesto legal definido en los artículos 17 numeral 6° y 20 numeral 6° de la Ley 1564 de 2012, que se expresa en su orden y de la siguiente manera: “[...] Competencia de los jueces civiles municipales en única instancia. Los jueces civiles municipales conocen en única instancia: [...] 6. De los asuntos atribuidos al juez de familia en única instancia, cuando en el municipio no haya juez de familia o promiscuo de familia [...]”; “[...] Competencia de los jueces civiles del circuito en primera instancia. Los jueces civiles del circuito conocen en primera instancia de los siguientes asuntos: [...] 6. De los atribuidos a los jueces de familia en primera instancia, cuando en el circuito no exista juez de familia o promiscuo de familia [...]”.

[2]

[3] El texto del artículo 82 de la Ley de infancia y adolescencia, es el siguiente; “[...] Corresponde al Defensor de Familia: [...] 9. Aprobar las conciliaciones en relación con la asignación de la custodia y cuidado personal del niño, el establecimiento de las relaciones materno o paterno filiales, la determinación de la cuota alimentaria, la fijación provisional de residencia separada, la suspensión de la vida en común de los cónyuges o compañeros permanentes, la separación de cuerpos y de bienes del matrimonio civil o religioso, las cauciones de comportamiento conyugal, la disolución y liquidación de sociedad conyugal por causa distinta de la muerte del cónyuge y los demás aspectos relacionados con el régimen económico del matrimonio y los derechos sucesorales, sin perjuicio de la competencia atribuida por la ley a los notarios [...]”

**PQRSDF: SNR2022ER044841**

## Concepto jurídico

**Asunto:** Sucesión sobre bienes embargados

## Petición:

*“Solicito me informen de forma clara, congruente y con fundamentos jurídicos ¿Si los bienes inmuebles que tienen como medida cautelar un embargo pueden ingresar al proceso de sucesión ante Notaria?”*

Radicado de salida: SNR2022EE061198

7 de junio de 2022





## CONSIDERACIONES DE LA OFICINA ASESORA JURÍDICA

Previo a la respuesta en el caso concreto, resulta preciso manifestar que, en el marco del ejercicio del derecho de petición en la modalidad de consulta por particulares y otras entidades, la Superintendencia de Notariado y Registro emite un concepto u opinión general sobre las materias a su cargo en los términos descritos en el artículo 28 de la Ley 1755 de 2015, que sustituyó en lo pertinente al C.P.A.C.A., razón por la cual, las respuestas dadas en esta instancia no son de carácter vinculante ni comprometen la responsabilidad de la Entidad, lo que indica que no son de obligatorio acatamiento o ejecución por los registradores de instrumentos públicos y/o notarios del país.

Estos conceptos se emiten en abstracto, por lo tanto, no pueden ser considerados como la solución para un caso en concreto o con un litigio determinado en el que pueda estar involucrada o no la Entidad.

Hecha la anterior salvedad, se procederá a dar respuesta a la consulta formulada, realizando las siguientes precisiones.

**De esta manera se analizará bajo los siguientes parámetros:**

1. Medida cautelar de embargo
2. Proceso de sucesión por causa de muerte
3. Conclusiones



# Marco Jurídico

- Código Civil
- Código General del Proceso.
- Decreto 902 de 1988.

## 1. Medida cautelar de embargo

El embargo es una medida cautelar que opera en materia de registro, para evitar la insolvencia del deudor y garantizar que los bienes que este posea y sean objeto de registro sirvan para responder por la obligación [1].

En este sentido, el Código General del Proceso establece que para efectuar los embargos se comunicará a la autoridad de registro con los datos necesarios para la inscripción [2]. Una vez el bien se encuentre embargado este queda por fuera del comercio, pues de acuerdo con el Código Civil la enajenación sobre bien embargado tiene objeto ilícito a menos que el juez autorice o el acreedor consienta en ello [3].

## 2. Proceso de sucesión por causa de muerte

La sucesión por causa de muerte es uno de los modos derivados de adquirir el dominio, toda vez que trasfiere o trasmite la propiedad con fundamento en una sucesión jurídica [4], que puede darse por título universal o singular [5], en donde se transmiten todos los derechos patrimoniales del causante. Este modo de adquirir el dominio está contenido dentro del libro tercero del Código Civil, en donde se regula la sucesión testada o intestada [6], las reglas sobre la capacidad para suceder, el orden testamentario, de las asignaciones testamentarias [7], la apertura de la sucesión y su aceptación [8], el beneficio de inventario [9], etc.

Adicional a la parte sustancial de la reglamentación, el Código General del Proceso contiene las disposiciones relativas al proceso de sucesión testada e intestada, sin perjuicio del trámite notarial previsto en la ley [10]. El Decreto 902 de 1988 autorizó la realización de la liquidación de herencias de cualquier cuantía en sede notarial, siempre y cuando los herederos y legatarios sean penamente capaces y procedan de común acuerdo [11]. Para adelantar el trámite se debe presentar los documentos del CGP, el avalúo e inventario de bienes, la relación del pasivo de la herencia y de la sociedad conyugal si fuera el caso, y el respectivo trabajo de partición y adjudicación [12].

Para la delimitación del acervo herencial, esto es el patrimonio que queda o deja el causante a sus herederos, se debe realizar el inventario y avalúo que incluya los activos, bienes denunciados por cualquiera de los interesados, y los pasivos, que son las obligaciones que consten en título que presta mérito ejecutivo, e incluso se prevé la posibilidad de que los acreedores concurren para que sean reconocidos sus acreencias dentro del proceso [13]. Los bienes inventariados serán lo que se



incluirán dentro de la partición que se presentará en el proceso de sucesión y frente a los cuales se debe hacer las liquidaciones correspondientes.

Dentro de la naturaleza del proceso de sucesión, se ve inmersa que la carga del pago de las deudas testamentarias recae en los herederos. De conformidad con el artículo 1415 y 1416 del Código Civil, son los herederos sobre quienes recae la carga de pagar las deudas testamentarias, pues nada de lo que se disponga por el testador o por los herederos pueden afectar los derechos del acreedor que conserva su acción para perseguir dichas acreencias, las cuales serán distribuidas entre los herederos consensualmente o se dividirá a prorrata de sus cuotas [14].

Frente a imposición de medidas cautelares en los procesos sucesorios por parte de los acreedores del causante, el Código General del Proceso en el artículo 599 indica que: *“Cuando se ejecute por obligaciones de una persona fallecida, antes de liquidarse la sucesión, sólo podrán embargarse y secuestrarse bienes del causante [15].”*

### **3. Conclusiones**

En relación con la solicitud presentada a esta Superintendencia se concluye que los bienes inmuebles que tiene como medida cautelar un embargo sí pueden ser parte de la sucesión que se adelanta ante notaria, toda vez que lo que se adjudica es la acreencia en cabeza de los herederos, lo que no defrauda los intereses de los acreedores. Si bien, es cierto afirmar que el embargo afecta el ejercicio del derecho de dominio sobre bien en que recaiga, esto se da porque el mismo se encuentra por fuera del comercio, más no porque se excluya del patrimonio del titular del derecho, por lo que su derecho sobre ese bien, aún restringido también pasa a ser discutido dentro de su sucesión. Sin embargo, si el notario advierte un posible fraude o lesión de los derechos de los acreedores y de las medidas de cautela, dicho proceso se tendría que realizar mediante juez. Los herederos mantienen la posibilidad de excluir dichos bienes de la partición, de conformidad con el artículo 505 del Código General del Proceso, para tramitarla posteriormente cuando se levante la medida cautelar sobre el bien.





Por otra parte, en lo que corresponde ya directamente a la inscripción de la sucesión ante la Oficina de Registro de Instrumentos, a criterio de esta Oficina, señalado en concepto SNR2021EE025649 del 5 de abril de 2021, se dijo que "(...) Al Registrador no le es dable, proceder registrar una escritura pública de sucesión cuando los inmuebles objeto de la misma, se encuentran embargados, "salvo que el juez lo autorice o el acreedor o acreedores consientan en ello de conformidad con lo dispuesto en el artículo 1521 del Código Civil" y adicional a esto se deberá adjuntar la certificación de inexistencia de remanentes emitida por el juzgado que decreto el embargo que se encuentra inscrito en el folio de matrícula inmobiliaria.

Ahora, con respecto al registro de sucesiones, en ocasiones puede darse el caso donde no todos los bienes inmuebles objeto de la sucesión están embargados, caso

en cual los interesados puede hacer uso de la figura de registro parcial, mediante una solicitud motivada y suscrita por todos intervinientes, que deberá adjuntarse a documento que se pretenda registrar para que se efectúe la inscripción sólo en los inmuebles que no tengan vigente medida cautelar de embargo, dicho procedimiento opera con sujeción a lo consagrado en el artículo 17 de la Ley 1579 de 2012.[2]

¿Se puede registrar la escritura de sucesión, a pesar de tener anotación de embargo?

En caso que no se pueda que alternativa tiene el titular de la escritura, la única alternativa que tienen los interesados, cuando sobre los bienes inmuebles objeto de la sucesión pesan medidas cautelares de embargo, y se considera que estas ya se han extinguido por pago total de las obligaciones y culminación del proceso, es solicitarle al juzgado los oficios de cancelación de embargo y una vez obtenidos deberá radicarlos ante la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos correspondiente para su respectivo trámite, seguido a esto, o de manera simultánea podrá también solicitar la inscripción de la escritura de sucesión."

Así las cosas, ante la Oficina de Registro, para acceder a la inscripción del documento si es necesario que previamente o concomitante con la solicitud de la sucesión se presente la cancelación del embargo, o se adjunte autorización del Juez o el Acreedor. Adjunto al presente se remite copia del concepto referenciado.

[1] Corte Constitucional. Sentencia de tutela, T-557 de 2002. Expediente T- 572208. Bogotá D.C., diecinueve (19) de julio de dos mil dos (2002). M.P. Jaime Córdoba Triviño.

[2] Código General del Proceso. Artículo 593.

[3] Código Civil. Artículo 1520.

[4] VELAZQUEZ, Luis Guillermo. Bienes. Duodécima edición. Editorial Temis. Bogotá D.C., Colombia. Pág. 303.

[5] Código Civil. Artículo 1008.

[6] Código Civil. Artículo 1009.

[7] Código Civil. Artículo 1113 y sgts.

[8] Código Civil. Artículo 1279 y sgts.

[9] Código Civil. Artículo 1304 y sgts.

[10] Código General del Proceso. Artículo 487.

[11] Decreto 902 de 1988. Artículo 1.

[12] Decreto 902 de 1988. Artículo 3.

[13] Código General del Proceso. Artículo 501.

