

Bogotá, D.C. 05 de julio de 2013
OAJ – 1726

SNR2013EE018558

Doctor
ALVARO HERNANDO SOLANO VERGARA
Notario Único del Circulo
Une, Cundinamarca

Asunto: Donación bienes fiscales, CN – 05, radicación ER 018716 de fecha 19 de abril de 2013.

Doctor Solano Vergara:

En el asunto descrito, consulta si es viable autorizar escritura pública de donación de bienes fiscales a favor de un particular.

Lo anterior, por cuanto en ese Municipio ocurrió un desastre sísmico en el año 2008. La Administración Municipal adquirió un predio urbano cuyo objeto y destinación era la ubicación de los damnificados, por lo que dividió el referido inmueble en 26 lotes, hoy con sus respectivos folios de matrícula inmobiliaria. El Acuerdo No. 12 de 2012, autoriza al Alcalde a efectuar ventas, donaciones a favor de los beneficiarios.

Al respecto le comunico:

Sobre el particular, inicialmente es importante precisar, que los conceptos emitidos por esta Oficina Asesora Jurídica, se ciñen a los parámetros establecidos en el artículo 28 de la Ley 1437 de 2011 -, esto es, no comprometen la responsabilidad de esta Superintendencia, ni son de obligatorio acatamiento o ejecución por los Registradores de Instrumentos Públicos y/o Notarios del país. Aquellos, simplemente reflejan el criterio que sobre una materia en particular pueda tener esta Entidad y se profieren en desarrollo de las funciones asignadas por el decreto 2163 de 2011.

Esta oficina antes de entrar a orientar las inquietudes de la consulta, le recuerda al señor Notario que no volveremos a emitir conceptos jurídicos, si no se anexa al escrito de la consulta el criterio jurídico que usted previamente considera que es el correcto, conforme a lo indicado en el artículo 15 de la resolución 4837, aprobada por la No. 359 de 2004 de la Procuraduría General de la Nación, contenida en la Instrucción Administrativa No. 23 de 2004 de esta entidad.

Hoja No. 2

Dr. Alvaro Hernando Solano Vergara

El artículo 674 del C.C., expresa: “ <BIENES PUBLICOS Y DE USO PUBLICO>. Se llaman bienes de la Unión aquellos cuyo dominio pertenece a la República.

Si además su uso pertenece a todos los habitantes de un territorio, como el de calles, plazas, puentes y caminos, se llaman bienes de la Unión de uso público o bienes públicos del territorio.

Los bienes de la Unión cuyo uso no pertenece generalmente a los habitantes, se llaman bienes de la Unión o bienes fiscales”.

El artículo 1° de la Ley 708 de 2001, expresa: “ Las entidades públicas del orden nacional, de carácter no financiero, que hagan parte de cualquiera de las Ramas del Poder Público, así como los órganos autónomos e independientes, deberán transferir a título gratuito al Instituto Nacional de Vivienda de Interés Social y Reforma Urbana, Inurbe, en el término y con la progresividad que establezca el Gobierno Nacional los bienes inmuebles fiscales de su propiedad, o la porción de ellos con vocación para la construcción o el desarrollo de proyectos de vivienda de interés social de conformidad con el reglamento que expida el Gobierno Nacional, y sin perjuicio de lo establecido en los planes de ordenamiento territorial. En todo caso, no podrán transferirse en virtud de lo aquí previsto, aquellos inmuebles que, a la fecha de entrada en vigencia de la presente ley, se encuentren destinados para la localización de las infraestructuras básicas de los sistemas de generación, producción, distribución, abastecimiento y suministro de agua potable, de energía eléctrica, de saneamiento básico, de gas, de puertos y aeropuertos, los relacionados directamente con la defensa nacional, así como los inmuebles que deban cederse en virtud del artículo 58 de la Ley 9ª de 1989 y aquellos de las entidades en liquidación que amparen los pasivos pensionales y otras garantías pactadas o establecidas en disposiciones legales, con anterioridad a la entrada en vigencia de la presente ley; tampoco los inmuebles estatales o la porción de ellos que, a la fecha de entrada en vigencia de la presente ley, se encuentren contiguos o adyacentes a los establecimientos penitenciarios, de conformidad con el reglamento que expida el Gobierno Nacional. Se tendrán como únicos requisitos para que se lleven a cabo estas transferencias, el título traslativo de dominio contenido en resolución administrativa expedida por la entidad propietaria del inmueble, y la tradición, mediante la inscripción de la resolución en la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos correspondiente. Para efectos de los derechos de registro, tales actos, así como los referidos en el artículo 4° de la presente ley, se considerarán actos sin cuantía. Los subsidios para vivienda de interés social que adjudique el Instituto Nacional para Vivienda de Interés Social y Reforma Urbana, Inurbe, se otorgarán, entre los

