**INFORME DE PONENCIA PARA PRIMER DEBATE AL PROYECTO DE LEY No. 351 DE 2021 CÁMARA “POR MEDIO DEL CUAL SE MODIFICA EL ARTÍCULO 178 DEL DECRETO LEY 960 DE 1970, SE REGULA EL EJERCICIO DEL DERECHO DE PREFERENCIA NOTARIAL Y SE DICTAN OTRAS DISPOSICIONES”**

Bogotá D.C., noviembre 23 de 2021

Honorable Representante

**JULIO CÉSAR TRIANA QUINTERO**

Presidente

**Comisión Primera Constitucional**

Cámara de Representantes

Ciudad

**Asunto:** Informe de ponencia para primer debate al Proyecto de Ley No. 351 de 2021 Cámara “*Por medio del cual se modifica el artículo 178 del Decreto Ley 960 de 1970, se regula el ejercicio del Derecho de Preferencia Notarial y se dictan otras disposiciones”.*

Respetado señor Presidente:

En cumplimiento del encargo hecho por la Honorable Mesa Directiva de la Comisión Primera de la Cámara de Representantes y de conformidad con lo establecido en el Artículo 156 de la Ley 5ª de 1992, procedo a rendir informe de ponencia para primer debate del Proyecto de Ley No 351 de 2021 Cámara “*Por medio del cual se modifica el artículo 178 del Decreto Ley 960 de 1970, se regula el ejercicio del Derecho de Preferencia Notarial y se dictan otras disposiciones”.*

1. **Trámite de la iniciativa.**

El Proyecto de Ley No. 351 de 2021 Cámara fue presentado por los Honorables Senadores John Milton Rodríguez González y Eduardo Emilio Pacheco Cuello, así como por el suscrito Representante a la Cámara por el Departamento de Risaralda. Proyecto publicado en la Gaceta 1616 de 2021.

Igualmente, el pasado 17 de noviembre de 2021, la Mesa Directiva de la Comisión Primera de la Cámara de Representantes me designó como ponente único.

1. **Objeto.**

El objeto del presente Proyecto de Ley es actualizar el Decreto Ley 960 de 1970 (en adelante, “Estatuto del Notariado”) en el sentido de (i) habilitar a los notarios para el ejercicio de la profesión de abogados únicamente en causa propia; y (ii) consolidar un marco legal que permita ejercer el derecho de preferencia que detentan aquellos particulares que pertenecen a la carrera notarial, de manera que se garantice el servicio público notarial de forma eficaz, eficiente, la protección de la igualdad de oportunidades y la prevalencia del mérito y la capacidad profesional como criterios de selección.

Para el cumplimiento del mencionado objetivo, el presente Proyecto de Ley modifica los artículos 10 y 178 del Estatuto del Notariado, e incluye la reglamentación para el correspondiente ejercicio del derecho de preferencia que les asiste a quienes pertenecen a la carrera notarial.

Es de resaltar que este proyecto de ley promueve, entre otros, los principios constitucionales de igualdad, transparencia, objetividad y meritocracia, al incidir sobre el ejercicio que desempeñan los notarios en Colombia y actualizarlo con atención a la jurisprudencia del Consejo de Estado en la materia.

1. **Necesidad de la iniciativa.**

Históricamente, el nombramiento de los notarios ha suscitado intensas discusiones en relación con procedimientos faltos de objetividad, transparencia e igualdad, así como de grandes escándalos asociados a casos de corrupción y condenas judiciales por el ejercicio ilícito de la función notarial.

A pesar de que el Constituyente, consciente de esta situación, introdujo el artículo 131 de la Constitución Política, en virtud del cual el concurso es el criterio para el nombramiento de los notarios, la ausencia de carrera notarial y la asignación de las notarías como cuotas burocráticas, ha sido la regla general en Colombia[[1]](#footnote-1).

De acuerdo con la Corte Constitucional, la función notarial constituye un **servicio público que está a cargo de particulares**, los cuales actúan en desarrollo del principio de descentralización por colaboración[[2]](#footnote-2). Por eso, para garantizar la guarda de la fe pública, el apego a la ley y a los principios constitucionales que rigen la prestación de los servicios públicos en Colombia, específicamente el de la función notarial, resulta necesario contar con un marco jurídico actualizado, sólido y acorde con la jurisprudencia de las Altas Cortes en la materia.