[14] Código Civil. Artículo 1415 y 1416.

[15] Código General del Proceso. Artículo 599



# Petición SNR2022ER044568

## Concepto jurídico

Asunto: Derechos notariales en escritura de adición a fusión

### Petición:

Un notario presenta la siguiente consulta:

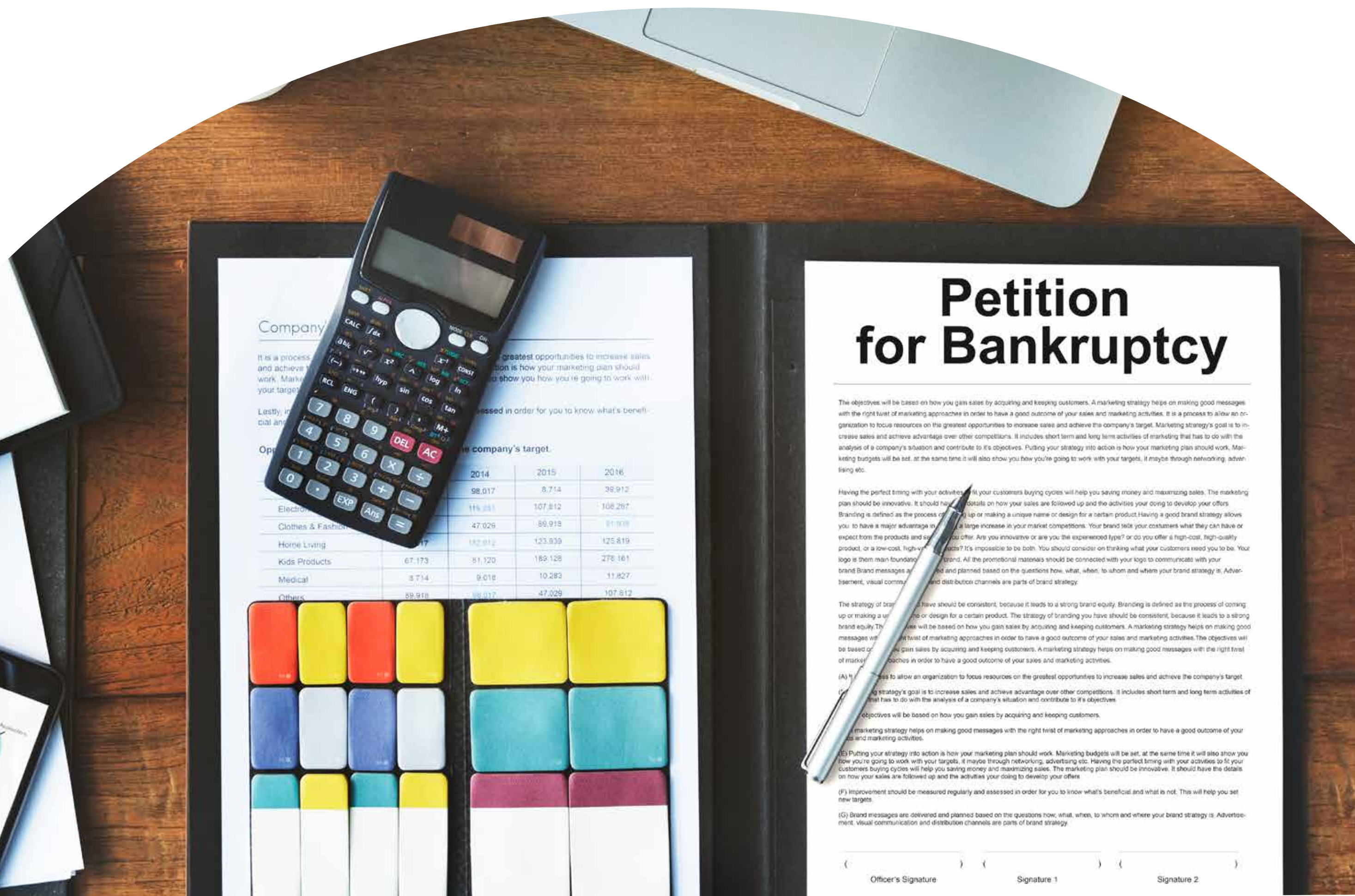
*“Una Entidad financiera nos presentó minuta y poder para la elaboración de una escritura pública de adición a fusión (código registral 0143) e indican que el acto se realiza de conformidad con el inciso 1 del numeral 4 del artículo 60 del Decreto 663 de 1993 que señala [...]*

*¿Se debe liquidar como acto con cuantía tomando como base el mayor valor entre el valor de negocio y el avalúo catastral, o como acto sin cuantía?”*

## Radicado de salida: SNR2022EE055685

25 de mayo de 2022

Asunto: Derechos notariales en escritura pública de adición a fusión





# CONSIDERACIONES DE LA OFICINA ASESORA JURÍDICA

Previo a la respuesta en el caso concreto, resulta preciso manifestar que, en el marco del ejercicio del derecho de petición en la modalidad de consulta por particulares y otras entidades, la Superintendencia de Notariado y Registro emite un concepto u opinión general sobre las materias a su cargo en los términos descritos en el artículo 28 de la Ley 1755 de 2015, que sustituyó en lo pertinente al C.P.A.C.A., razón por la cual, las respuestas dadas en esta instancia no son de carácter vinculante ni comprometen la responsabilidad de la Entidad, lo que indica que no son de obligatorio acatamiento o ejecución por los Registradores de Instrumentos Públicos y/o Notarios del país.

Estos conceptos se emiten en abstracto, por lo tanto, no pueden ser considerados como la solución para un caso en concreto o con un litigio determinado en el que pueda estar involucrada o no la entidad.

## Marco Jurídico

- Decreto 2723 de 2014
- Resolución 0755 de 2022
- Código Civil
- Código de Comercio
- Ley 14 de 1983
- Decreto 188 de 2013

El código de comercio, en el artículo 172, señaló el concepto sobre lo que debe concebirse respecto a la fusión de sociedad así:

*“ARTÍCULO 172. Habrá fusión cuando una o más sociedades se disuelvan, sin liquidarse, para ser absorbidas por otra o para crear una nueva.*

*La absorbente o la nueva compañía adquirirá los derechos y obligaciones de la sociedad o sociedades disueltas al formalizarse el acuerdo de fusión”.*

Acto seguido, y atendiendo que la sociedad absorbente o la nueva compañía adquirirá los derechos y obligaciones de las sociedades disueltas, el artículo 178 del código citado, frente a la tradición de los bienes inmuebles mencionó:

**“ARTÍCULO 178.** En virtud del acuerdo de fusión, una vez formalizado, la sociedad absorbente adquiere los bienes y derechos de las sociedades absorbidas, y se hace cargo de pagar el pasivo interno y externo de las mismas.



La tradición de los inmuebles se hará por la misma escritura de fusión o por escritura separada, registrada conforme a la ley. La entrega de los bienes muebles se hará por inventario y se cumplirán las solemnidades que la ley exija para su validez o para que surtan efectos contra terceros.



Las disposiciones legales citadas evidencian que el acto jurídico de la fusión societaria comporta entre otros efectos jurídicos, la adquisición por la sociedad absorbente de todos los derechos y obligaciones de las sociedades absorbidas y en lo pertinente a bienes inmuebles se dice específicamente que “la tradición de los inmuebles se hará por la misma escritura de fusión o por escritura separada conforme a la ley.

Ahora bien, tratándose de fusión de instituciones financieras o entidades aseguradoras vigiladas, deberá darse aplicación a lo prescrito en el Decreto 663 de 1993 dado su carácter de norma especial, sin obviar lo dispuesto en el código de comercio y la Ley 79 de 1993.

Así las cosas, el numeral 3º del artículo 60 de la norma en cita, frente al procedimiento de la formalización y los efectos de la fusión, reiteró los efectos patrimoniales que de manera primigenia el código de comercio también consagró. De esta manera dispuso:



**“3. Efectos patrimoniales de la fusión. Una vez formalizada, la fusión tendrá los siguientes efectos:**

**a.** La entidad absorbente o la nueva adquiere de pleno derecho la totalidad de los bienes, derechos y obligaciones de las entidades disueltas, sin necesidad de trámite adicional alguno.

**b.** La participación en filiales, inversiones y oficinas que posea la entidad disuelta ingresará al patrimonio de la absorbente, o de la nueva, para lo cual no se necesitarán autorizaciones especiales.

**c.** Los negocios fiduciarios, los pagarés, las garantías y otras seguridades otorgadas o recibidas por las entidades disueltas, se entenderán otorgadas o recibidas por la entidad absorbente, o la nueva, sin que sea necesario trámite o reconocimiento alguno”.

Dado lo anterior, y en cuanto a la transferencia del derecho de dominio, el numeral 4 del artículo 60 ibidem, hizo expresa mención al contenido que debe incluirse en la escritura pública a fin de identificar los bienes o aquellos derechos sujetos a registro. De esta manera, el referido precepto normativo en su literalidad indicó:



**“4. Efectos de la escritura pública de fusión.** Para la modificación del titular del dominio de los inmuebles y demás bienes o derechos sujetos a registro o inscripción pertenecientes a las entidades disueltas bastará con que éstos se enumeren en la escritura de fusión o en escrituras adicionales a ésta y, que se relacionen los números de folio de matrícula inmobiliaria o que identifiquen el registro del bien o derecho respectivo.



*Las oficinas de Registro de Instrumentos Públicos o quien tenga a cargo el registro o inscripción del bien o derecho respectivo, según su naturaleza, efectuarán las anotaciones correspondientes con la sola presentación de copia de la escritura pública de fusión o sus adicionales”. (Subraya fuera de texto)*

A fin de ahondar un poco más en cuanto a la transferencia de los bienes que surge a vez se realiza la fusión, el artículo 740 del Código definió la tradición en los siguientes términos:

**“ARTICULO 740.** *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”.*

Por su parte el artículo 178 del código de comercio estableció:

**“ARTÍCULO 178.** *En virtud del acuerdo de fusión, una vez formalizado, la sociedad absorbente adquiere los bienes y derechos de las sociedades absorbidas, y se hace cargo de pagar el pasivo interno y externo de las mismas.*

*La tradición de los inmuebles se hará por la misma escritura de fusión o por escritura separada, registrada conforme a la ley. La entrega de los bienes muebles se hará por inventario y se cumplirán las solemnidades que la ley exija para su validez o para que surtan efectos contra terceros”.*

Bajo las referencias normativas atrás señaladas, la fusión trae como consecuencia el traspaso o transferencia del derecho de dominio sobre los bienes inmuebles a la sociedad absorbente o nueva sociedad.

