



**UNIÓN COLEGIADA DEL NOTARIADO COLOMBIANO**

**U R G E N T E**

**MEMORANDO No. 033**

**Noviembre 26 de 2008, Bogotá, D.C.**

**ASUNTO: Corte Constitucional declara inexecutable los artículos 10, 11, 12, 13 y 14 de la Ley 1183 de 2008.**

**Apreciados Colegas:**

La Sociedad Gestión Progreso y Desarrollo que asesorará a la Unión Colegiada del Notariado Colombiano, nos ha entregado en la fecha el resumen de la sentencia C-1142/2008 en la cual se declararon inexecutable algunos artículos de la ley 1183 de enero 14/2008, "Por medio de la cual se asignan unas funciones a los Notarios".

Para su conocimiento, estoy enviando el resumen citado.

Cordialmente,

**ALVARO ROJAS CHARRY**  
**Presidente**

**UNIÓN COLEGIADA DEL NOTARIADO COLOMBIANO**

**6.1. Norma acusada**

**LEY 1183 DE 2008  
(enero 14)**

*Por medio de la cual se asignan unas funciones a los Notarios*

ARTÍCULO 10. *DECLARATORIA DE PRESCRIPCIÓN ADQUISITIVA*. Sin perjuicio de la competencia de los Jueces de la República, los poseedores de bienes inmuebles urbanos considerados como vivienda de interés social de estratos uno y dos de los municipios de categoría especial, primera y segunda, podrán solicitar ante notario del círculo donde esté ubicado el inmueble, la declaratoria de prescripción adquisitiva del dominio, siempre que no exista oposición por parte de terceros que aleguen igual o mejor derecho al del solicitante y que se trate de posesión regular de forma pública, continua y pacífica.

Para la declaratoria de prescripción adquisitiva de dominio, los interesados acudirán mediante escrito presentado ante notario por intermedio de abogado, que contendrá:

1. La identificación del solicitante, y de su cónyuge o compañero permanente, domicilio, estado civil y condición en la que actúa.
2. La identificación del inmueble, nomenclatura, planos y certificación catastral, linderos y cabida.
3. La identificación de la persona o personas que figuren como titulares de derechos reales sobre el bien, indicando las direcciones para su notificación. En caso de ignorarse el lugar de residencia de quienes deban ser citados, deberá indicarse tal circunstancia bajo la gravedad del juramento que se entenderá prestado con la presentación de la solicitud.
4. El Certificado de Tradición y Libertad en donde conste el Folio de Matrícula Inmobiliaria correspondiente al inmueble de que se trate.
5. Si lo que se pretende prescribir es una parte del predio, deberá acompañarse, además, el plano y certificado catastrales en que se indiquen los linderos y cabida de la parte del predio sobre el cual se ha venido ejerciendo la posesión.
6. La declaración bajo juramento del solicitante, que se entenderá prestado con la presentación del escrito, de que no existe juicio pendiente en su contra o en contra de su cónyuge o compañero en la que se discuta la propiedad o posesión del inmueble iniciado con anterioridad a la fecha de presentación de la solicitud.
7. La declaración del impuesto predial o paz y salvo municipal en que conste el valor catastral del inmueble correspondiente a la vigencia de la solicitud.
8. Los documentos, declaraciones y demás pruebas que a juicio del solicitante le permitan demostrar que ha ejercido posesión pública, continua y pacífica sobre el inmueble durante el plazo establecido en la ley.

9. En caso de que se pretenda la prescripción ordinaria del bien, con fundamento en la inscripción de la declaración de la calidad de poseedores regulares, copia auténtica de la escritura de que trata el capítulo anterior, debidamente registrada. Para efectos de la presente ley, una vez inscrita la escritura que acredite la posesión regular en el Folio de Matrícula Inmobiliaria conforme se ordena en los artículos 7o y 8o, empezará a contabilizarse el término de prescripción, de acuerdo a los plazos y condiciones señalados por la Ley 791 de 2002 y las leyes especiales que reglamentan el dominio de los bienes considerados Vivienda de Interés Social, VIS.