* 1. **Los notarios y el ejercicio de la abogacía en causa propia**

El Estatuto del Notariado fue expedido en 1970, es decir, hace más de 50 años. Aunque su articulado ha sido parcialmente reformado con el tiempo, el artículo 10 del mismo Estatuto, en el cual se definen las incompatibilidades aplicables al ejercicio de la función notarial, permanece intacto desde 1973, de la siguiente manera:

“*Artículo 10. Incompatibilidades. El ejercicio de la función notarial es incompatible con el de todo empleo o cargo público; con la gestión particular u oficial de negocios ajenos; con el ejercicio de la profesión de abogado; con el de los cargos de representación política; con la condición de Ministro de cualquier culto; con el de los cargos de albacea, curador dativo, auxiliar de la justicia, con toda intervención en política, distinta del ejercicio del sufragio y en general con toda actividad que perjudique el ejercicio de su cargo*” (subrayas fuera del texto).

De conformidad con el artículo citado, la función notarial es incompatible con el ejercicio de la abogacía, lo cual cobra relevancia en el entendido que, a pesar de que los notarios no son funcionarios públicos sino particulares, estos ejercen una función pública y adquieren “*un compromiso especial con el Estado y la sociedad que es el de obrar con absoluta imparcialidad, en el ejercicio de sus funciones*”[[3]](#footnote-3).

Por lo anterior, buscando que la imparcialidad de la función notarial no se viera afectada con un eventual ejercicio de la abogacía en el que los notarios actuaran en nombre, representación y en favor de los intereses de un tercero, se estableció que los notarios, hasta la fecha, no puedan ejercer, en ningún caso, la profesión de abogado.

No obstante lo anterior, el régimen jurídico colombiano y las experiencias comparadas sugieren que, como excepción a esta regla general de incompatibilidad, los notarios podrían ejercer la profesión de abogado en situaciones excepcionales y expresamente consagradas en la ley, sin que esto sea contrario al principio de imparcialidad. En particular, la función notarial es compatible con la posibilidad de que los notarios ejerzan como abogados cuando actúen en causa propia o de personas en condición de vulnerabilidad o indefensión.

En efecto, dentro del sistema jurídico colombiano se tiene como principal antecedente que los servidores públicos pueden ejercer la abogacía en causa propia. En efecto, de acuerdo con la Ley 1123 de 2007:

“[No pueden ejercer la abogacía] *Los servidores públicos, (…) excepto en causa propia y los abogados de pobres en las actuaciones que deban adelantar en ejercicio de sus funciones*” (subrayas fuera del texto)[[4]](#footnote-4).

Es decir, incluso aquellas personas que tienen la condición de servidor público, y que en dicha condición le son atribuibles mayores cargas, obligaciones y deberes que a los particulares, cuentan con la posibilidad de ejercer la abogacía, por regla general, cuando es en causa propia.

Consecuentemente, aunque resulta conveniente y constitucionalmente válido que los notarios tengan prohibido gestionar intereses de terceros, procurando la garantía y protección de la fe pública y el interés general al prestar el servicio público, resulta desproporcionado que los particulares que ejerzan la función notarial carezcan de la posibilidad de ejercer la profesión de abogado en causas propias.

Al realizar un análisis comparado de las incompatibilidades aplicables a los notarios en otras jurisdicciones de Latinoamérica, se observan excepciones no solo para que los notarios puedan, efectivamente, actuar como abogados en causa propia, sino para que también lo hagan en favor de su cónyuge y algunos de sus parientes. A modo de ejemplo, se presentan las siguientes jurisdicciones:

|  |  |  |
| --- | --- | --- |
| **Jurisdicción** | **Incompatibilidad** | **Excepción a la incompatibilidad** |
| México  (Estado de Guerrero; Estado de Zacatecas) | El ejercicio de la profesión de abogado. | Que se trate de causa propia del Notario, o en asuntos en los que intervenga su cónyuge o ciertos de sus parientes consanguíneos en línea recta ascendente y descendente. |
| Perú | El ejercicio de la abogacía. | En causa propia, de su cónyuge o de ciertos parientes. |
| Argentina  (Provincia de Buenos Aires; Ciudad Autónoma de Buenos Aires) | El ejercicio de la abogacía | En causa propia o como representante o patrocinante del cónyuge, padres e hijos, en las condiciones previstas en la ley. |

En conclusión, la incompatibilidad de la función notarial con el ejercicio de la abogacía procura la protección del principio de imparcialidad con el que deben actuar los notarios. No obstante, permitirles a los notarios actuar como abogados en causas propias no contraviene el principio de imparcialidad. De hecho, prolongar esta prohibición para actuar en causa propia es una carga desproporcionada considerando que (i) los servidores públicos, por regla general, sí pueden actuar en causa propia; y (ii) otras jurisdicciones habilitan a los notarios no solo para actuar en causa propia, sino también intervenir como abogados en favor de su cónyuge y otros parientes.