Es por ello por lo que, el notario deberá exigir ciertos documentos para la protocolización de los actos de transferencia, constitución o limitación del derecho de dominio, pues bien, el artículo 27 de la Ley 14 de 1983 *“Por la cual se fortalecen los fiscos de las entidades territoriales y se dictan otras disposiciones”*, dispuso:

**“Artículo 27.** *Para protocolizar actos de transferencias, constitución o limitación de dominio de inmuebles, el notario, o quien haga sus veces, exigirá e insertará en el instrumento el certificado catastral y el paz y salvo municipal expedidos por la Oficina de Catastro o el Tesorero Municipal.*

*Cuando se trate de inmuebles procedentes de la segregación de uno de mayor extensión, el certificado catastral exigido podrá ser el del inmueble del cual se segrega.*

*Cuando las escrituras de enajenación total de inmuebles se corran por valores inferiores a los avalúos catastrales vigentes, se tendrá en cuenta para todos los efectos fiscales y catastrales, el avalúo catastral vigente en la fecha de la respectiva escritura.*



Cuando se trate de protocolizar escrituras que contengan contratos de compra-venta de inmuebles que se vayan a construir o estén construyendo, el Notario exigirá copia debidamente sellada y radicada, de la solicitud del avalúo del correspondiente inmueble acompañada del certificado de paz y salvo del lote donde se va a adelantar o se está adelantando la construcción”.

En concordancia con lo anterior, y atendiendo a su inquietud, la liquidación de los derechos notariales deberá realizarse conforme a lo preceptuado en el Decreto 188 de 2013 y la Resolución 755 de 2022, norma última que en el artículo 2, literal b, mencionó:

**“Artículo 2. Autorización.** La autorización de las declaraciones de voluntad que de conformidad con la ley requieran de la solemnidad de escritura pública, al igual que la de aquellas que los interesados deseen revestir de tal solemnidad, causará los siguientes derechos:

**b.** Actos con cuantía. Aquellos cuya cuantía fuere igual o inferior a ciento ochenta y nueve mil setecientos pesos (\$ 189.700), la suma de veintidós mil quinientos pesos (\$22.500)

**c.** Las sumas que excedan el valor antes señalado, se le aplicará la tarifa única del tres por mil (3x1000)”.



Establecido como está, que para la modificación del titular del derecho de dominio de los bienes inmuebles y/o derechos sujetos a registro, deberá realizarse por escritura pública, para efecto del cobro de derechos notariales no se daría aplicación a lo dispuesto por el literal c). del artículo 16 de la Resolución No. 0775 de 2022, sino a lo consagrado por el literal b). del artículo 2º de la resolución en mención, por cuanto implica una transferencia de bienes.



Siempre que exista transferencia de bienes inmuebles, los derechos notariales se causan como actos con cuantía. La cuantía del acto será la correspondiente al valor de los bienes transferidos y en caso de no expresarse dicho valor, se tomará en cuenta el avalúo catastral o el auto avalúo [1].

Con fundamento en lo expuesto, se procede a contestar su inquietud, sin perjuicio de la competencia y autonomía funcional que detenta el notario, manifestando que, frente al cobro de los derechos notariales de la escritura pública de adición a fusión en la cual se transfiere los bienes de la sociedad absorbida a la absorbente o nueva sociedad, debe darse aplicación al literal b). del artículo 2º de la resolución 0755 de 2022 anteriormente transcrito. El artículo 60 del Decreto 663 de 1993 únicamente refiere a a la manera en cómo deben enunciarse o discriminarse los bienes inmuebles o derechos sujetos a registro dentro de la escritura pública, mas no es un indicador a fin de determinar si es procedente o no el cobro de los derechos notariales del acto a autorizar.

En los anteriores términos se da respuesta a su petición, quedando prestos a inquietudes adicionales.

[1] Resolución 0755 de 2022. Artículo 51. Del avalúo catastral. Cuando la cuantía del acto o contrato convenida por las partes sea inferior a la del avalúo catastral, al autoavalúo, o al valor del remate, los derechos se liquidarán con base en cualquiera de estos conceptos que presente el mayor valor.

**PQRSDF: SNR2022ER044385**

## **Concepto jurídico**

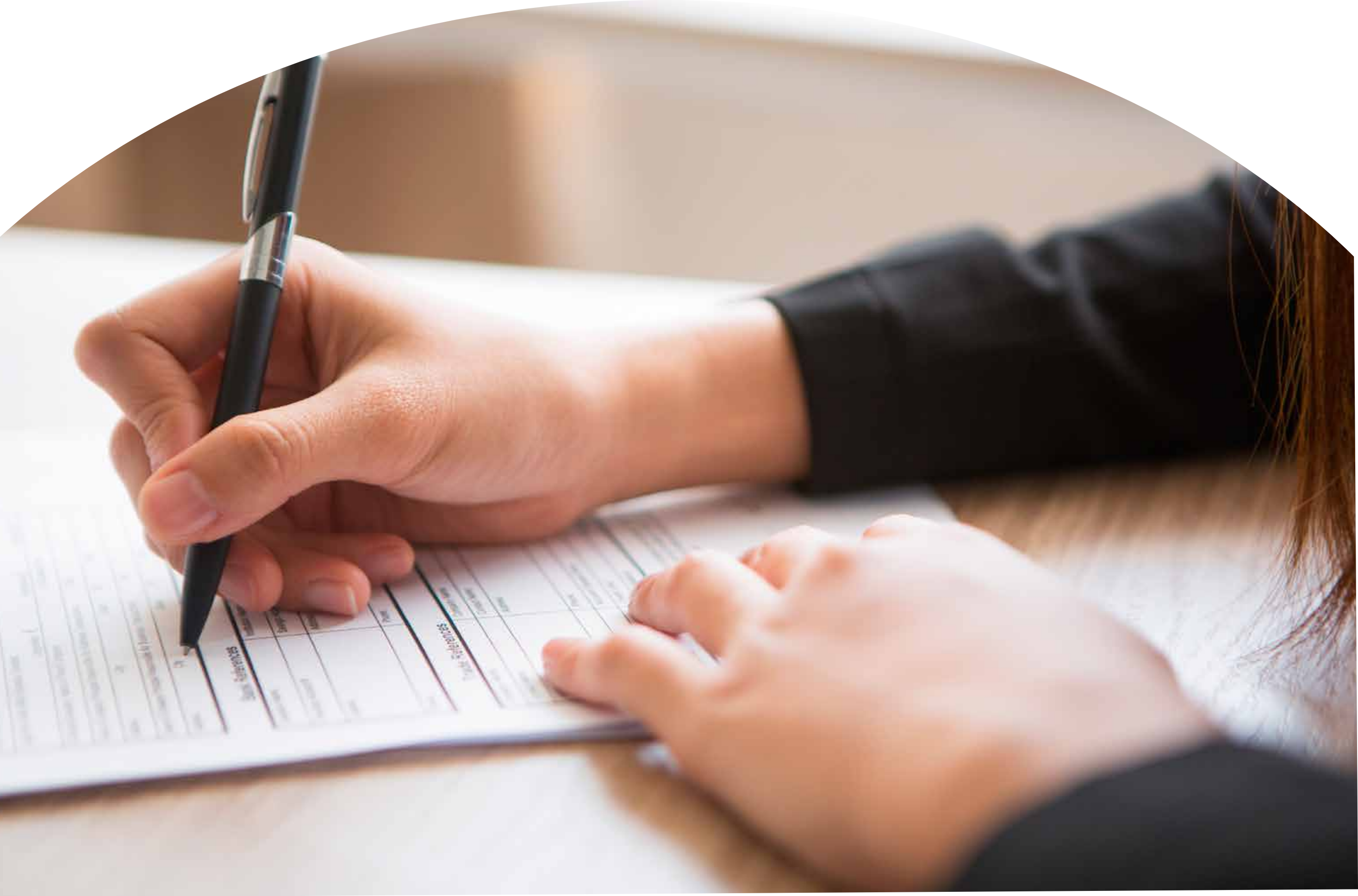
Asunto: Trámite de liquidación de herencia con renuncia de gananciales y constitución de usufructo a favor de la cónyuge supérstite

## **Petición**

*“La cónyuge supérstite ha expresado su plena voluntad de renunciar a los gananciales que le puedan corresponder en la sociedad conyugal, a favor de sus hijos, manifestando que se reserva el usufructo sobre el inmueble ubicado en Bogotá D.C., sin más condicionamientos.*

*Al radicar la solicitud en una notaría se le informa al ciudadano que no es posible la renuncia de gananciales, ya que la Superintendencia de Notariado y Registro emitió una circular donde dice que no procede la renuncia de gananciales, porque lo que se debe es hacer una venta de gananciales a favor de sus hijos, o que, en su defecto, se incluya en el activo la nuda propiedad de los bienes con un valor, y el usufructo con otro valor, en cuanto siguiendo las instrucciones de la Superintendencia de Notariado y Registro, que al momento de registrar la escritura la misma no se podrá registrar.”*





Por lo anterior, el ciudadano consulta:

- 1.** "Solicito de un lado se me informe si es cierto que existe una circular expedida por la Superintendencia de Notariado y Registro o de la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Bogotá D.C., en la cual se prohíba la renuncia de los gananciales. De ser así, se me expida copia del acto administrativo en mención.
- 2.** Se emita un concepto jurídico en el cual se informe, si la renuncia a gananciales que haga la cónyuge a favor de sus hijos en la sucesión de su esposo (Q.E.P.D), es procedente, y si es permitido seguidamente a la liquidación de la sucesión, constituir usufructo sobre un inmueble del activo, siendo viable y permitido el registro de la escritura pública una vez finalizado el trámite y notarial, como de la constitución de usufructo como un acto separado, pero en la misma escritura que liquida la sucesión.
- 3.** De no ser viable la renuncia a gananciales y constitución de usufructo en el trámite de la sucesión, se me informe cual es el fundamento jurídico".

**Radicado de salida: SNR2022EE050726**

15 de mayo de 2022  
Marco Jurídico:

- Decretos 902 de 1988
- Decreto 1729 de 1989
- Código Civil
- Código General del Proceso
- Decreto 1069 de 2015



## Consideraciones de la Oficina Asesora Jurídica:

Previo a la respuesta en el caso concreto, resulta preciso manifestar inicialmente que, en el marco del ejercicio del derecho de petición en la modalidad de consulta por particulares y otras entidades, la Superintendencia de Notariado y Registro emite un concepto u opinión general sobre las materias a su cargo en los términos descritos en el artículo 28 de la Ley 1755 de 2015, que sustituyó en lo pertinente el C.P.A.C.A., razón por la cual, las respuestas dadas en esta instancia no son de carácter vinculante ni comprometen la responsabilidad de la Entidad, lo cual indica que no son de obligatorio acatamiento o ejecución por los Registradores de Instrumentos Públicos y/o Notarios del país.