**ARTÍCULO 11. ADMISIÓN Y NOTIFICACIONES.** Si la solicitud y la documentación anexa se ajustan a las disposiciones de la presente ley, el notario aceptará el trámite mediante acta y ordenará la citación de las personas determinadas e indeterminadas que pudieran alegar derechos sobre el bien. Para este fin el notario adelantará el trámite de notificación personal y, si es del caso, de notificación por aviso, en los términos consagrados en los artículos 315 y 320 del Código de Procedimiento Civil, frente a cada uno de los titulares de derechos reales, de acuerdo con la dirección indicada por el solicitante. En caso de no haberse suministrado tal información, se ordenará su emplazamiento en la forma prevista en el artículo 318 del Código de Procedimiento Civil.

También ordenará el emplazamiento de las personas que se crean con derechos sobre el respectivo inmueble siguiendo las mismas reglas establecidas en los numerales 6 y 7 del artículo 407 del Código de Procedimiento Civil.

Igualmente dará aviso a la Secretaría de Planeación Distrital o Municipal, según el caso, para que, dentro de los veinte (20) días hábiles siguientes a la fecha de radicación de la comunicación, conceptúen sobre la viabilidad de la prescripción atendiendo a que los bienes cuya declaratoria de pertenencia se solicita no se encuentren en zonas que sean objeto de protección ambiental o que sean consideradas de alto riesgo. Si la autoridad de planeación no se pronunciara dentro del plazo fijado, el notario dejará constancia de tal circunstancia y podrá seguir adelante con el trámite de declaratoria de pertenencia. En ningún caso, la omisión en el pronunciamiento de las autoridades de planeación cambia la naturaleza jurídica de las zonas de protección ambiental y de las prohibiciones que existan en materia de imprescriptibilidad, conforme a lo previsto en la presente ley.

**PARÁGRAFO 1o.** Las personas asentadas en zonas de alto riesgo frente a las cuales no proceda la prescripción adquisitiva de dominio, serán beneficiarias de planes de reubicación por parte de las autoridades locales, conforme a lo previsto en la ley o en el reglamento.

**PARÁGRAFO 2o.** Para efectos de la citación prevista en el inciso 1o de este artículo, el notario podrá ejercer las atribuciones previstas en el artículo 83 del Código de Procedimiento Civil.

**ARTÍCULO 12. CONCILIACIÓN.** Si dentro del término de emplazamiento y notificación se presentaren personas que aleguen derechos sobre el bien, el notario dispondrá lo necesario para adelantar una audiencia de conciliación a fin de intentar un arreglo entre las partes interesadas.

**ARTÍCULO 13. AUSENCIA DE OPOSICIONES Y ACUERDO CONCILIATORIO.** Cuando no se presentaren oposiciones o, cuando habiéndose presentado, se hubiere llegado a un acuerdo conciliatorio se procederá al otorgamiento de la escritura pública en la cual se declare la prescripción del bien, la cual será objeto de registro.

Presentadas oposiciones por parte de terceros, si no fuere posible lograr un acuerdo conciliatorio, se archivará la solicitud quedando las partes en libertad de acudir ante los Jueces de la República para solucionar sus diferencias.

ARTÍCULO 14. *MALA FE*. Las inexactitudes en la información suministrada por el solicitante, tales como la afirmación de no existir procesos pendientes, la ocultación del lugar donde pueden ser notificados los titulares de derechos reales sobre el bien, o las manifestaciones sobre el ejercicio de la posesión en forma pública, continua y pacífica, darán lugar a las acciones contempladas por el Código Penal, al pago de los perjuicios a los terceros afectados y demás sanciones que las leyes establezcan. Igualmente, los particulares que resulten afectados en virtud del desconocimiento de sus derechos podrán adelantar las acciones pertinentes para obtener la declaratoria de nulidad del acto por medio del cual se reconoce la posesión regular o se declara la prescripción junto con la consecuente reivindicación del bien, conforme a las reglas y procedimientos previstos en la ley.

