

CARRERA NOTARIAL - Determinación del régimen de inhabilidades o impedimentos para ser notario / REGIMEN DE INHABILIDADES - El Código Unico Disciplinario regula las inhabilidades de los particulares que ejercen funciones públicas / NOTARIOS - Régimen de inhabilidades, impedimentos, incompatibilidades o conflictos de interés aplicables a los notarios

El régimen de impedimentos e inhabilidades que se aplica al concurso para el nombramiento de notarios en propiedad y de ingreso a la carrera notarial, está conformado tanto por las normas generales contenidas en la ley 734 de 2002 que hace expresamente aplicable a los notarios las causales allí previstas para los particulares que cumplen funciones públicas, como por las normas especiales previstas para los notarios a las cuales remite el Código Unico Disciplinario, en particular las causales consagradas en el párrafo 2° del artículo 4° de la ley 588 y en los artículos 133, 135, 136 y 137 del decreto ley 960. En consecuencia, no puede entenderse que el régimen de carácter especial de impedimentos e inhabilidades previsto para los notarios en el decreto ley 960 de 1970 y la ley 588 de 2000, haya sido derogado por la ley 734 de 2002 - Código Unico Disciplinario que regula las inhabilidades de los particulares que ejercen funciones públicas, entre otras razones porque este Estatuto integra el régimen aplicable mediante el mecanismo de la remisión a las normas especiales que regulan la función notarial. Además, el juez constitucional se pronunció sobre la constitucionalidad del párrafo 2° del artículo 4° de la ley 588 de 2000, estando ya en vigencia la ley 734 de 2002, y no lo entendió derogado. Como quiera que las causales de inhabilidad o impedimento por las cuales se inquiera no constituyen penas o sanciones sino requisitos de acceso al cargo de notario mediante los cuales se asegura por el legislador la prestación de los servicios y las funciones públicas por ciudadanos de conducta intachable que a partir de su propio comportamiento propicien la confianza del colectivo social, allí no hay lugar a plantear la interpretación de las normas en términos de favorabilidad. La inexistencia de impedimentos o inhabilidades para participar en el concurso y para ser designado notario en propiedad, debe verificarse y establecerse, ya sea mediante la certificación de la Procuraduría General de la Nación solicitada con la documentación del concurso o, acudiendo a los demás instrumentos que prevé el ordenamiento como las comprobaciones a que se refieren los Acuerdos 6 y 79 de 2007 expedidos por el Consejo Superior de la Carrera Notarial, de manera que se garantice que quien se encuentre incurso en una causal de inhabilidad, temporal o no, no llegue a ser nombrado.

NOTA DE RELATORIA: Autorizada la publicación con oficio de 14 de enero de 2008.

CONSEJO DE ESTADO

SALA DE CONSULTA Y SERVICIO CIVIL

Consejero ponente: ENRIQUE JOSE ARBOLEDA PERDOMO

Bogotá, D. C., seis (6) de diciembre de dos mil siete (2007)

Radicación numero: 11001 - 03 - 06 - 000 - 2007 - 00099 - 00(1869)

Actor: MINISTRO DEL INTERIOR Y DE JUSTICIA

Referencia: REGIMEN DE IMPEDIMENTOS E INHABILIDADES PARA INGRESO A LA CARRERA NOTARIAL Y PARA SER DESIGNADO NOTARIO.

Aplicación de las leyes 734 de 2002 - Código Disciplinario Unico - y 588 de 2000 y del decreto ley 690 de 1970.

El señor Ministro del Interior y de Justicia doctor Carlos Holguín Sardi, solicita el concepto de la Sala con el fin de precisar el régimen normativo que regula las inhabilidades o impedimentos aplicables a los aspirantes al concurso para ingreso a la carrera notarial y al nombramiento de notarios en propiedad y, sobre la certificación de antecedentes idónea para verificar las situaciones constitutivas de inhabilidad dentro del proceso del concurso actualmente en trámite.

El señor Ministro hace referencia tanto a la ley 588 de 2000 que regula el ejercicio de la actividad notarial, en particular al párrafo 2° del artículo 4° que se ocupa de los impedimentos para participar en el concurso y a la sentencia C - 373 de 2002 de la Corte Constitucional mediante la cual se declaró su exequibilidad, y al decreto ley 960 de 1970 "*Por el cual se expide el Estatuto del Notariado*", como a la ley 734 de 2000 - Código Unico Disciplinario - , en especial a las disposiciones que determinan el régimen disciplinario de los particulares que cumplen funciones públicas aplicable a los notarios (arts. 25, 38, 54 y 58).