Estos conceptos se emiten en abstracto, por lo tanto, no pueden ser considerados como la solución para un caso en concreto o con un litigio determinado en el que pueda estar involucrada o no la entidad.

**Hecha la anterior salvedad, se procederá a dar respuesta a la consulta formulada, realizando las siguientes precisiones.**

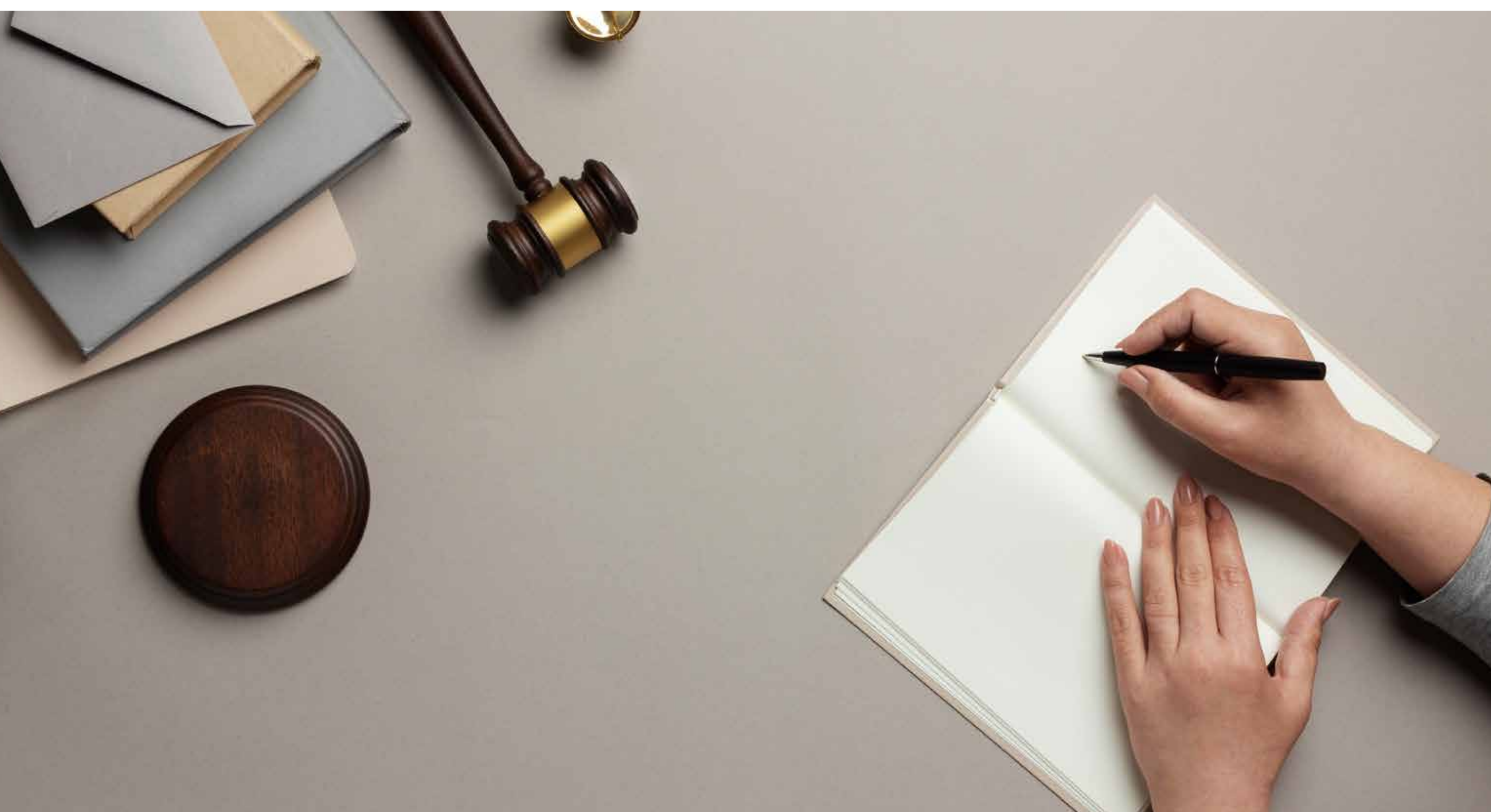
Sea lo primero traer a colación la normativa del Código Civil que sobre el tema objeto de análisis, dispone lo siguiente:

El artículo 1774 del Código Civil, dispone:

*“PRESUNCIÓN DE CONSTITUCIÓN DE SOCIEDAD CONYUGAL. A falta de pacto escrito se entenderá, por el mero hecho del matrimonio, contraída la sociedad conyugal con arreglo a las disposiciones de este título”.*

Así mismo, el artículo 1775 ibídem, consagra:

*“RENUNCIA A LOS GANANCIALES. Modificado por el art. 61, Decreto 2820 de 1974. El nuevo texto es el siguiente: Cualquiera de los cónyuges siempre que sea capaz, podrá renunciar a los gananciales que resulten a la disolución de la sociedad conyugal, sin perjuicio de terceros”.*





De otra parte, con relación a la sociedad conyugal, debemos resaltar, en primer lugar, que el matrimonio es un contrato solemne por el cual un hombre y una mujer se unen con el fin de vivir juntos, de procrear y de auxiliarse mutuamente; las personas tienen plena libertad para unirse en matrimonio con quien deseen, pero una vez efectuado éste, los cónyuges carecen de autonomía sobre los efectos del mismo.

Sobre el particular, el artículo 180 del Código Civil, modificado por el artículo 13 del Decreto 2820 de 1974, establece:

*“Por el hecho del matrimonio se contrae sociedad de bienes entre los cónyuges, según las reglas del título 22, libro IV del Código Civil”.*

Por su parte, el artículo 1820 del Código Civil, expresa:

*“CAUSALES DE DISOLUCIÓN DE LA SOCIEDAD CONYUGAL. Modificado por el art. 25, Ley 1 de 1976. El nuevo texto es el siguiente: La sociedad conyugal se disuelve:*

- 1.)** *Por la disolución del matrimonio.*
- 2.)** *Por la separación judicial de cuerpos, salvo que fundándose en el mutuo consentimiento de los cónyuges y siendo temporal, ellos manifiesten su voluntad de mantenerla.*
- 3.)** *Por la sentencia de separación de bienes.*
- 4.)** *Por la declaración de nulidad del matrimonio, salvo en el caso de que la nulidad haya sido declarada con fundamento en lo dispuesto por el numeral 12 del artículo 140 de este Código. En este evento, no se forma sociedad conyugal, y*
- 5.)** *Por mutuo acuerdo de los cónyuges capaces, elevado a escritura pública, en cuyo cuerpo se incorporará el inventario de bienes y deudas sociales y su liquidación.*

*No obstante, los cónyuges responderán solidariamente ante los acreedores con título anterior al registro de la escritura de disolución y liquidación de la sociedad conyugal.*

*Para ser oponible a terceros, la escritura en mención deberá registrarse conforme a la ley.*

*Lo dispuesto en este numeral es aplicable a la liquidación de la sociedad conyugal disuelta por divorcio o separación de cuerpos judicialmente decretados”. (negrilla y subraya fuera de texto original)*

De conformidad con las normas anteriormente transcritas, se puede efectuar la liquidación de la sociedad conyugal por escritura pública, elaborando el respectivo inventario de bienes y deudas sociales y su liquidación.





De otra parte, el artículo 1781 ibídem, señala:

“COMPOSICION DE HABER DE LA SOCIEDAD CONYUGAL. El haber de la sociedad conyugal se compone:

- 1.) De los salarios y emolumentos de todo género de empleos y oficios devengados durante el matrimonio.
- 2.) De todos los frutos, réditos, pensiones, intereses y lucros de cualquiera naturaleza que provengan, sea de los bienes sociales, sea de los bienes propios de cada uno de los cónyuges y que se devenguen durante el matrimonio.
- 3.) Del dinero que cualquiera de los cónyuges aportare al matrimonio, o durante él adquiriere, obligándose la sociedad a la restitución de igual suma.

NOTA: Numeral declarado EXEQUIBLE por la Corte Constitucional mediante Sentencia C-278 de 2014.

- 4.) De las cosas fungibles y especies muebles que cualquiera de los cónyuges aportare al matrimonio, o durante el adquiere (sic); quedando obligada la Sociedad a restituir su valor según el que tuvieron al tiempo del aporte o de la adquisición.

Pero podrán los cónyuges eximir de la comunión cualquiera parte de sus especies muebles, designándolas en las capitulaciones, o en una lista firmada por ambos y por tres testigos domiciliados en el territorio.

NOTA: Numeral declarado EXEQUIBLE por la Corte Constitucional mediante Sentencia C-278 de 2014.

- 5.) De todos los bienes que cualquiera de los cónyuges adquiera durante el matrimonio a título oneroso.



6.) De los bienes raíces que la mujer aporta al matrimonio, apreciados para que la sociedad le restituya su valor en dinero.

Se expresará así en las capitulaciones matrimoniales o en otro instrumento público otorgado al tiempo del aporte, designándose el valor, y se procederá en lo demás como en el contrato de venta de bienes raíces.

Si se estipula que el cuerpo cierto que la mujer aporta, puede restituirse en dinero a elección de la misma mujer o del marido, se seguirán las reglas de las obligaciones alternativas.

NOTA: Numeral declarado EXEQUIBLE por la Corte Constitucional mediante Sentencia C-278 de 2014”.

Aunado a lo anterior, el artículo 1782 del Código Civil, expresa:

“ADQUISICIONES EXCLUIDAS DEL HABER SOCIAL. Las adquisiciones hechas por cualquiera de los cónyuges, a título de donación, herencia o legado, se agregarán a los bienes del cónyuge donatario, heredero o legatario; y las adquisiciones hechas por ambos cónyuges simultáneamente, a cualquiera de estos títulos, no aumentaran el haber social sino el de cada cónyuge”.

Finalmente, el artículo 1783 ibidem, dispone:

“**BIENES EXCLUIDOS DEL HABER SOCIAL.** No obstante lo dispuesto en el artículo precedente, no entraran a componer el haber social:

- 1.) El inmueble que fuere debidamente subrogado a otro inmueble propio de alguno de los cónyuges.
- 2.) Las cosas compradas con valores propios de uno de los cónyuges, destinados a ello en las capitulaciones matrimoniales o en una donación por causa de matrimonio.
- 3.) Todos los aumentos materiales que acrecen a cualquiera especie de uno de los cónyuges, formando un mismo cuerpo con ella, por aluvión, edificación, plantación o cualquiera otra causa”.