Por lo anterior, este Proyecto de Ley pretende incluir una excepción a la incompatibilidad mencionada, de manera que los notarios puedan ejercer la profesión de abogado únicamente en causa propia, lo que resulta apenas razonable.

* 1. **Derecho de preferencia en el ámbito de la función notarial e inconveniencia de restringir su aplicación a las circunscripciones político-administrativas.**

De acuerdo con el artículo 131 de la Constitución Política de 1991, el nombramiento de los notarios en Colombia debe realizarse a través de concurso, y el servicio público que prestan lo debe reglamentar el Legislativo. En los términos de la Carta Política:

“*Compete a la ley la reglamentación del servicio público que prestan los notarios y registradores, la definición del régimen laboral para sus empleados y lo relativo a los aportes como tributación especial de las notarías, con destino a la administración de justicia.*

*El nombramiento de los notarios en propiedad se hará mediante concurso.*

*Corresponde al gobierno la creación, supresión y fusión de los círculos de notariado y registro y la determinación del número de notarios y oficinas de registro*” (subrayas fuera del texto)[[5]](#footnote-5).

De conformidad con la norma precitada, es claro que la Constitución prevé que el Congreso de la República goza de una amplia libertad de configuración legislativa, de manera que está facultado para adoptar las leyes que redunden en la mejor prestación del servicio público de notariado, entendiendo que este servicio público consiste en una función predominantemente técnica que exige una amplia experiencia profesional por parte de aquellos particulares que lo presten. En efecto, en criterio de la Corte Constitucional,

“*el servicio público notarial es una función eminentemente técnica que exige una experiencia profesional relacionada con el área tendiente a garantizar la selección del personal más idóneo que por sus conocimiento y capacidades prestaría un mejor servicio notarial, en la medida en que la función notarial está relacionada con la fé pública, luego el concurso para el nombramiento de notarios debe estar dirigida inequívocamente a quienes mayor idoneidad presentan para el ejercicio de dicho cargo, y en este sentido, el concurso debe contar con criterios que vayan encaminados a garantizar la esencia de la función notarial tales como la probidad, la rectitud, la experiencia y los conocimientos del oficio*” (subrayas fuera del texto)[[6]](#footnote-6).

Ahora bien, de conformidad con el artículo 178 del Estatuto del Notariado, los notarios que efectivamente ingresen a la carrera notarial se hacen merecedores de ciertos derechos que están expresamente estipulados en la Ley, a saber:

“*1. Derecho a permanecer en la misma Notaría dentro de las condiciones del presente estatuto.*

*2. Derecho a participar en concursos de ascenso.*

*3. Preferencia para ocupar, a solicitud propia y dentro de la misma circunscripción político - administrativa, otra Notaría de la misma categoría que se encuentre vacante.*

*4. Prelación en los programas de bienestar social general y en los de becas y cursos de capacitación y adiestramiento.*

*La permanencia en la carrera está subordinada a la continuidad en el servicio, salvo el caso de licencia*” (subrayas fuera del texto).

Según lo expuesto, el numeral 3 del artículo 178 del Estatuto del Notariado consagra el derecho de preferencia, según el cual el pertenecer a la carrera notarial le permite al notario optar por una notaría vacante de su misma categoría y de su misma circunscripción político-administrativa.

Ahora bien, es importante resaltar que esta norma fue expedida hace más de cincuenta años y que, en la actualidad, restringir la aplicación del derecho de preferencia a una misma circunscripción político-administrativa es inconveniente para garantizar que el servicio público notarial se preste con suficiente experticia e idoneidad en las distintas regiones del país.

