

Octavio Perdomo Buenaventura

Abogado Universidad Libre

Carrera 6 No. 7-36 - Centro Comercial Escorial Center - Of. 212 - Fusagasugá - Cel 886-4483

Señores

MAGISTRADOS DEL TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CUNDINAMARCA -SALA CIVIL-

Atn. Dr ORLANDO TELLO HERNÁNDEZ

E. S. D.

Ref.: NULIDAD DE ESCRITURA DE DONACION Rad. 2018-00102
De: FABIÁN ANDRÉS QUINTERO LEÓN
Contra: ROSALBA QUINTERO BOBADILLA

OCTAVIO PERDOMO BUENAVENTURA, persona mayor de edad, con domicilio y residencia en Fusagasugá e identificado civil y profesionalmente como aparece al pie de mi correspondiente firma, obrando en condición de Apoderado del demandante dentro del proceso de la referencia, respetuosamente concurre ante su Despacho, con el fin de **SUSTENTAR EL RECURSO DE APELACIÓN** interpuesto en contra del Fallo proferido el 15 de noviembre de 2023, por el Juzgado Primero Civil del Circuito de Fusagasugá dentro del radicado de la referencia. Lo que realizo en los siguientes términos.

La sustentación dada por el Despacho, en la audiencia en la cual profirió el fallo, se basa en el hecho que, según el Juez:

1. En primer lugar, para el despacho *“al momento de hacer la lectura de la escritura pública en la cual se hace la donación, sí se encuentra inscrito dentro del mismo la mentada insinuación que se echa de menos en la carga argumentativa de la demanda, y a eso me refiero entonces en la página segunda de la escritura pública 1703, en su cláusula quinta dice lo siguiente: dado el valor de los derechos a donar se requiere insinuación conforme lo prescribe el artículo 1º del decreto 1712 de 1989 inciso 1º, encontrándose la Notaria facultada para autorizar la correspondiente escritura pública que lo contenga”*.

En un grave yerro incurre el fallador por cuanto jamás se dijo en la demanda y dentro del proceso, que no existía la donación en la escritura pública y la insinuación que según el Juez el demandante echa de menos; nótese que por eso se demandó la nulidad de la escritura de donación, y tal acción no se realizó por no existir escritura de donación, ni la insinuación de la misma, se demandó por no cumplir la escritura con los requisitos legales determinados por la norma para este tipo de actos o contratos, no solo es la cuantía y el avalúo del predio lo que determina la norma para realizar la insinuación de la donación ante notario, también existen otros requisitos legales de obligatorio cumplimiento, como lo son que: (i) se realice ante el notario del domicilio del donante y el donatario o sus apoderados, (ii) ante el notario del círculo que corresponda al asiento principal de sus negocios, (iii) acreditarse que el donante conserva lo suficiente para su congrua subsistencia.

Si se lee la demanda en su conjunto, esto es pretensiones y hechos de ésta, se puede extraer claramente que se solicita que se declare la nulidad por que la donación se hizo sobre la totalidad de los bienes de la donante, como quiera que la donante transfirió con la donación el 100%, del dominio pleno del 50% del inmueble distinguido con matrícula inmobiliaria No. 157-97485, el cual había heredado de su esposo, sin acreditarse su congrua subsistencia, prohibición expresa de la norma; además es claro que la escritura se realizó en la Notaría de Sylvania y en la misma escritura de donación se consigna que el domicilio de las partes es la ciudad de Fusagasugá, y que el predio se encuentra en

Octavio Perdomo Buena Ventura

Abogado Universidad Libre

Carrera 6 No. 7-36 - Centro Comercial Escorial Center - Of. 212 - Fusagasugá - Cel 886-4483

dicha ciudad, lo que quebranta el requisito que la donación se debe hacer ante el notario del domicilio del donante y el donatario; obsérvese cómo en la escritura 1703 del 11 de octubre de 2011, otorgada en la Notaría Única del Círculo de Silvania, relativa a la insinuación y donación, se dice que *"COMPARECIÓ: María Julia Bobadilla de Quintero, mayor de edad, identificada con cédula de ciudadanía número 20.557.360 expedida en Fusagasugá (cund.) donde está domiciliada, estado civil viuda"*. De igual manera en la carta radicada por la señora María Julia Bobadilla de Quintero a la Notaría de Silvania donde manifiesta su voluntad de hacer la insinuación y donación del predio, documento que hace parte del protocolo de la escritura, también se dice por la donante que está domiciliada en Fusagasugá, lo que deja claro que la escritura por ordenamiento legal se debió realizar en la ciudad de Fusagasugá, donde existen 2 notarías y donde tenían su domicilio donante y donatario, teniendo ambas partes igualmente en Fusagasugá el asiento principal de sus negocios.