Del mismo modo, hace mención al decreto 3454 de 2006 reglamentario de la ley 588 de 2000 y a los actos administrativos del Consejo Superior de la Carrera Notarial mediante los cuales se convocó a concurso público y abierto para el nombramiento de notarios en propiedad y el ingreso a la carrera notarial y se ordenó la apertura del procedimiento de verificación de antecedentes disciplinarios (Acuerdos No 1 de 2006, No 1, No 6 y No 79 de 2007).

Una vez descrito el anterior marco normativo, formula los siguientes interrogantes:

A. - Sobre el primer tema del régimen normativo aplicable:

1. ¿En materia de inhabilidades que rigen los aspirantes a la carrera notarial, resultan aplicables las previsiones contenidas en la ley 588 de 2000 con los alcances dados por la sentencia de la Corte Constitucional C - 373 de 2002, el Decreto Reglamentario 3454 de 2006 y el Decreto Ley 960 de 1970?

2. ¿Se entiende que tal régimen de carácter especial fue derogado por el Estatuto Unico Disciplinario que regula las inhabilidades de los particulares que ejercen funciones públicas, teniendo en cuenta que los notarios detentan tal categoría y que en dicho código se extienden tales previsiones a los particulares contemplados en el artículo 53 Libro Tercero de dicho Código, libro en el que está previsto el régimen especial de los Notarios (art. 25 Estatuto Unico Disciplinario), aunado a que según el artículo 58 de la misma Codificación, el régimen disciplinario especial de los particulares también se aplica a los notarios?

3. ¿Debe preferirse, en cuanto a la interpretación del régimen de inhabilidades de los aspirantes al concurso notarial, el principio de favorabilidad y por tanto en virtud de tal principio resulta aplicable el artículo 38 de la ley 734 de 2002, en cuanto limitó en el tiempo la vigencia de las inhabilidades a 5 años, por faltas graves o leves dolosas, por encima de las inhabilidades perpetuas intemporales previstas en los artículos 133 y 158 del Decreto Ley 960 de 1970 en armonía con el párrafo 2 del artículo 4 de la ley 588 de 2000?

B. - Sobre la certificación de antecedentes disciplinarios:

¿Cuál es el certificado de antecedentes disciplinarios idóneo para verificar la situación de inhabilidad y retiro del concurso, según la no temporalidad de las certificaciones previstas en las normas arriba identificadas y el certificado de antecedentes disciplinarios que actualmente expide la Procuraduría General de la Nación, que recoge únicamente los sucesos de cinco (5) años anteriores a su expedición? (arts. 38 y 54 de la ley 734 de 2002 y Acuerdo No 01 de 2006).

Esta pregunta engloba los siguientes dos interrogantes sobre la misma materia:

1. Las circunstancias de inhabilidad o impedimento de los aspirantes a notarios debe valorarse teniendo en cuenta el certificado disciplinario simple, toda vez que en la norma marco del concurso –Ac. 01 de 2006 modf. por el Ac. 01 de 2007 - se exigió esta clase de certificado como forma de acreditar la inhabilidad de los aspirantes para participar en el concurso notarial, ó

2. Para valorar tales circunstancias se debe partir del certificado disciplinario especial, en armonía con el régimen de inhabilidades de carácter no temporal aplicables a los aspirantes a notarios, en virtud de lo dispuesto en los artículo 133 y 158 del Decreto Ley 960 de 1970 y en armonía con el parágrafo 2 artículo 4 de la ley 588 de 2000 y artículo 4 del decreto 3454 de 2006?

Para resolver LA SALA CONSIDERA

Para absolver los interrogantes planteados, deben precisarse tanto las normas legales que establecen el régimen de inhabilidades, impedimentos, incompatibilidades o conflictos de interés aplicables a los notarios y la forma de certificar o verificar su inexistencia, al igual que las disposiciones reglamentarias y procedimentales que se ocupan del concurso actualmente en trámite.

1. Determinación del régimen de inhabilidades o impedimentos para ser notario

Los preceptos que determinan el régimen de las inhabilidades o impedimentos para participar en el concurso de ingreso a la carrera notarial y para ser designado notario, están contenidos principalmente en las leyes 734 de 2002 y 588 de 2000 y, en el decreto extraordinario 960 de 1970.

La **Ley 734 de 2002**¹ *“Por la cual se expide el Código Disciplinario Unico”* determina en el artículo 58 la aplicación a los notarios del régimen especial de los particulares:

“T I T U L O II. REGIMEN DE LOS NOTARIOS.

CAPITULO PRIMERO.

ARTICULO 58. NORMAS APLICABLES. El régimen disciplinario especial de los particulares, también se aplicará a los notarios y comprende el catálogo de faltas imputables a ellos, contempladas en este título.

¹ Diario Oficial No. 44.708 de 13 de febrero de 2002, rigió a los tres (3) meses de su sanción por disposición del artículo 224 de la ley, declarado exequible por sentencia C – 328 de 2003..