De hecho, en la aplicación práctica del derecho de preferencia vigente, se configura una clara desventaja en circunscripciones político-administrativas en las que existen pocas o incluso una única notaría. Esta desventaja de materializa en, al menos, dos modalidades:

1. Los notarios de estas circunscripciones político-administrativas, incluso aquellos que cuenten con amplia experiencia profesional en el ejercicio de la función notarial, únicamente pueden ejercer su derecho de preferencia con respecto a esas pocas notarias (en contraste con notarios que, al ejercer en circunscripciones con un número significativo de notarias, pueden ejercer su derecho de preferencia frente a múltiples vacantes); y
2. Los notarios que no pertenecen a las circunscripciones político-administrativas con un reducido número de notarías, a pesar de que puedan evidenciar experticia, trayectoria profesional e idoneidad para el cargo en vacante, no podrán ejercer su derecho de preferencia en dicho concurso, pues serán los pocos notarios de la circunscripción político-administrativa quienes cuenten con esa posibilidad. Es decir, serán unos pocos notarios los que cuenten con la posibilidad de ejercer el derecho de preferencia.

En síntesis, el Congreso de la República está facultado constitucionalmente para reglamentar lo concerniente al servicio público de notariado. En la actualidad, existe un derecho de preferencia consagrado en el Estatuto del Notariado que, desde 1970, le permite a los notarios ocupar una notaría vacante de su misma categoría y únicamente dentro de su misma circunscripción político-administrativa.

Restringir el derecho de preferencia a la circunscripción político-administrativa en la que se desempeñen los notarios, en la actualidad, no obedece a un criterio de razonabilidad ni de mérito. Consecuentemente, el Congreso de la República puede eliminar dicha restricción y, de esta manera, propiciar una mayor objetividad y meritocracia en el nombramiento de los notarios dentro del territorio nacional, al fomentar una mayor competitividad entre aquellos que, ejercitando su derecho de preferencia, están en la capacidad de garantizar un operación público notarial eficiente, idóneo y profesional.

* 1. **Vacío legal para la aplicación del derecho de preferencia.**

Hasta inicios de 2021, la regulación y aplicación del derecho de preferencia se basaba en el Decreto 2054 de 2014 “*Por el cual se reglamenta el numeral 3 del artículo 178 del Decreto-ley 960 de 1970*” (compilado en el Decreto 1069 de 2015) y en el Acuerdo 02 de 2020 del Consejo Superior de la Carrera Notarial “*Por el cual se establece el procedimiento operativo para implementar el derecho de preferencia consagrado en el numeral 3 del artículo 178 del Decreto-Ley 960 de 1970*”.

Es importante señalar que el Acuerdo 02 de 2020 tomó como fundamento normativa el Decreto 2054 de 2014, el cual estipuló que “*el Consejo Superior establecerá el procedimiento operativo que se requiera para implementar la presente reglamentación*”[[7]](#footnote-7).

Sin embargo, el 13 de mayo de 2021, la Sección Segunda del Consejo de Estado decidió una acción de nulidad radicada contra el Decreto 2054 de 2014, según la cual el Decreto 2054 de 2014 violaba el artículo 134 de la Constitución Política, en la medida en que la regulación de la función notarial gozaba del principio de reserva legal, según el cual el constituyente dispuso que determinadas materias sean directamente reguladas a través de la función legislativa.

Sobre el particular, en criterio del Consejo de Estado, el Decreto 2054 de 2014 efectivamente vulnera la reserva de ley establecida en el artículo 134 de la Constitución Política. Según este Tribunal, el Gobierno Nacional no tenía la facultad de “*reglamentar ni modificar ningún aspecto concerniente al nombramiento de los notarios en propiedad ni asunto alguno derivado de la carrera notarial, como son las obligaciones y derechos derivados de este sistema, por cuanto, como lo ha sostenido esta Sala, de tiempo atrás, sobre estas materias, por mandato constitucional, existe reserva legal*”[[8]](#footnote-8).

De acuerdo con el Consejo de Estado, “*los asuntos del servicio público que prestan los notarios, entre ellos los aspectos de la carrera notarial, no pueden ser regulados mediante decretos reglamentarios ni resoluciones; únicamente mediante leyes expedidas por el Congreso o por medio de decretos con fuerza de ley, expedidos por el ejecutivo.*” (subrayas fuera del texto).

Así, en la medida en que el Decreto 2054 de 2014 no tiene rango de ley, el Consejo de Estado lo declara nulo por vulnerar la Constitución y, por lo tanto, el Acuerdo 02 de 2020, que se amparaba en el mismo Decreto, también ha perdido validez y dejó de surtir efectos en el ordenamiento jurídico en Colombia.

Como consecuencia de lo anterior, actualmente existe un vacío legal que impide la aplicación del derecho de preferencia en el ámbito notarial, que de acuerdo con la sentencia del Consejo de Estado, únicamente puede suplirse a través de una ley expedida por el Congreso y/o por medio de decretos con fuerza de ley, expedidos por el ejecutivo.