Las anteriores referencias normativas permiten dilucidar cómo está compuesto el haber social con las correspondientes exclusiones a que haya lugar, como lo son, los bienes o acreencias propias de cada cónyuge a fin de tenerlas en cuenta al momento de la liquidación de la sociedad conyugal.

## **Trámite de Liquidación de Herencia:**

La Sucesión ilíquida es el patrimonio conformado por el conjunto de bienes, derechos y obligaciones que deja una persona natural cuando fallece y que entran en un proceso de sucesión judicial o notarial para posteriormente ser adjudicados a los herederos o legatarios que tengan legalmente tal derecho.

El derecho de herencia es un derecho real sobre una universalidad de bienes, con la expectativa de concretarse, mediante la partición, en el dominio de uno o más bienes de los que constituyen la comunidad universal llamada herencia. Cedido este derecho, le corresponden al cesionario los mismos derechos y obligaciones que al cedente.

A su vez, el artículo 757 del Código Civil expresa:

*"En el momento de deferirse la herencia, la posesión de ella se confiere por ministerio de la ley al heredero; pero esta posesión legal no lo habilita para disponer en manera alguna de un inmueble. mientras no proceda: 1). El decreto judicial que da la posesión efectiva, y 2). El registro del mismo decreto judicial y de los títulos que confieren el dominio. 626 de la Ley 1564 de 2012>"*

*Tenemos entonces que, el artículo precitado distingue entre la posesión meramente legal, que es la que adquiere el heredero desde que se le defiere la herencia, y la efectiva que le da el juez en el respectivo decreto o con la escritura pública mediante la cual se perfecciona y solemniza la partición o adjudicación de la herencia.*

*Finalmente, sea pertinente recordar que los interesados en un trámite de liquidación de herencia, son las personas a quienes les asiste un interés legítimo en la sucesión, y son las únicas facultadas para solicitar el trámite sucesoral, ellas son:*

- 1.** Los herederos, o sea, quienes instituidos como tales suceden a otro en todos sus derechos y obligaciones,
- 2.** Los Legatarios, esto es, las personas que mediante testamento han sido designadas para suceder al causante a título singular en una parte de los bienes de este,
- 3.** Los Cesionarios, o sea, aquellas a quienes se transmite gratuita u onerosamente una casa, crédito, acción o derecho,
- 4.** Los Acreedores, esto es, todos los que tienen derecho o acción para pedir una cosa o exigir el cumplimiento de una obligación.



El cónyuge sobreviviente, entendiéndose por éste, el hombre o la mujer unidos por matrimonio o con unión marital de hecho. En cuanto a ésta última, debe estar debidamente declarada su existencia. (Ley 54 de 1990, artículo 4º), y como tal debe aportar el documento que la acredite como compañero (a) permanente.



## **Con relación al usufructo tenemos:**

El artículo 669 del Código Civil, expresa:

*“El dominio (que se llama también propiedad) es el derecho real en una cosa corporal, para gozar y disponer de ella, no siendo contra ley o contra derecho ajeno.*

*La propiedad separada del goce de la cosa, se llama mera o nuda propiedad”.*

A su vez, el artículo 793 ibídem, señala:

*“El dominio puede ser limitado de varios modos:*

- 1. Por haber de pasar a otra persona en virtud de una condición;*
- 2. Por el gravamen de un usufructo, uso o habitación a que una persona tenga derecho en las cosas que pertenecen a otra;*
- 3. Por las servidumbres”.*

El artículo 823 del C.C. expresa que:

*“El derecho de usufructo es un derecho real que consiste en la facultad de gozar de una cosa con cargo de conservar su forma y sustancia, y de restituirla a su dueño...”*



El artículo 824 del C.C. señala:

“El usufructo supone necesariamente dos derechos coexistentes, el del nudo propietario, y el del usufructuario. Tiene por consiguiente, una duración limitada, al cabo de la cual pasa al nudo propietario y se consolida con la propiedad”.

Finalmente el artículo 865 ibídem, dispone:

**“El usufructo se extingue también: Por la muerte natural del usufructuario...”**

### **Caso en Concreto:**

Las Circulares o Instrucciones Administrativas expedidas por esta Superintendencia, deben ser acordes con la Ley, por lo que desconocemos la Circular mencionada por la Notaría 64 del Círculo de Bogotá, ya que el artículo 1775 del Código Civil al consagrar que cualquiera de los cónyuges siempre que sea capaz, puede renunciar a los gananciales que resulten a la disolución de la sociedad conyugal, sin perjuicio de terceros, está permitiendo dicha renuncia, teniendo entonces, en el caso en consulta, que la cónyuge superviviente puede renunciar a los gananciales a favor de sus hijos, quienes son los herederos del causante.

### **Segunda y tercera pregunta:**

La cónyuge sobreviviente, de común acuerdo con los herederos pueden solicitar, bien sea en el poder o en cláusula aparte, se le adjudique a ella el usufructo y a los herederos la nuda propiedad. El Pacto anterior es viable, ya que no viola disposición legal al respecto.

De otra parte, es necesario aclarar que los Notarios son autónomos en el ejercicio de la función notarial, conforme se establece en el artículo 8º del Decreto Ley 960 de 1970. De esto se desprende que el notario no tiene superior jerárquico y sus facultades van hasta donde llegan los límites de las atribuciones conferidas por la ley para que ejerza la función notarial.





El artículo 9 del Decreto Ley 960 de 1970, expresa:

“Los notarios responden de la regularidad formal de los instrumentos que autorizan, pero no de la veracidad de las declaraciones de los interesados...”

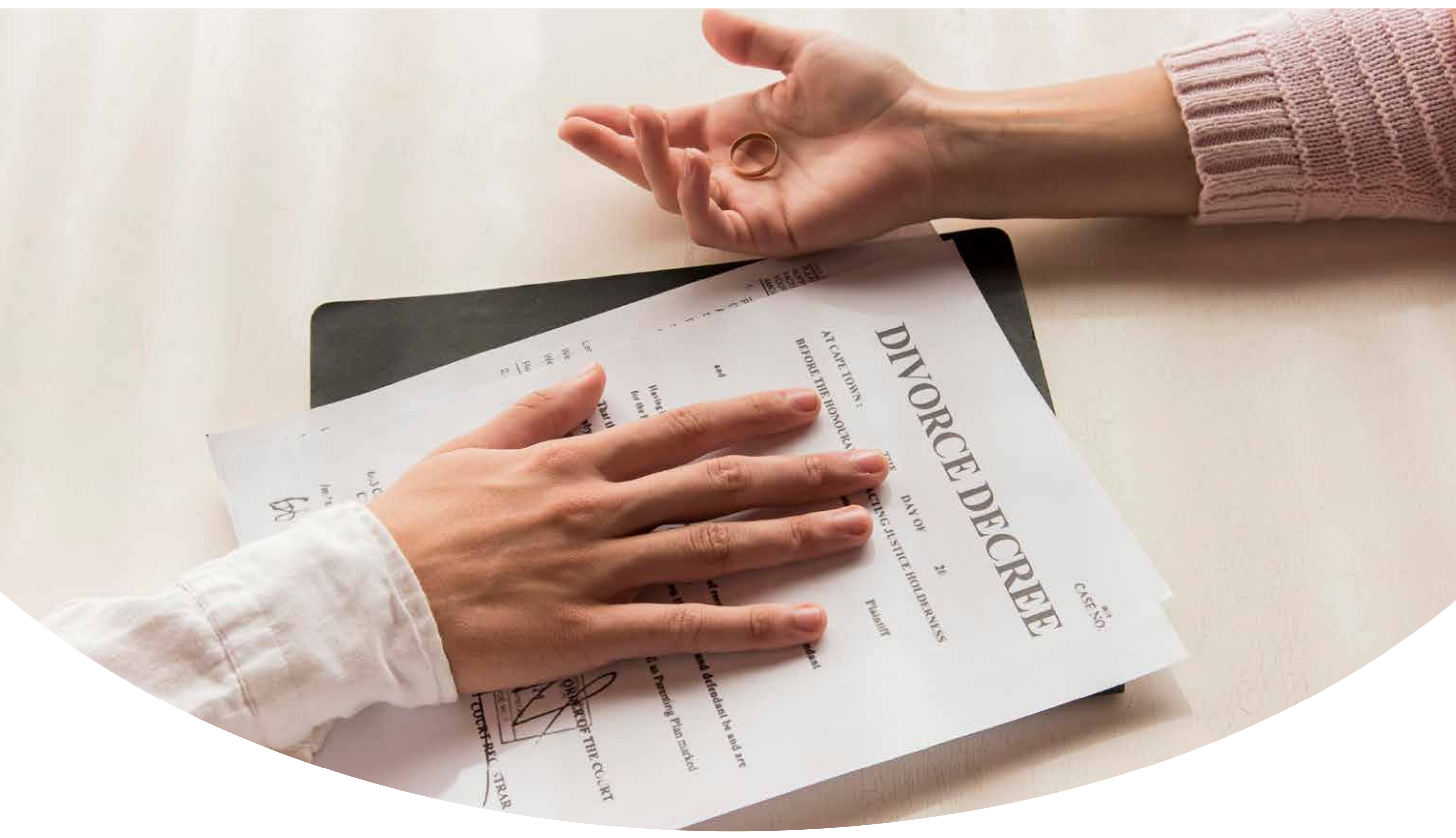
El servicio de Notariado es un servicio público prestado por particulares que consiste fundamentalmente en dar fe pública sobre actos y hechos conforme a las competencias establecidas en el Decreto Ley 960 de 1970 también es claro que en virtud de lo dispuesto por el artículo 8° de la misma norma *“los notarios son autónomos en el ejercicio de sus funciones y responsables conforme a la ley”*.

Como corolario con lo anterior, el artículo 116 del Decreto 2148 de 1983, dispone:

*“La autonomía del notario en el ejercicio de su función implica que dentro del marco de sus atribuciones interpreta la ley de acuerdo con las reglas establecidas en el Código Civil y no depende de un superior jerárquico que le revise sus actuaciones para reformarlas, confirmarlas o revocarlas, sino que actúa bajo su personal responsabilidad”*.

Así mismo, se informa que, si la escritura pública contentiva del trámite de liquidación de herencia del causante a que alude en su escrito reúne todos los requisitos de ley, es susceptible de inscripción en la correspondiente Oficina de Registro de Instrumentos Públicos. No sin antes informarle que la Ley 1579 del 01 de octubre de 2012, establece autonomía en el ejercicio de las funciones a los

Registradores de Instrumentos Públicos; decisiones que pueden ser controvertidas haciendo uso de los mecanismos administrativos dispuestos por el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, como es el recurso de reposición ante el mismo Registrador y apelación ante la Subdirección de Apoyo Jurídico Registral de la Superintendencia de Notariado y Registro.