Los principios rectores, los términos prescriptivos de la acción y de la sanción disciplinaria, al igual que el procedimiento, son los mismos consagrados en este código respecto de la competencia preferente”. (Negrilla fuera del texto)

Por su parte, el artículo 52 define el contenido del régimen aplicable a los particulares:

“LIBRO III. REGIMEN ESPECIAL.

T I T U L O I. REGIMEN DE LOS PARTICULARES.

CAPITULO PRIMERO. AMBITO DE APLICACION.

ARTICULO 52. *NORMAS APLICABLES*. **El régimen disciplinario para los particulares comprende la determinación de los sujetos disciplinables, las inhabilidades, impedimentos**, incompatibilidades y conflicto de intereses, y el catálogo especial de faltas imputables a los mismos”.

“ARTICULO 53. *SUJETOS DISCIPLINABLES*. El presente régimen se aplica **a los particulares** que cumplan labores de interventoría en los contratos estatales; **que ejerzan funciones públicas, en lo que tienen que ver con estas**; presten servicios públicos a cargo del Estado, de los contemplados en el artículo 366 de la Constitución Política, administren recursos de este, salvo las empresas de economía mixta que se rijan por el régimen privado. (...)” (Negrilla fuera del texto)

Las inhabilidades, impedimentos y causales de conflicto de interés, son las siguientes:

“CAPITULO SEGUNDO.

ARTICULO 54. *INHABILIDADES, IMPEDIMENTOS, INCOMPATIBILIDADES Y CONFLICTO DE INTERESES*. Constituyen inhabilidades, impedimentos, incompatibilidades y violación al régimen de conflicto de intereses, para los particulares que ejerzan funciones públicas, las siguientes:

1. Las derivadas de sentencias o fallos judiciales o disciplinarios de suspensión o exclusión del ejercicio de su profesión.
2. Las contempladas en los artículos 8° de la Ley 80 de 1993 y 113 de la Ley 489 de 1998, o en las normas que los modifiquen o complementen.
3. Las contempladas en los artículos 37 y 38² de esta ley.

Las previstas en la Constitución, la ley y decretos³, referidas a la función pública que el particular deba cumplir”.

² “ARTICULO 38. *OTRAS INHABILIDADES*. **También** constituyen inhabilidades para desempeñar cargos públicos, a partir de la ejecutoria del fallo, las siguientes: 1. Además de la descrita en el inciso final del artículo 122 de la Constitución Política, haber sido condenado a pena privativa de la libertad mayor de cuatro años por delito doloso dentro de los diez años anteriores, salvo que se trate de delito político. 2. **Haber sido sancionado disciplinariamente tres o más veces en los últimos cinco (5) años por faltas graves o leves dolosas o por ambas. Esta inhabilidad tendrá una duración de tres años contados a partir de la ejecutoria de la última sanción.** 3. Hallarse en estado de interdicción judicial o inhabilitado por una sanción disciplinaria o penal, o suspendido en el ejercicio de su profesión o excluido de esta, cuando el cargo a desempeñar se relacione con la misma. (...)”

³ El aparte subrayado del último inciso fue declarado exequible por la Corte Constitucional mediante Sentencia C – 1076 de 2002 "en el entendido de que se trata de decretos con fuerza de ley".

De los anteriores preceptos, se destacan las siguientes características del régimen:

(i) El artículo 54 de la ley 734 constituye una norma integradora del régimen de inhabilidades e incompatibilidades aplicable a la designación de notarios, en la medida en que contiene una remisión a las disposiciones especiales que regulan esta materia, esto es, el decreto ley 960 de 1970 y la ley 588 de 2000, de manera que el régimen está conformado tanto por las normas generales previstas en el artículo 54 numerales 1°, 2° y 3° de la ley 734 de 2002 aplicable a los particulares que cumplen funciones públicas, como por las normas especiales previstas para los notarios, en particular las causales consagradas en el parágrafo 2° del artículo 4° de la ley 588 y en los artículos 133, 135, 136 y 137 del decreto ley 960.

(ii) La ley 734 de 2002 y en particular el inciso 2° del numeral 3° del artículo 54, no derogaron las normas precedentes especiales que regulan las inhabilidades e incompatibilidades para ser notario, sino que las integra con las generales aplicables también a los notarios.

(iii) Además, el régimen está integrado por las remisiones expresas que contiene la ley 734 a la ley 80 de 1993, a la ley 489 de 1998 y a los artículos 37 y 38 de la misma ley 734.