El presente Proyecto de Ley procura llenar este vacío jurídico al modificar la aplicación del derecho de preferencia en los términos expuestos en el acápite anterior, así como reglamentar, de conformidad con el artículo 134 de la Constitución Política y la jurisprudencia del Consejo de Estado, lo concerniente a la aplicación del derecho de preferencia.

1. **Conflicto de intereses.**

Dando alcance a lo establecido en el artículo 3 de la Ley 2003 de 2019, “*Por la cual se modifica parcialmente la Ley 5 de 1992*”, se hacen las siguientes consideraciones a fin de describir las circunstancias o eventos que podrían generar conflicto de interés en la discusión y votación de la presente iniciativa legislativa, de conformidad con el artículo 286 de la Ley 5 de 1992, modificado por el artículo 1 de la Ley 2003 de 2019, a cuyo tenor reza:

*“****Artículo 286. Régimen de conflicto de interés de los congresistas.*** *Todos los congresistas deberán declarar los conflictos De intereses que pudieran surgir en ejercicio de sus funciones.*

*Se entiende como conflicto de interés una situación donde la discusión o votación de un proyecto de ley o acto legislativo o artículo, pueda resultar en un beneficio particular, actual y directo a favor del congresista.*

1. *Beneficio particular: aquel que otorga un privilegio o genera ganancias o crea indemnizaciones económicas o elimina obligaciones a favor del congresista de las que no gozan el resto de los ciudadanos. Modifique normas que afecten investigaciones penales, disciplinarias, fiscales o administrativas a las que se encuentre formalmente vinculado.*
2. *Beneficio actual: aquel que efectivamente se configura en las circunstancias presentes y existentes al momento en el que el congresista participa de la decisión.*
3. *Beneficio directo: aquel que se produzca de forma específica respecto del congresista, de su cónyuge, compañero o compañera permanente, o parientes dentro del segundo grado de consanguinidad, segundo de afinidad o primero civil.*

(…)”

Sobre este asunto la Sala Plena Contenciosa Administrativa del Honorable Consejo de Estado en su sentencia 02830 del 16 de julio de 2019, M.P. Carlos Enrique Moreno Rubio, señaló que:

*“No cualquier interés configura la causal de desinvestidura en comento, pues se sabe que sólo lo será aquél del que se pueda predicar que es directo, esto es, que per se el alegado beneficio, provecho o utilidad encuentre su fuente en el asunto que fue conocido por el legislador; particular, que el mismo sea específico o personal, bien para el congresista o quienes se encuentren relacionados con él; y actual o inmediato, que concurra para el momento en que ocurrió la participación o votación del congresista, lo que excluye sucesos contingentes, futuros o imprevisibles. También se tiene noticia que el interés puede ser de cualquier naturaleza, esto es, económico o moral, sin distinción alguna”.*

Se estima que la discusión y aprobación del presente Proyecto de Ley podría generar un conflicto de interés en relación con aquellos congresistas que tengan algún pariente, dentro de los grados de ley, que sea notario público o pertenezca a un concurso notarial. No obstante lo anterior, es menester precisar que la descripción de los posibles conflictos de interés que se puedan presentar frente al trámite o votación del presente Proyecto de Ley, conforme a lo dispuesto en el artículo 291 de la Ley 5 de 1992 modificado por la Ley 2003 de 2019, no exime al Congresista de identificar causales adicionales en las que pueda estar inmerso.