Las anteriores consideraciones no fueron tenidas en cuenta, valoradas y sopesadas por el Juez de instancia, que debe siempre verificar el cumplimiento de los requisitos legales de los actos o contratos sometidos a su estudio, máxime aun si la acción sometida a su consideración es de nulidad absoluta de una escritura, nulidad absoluta que de existir, como en este caso, la debe decretar el Juez de oficio aún sin petición de parte, a la luz de lo establecido por el artículo 1742 del Código Civil.

2. Como segundo argumento, el Despacho refirió en el fallo que, *"hay otra situación también que se tiene que reprochar en cuanto a los presupuestos procesales, si es la legitimación en la causa por activa, ello en cuanto a que quienes como tal se encontrarían legitimados para demandar serían aquellas personas que se encontraban acreditadas y reconocidas como beneficiarios de la sucesión de la señora donante MARÍA JULIA BOBADILLA DE QUINTERO y que vienen sus intereses disminuidos por este acto donativo me explico, sí como tal se alega que con esta donación se está disminuyendo el patrimonio de la señora causante, se tenía que tener por establecido en su momento que lo que aquí se fuese a decidir fuese a regresar al patrimonio de la causante, es decir, no reclamar en derecho propio sino reclamar en la causa hereditaria, cuestión como tal que al momento de leer la demanda no se determinó porque toda vez que las peticiones están dirigidas a favorecer los intereses del aquí demandante; cuestión también en cuanto a la identificación de los sujetos procesales, por cuanto si las personas que fueron vinculadas encontraban su legitimación como supuestos causantes en segundo grado de la señora donante, pues ellos no tendría que haber concurrido en la causa como demandadas sino como parte demandante"*.

Se vuelve a equivocar el Despacho por cuanto en las pretensiones de la demanda nunca se solicitó que se decretara la nulidad de la escritura y se ordenara colocar el bien en cabeza de mi poderdante FABIÁN ANDRÉS QUINTERO LEÓN, se solicitó la nulidad de la escritura pública No. 1703 de 11 de octubre de 2011, otorgada por la Notaría única del Círculo de Silvania por medio de la cual se realizó la insinuación y donación, y por ende la escritura No. 1581 de 21 de abril de 2016, otorgada por la Notaría Segunda de Fusagasugá, como quiera que con dicha escritura fue con la que se transfirió el dominio pleno del 50% del inmueble distinguido con matrícula inmobiliaria No. 157-97485, por la muerte de la usufructuaria, en cabeza de la señora ROSALBA QUINTERO BOBADILLA; por no cumplir la primera escritura de insinuación y donación con los requisitos y formalidades del Decreto 1712 de 1989, como se ha indicado

Adicionalmente, no es cierto que se haya demandado a las hijas herederas de EDGAR ALBERTO QUINTERO LEÓN, señoritas KAREN NATALIA QUINTERO CANDIA y LYNDA LINA MARIA QUINTERO PEDREROS, mírese que se solicitó al despacho vincular a las mismas por tener iguales derechos e intereses en el proceso, y para integrar el litisconsorte cuasinecesarios por cuanto también estaban legitimadas para

Octavio Perdomo Buenaventura

Abogado Universidad Libre

Carrera 6 No. 7-36 - Centro Comercial Escorial Center - Of. 212 - Fusagasugá - Cel 886-4483

demandar, puesto que en su condición de herederas y tras tener derechos vinculados en la acción presentada estaban vinculadas a los efectos jurídicos de la sentencia. Como lo ha dicho la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia Sala Civil, las personas legitimadas para demandar la nulidad del contrato de donación son los herederos y/o el cónyuge, dependiendo el caso.