Debe destacarse el criterio de especialización que informa la integración del régimen de inhabilidades e impedimentos de los particulares que cumplen funciones públicas, aplicable a los notarios, pues como puede advertirse con claridad del inciso 2° del artículo 54 de la ley 734, el legislador optó por mantener los regímenes especiales propios de cada función. En este orden de ideas, por ejemplo, en el caso de la causal específica intemporal de impedimento para ser notario, en razón de haberse impuesto sanción disciplinaria a que se refiere el parágrafo 2° del artículo 4° de la ley 588 de 2000, esta disposición contiene elementos y características particulares que la diferencian de la causal genérica prevista en el artículo 38 de la ley 734 restringida a cinco años con otros supuestos normativos, de manera que el aspirante en quien concurren los supuestos de algunos de estos preceptos, ya sea el especial o el general, se encontrará impedido con origen en distinta fuente normativa.

En consecuencia, el régimen de impedimentos e inhabilidades aplicable a los notarios, está conformado por las disposiciones referidas a ellos en la ley 734 de 2002, por las normas allí previstas aplicables a los particulares que cumplen funciones públicas y por las disposiciones especiales a las cuales remite, esto es, la ley 588 de 2000 y el decreto ley 960 de 1970, que se analizan a continuación.

En efecto, la **ley 588 de 2000** establece, en forma general, en su artículo 8°:

“ARTICULO 8o. REGIMEN DISCIPLINARIO. El régimen disciplinario aplicable a los notarios será el previsto en el Decreto - ley 960 de 1970, con estricta observancia de los principios rectores y del procedimiento señalado en la Ley 200 de 1995, Código Unico Disciplinario” - ley 734 de 2002 -

Por su parte, el **decreto reglamentario decreto 3454 de 2006** “*Por el cual se reglamenta la Ley 588 de 2000*”, establece una prohibición de participación en el concurso para el nombramiento de notarios e ingreso a la carrera notarial a quien se encuentre impedido (art. 2°) y prevé la manifestación, bajo la gravedad del

juramento, de no encontrarse incurso en impedimentos o causales de inhabilidad (art. 4°):

“ARTICULO 1o. *REQUISITOS GENERALES*. Podrán participar en el concurso para el ingreso a la Carrera Notarial los ciudadanos que reúnan y acrediten, en la fecha de la inscripción las condiciones generales descritas en el artículo 132 del Decreto - ley 960 de 1970, y los requisitos a que se refieren los artículos 153, 154, y 155 del mismo decreto según la categoría de notaría a que aspire.

PARAGRAFO. No podrán participar quienes se encuentren dentro de las causales de impedimento previstas en los artículos 133, 135, 136 y 137 del Decreto 960 de 1970”.

ARTICULO 4o. *INSCRIPCION*. La inscripción se realizará por vía electrónica en el sitio web que indique el Consejo Superior, en la fecha que determine el reglamento.

(...)

El aspirante tendrá en cuenta que al diligenciar y enviar el formulario estará afirmando bajo la gravedad del juramento, no tener ningún impedimento para ser designado notario, y que no ha sido condenado penal, disciplinaria o administrativamente por conductas lesivas del patrimonio del Estado, ni sancionado con pena de suspensión o destitución por faltas en el ejercicio del cargo de notario, de conformidad con lo dispuesto en el Decreto - ley 960 de 1970, la Ley 734 de 2002 y demás normas que regulen la materia”. (Resaltado fuera del texto)

Ahora bien, respecto de las causales específicas, la ley 588 de 2000, en el párrafo 2° del artículo 4°, establece la siguiente prohibición de participación en el concurso:

“Artículo 4°. (...)

Parágrafo 2o. **Quien haya sido condenado penal, disciplinaria o administrativamente por conductas lesivas del patrimonio del Estado o por faltas como Notario** consagradas en el artículo 198 del Decreto - ley 960 de 1970, **no podrá concursar para el cargo de notario**”. (Negritas fuera del texto)

Esta norma establece una causal permanente, declarada exequible mediante sentencia C - 373 de 2002 de la Corte Constitucional “en el entendido que la inhabilidad no se extiende a quienes fueron condenados con sanción de multa conforme al Decreto Ley 960 de 1970”.

Este pronunciamiento sobre el artículo 4° de la ley 588 de 2000 se produjo el 15 de mayo de 2002 fecha de la sentencia C - 373, cuando ya había sido sancionada la ley 734 de 2002 el 5 de febrero (Diario Oficial No. 44.708 de 13 de febrero de 2002), la cual empezó a regir “tres meses después de su sanción” por disposición del artículo 224, esto es, el 5 de mayo de 2002. Es evidente que la decisión entendió vigente el párrafo 2° del artículo 4° de la ley 588 - que prevé una causal de impedimento intemporal para participar en el concurso, y por ende, para ser designado notario en propiedad - pues si el juez constitucional hubiera estimado que la ley 734 de 2002, ya en vigor al tiempo de la sentencia, produjo su derogatoria, el pronunciamiento habría sido inhibitorio.