## **Concepto jurídico**

Asunto: Autorización a alcalde para dividir inmueble y aceptar donación

### **Petición:**

*“Un alcalde solicita a la Superintendencia de Notariado y Registro expedir concepto sobre lo siguiente:*

- Si para que el alcalde municipal pueda realizar una subdivisión material o desenglobe de un predio de propiedad del municipio debe tener facultades del concejo municipal para la firma de la escritura pública (sic).*
- Si para recibir una cesión gratuita de un inmueble destinado para infraestructura educativa y protección ambiental, de un particular al municipio a través de escritura pública es necesario que este facultado el alcalde por el concejo municipal.*
- Si para los casos anteriores es posible la firma de las escrituras por parte del alcalde como representante del municipio encontrándonos en ley de garantías.”*

## **Radicado de salida: SNR2022EE064236**

13 de junio de 2022

### **Marco Jurídico**

- Decreto 2723 de 2014
- Ley 1755 de 2015
- Ley 1579 de 2012
- Decreto Ley 960 de 1970
- Decreto 2148 de 1983
- Decreto 1069 de 2015
- Constitución Política
- Ley 136 de 1994
- Ley 1551 de 2012





## **Consideraciones de la Oficina Asesora Jurídica:**

Sobre el particular es importante empezar por destacar que los pronunciamientos proferidos por esta Superintendencia se emiten en virtud de lo dispuesto por el artículo 14 del Decreto 2723 del 2014 y el 28 de la Ley 1755 de 2015, se ajustan a

lo ya decantado por la jurisprudencia y la doctrina sobre la naturaleza de los conceptos, por lo que no son de naturaleza vinculante y constituyen una mera opinión, apreciación o juicio de la entidad manifestado en sentido general y sobre asuntos relacionados con la actividad notarial y registral y la organización, administración y sostenimiento de las Oficinas de Registro de Instrumentos Públicos del país[1], así como respecto a determinadas situaciones que puedan surgir con ocasión de estos, pero siempre con la única finalidad de brindar alguna orientación sobre el tema consultado, la cual en ningún momento está destinada a ocuparse del caso concreto y específico en que se encuentre inmerso el consultante, ni tampoco a producir algún efecto o influencia sobre la ejecutoriedad de la posición que asuma la autoridad correspondiente[2]. Por tanto, no es dable a la entidad, so pretexto de esta función, pasar a plasmar un pronunciamiento encaminado a intentar resolver o decidir un caso específico que sea objeto de posiciones jurídicas encontradas.

Una vez precisado el alcance de la presente consulta se procederá a analizar los aspectos jurídicos que guardan relación con los interrogantes planteados, no sin antes indicar que las funciones de esta Superintendencia y de las Oficinas de Registro de Instrumentos Públicos están debidamente determinadas en la Ley.

### **De la naturaleza y autonomía de los notarios**

El notario tiene el carácter de particular que cumple una función pública, posición que se reafirma si se tiene en cuenta que no están relacionados como servidores públicos en el artículo 123 de la Constitución Política. Al respecto, el artículo 1° de la Ley 29 de 1973, señala que:





"El notariado es un servicio público que se presta por los notarios e implica el ejercicio de la fe notarial"

*El artículo 8 del Decreto Ley 960 de 1970, dispone:*

*"Artículo 8.- Los notarios son autónomos en el ejercicio de sus funciones y responsables conforme a la ley."*

De otra parte, el Decreto 1069 de 2015 compilatorio del Decreto 2148 de 1983, reglamentario del artículo anterior, en los siguientes artículos estatuye:

*"Artículo 2.2.6.1.6.1.1. Autonomía en el ejercicio del cargo. -La autonomía del notario en el ejercicio de su función implica que dentro del marco de sus atribuciones interpreta la ley de acuerdo con las reglas establecidas en el Código Civil y no depende de un superior jerárquico que le revise sus actuaciones para reformarlas, confirmarlas o revocarlas, sino que actúa bajo su personal responsabilidad.*

*Artículo 2.2.6.1.6.2.1. Responsabilidad del notario. El notario ejercerá su función con la cumplida dignidad de quien sirve un encargo público. En*

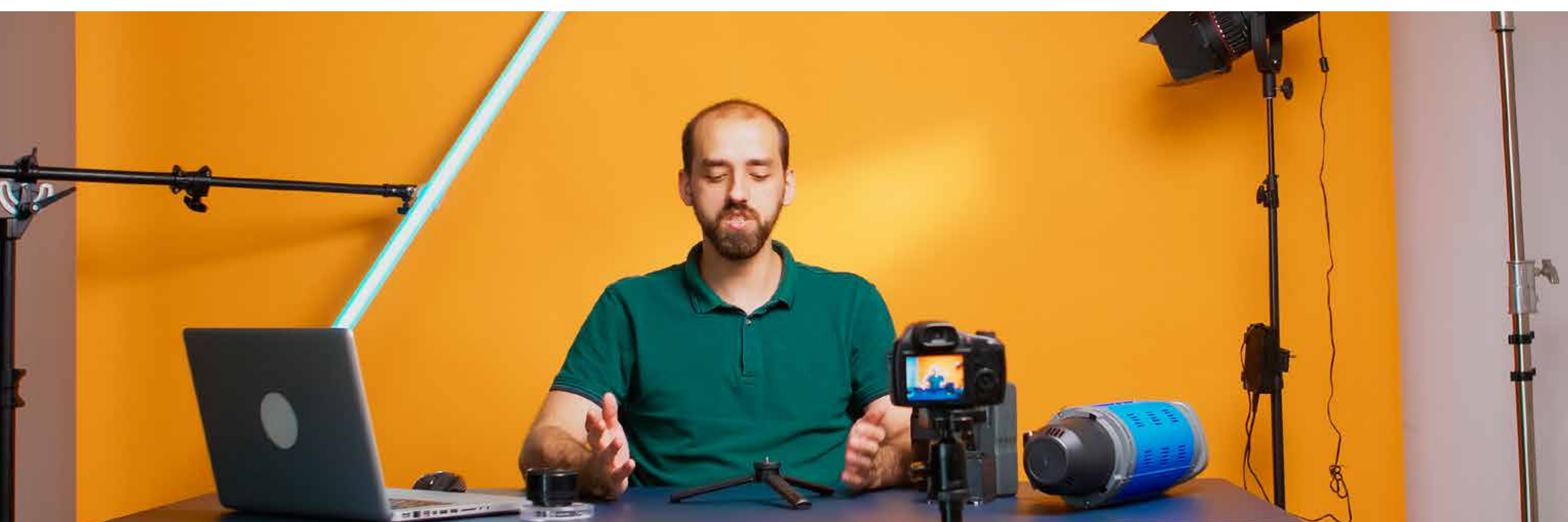
*consecuencia, responderá de todas las conductas que atentan contra el cumplimiento de la función y la calidad del servicio".*

La jurisprudencia de la Corte Constitucional, en varios de sus pronunciamientos se ha referido a la naturaleza jurídica de la función notarial y del notario, indicando que:

*Los notarios no son, en sentido subjetivo, servidores públicos, así objetivamente ejerzan la función de dar fe pública de los actos que requieren de su intervención. Son, en cambio, particulares que prestan en forma permanente la función pública notarial, bajo la figura de la descentralización por colaboración"**[3]***

*En torno a estos planteamientos jurisprudenciales, la Corte Constitucional ha desarrollado algunas notas distintivas que caracterizan la actividad notarial, como:*

*"(i) un servicio público, (ii) de carácter testimonial, (iii) que apareja el ejercicio de una función pública, (iv) a cargo normalmente de los particulares, en desarrollo del principio de descentralización por colaboración y (v) a los cuales les otorga, la condición de autoridades **[4]**"*





El propio legislador en las normas citadas ha precisado la autonomía de la cual se encuentran revestidos los notarios, así como de la responsabilidad que les incumbe en ejercicio de sus funciones, lo cual implica que no tienen superior jerárquico que les ordene resolver en uno u otro sentido, que le modifique o reforme sus decisiones.

Ahora bien, teniendo en cuenta que, pese a que las notarías están bajo la vigilancia de la Superintendencia de Notariado y Registro, las actuaciones derivadas de las mismas son responsabilidad de las personas sobre las que recaiga la dirección de cada una, es decir de los notarios, en tal sentido esta Superintendencia no puede incidir sobre las decisiones y competencias propias de las mismas. Sin embargo, esto no implica que sus actuaciones se encuentren desprovistas de controles; por el contrario, están sujetas a la inspección, control y vigilancia, de conformidad con lo establecido por el artículo 4° y 24° del Decreto 2723 de 2014, entre otros.

Efectuada la anterior precisión, se analizará los presupuestos jurídicos atinentes al tema objeto de la consulta.

Es de indicar que los interesados en suscribir escritura pública de transferencia de dominio de un bien inmueble, es decir, toda persona natural o jurídica de derecho privado o público, bien sea nacional o extranjera residente o no residente, domiciliada o no domiciliada en nuestro país, debe cumplir con cada uno de las exigencias que establece la Ley para que el derecho de propiedad se consolide.

La Constitución Política consagra en el artículo 313 las funciones del Concejo Distrital y Municipal, entre estas está la del numeral 3 que dispone:

*“Autorizar al alcalde para celebrar contratos y ejercer pro tempore precisas funciones de las que corresponden al Concejo.” (Negrilla fuera de texto).*





En consonancia con lo anterior, la Ley 136 de 1994 modificada por la Ley 1551 de 2012, en el artículo 32 dispone lo siguiente:

“ARTÍCULO 32. ATRIBUCIONES. 18 de la Ley 1551 de 2012. El nuevo texto es el siguiente:> Además de las funciones que se le señalan en la Constitución y la ley, son atribuciones de los concejos las siguientes.

3. Reglamentar la autorización al alcalde para contratar, señalando los casos en que requiere autorización previa del Concejo.

PARÁGRAFO 4o. De conformidad con el numeral 3º del artículo 313 de la Constitución Política, el Concejo Municipal o Distrital deberá decidir sobre la autorización al alcalde para contratar en los siguientes casos:

1. Contratación de empréstitos.
2. Contratos que comprometan vigencias futuras.
3. Enajenación y compraventa de bienes inmuebles.
4. Enajenación de activos, acciones y cuotas partes.
5. Concesiones.
6. Las demás que determine la ley.” (Subrayado fuera de texto)



La norma transcrita establece de manera explícita que el Concejo Municipal o Distrital deberá decidir sobre la autorización al alcalde para contratar en determinados casos; entre otros, el de enajenación y compraventa de bienes inmueble, sin determinar si la enajenación es a título gratuito u oneroso.