Bajo estos argumentos, el Despacho del Juzgado Primero Civil del Circuito decretó probada la excepción de inexistencia de causa, dándole la razón al apoderado de la demandada, quien manifestó en dicha excepción según el Juez que *“nuestro ordenamiento jurídico consagra el derecho a la propiedad privada y a la libre disposición que tienen los propietarios que integran su patrimonio, las donaciones se realizan entre donante y donatario con capacidad para hacer parte dentro del hecho jurídico, con capacidad de autodeterminarse y comprender su conducta, y la donación se hizo con la capacidad de comprender y decidir por parte de la señora BOBADILLA DE QUINTERO, luego el contrato de donación debidamente entre donante y donatario, no tiene vicios que lleguen hasta su total anulación ante la inexistencia de causas que así lo determinen; esa excepción es la que está llamada a la prosperidad y por lo tanto se llamará a la negativa las pretensiones.”*

Sustento equivocado traído como sustento y fundamento de la sentencia aquí atacada, si se observa que no se cumplieron con los requisitos y formalidades exigidos por la Ley para que la insinuación de la donación surta efecto jurídico y adquiera validez legal, lo que conlleva a la nulidad absoluta de la escritura pública No. 1703 de 11 de octubre de 2011, otorgada por la Notaría Única del Círculo de Silvania por medio de la cual se realizó la insinuación y donación, y por ende la escritura No. 1581 de 21 de abril de 2016, otorgada por la Notaría Segunda de Fusagasugá; nulidad absoluta que si para el Señor Juez fue mal solicitada y fundamentada en la demanda, como lo da a entender, y que no es así, debió decretarla de oficio, por el control de legalidad que debe realizar el fallador, por ser manifiesta en el acto o contrato atacado.

La inconformidad concreta que se plantea respecto al fallo atacado, consiste en el hecho que el Señor Juez desconoce abiertamente y pasa por alto lo dispuesto por el artículo 1741 del Código Civil, el cual establece claramente en su inciso 1° como causal de nulidad absoluta, entre otras, la que se produce por la omisión de algún requisito o formalidad que la Ley prescriba para el valor de ciertos actos o contratos, en consideración a la naturaleza de ellos; en este proceso y con el fallo proferido, es claro el desconocimiento que se ha dado a los requisitos y formalidades necesarios para la validez de una escritura de donación; los requisitos y formalidades de la insinuación de la donación se encuentran establecidos y regulados en Decreto 1712 de 1989.

La figura jurídica de insinuación es la manifestación que se hace ante notario sobre la decisión libre y voluntaria de donar un bien, a fin de que éste autorice la escritura pública mediante la cual se protocoliza la donación; pero el hecho de existir una escritura pública donde se indique en una de las cláusulas que se hace la insinuación de la donación, como ya se indicó, no es el único requisito exigido por la norma para que dicho acto sea legal.

La forma en que se debe presentar la insinuación ante el notario se debe hacer conforme lo señala el Decreto 1712 de 1989, que contempla las siguientes reglas:

1. El donante y el donatario sean plenamente capaces.
2. 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.**
3. Si el donante tuviere varios domicilios, la solicitud se presentará **ante el notario del círculo que corresponda al asiento principal de sus negocios.**

Octavio Perdomo Buenaventura

Abogado Universidad Libre

Carrera 6 No. 7-36 - Centro Comercial Escorial Center - Of. 212 - Fusagasugá- Cel 886-4483

4. Si en el lugar hubiere más de un notario, la solicitud podrá presentarse ante cualquiera de ellos.
5. Debe presentarse prueba fehaciente del valor comercial del bien.
6. Debe acreditarse la calidad de propietario del donante.
7. Debe acreditarse que donante **conserva lo suficiente para su congrua subsistencia.**

La insinuación implica que el notario deba autorizar la donación en los términos del primer inciso del artículo 1458 del Código Civil, correspondiéndole al notario autorizar mediante escritura pública las donaciones cuyo valor excedan 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.**

Esa autorización la hace el notario luego de comprobar **que quien hace la donación queda con los bienes necesarios para subsistir congruamente, es decir, que conserva los recursos necesarios para subsistir dignamente según lo acostumbrado a su nivel de vida,** lo anterior en aplicación del artículo 3 del Decreto 1712 de 1989, el cual 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.**». estos aspectos son los que el notario debe verificar para poder autorizar la donación.