De la decisión de exequibilidad es menester destacar lo atinente a la permanencia de la causal, dado que las precisiones que expresa el juez constitucional delimitan el alcance de la inhabilidad por la cual se inquiera:

“11. En relación con la intemporalidad de la inhabilidad cuestionada, la Corte debe reiterar la postura mantenida en múltiples pronunciamientos en el sentido que las inhabilidades no constituyen penas impuestas por la comisión de delitos sino impedimentos para acceder a cargos o funciones públicas, establecidos por la Constitución y por la ley con la finalidad de garantizar la realización de los fines estatales, el cumplimiento de los principios de la administración pública y el aseguramiento del interés general aún sobre el interés particular que pueda asistirle al particular afectado con tales inhabilidades. Ello con la necesaria implicación que al no tratarse de penas o medidas de seguridad impuestas por la comisión de conductas punibles, las inhabilidades no quedan sujetas a la proscripción de la imprescriptibilidad dispuesta por el artículo 28 de la Carta.

Que la concepción de tales impedimentos como intemporales limita varios derechos fundamentales de las personas en quienes concurren es indudable, pero también lo es que tal limitación es legítima ante el propósito del legislador de asegurar la prestación de los servicios y las funciones públicas por ciudadanos de conducta intachable que a partir de su propio comportamiento propicien la confianza del colectivo social. La rigurosa cualificación de quienes aspiran a vincularse a la esfera pública encuentra asiento en el constitucionalismo contemporáneo ante la renovada conciencia que se tiene de la necesidad de propiciar un ejercicio transparente de la función pública a través de múltiples mecanismos pero también, y quizá fundamentalmente, por medio de la rigurosa selección de las personas que están llamadas a ejercerla”.

Respecto de la competencia del legislador para establecer dicha intemporalidad de la inhabilidad, la Corte Constitucional afirma:

“Por lo demás, ya la Corte ha tenido ocasión de pronunciarse sobre **la legitimidad constitucional de la intemporalidad de las inhabilidades precisamente en relación con la función notarial**. En efecto, cuando decidió la demanda de inexequibilidad presentada contra los numerales 6 y 7 del artículo 133 del Decreto 960 de 1970, esta Corporación resaltó la facultad del legislador para establecer inhabilidades de carácter intemporal y tal intemporalidad se justificó en atención al propósito moralizador del Estado sobre la función notarial, dada la trascendencia de la tarea que está llamada a cumplir. Se dijo:

*... si bien la Constitución consagra determinadas inhabilidades a perpetuidad, como aquella que se origina en una condena por la comisión de un delito contra el erario público (art. 122), o las que se aplican para determinados cargos, como es el caso de los congresistas (art. 179 - 1), el Presidente de la República (art. 197), los magistrados de la Corte Constitucional, Corte Suprema de Justicia, Consejo de Estado y Consejo Nacional Electoral (arts. 232 y 264), el Fiscal General de la Nación (art. 249) o el Contralor General de la República (art. 267), **no significa que el legislador carezca de facultades para establecer otras inhabilidades de carácter intemporal.***

La consagración de inhabilidades con una vigencia indefinida no viola la Constitución, siempre y cuando la medida adoptada se adecue a los criterios de razonabilidad y proporcionalidad y con ellas no se restrinjan ilegítimamente los derechos fundamentales de quienes aspiran a acceder a la función pública. Como se vio anteriormente, la disposición parcialmente acusada es respetuosa de estos límites impuestos al legislador.

No es cierto entonces, como sostiene el demandante, que la única causal que implica una inhabilidad permanente sea la estatuida en el artículo 122 de la Carta Política, pues el legislador tiene una amplia libertad de configuración de inhabilidades intemporales que no estén expresamente consagradas en la Constitución.

En segundo lugar, la norma parcialmente acusada no establece ninguna pena sino determinadas inhabilidades o impedimentos para acceder al cargo de notario originadas en una sanción disciplinaria, por lo que no le asiste razón al actor cuando afirma que dichas inhabilidades vulneran el artículo 28 superior, pues este precepto solamente se refiere a las "penas y medidas de seguridad imprescriptibles".(....)" (Negrillas fuera del texto)

El anterior pronunciamiento permite a la Sala, no solamente afirmar la vigencia del parágrafo 2° del artículo 4° de la ley 588 de 2000 como una de las disposiciones especiales que integran el régimen de inhabilidades e incompatibilidades para ser notario, conformado tanto por las normas propias de la función notarial, como por las generales a las cuales remite la ley 734 de 2002 (art. 54), sino también delimitar su alcance, principalmente en cuanto a su carácter permanente, toda vez que el legislador, en su libertad de configuración para determinar las condiciones de participación en el concurso y de acceso al cargo de notario, estimó conveniente para garantizar una selección rigurosa de quienes han de cumplir la función fedente, que el aspirante no debe haber sido sancionado, conforme a los precisos términos que delimitan los elementos fácticos del precepto.