No obstante, se colige de la norma anterior, que el legislador determinó de manera taxativa sobre qué actos específicos el alcalde respectivo deba tener previa autorización del concejo municipal o distrital según el caso, para celebrar y firmar los contratos. En esta taxatividad, no se avizora el acto de división material de bienes inmueble, ni la aceptación de la donación de bienes que haga un particular a estas entidades; por tanto, para el caso sub judice, en criterio de esta oficina no es menester la autorización previa del concejo municipal para que el alcalde suscriba u otorgue la escritura pública de división y aceptación de la donación.



Ahora bien, en lo concerniente a la firma de los contratos por estar en periodo de garantías electorales, esta entidad no se pronuncia de fondo por no ser materia propia de sus competencias. No obstante, se hará un análisis general teniendo en cuenta lo preceptuado en el artículo 33 y el parágrafo del artículo 38 de la Ley 996 de 2005, los cuales establecen lo siguiente:



*“ARTÍCULO 33. RESTRICCIONES A LA CONTRATACIÓN PÚBLICA. Durante los cuatro (4) meses anteriores a la elección presidencial y hasta la realización de la elección en la segunda vuelta, si fuere el caso, queda prohibida la contratación directa por parte de todos los entes del Estado.*

*“ARTÍCULO 38. PROHIBICIONES PARA LOS SERVIDORES PÚBLICOS. A los empleados del Estado les está prohibido:*

*“PARÁGRAFO. Los gobernadores, alcaldes municipales y/o distritales, secretarios, gerentes y directores de entidades descentralizadas del orden municipal, departamental o distrital, dentro de los cuatro (4) meses anteriores a las elecciones, no podrán celebrar convenios interadministrativos para la ejecución de recursos públicos, ni participar, promover y destinar recursos públicos de las entidades a su cargo, como tampoco de las que participen como miembros de sus juntas directivas, en o para reuniones de carácter proselitista.*

*Tampoco podrán inaugurar obras públicas o dar inicio a programas de carácter social en reuniones o eventos en los que participen candidatos a la Presidencia y Vicepresidencia de la República, el Congreso de la República, gobernaciones departamentales, asambleas departamentales, alcaldías y concejos municipales o distritales. Tampoco podrán hacerlo cuando participen voceros de los candidatos.*

*No podrán autorizar la utilización de inmuebles o bienes muebles de carácter público para actividades proselitistas, ni para facilitar el alojamiento, ni el transporte de electores de candidatos a cargos de elección popular. Tampoco podrán hacerlo cuando participen voceros de los candidatos.*



La nómina del respectivo ente territorial o entidad no se podrá modificar dentro de los cuatro (4) meses anteriores a las elecciones a cargos de elección popular, salvo que se trate de provisión de cargos por faltas definitivas, con ocasión de muerte o renuncia irrevocable del cargo correspondiente debidamente aceptada, y en los casos de aplicación de las normas de carrera administrativa.” (Negrilla fuera de texto).

De la literalidad de la norma transcrita se sustrae que, queda prohibido por un laxo de tiempo la contratación directa, la celebración de convenios interadministrativos para la ejecución de recursos públicos, la inauguración de obras públicas, dar inicio a programas de carácter social donde participen candidatos que aspiren a las diferentes corporaciones de elección popular, utilizar inmuebles o bienes de carácter público para actividades proselitistas, ni la nómina modificar, salvo en situaciones especiales.

En este periodo se pueden celebrar convenios interadministrativos en los cuales no intervengan entidades del orden territorial que no impliquen la ejecución de recursos. Cabe resaltar que es menester tener en cuenta las normas que regula esta materia, y las circulares o directrices que haya expedido el Departamento Administrativo de la Presidencia de la República y/o el Departamento Administrativo de la Función Pública, así como la Directriz No. 016 del 2 de septiembre de 2021 expedida por la Procuraduría General de la Nación.

Así las cosas, puede ser procedente la firma de los contratos por parte del alcalde, si el acto de división material del inmueble y la aceptación de la donación no conlleve a celebrar contratación directa, y/o demás actos referidos en las normas generales y especiales que regulan esta materia que impliquen ejecución de recursos públicos.

[1] Decreto 2723 de 2014, “por el cual se modifica la estructura de la Superintendencia de Notariado y Registro y se determinan las funciones de sus dependencias”: “Artículo 3. Objetivo. La Superintendencia de Notariado y Registro ejercerá la orientación, inspección, vigilancia y control de los servicios públicos que prestan los Notarios y los Registradores de Instrumentos Públicos; atenderá la organización, administración y sostenimiento de las Oficinas de Registro de Instrumentos Públicos, asesorará al Gobierno Nacional en la construcción de las políticas y el establecimiento de los programas y planes referidos a los servicios públicos notarial y registral”.

[2] 1. Corte Const. Sent. C- 542 de 2005. MP: Humberto Antonio Sierra Porto.

2. Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Secc. Primera Sentencia del 22 de abril de 2010. Rad. Núm. 11001 0324 000 2007 00050 01. CP. Rafael E. Ostau. De la Font Pianeta

[3] Sentencia C-1212 de 2001, Magistrado Ponente JAIME ARAUJO RENTERIA

[4] Sentencia 1508 de 2000, Magistrado Sustanciador JAIRO CHARRY RIVAS (E).







## **PQRSDF SNR2022ER0405180**

20 de mayo de 2023

### **Concepto jurídico**

Asunto: Liquidación adicional de herencia en notaría diferente del mismo círculo notarial

Petición: “Uno notario solicita a la Superintendencia de Notariado concepto jurídico acerca de la “[...] viabilidad de autorizar por medio de escritura pública la liquidación de herencia adicional sobre una sucesión que se realizó en notaría, del mismo círculo notarial, el trámite de liquidación de herencia inicial”

## **Radicado de salida: SNR2022EE053412**

### *Marco Jurídico*

- Decreto 2723 de 2014
- Decreto 902 de 1988
- Decreto Ley 960 de 1970

El Decreto 902 de 1988 facultó a los notarios para llevar a cabo la liquidación de herencia, así como también, la liquidación de la sociedad conyugal “siempre que los herederos, legatarios y el cónyuge sobreviviente, o los cesionarios de éstos, sean plenamente capaces, procedan de común acuerdo y lo soliciten por escrito mediante apoderado, que deberá ser abogado titulado e inscrito [1]” (negrita fuera de texto).





A fin de determinar el círculo notarial competente para tramitar la liquidación de herencia, el inciso 4° del artículo 1 del Decreto mencionado señaló:

La solicitud deberá presentarse personalmente por los apoderados o lo peticionarios, según el caso, ante el notario del círculo que corresponda al último domicilio del causante en el territorio nacional, y si éste tenía varios, al del asiento principal de sus negocios. Si en el lugar hubiere más de un notario, podrá presentarse la solicitud ante cualquiera de ellos, a elección unánime de los interesados.

Establecido lo anterior, es potestad de los interesados elegir la notaría de su preferencia, a fin de que se lleve a cabo el trámite requerido, no obstante, limitado en cuanto a su factor territorial el cual será determinado por el domicilio del causante. Es así, como, el artículo 4°[2] del Estatuto Notarial previó el principio de rogación que rige en la prestación del servicio notarial otorgando libertades al usuario de escoger el despacho de su preferencia, siempre que se respete la normatividad aplicable al procedimiento.

Conforme a lo anterior, una vez autorizada la escritura pública contentiva de la liquidación de herencia, es posible que los interesados se vean obligados a tramitar una liquidación adicional por las razones que contempla el numeral 8° del artículo 3° del Decreto 902 de 1988 que en su literalidad dispone:

“8. Cuando después de otorgada la escritura pública que pone fin a la liquidación notarial, aparecieren nuevos bienes del causante o de la sociedad conyugal, o cuando se hubiesen dejado de incluir en aquella bienes inventariados en el trámite de dicha liquidación, podrán los interesados solicitar al mismo notario una liquidación adicional, para lo cual no será necesario repartir la documentación que para la primera se hubiere presentado, ni nuevo emplazamiento.

Si después de terminado un proceso de sucesión por la vía judicial, aparecieren nuevos bienes del causante o de la sociedad conyugal, podrán los interesados acudir a la liquidación adicional, observando para ello el trámite de la liquidación de herencia ante notario”.

La aquiescencia del notario estará supeditada a corroborar que los presupuestos legales atrás referenciados se cumplen a cabalidad procediendo a la prestación del servicio sin mayor condicionamiento adicional.



A efectos de dar respuesta a su interrogante, en virtud de las normas transcritas, esta Oficina considera que, es viable tramitar una liquidación de herencia adicional en una notaría diferente a aquella donde se tramitó la liquidación inicial siempre y cuando pertenezca al mismo círculo notarial, requisito indispensable, por cuanto deberá observarse el último domicilio del causante.

El numeral 8° del artículo 3° del Decreto 902 de 1988, determina que, puede hacerse en la misma notaría a fin de prescindir de dos situaciones: (i) presentar de nuevo la documentación que ya reposa en el protocolo notarial y, (ii) realizar un nuevo emplazamiento.

Sin embargo, ello no condiciona a los interesados a que den curso al trámite en la notaría primigenia, puesto que, de realizarse en notaría diferente deberán cumplir con las dos situaciones atrás señaladas teniendo en cuenta lo determinado en el referente normativo ya citado, por lo tanto, no está prohibido escoger otro despacho notarial del mismo círculo.

[1] Decreto 902 de 1988. Artículo 1°

[2] Artículo 4°. Los Notarios sólo procederán a ejercer sus funciones a solicitud de los interesados, quienes tienen el derecho de elegir libremente el Notario ante quien deseen acudir





## PQRSDF: SNR2022ER039426

Concepto jurídico

Asunto: Uso del sistema biométrico en notarías y su utilización en extranjeros

### **Petición:**

“¿Cómo se debe aplicar la Resolución 755 de 2022, de la Superintendencia de Notariado y Registro a los extranjeros? Lo anterior, por cuanto en unas notarías, ..., le cobran por una diligencia de reconocimiento de contenido y firma la diligencia de la biometría más la de autenticación de la firma, siendo que la persona posee como documento de identificación la cédula de extranjería”.