## **6.2. Problema jurídico planteado**

La Corte debe establecer, si la atribución a los Notarios de la función de declarar la prescripción adquisitiva del derecho de dominio sobre inmuebles urbanos considerados como vivienda de interés social, en las condiciones indicadas en las normas demandadas, vulnera el artículo 116 de la Constitución.

## **6.3. Decisión**

Declarar **inexequibles** los artículos 10, 11, 12, 13 y 14 de la Ley 1183 de 2008.

## **6.4. Razones de la decisión**

Como lo ha señalado la jurisprudencia, la función notarial constituye un servicio público, de carácter testimonial que apareja el ejercicio de una función pública, actualmente ejercida en forma permanente por particulares, en desarrollo del principio de descentralización por colaboración, a los cuales se les otorga la condición de autoridades, por tratarse del ejercicio de una función de la cual es titular el Estado. Por otra parte, la función esencial de la administración de justicia es la de declarar si existen o no los derechos y en caso afirmativo, quien es su titular, con fuerza de cosa juzgada. Adicionalmente, asegura la efectividad de los derechos ciertos, mediante un procedimiento coercitivo, cuando las personas llamadas a satisfacerlos no lo hacen voluntariamente.

Ahora bien, como las normas acusadas confieren a los Notarios una serie de funciones relacionadas con la declaración de prescripción adquisitiva de vivienda de interés social, la Corte hizo una serie de precisiones, sobre esta figura. Así, indicó que ésta consiste en un modo constitutivo u originario de adquisición de derechos reales, esto es, sin que exista una voluntad anterior o precedente que los transfiera, a diferencia de los modos derivados o traslaticios, en los cuales sí existe dicha voluntad. Señaló que la prescripción adquisitiva o usucapión implica la extinción del antiguo derecho real, por ser incompatible con el nuevo derecho real que ha surgido. Por esta razón, las normas sobre el proceso judicial de declaración de pertenencia contenidas en el Código de Procedimiento Civil, establecen que en el auto admisorio de la demanda se debe ordenar la inscripción de la demanda, cuando fuere pertinente y el emplazamiento por medio de edicto, a las personas que se crean con derechos sobre el respectivo bien y que la sentencia que acoja las pretensiones de la demanda, una vez en firme, produce efectos *erga omnes*, o sea, frente a todo el mundo. Cumplida la inscripción de la sentencia declarativa de pertenencia, en adelante no se admitirá demanda sobre la propiedad o posesión del inmueble matriculado, por causa anterior a la sentencia.

Es claro que la atribución conferida en las disposiciones demandadas, habilita a los Notarios para declarar o reconocer la adquisición del derecho de propiedad en virtud de la prescripción adquisitiva sobre bienes inmuebles ajenos, lo cual implica necesariamente la extinción del derecho de propiedad anterior. Para la Corte, la finalidad de dicha actuación confiere a ésta una naturaleza necesariamente contenciosa, fundada en un conflicto jurídico de intereses que el Estado debe resolver en forma independiente e imparcial, a favor de una parte y en contra de otra, con carácter obligatorio y definitivo, o sea, con valor de cosa juzgada, lo cual es propio de la jurisdicción. Esa contención existe, aun cuando el demandado no defienda su interés. Resaltó que de acuerdo con el artículo 116 de la Constitución, la regla general es que las funciones jurisdiccionales son ejercidas por la rama judicial del poder público y la excepción, que tales funciones sean ejercidas por otras entidades u órganos. En el caso de los particulares, el precepto constitucional sólo admite el ejercicio excepcional de la función jurisdiccional en calidad de árbitros, conciliadores y jurados de conciencia, supuestos en los cuales no encajan los Notarios. A su vez, los Notarios no pueden considerarse que son autoridades administrativas, ya que su función no desarrolla únicamente un servicio público, sino que ejercen una actividad bien distinta que no encaja en las funciones tradicionales de las ramas del poder, como depositario de la fe pública en virtud de una delegación estatal, con claro interés general. Por lo expuesto, los Notarios no pueden ser titulares de la función jurisdiccional de declarar la prescripción adquisitiva de dominio de que tratan las normas demandadas de la Ley 1183 de 2008, por contrariar el artículo 116 de la Constitución.