En efecto, esta previsión legal toma como supuesto de hecho la situación jurídica objetiva de la sanción que recae sobre un determinado sujeto, para darle la consecuencia inhabilitante que lo imposibilita de participar en el concurso, sin que constituya en si misma la falta o la sanción, ya sea penal, disciplinaria o administrativa, ni se ocupe de las características o particularidades de tales sanciones.

Es claro entonces que la causal de inhabilidad - haber sido sancionado - , tiene independencia jurídica de la sanción misma que le sirve de supuesto normativo, pues, esta última, tiene su propia regulación, condiciones temporales y ámbito de aplicación o cumplimiento, así como su propio régimen de prescripción o condiciones para su rehabilitación, como el previsto en el artículo 32⁴ de la ley 734 de 2002. En otros términos, el hecho de que una sanción disciplinaria prescriba o que se produzca la rehabilitación por haberse cumplido en los términos en que fue impuesta, no significa que estos efectos jurídicos predicables de la sanción, se

⁴ Dispone este artículo: "ARTICULO 32. TERMINO DE PRESCRIPCION DE LA SANCION DISCIPLINARIA. La sanción disciplinaria prescribe en un término de cinco años, contados a partir de la ejecutoria del fallo. Cuando la sanción impuesta fuere la destitución e inhabilidad general o la suspensión e inhabilidad especial, una vez cumplidas se producirá la rehabilitación en forma automática, salvo lo dispuesto en la Carta Política".

puedan extender al supuesto normativo que configura la inhabilidad, como el previsto en el párrafo 2° del artículo 4° de la ley 588.

- **El Decreto ley 960 de 1970**, prevé las siguientes causales de impedimento o inhabilidad en los artículos 133, 135, 136 y 137:

“ARTICULO 133. IMPEDIMENTOS. No podrán ser designados como Notarios, a cualquier título:

1. Quienes se hallen en la interdicción judicial.
2. ~~Los sordos, los mudos,~~ los ciegos y quienes padezcan cualquier afección física o mental que comprometa la capacidad necesaria para el debido desempeño del cargo.
3. Quienes se encuentren bajo detención preventiva, aunque gocen del beneficio de excarcelación, y quienes hayan sido llamados a juicio por infracción penal, mientras se define su responsabilidad por providencia firme.
4. Quienes hayan sido condenados a pena de presidio, de prisión o de relegación a colonia por delito intencional, salvo que se les haya concedido la condena condicional.
5. Quienes se encuentren suspendidos en el ejercicio de la profesión de abogado, o hayan sido suspendidos por faltas graves contra la ética, o hayan sido excluidos de aquella.
6. Quienes como funcionarios o empleados de la Rama Jurisdiccional o del Ministerio Público, y por falta disciplinaria, hayan sido destituidos, o suspendidos por segunda vez por falta grave, o sancionados tres veces, cualesquiera que hayan sido las faltas o las sanciones”.
- “7. Quienes hayan sido destituidos de cualquier cargo público por faltas graves”.
- “8. Las personas respecto de las cuales exista la convicción moral de que no observan una vida pública o privada compatible con la dignidad del cargo”.

“ARTICULO 135. PARENTESCO AFINIDAD, CONSANGUINIDAD Y CIVIL. En ninguna designación de Notario podrá postularse o designarse a persona que sea cónyuge o pariente dentro del cuarto grado de consanguinidad, segundo de afinidad o primero civil, de alguno de los funcionarios que intervienen en la postulación o nombramiento, o de los que hayan participado en la elección o nombramiento de ellos.

ARTICULO 136. No podrán ser designados para un mismo Círculo Notarial personas que sean entre sí cónyuges o parientes dentro del cuarto grado de consanguinidad, segundo de afinidad o primero civil”.

“ARTICULO 137. DESIGNACION Y RETIRO FORZOSO. No podrán ser designados Notarios en propiedad quienes se hallen en condiciones de retiro forzoso, sea en el Notariado, sea en la Administración Pública, sea en

la de Justicia o en el Ministerio Público, y quienes estén devengando pensión de jubilación”.

Del anterior régimen de impedimentos e inhabilidades para ser notario, se derivan las siguientes conclusiones en función de los interrogantes planteados:

1. El régimen de impedimentos e inhabilidades que se aplica al concurso para el nombramiento de notarios en propiedad y de ingreso a la carrera notarial, está conformado tanto por las normas generales contenidas en la ley 734 de 2002 que hace expresamente aplicable a los notarios las causales allí previstas para los particulares que cumplen funciones públicas (arts. 52, 53, 54 y 58), como por las normas especiales previstas para los notarios a las cuales remite el Código Unico Disciplinario, en particular las causales consagradas en el parágrafo 2° del artículo 4° de la ley 588 y en los artículos 133, 135, 136 y 137 del decreto ley 960.