### **Radicado de salida: SNR2022EE051925**

### **Marco Jurídico:**

- Decreto Ley 960 de 1970
- Decreto 019 de 2012
- Decreto 1000 de 2015
- Resolución 6467 de 2015 de la SNR
- Resolución No. 14681 de 2015 de la SNR.
- Circular 3296 de 2019 de la SNR
- Instrucciones Administrativas Nos. 8 de 2015; 7 y 11 de 2016 y 3 de 2017
- **Decreto 0834 DE 2013**

### **Consideraciones de la Oficina Asesora Jurídica:**

Previo a la respuesta en el caso concreto, resulta preciso manifestar inicialmente que, en el marco del ejercicio del derecho de petición en la modalidad de consulta por particulares y otras entidades, la Superintendencia de Notariado y Registro emite un concepto u opinión general sobre las materias a su cargo en los términos descritos en el artículo 28 de la Ley 1755 de 2015, que sustituyó en lo pertinente el C.P.A.C.A., razón por la cual, las respuestas dadas en esta instancia no son de carácter vinculante ni comprometen la responsabilidad de la Entidad, lo cual indica que no son de obligatorio acatamiento o ejecución por los Registradores de Instrumentos Públicos y/o Notarios del país.

Estos conceptos se emiten en abstracto, por lo tanto, no pueden ser considerados como la solución para un caso en concreto o con un litigio determinado en el que pueda estar involucrada o no la entidad.





**Hecha la anterior salvedad, se procederá a dar respuesta a la consulta formulada, realizando las siguientes precisiones.**

### **Uso del Cotejo Biométrico**

La biometría es el proceso tecnológico de verificación y validación de la identidad de las personas por medio de la captura de las huellas dactilares. Es la identificación personal inmediata mediante medios tecnológicos que permiten cotejar la identidad del titular de la huella con la base de datos de la Registraduría Nacional del Estado Civil, en los términos dispuestos en el Decreto Ley 019 de 2012. Esta captura de la huella por medios electrónicos se efectúa en aquellos trámites estipulados en el Decreto Ley 960 de 1970, Decreto Ley 019 de 2012, y demás establecidos en la Ley, tales como: (i) Otorgamiento de escrituras públicas, (ii) Autorización salida de menores del país, (iii) Otorgamiento de poderes y (IV) Cesión de derechos. [[1]]

El uso de la identificación y autenticación biométrica, no es obligatorio para todos los actos y trámites notariales; si el usuario del servicio público notarial en ejercicio del principio de rogación solicita de manera voluntaria al notario la impresión de su huella en trámites distintos a los arriba citados, el notario consentirá en ello.

La implementación del biométrico en las diferentes Notarías del país se hizo de forma paulatina previa autorización de la Superintendencia Delegada para el Notariado. No obstante, con la Resolución No. 14681 de 2015 expedida por esta Entidad, se expresa que es un procedimiento obligatorio tanto para los notarios del país como para los usuarios del servicio notarial con algunas excepciones señaladas en el parágrafo del artículo 3 de la Resolución en mención. [[2]]



**A su vez, los artículos 24 del Decreto Ley 960 de 1970 y 30 del Decreto Ley 1260 de 1970, disponen:**

***“La identificación de los comparecientes se hará con los documentos legales pertinentes, dejando testimonio de cuáles son éstos. Sin embargo, en caso de urgencia, a falta del documento especial de identificación, podrá el Notario identificarlo con otros documentos auténticos, o mediante la fe de conocimiento por parte suya (...).”***

**De igual forma el artículo 2.2.6.1.2.1.4. del Decreto 1069 de 2015, dispone:**



**“En caso de urgencia, calificada por el notario (Cónsul), el compareciente que carezca de documento de identificación legal pertinente, podrá identificarse con otros documentos auténticos, o mediante la fe de conocimiento personal del notario”.**

**Ahora bien, debe recordarse que la actividad del servicio público notarial es reglada, en el sentido de corresponder a una competencia que se ejecuta bajo unos lineamientos y directrices trazados por una norma que indica el cómo, cuándo y dónde se realiza. En consecuencia, es claro que la actuación demanda acatamiento a la relación especial de sujeción y dependencia dispuesta por el artículo 6° Superior [[3]]. Por tal motivo el presupuesto esencial para examinar si la diligencia de la biometría es aplicable a los extranjeros, depende de la exigencia normativa, la cual se observa en el artículo 18 del Decreto 019 de 2012, el cual expresa:**



*“Verificación de la huella dactilar por medios electrónicos. En los trámites y actuaciones que se cumplan ante las entidades públicas y los particulares que ejerzan funciones administrativas en los que se exija la obtención de la huella dactilar como medio de identificación inmediato de la persona, ésta se hará por medios electrónicos. Las referidas entidades y particulares contarán con los medios tecnológicos de interoperabilidad necesarios para cotejar la identidad del titular de la huella con la base de datos de la Registraduría Nacional del Estado Civil.*

*Si el trámite no requiere de la identificación inmediata de la persona, la autoridad o el particular encargado de funciones administrativas coordinarán con la Registraduría Nacional del Estado Civil el mecanismo de verificación de la información requerida.*



Cuando por razones físicas la persona que pretenda identificarse no pueda imponer la huella dactilar o esta carezca de calidad suficiente para identificarla, la verificación de la identidad se hará mediante la comparación de su información biográfica con la que reposa en la base de datos de la Registraduría Nacional del Estado Civil. De igual forma se procederá para identificar a personas menores de siete (7) años, caso en el cual deberá acompañarse copia del Registro Civil de Nacimiento.

La comprobación de identidad a través de la Registraduría Nacional del Estado Civil no tendrá costo para la entidad pública o el particular que ejerza funciones administrativas

**PARÁGRAFO 1.** *La identificación mediante la obtención electrónica de la huella dactilar no excluye la presentación del documento de identidad. En caso de que la persona no tenga documento de identidad, el requisito se surtirá con la exhibición de comprobante del documento en trámite, expedido por la Registraduría Nacional del Estado Civil, el cual se presume auténtico. (...)*



**Y el artículo 33 del Decreto 0834 DE 2013, compilado por el artículo 2.2.1.11.4.4. del Decreto 1067 de 2015, expresa:**

***“Cédula de Extranjería. La Cédula de Extranjería cumple única y exclusivamente fines de identificación de los extranjeros en el territorio nacional y su utilización deberá estar acorde con la visa otorgada al extranjero.***

***Con base en el Registro de Extranjeros, la Unidad Administrativa Especial Migración Colombia, expedirá a los extranjeros un documento de identidad, denominado Cédula de Extranjería.***

*La autoridad migratoria expedirá dos clases de cédulas de extranjería, así:*

*\*Cédula de Extranjería para mayores de edad.*

***\*Cédula de Extranjería para menores de edad. (...)***



Dentro de este mismo marco conceptual, el artículo 36 del Decreto en mención, compilado por el artículo 2.2.1.11.4.7 del Decreto 1067 de 2015, expresa:

*“DOCUMENTO DE IDENTIDAD. Los titulares de las categorías de visas que deban registrarse ante la Unidad Administrativa Especial Migración Colombia, se identificarán dentro del territorio nacional con la respectiva Cédula de Extranjería. Los demás extranjeros se identificarán con el **pasaporte vigente**. (...)*”.

Así mismo, dentro de las competencias de inspección, vigilancia y control, esta Superintendencia ha impartido directrices e instrucciones en este sentido, con el propósito de orientar la prestación del servicio, en especial cuando en ella se involucra el uso de medios o soluciones tecnológicas que facilitan el intercambio de datos



*“Con el objeto de establecer parámetros claros y concretos respecto al cobro de la tarifa que se causa por la prestación del servicio de "identificación biométrica", y evitar abusos en su aplicación, corresponderá a cada notario del país dar estricto cumplimiento a las siguientes pautas: (...)*

*3. La tarifa será cobrada por la prestación efectiva del servicio, esto es, por cotejo exitoso de la huella dactilar con la base de datos de la Registraduría Nacional del Estado Civil, en la cual se logre la identificación inmediata de la persona que requiere el servicio.*

*4. La tarifa establecida para la identificación biométrica, hace referencia al cotejo de la información enviada (a través de la toma de huella) con la base de datos de la Registraduría Nacional del Estado Civil, de modo que al tomar la huella para el cotejo, debe verificarse aquella de mejor calidad.*



7. CUANDO NO SEA POSIBLE EFECTUAR LA IDENTIFICACION BIOMETRICA, el notario al autorizar como fedatario un acto o contrato, se limitará a cobrar la tarifa que por tal acto de fe corresponde y no podrá cobrar la tarifa por identificación biométrica”.

Así las cosas, tenemos que un extranjero en Colombia se identifica bien con la Cédula de Extranjería o con su Pasaporte Vigente, documentos éstos expedidos el primero por el Ministerio de Relaciones Exteriores a través de Migración Colombia y el segundo por la entidad competente en el país de origen del extranjero y no por la Registraduría Nacional del Estado Civil. Por tal motivo y consecuente a ello, la Cédula de Extranjería como el Pasaporte, no se encuentran en la base de datos de la Registraduría Nacional del Estado Civil, por lo que no es viable su cotejo con dicha base de datos y por lo tanto no es procedente la biometría para los extranjeros y menos aún su cobro por concepto de la prestación del servicio notarial.

[1] El artículo 17 del Decreto 019 de 2012, expresa: “ELIMINACIÓN DE HUELLA DACTILAR.

Suprímase el requisito de imponer la huella dactilar en todo documento, trámite, procedimiento o actuación que se deba surtir ante las entidades públicas y los particulares que cumplan funciones administrativas.

Excepcionalmente se podrá exigir huella dactilar en los siguientes casos:

(...) 6 Escrituras Públicas (...) 9 Autorización para salida de menores de país, 10 Cesión de derechos (...) 12 Otorgamiento de poderes (...).

En todo caso la exigencia de la huella dactilar será remplazada por su captura mediante la utilización de medios electrónicos conforme a lo previsto en el presente Decreto”.

[2] El párrafo del artículo 3º de la Resolución No. 14681 de 2015 de la SNR, expresa: “ Excepciones. El notario solo procederá a hacer la correspondiente identificación de acuerdo con lo establecido por el Estatuto Notarial, incluyendo la identificación por fe de vida, sin que medie la verificación contra la base de datos de la Registraduría Nacional del Estado Civil, en los siguientes eventos: a. Cuando se presenten situaciones de caso fortuito o fuerza mayor, como fallas eléctricas,

de conectividad o del sistema, que afecten todo el circulo notarial o se trate de notaria única, en cuyo caso el usuario, luego de haber sido informado por el Notario de tal falla, previa certificación del operador, podrá acceder al procedimiento manual, para lo cual se dejará por el notario el registro respectivo, acompañado de la certificación emitida por el operador del sistema de biometría en línea.

[3] El Canón Constitucional citado, expresa: “(...) Los particulares solo son responsables ante las autoridades por infringir la Constitución y las leyes. Los servidores públicos lo son por la misma causa y por omisión o extralimitación en el ejercicio de sus funciones. (...)”.