Hoja No. 3
Dr. Alvaro Hernando Solano Vergara

postulantes para el plan que se esté adjudicando, con sujeción a los principios de economía, celeridad, eficacia, imparcialidad y publicidad”.

El artículo 6° de la misma normatividad, dispone: “Las entidades territoriales podrán efectuar las transferencias a título gratuito previstas en el artículo 1° de la presente ley, en los términos y con las condiciones allí establecidas, sin perjuicio de las autorizaciones especiales requeridas para el efecto. Así mismo podrán otorgar el subsidio del que trata esta ley, mediante la asignación de terrenos de su propiedad. Además de lo previsto en otras disposiciones legales y reglamentarias que regulan la materia, las entidades territoriales podrán concurrir en el desarrollo de los proyectos de vivienda de interés social y de los procesos de formalización de la propiedad consagrados en el artículo 58 de la Ley 9ª de 1989, mediante la concesión de saneamientos fiscales sobre tributos del orden territorial”.

La Ley 1001 de 2005 en su artículo 2°, señala: “ El artículo ~~14~~ de la Ley 708 de 2001 quedará así:

Las entidades públicas del orden nacional cederán a título gratuito los terrenos de su propiedad que sean bienes fiscales y que hayan sido ocupados ilegalmente para vivienda de interés social, siempre y cuando la ocupación ilegal haya ocurrido con anterioridad al treinta (30) de noviembre de 2001. La cesión gratuita se efectuará mediante resolución administrativa a favor de los ocupantes, la cual constituirá título de dominio y una vez inscrita en la Oficina de Instrumentos Públicos, será plena prueba de la propiedad.

Las demás entidades públicas podrán efectuar la cesión en los términos aquí señalados.

En ningún caso procederá la cesión anterior tratándose de bienes de uso público ni de bienes fiscales destinados a la salud y a la educación. Tampoco procederá cuando se trate de inmuebles ubicados en zonas insalubres o de riesgo para la población, de conformidad con las disposiciones locales sobre la materia.

PARÁGRAFO. En las resoluciones administrativas a título gratuito y de transferencias de inmuebles financiados por el ICT, se constituirá patrimonio de familia inembargable”.

Hoja No. 4

Dr. Alvaro Hernando Solano Vergara

En **Sentencia T-467/11**, la Corte expresó: “Por otro lado, el artículo 13 de la ley 388 de 1997 señala que el componente urbano del Plan de Ordenamiento territorial debe contener por lo menos:

“5. La estrategia de mediano plazo para el desarrollo de programas de vivienda de interés social, incluyendo los de mejoramiento integral, la cual incluirá directrices y parámetros para la localización en suelos urbanos y de expansión urbana, de terrenos necesarios para atender la demanda de vivienda de interés social, y el señalamiento de los correspondientes instrumentos de gestión; así como los mecanismos para la reubicación de los asentamientos humanos localizados en zonas de alto riesgo para la salud e integridad de sus habitantes, incluyendo la estrategia para su transformación para evitar su nueva ocupación.” (Negrillas y subrayas fuera del texto).