2. En consecuencia, no puede entenderse que el régimen de carácter especial de impedimentos e inhabilidades previsto para los notarios en el decreto ley 960 de 1970 (arts. 133, 135, 136 y 137) y la ley 588 de 2000 (art. 4° parágrafo 2°), haya sido derogado por la ley 734 de 2002 - Código Unico Disciplinario - que regula las inhabilidades de los particulares que ejercen funciones públicas, entre otras razones porque este Estatuto integra el régimen aplicable mediante el mecanismo de la remisión a las normas especiales que regulan la función notarial (art. 54 numeral 3° inciso 2°). Además, el juez constitucional se pronunció sobre la constitucionalidad del parágrafo 2° del artículo 4° de la ley 588 de 2000, estando ya en vigencia la ley 734 de 2002, y no lo entendió derogado.

3. Como quiera que las causales de inhabilidad o impedimento por las cuales se inquiriere no constituyen penas o sanciones sino requisitos de acceso al cargo de notario mediante los cuales se asegura por el legislador “la prestación de los servicios y las funciones públicas por ciudadanos de conducta intachable que a partir de su propio comportamiento propicien la confianza del colectivo social”, allí no hay lugar a plantear la interpretación de las normas en términos de favorabilidad.

2. Normas reglamentarias relativas al Concurso actualmente en trámite

En relación con la certificación de antecedentes disciplinarios idónea para verificar las situaciones de inhabilidad, procede la Sala a precisar las regulaciones expedidas sobre el particular:

- El **Decreto reglamentario 3454 de 2006** prevé la observancia de las disposiciones que regulan las inhabilidades e impedimentos para ser notario, impidiendo la participación en el concurso para el nombramiento de notarios e ingreso a la carrera notarial a quien se encuentre impedido y exigiendo la manifestación de no encontrarse incurso en impedimentos o causales de inhabilidad a que ya se hizo referencia (arts. 2° y 4°).

- El **ACUERDO 1 del 15 de noviembre de 2006** proferido por el Consejo Superior de la Carrera Notarial (Diario Oficial No. 46.454 de 16 de noviembre de 2006) “Por el cual se convoca a concurso público y abierto para el nombramiento de los notarios en propiedad y el ingreso a la carrera notarial”, con las modificaciones introducidas por los Acuerdos No 1 y 6 de 2007, exige la presentación de certificado del Ministerio Público tendiente a acreditar que el

aspirante no se encuentra incurso en causal de inhabilidad, de modo que pueda participar en el concurso. En efecto, disponen los artículos 10 y 19:

“ARTICULO 10. *ACREDITACION DEL CUMPLIMIENTO DE REQUISITOS GENERALES*. El aspirante acompañará a su solicitud de acreditación de requisitos los siguientes documentos:

1. Fotocopia de la cédula de ciudadanía.
2. Fotocopia del certificado sobre antecedentes judiciales vigente expedido por el Departamento Administrativo de Seguridad, con indicación de su fecha de expedición y refrendación.
3. Certificado de antecedentes disciplinarios expedido por la Procuraduría General de la Nación vigente”. (Ordinal modificado por el artículo 1 del Acuerdo 1 de 2007⁵).

(...)

“ARTICULO 19. *LISTAS DE ELEGIBLES*. Para la conformación de las listas de elegibles se tendrá en cuenta lo dispuesto por el artículo 3° de la Ley 588 de 2000, el artículo 92 del Decreto 2148 de 1983 y los artículos 11 y 12 del Decreto 3454 de 2006. La vigencia de las listas será de dos (2) años, contados a partir de la fecha de su publicación, y se conformarán por círculo notarial con los nombres y documentos de identidad de quienes, en estricto orden descendente, hayan obtenido los mayores puntajes, teniendo en cuenta los mínimos fijados por la legislación vigente.

En cualquier etapa del concurso, si el Consejo Superior tuviere conocimiento a través de información seria, objetiva y confiable de la comisión de una conducta fraudulenta por parte de alguno de los concursantes que tenga relación con su participación en el concurso, previo requerimiento de la persona comprometida y una vez rendidas las explicaciones pertinentes, si estas no fueren satisfactorias, procederá a suspender su participación en dicho concurso, con independencia de las acciones legales y penales a que hubiere lugar.

(...)