Si la donación se hace sin la previa insinuación, existiendo la obligación de hacerlo, es una donación que adolece de nulidad absoluta, tal como lo deja claro la Sala Civil de la Corte Suprema de Justicia en sentencia AC1338-2022 con ponencia del Magistrado AROLDI WILSON QUIROZ MONZALVO: «Luego, siendo la donación un contrato solemne, así como la insinuación notarial, en tanto están sujetos «a la observancia de ciertas formalidades especiales, de manera que sin ellas no produce ningún efecto civil», **la ausencia de cualquiera de ellas conduce a restarle efectos jurídicos por desatender normas de orden público.** Rememórese que «la formalidad se exige so pena de nulidad absoluta, o sea que imperativamente la impone la ley y la voluntad por sí sola resulta impotente para hacer nacer un acto válido» (SC, 24 may. 2000, exp. No.5267).»

Igual ocurre si la insinuación se hace ante un notario ubicado en un lugar distinto al domicilio del donante, lo que precisa la Corte en la misma sentencia referida al citar a su propia jurisprudencia: «Así las cosas, como quiera que la ley, en relación con el acto de donación, impuso como requisito formal ineludible que la insinuación debe realizarse ante el notario del lugar del domicilio del donante, los actos examinados se encuentran viciados de nulidad absoluta, porque se realizaron en lugar diferente al domicilio del demandante, regla ésta que hace excepción a la general que es la libertad de escogencia de la notaría independiente del lugar en donde se encuentren ubicados los bienes.»

La Corte también refiere, en la sentencia señalada que, ante cualquier irregularidad de estas, las personas legitimadas, como los herederos o el cónyuge, pueden demandar la nulidad del contrato de donación.

Así las cosas, y teniendo en cuenta que la insinuación de la donación realizada mediante escritura pública No. 1703 de 11 de octubre de 2011, otorgada por la Notaría Única del Círculo de Silvania, objeto del presente contrato, carece de los requisitos y las formalidades legales, la misma debe ser declarada nula de manera absoluta de oficio de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 1742 del C. C., si como dice el fallo las pretensiones de la demanda no están llamadas a prosperar, manifestación que no es cierta por lo dicho en la presente sustentación del recurso.

Octavio Perdomo Buenaventura

Abogado Universidad Libre

Carrera 6 No. 7-36 - Centro Comercial Escorial Center - Of. 212 - Fusagasugá- Cel 886-4483

De esta manera presento la sustentación de la apelación a la sentencia emitida dentro del asunto de la referencia y solicito al Honorable Magistrado del Tribunal Superior de Cundinamarca REVOCAR la providencia dictada por el Juzgado Primero Civil del Circuito de Fusagasugá, y en su lugar DECRETAR LA NULIDAD ABSOLUTA de la escritura pública No. 1703 de 11 de octubre de 2011, otorgada por la Notaría Única del Círculo de Sylvania por medio de la cual se realizó la insinuación y donación, y por ende la Escritura No. 1581 del 21 de abril de 2016, otorgada por la Notaría Segunda de Fusagasugá, como quiera que con dicha escritura fue con la que se pasó el dominio pleno del 50% del inmueble distinguido con matrícula inmobiliaria No. 157-97485, por la muerte de la usufructuaria, en cabeza de la señora ROSALBA QUINTERO BOBADILLA; por no cumplir la primera escritura de insinuación y donación con los requisitos y formalidades del Decreto 1712 de 1989, como se ha indicado.

Consecuencialmente, con la declaratoria de la nulidad absoluta de las escrituras solicitadas, ruego del Señor Magistrado ordenar y disponer de todos actos legales para dejar sin valor y efecto alguno las escrituras señaladas, oficiando a las entidades respectivas para que realicen las concernientes cancelaciones de los registros de dichas escrituras en el folio de matrícula inmobiliaria 157-97485; así como las demás consideraciones y condenas que su Señoría disponga.

Del Señor Magistrado,

Cordialmente,



OCTAVIO PERDOMO BUENAVENTURA
C. C. No. 7.690.266 de Neiva (Huila)
T. P. No. 86.434 del C. S. de la J.