4.4. De las normas transcritas se deduce que el legislador ha concretado en cabeza del Estado, específicamente en las autoridades locales, deberes frente a la población ubicada en zonas de alto riesgo, fijando entre otras, las siguientes reglas:

- “1) los alcaldes deben llevar a cabo un inventario de las zonas que presenten altos riesgos para la localización de asentamientos humanos, entre otros factores, por estar sujetas a derrumbes o deslizamientos;*
- 2) los alcaldes deben adelantar programas de reubicación de los habitantes o desarrollar las operaciones necesarias para eliminar el riesgo en los asentamientos localizados en dichas zonas;*
(...)
- 5) Se pueden adquirir los inmuebles y mejoras de las personas a ser reubicadas, mediante enajenación voluntaria directa o mediante expropiación;*
- 6) Los inmuebles y mejoras así adquiridos pueden ser recibidos en pago de los inmuebles donde fueren reubicados los habitantes;*
- 7) El inmueble adquirido debe pasar a ser un bien de uso público bajo la administración de la entidad que lo adquirió;*

Hoja No. 5

Dr. Alvaro Hernando Solano Vergara

En este punto, se hace necesario señalar que esta Corporación ha precisado que el deber frente a la población ubicada en zonas de alto riesgo que el legislador ha concretado en las autoridades locales, tiene como fundamento directo lo dispuesto en el artículo 2 de la Constitución Política, precepto del cual *“se desprende un deber genérico de actuación que obliga a las autoridades de cualquier nivel territorial, dirigido a impedir que se concreten amenazas o se produzcan vulneraciones en los derechos de los residentes en Colombia”*

El artículo 1443 del C.C. expresa: “ La donación entre vivos es un acto por el cual una persona trasfiere, gratuitamente e irrevocablemente, una parte de sus bienes a otra persona que lo acepta ”.

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

A su turno el artículo 1º del Decreto 1712 del 1º de agosto de 1989, dispone: “Corresponde al notario autorizar mediante escritura pública, las donaciones cuyo valor exceda la suma de cincuenta (50) salarios mínimos mensuales, siempre que donante y donatario sean plenamente capaces, lo soliciten de común acuerdo y no se contravenga ninguna disposición legal.

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

De conformidad con lo establecido por el Decreto 1712 de 1989 toda donación que supere los 50 salarios mínimos requiere de insinuación, esto es, la autorización por parte del Notario, a través de escritura pública. Dicha autorización o insinuación puede estar contenida en la misma escritura comprensiva de la donación. No requiere firmar la cláusula que así lo disponga, basta con la firma o autorización de la escritura. (artículo 4º decreto 1712 de 1989)

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

El artículo 2º del decreto 1712 de 1989, expresa: “ La solicitud deberá ser presentada personal y conjuntamente por el donante y el donatario o sus apoderados, ante el notario del domicilio del primero de ellos.

Hoja No. 6
Dr. Alvaro Hernando Solano Vergara

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

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

El artículo 3° del decreto 1712 de 1989, dispone: " La escritura pública correspondiente, además de los requisitos que le son propios y de los exigidos por la ley, **deberá contener la prueba fehaciente del valor comercial del bien**, de la calidad de propietario del donante y de que éste conserva lo necesario para su congrua subsistencia". (negrilla fuera de texto)

Nótese de la norma anteriormente transcrita, que toda escritura de donación **debe** contener la prueba fehaciente del valor comercial del bien, sea que se requiera o no la insinuación.

El Notario debe exigir el avalúo comercial del bien inmueble objeto de la donación y el paz y salvo catastral del bien.

En conclusión, es viable efectuar por parte del Alcalde una donación de un bien fiscal.

Cordialmente,

Marcos Jaher Parra Oyiedo
Jefe Oficina Asesora Jurídica

GEVB / 05-07-13 / JCDC