Contra las decisiones del Consejo Superior relativas a la modificación de la lista de elegibles, o a la suspensión de participantes del concurso, procede el recurso de reposición en los términos del Código Contencioso Administrativo, el cual podrá interponer el participante dentro de los cinco (5) días siguientes a la notificación de la decisión. El Consejo Superior resolverá el recurso dentro de los veinte (20) días siguientes a su presentación.

(...)”. (Este artículo fue modificado por el artículo 1 del Acuerdo 6 de 2007).

Conforme a la anterior regulación del concurso, el aspirante ha debido presentar el certificado de la Procuraduría General de la Nación a que se refiere el artículo 174 del Código Disciplinario Unico el cual debe contener la totalidad de las sanciones vigentes, sean estas temporales o permanentes.

⁵ La norma originaria del Acuerdo 1 de 2006, exigía el certificado especial de antecedentes disciplinarios expedido por la Procuraduría General de la Nación.

- Por su parte, el **ACUERDO No 79 de 2007** (12 de octubre de 2007) “Por el cual se ordena la apertura del procedimiento previsto en el Inciso 2 del artículo 19 del Acuerdo 01 de 2006, modificado por el Acuerdo No. 06 de 2007” dispone:

“ARTICULO 1º. Ordenar la apertura de un procedimiento de verificación de circunstancias constitutivas de inhabilidad en cabeza de los aspirantes al concurso público y abierto para la provisión de notarios en propiedad y el ingreso a la carrera notarial.

ARTICULO 2º. Solicitar a las autoridades competentes las certificaciones pertinentes, a efectos de establecer la presencia de causales de inhabilidad en los aspirantes, en caso de que se advierte la presencia de dichas causales, efectuará el traslado pertinente para la rendición de los respectivos descargos”.

De las anteriores disposiciones se advierte que independientemente de la causal prevista en el régimen aplicable, debe verificarse la inexistencia de impedimentos o inhabilidades para participar en el concurso y para ser designado notario en propiedad, de manera que se garantice que quien se encuentre incurso en cualquier causal, no llegue a ser nombrado notario en propiedad.

En consecuencia, adicionalmente al certificado disciplinario expedido por la Procuraduría General de la Nación, habrá de acudirse a los demás instrumentos que prevé el ordenamiento con el fin de establecer la existencia de una eventual inhabilidad o impedimento intemporal, como las comprobaciones a que se refieren los Acuerdos 6 y 79 de 2007 proferidos por el Consejo Superior de la Carrera Notarial.

La Sala Responde:

A. - Respuesta a los interrogantes sobre el régimen normativo aplicable:

1. El régimen de impedimentos e inhabilidades que se aplica al concurso para el nombramiento de notarios en propiedad y de ingreso a la carrera notarial, está conformado tanto por las normas generales contenidas en la ley 734 de 2002 que hace expresamente aplicables a los notarios las causales allí previstas para los particulares que cumplen funciones públicas (arts. 52, 53, 54 y 58), como por las normas especiales previstas para los notarios a las cuales remite el Código Unico Disciplinario, en particular las causales consagradas en el parágrafo 2º del artículo 4º de la ley 588 y en los artículos 133, 135, 136 y 137 del decreto ley 960.

2. El régimen de carácter especial de impedimentos e inhabilidades previsto para los notarios en el decreto ley 960 de 1970 (arts. 133, 135, 136 y 137) y la ley 588 de 2000 (art. 4º parágrafo 2º), no fue derogado por la ley 734 de 2002 - Código Disciplinario Unico - .

3. En consideración a que las causales de inhabilidad o impedimento por las cuales se inquiriere no constituyen penas o sanciones, sino requisitos de acceso al cargo de notario, allí no hay lugar a plantear la interpretación de las normas en términos de favorabilidad.

B. - Respuesta a los interrogantes sobre la certificación de antecedentes disciplinarios:

La inexistencia de impedimentos o inhabilidades para participar en el concurso y para ser designado notario en propiedad, debe verificarse y establecerse, ya sea mediante la certificación de la Procuraduría General de la Nación solicitada con la documentación del concurso o, acudiendo a los demás instrumentos que prevé el ordenamiento como las comprobaciones a que se refieren los Acuerdos 6 y 79 de 2007 expedidos por el Consejo Superior de la Carrera Notarial, de manera que se garantice que quien se encuentre incurso en una causal de inhabilidad, temporal o no, no llegue a ser nombrado.

Transcríbase al señor Ministro del Interior y de Justicia y a la Secretaría Jurídica de la Presidencia de la República.

ENRIQUE J. ARBOLEDA PERDOMO
Presidente de la Sala

GUILLERMO CHAHIN LIZCANO
Conjuez

HERNANDO YEPEZ ARCILA
Conjuez

LUIS F. ALVAREZ JARAMILLO

TATIANA ORJUELA VEGA
Secretaria de la Sala