1. **Pliego de modificaciones.**

|  |  |  |
| --- | --- | --- |
| **TEXTO RADICADO POR LOS AUTORES** | **TEXTO PROPUESTO PARA I DEBATE** | **JUSTIFICACIÓN** |
| *Por medio del cual se modifica el artículo 178 del Decreto Ley 960 de 1970, se regula el ejercicio del Derecho de Preferencia Notarial y se dictan otras disposiciones.* | *Por medio de~~l~~* ***la*** *cual se modifica****n******~~el~~ los*** *artículo****s 10 y*** *178 del Decreto Ley 960 de 1970, se regula el ejercicio del Derecho de Preferencia Notarial y se dictan otras disposiciones.* | Se realiza una pequeña precisión de redacción, toda vez que se trata de un proyecto de ley y no de acto legislativo.  Igualmente se hace mención expresa a la reforma al artículo 10 del Decreto Ley 960 de 1970*.* |
| **Artículo 1°.** Modifíquese el artículo 10 del Decreto-Ley 960 de 1970, el cual quedará así:  Artículo 10º. Incompatibilidades. El ejercicio de la función notarial es incompatible con el de todo empleo o cargo público; con la gestión particular u oficial de negocios ajenos; con el ejercicio de la profesión de abogado, excepto cuando se actúe en causa propia; con el de los cargos de representación política; con la condición de Ministro de cualquier culto; con el de los cargos de albacea, curador dativo, auxiliar de la justicia, con toda intervención en política, distinta del ejercicio del sufragio y en general con toda actividad que perjudique el ejercicio de su cargo. | Sin modificaciones. |  |
| **Artículo 2º**. Modifíquese el artículo 178 del Decreto-Ley 960 de 1970, el cual quedará así:  Artículo 178. El pertenecer a la carrera notarial implica los siguientes derechos:  1. Derecho a permanecer en la misma Notaría dentro de las condiciones del Decreto 960 de 1970.    2. Derecho a participar en concursos de ascenso.    3. Preferencia para ocupar, a solicitud propia, otra Notaría de la misma categoría que se encuentre vacante a nivel nacional.  4. Prelación en los programas de bienestar social general y en los de becas y cursos de capacitación y adiestramiento.    La permanencia en la carrera está subordinada a la continuidad en el servicio, salvo el caso de licencia. | Sin modificaciones. |  |
| **Artículo 3º.** **Procedencia de la solicitud.** El ejercicio del derecho de preferencia será procedente en aquellos eventos en los que el notario se encuentre en carrera notarial y en consecuencia solicite ocupar otra Notaría de la misma categoría que se encuentre vacante a nivel nacional.  **Parágrafo 1º.** La solicitud será tramitada únicamente cuando al momento de presentarse se constate que la notaría respecto de la cual se quiere ejercer el derecho de preferencia se encuentre vacante de conformidad con lo informado por la Superintendencia de Notariado y Registro.  No procederá el derecho de preferencia cuando en la notaría que se pretende exista notario en interinidad.  **Parágrafo 2º.** Las notarías que queden vacantes o en interinidad, serán cubiertas en forma definitiva a través de concurso público, de conformidad con el artículo 131 de la Constitución Política de 1991.  **Parágrafo 3º.** Tendrá prelación el derecho de preferencia respecto de las vacantes que exista en un determinado círculo notarial, para ser provistas por notarios de carrera notarial, salvo durante la vigencia de la lista de elegibles, resultado del concurso de carrera notarial, evento en el cual, se aplicará la respectiva lista de elegibles. | **Artículo 3º.** **Procedencia de la solicitud.** El ejercicio del derecho de preferencia será procedente en aquellos eventos en los que el notario se encuentre en carrera notarial y en consecuencia solicite ocupar otra Notaría de la misma categoría que se encuentre vacante a nivel nacional.  **Parágrafo 1º.** La solicitud será tramitada únicamente cuando al momento de presentarse se constate que la notaría respecto de la cual se quiere ejercer el derecho de preferencia se encuentre vacante de conformidad con lo informado por la Superintendencia de Notariado y Registro.  **~~No procederá~~** **E~~e~~**l derecho de preferencia **procederá y primará aun** cuando en la notaría que se pretende exista notario en interinidad.  **No procederá el derecho de preferencia cuando el notario o la notaria solicitante haya sido nombrado, dentro de los últimos dos (2) años contados a partir de su solicitud, en otra notaría en ejercicio del derecho de preferencia al que hace referencia el numeral 3 del artículo 178 de la Ley 960 de 1970.**  **Parágrafo 2º.** Las notarías que queden vacantes o en interinidad, serán cubiertas en forma definitiva a través de concurso público, de conformidad con el artículo 131 de la Constitución Política de 1991.  **Parágrafo 3º.** Tendrá prelación el derecho de preferencia respecto de las vacantes que exista en un determinado círculo notarial, para ser provistas por notarios de carrera notarial, salvo durante la vigencia de la lista de elegibles, resultado del concurso de carrera notarial, evento en el cual, se aplicará la respectiva lista de elegibles. | Se modifica el parágrafo 1º, en el sentido de (i) habilitar el ejercicio del derecho de preferencia cuando las notarias que se pretenden cuentan con notarios en interinidad, con lo cual se busca desincentivar estos nombramientos que no necesariamente obedecerían a criterios objetivos de mérito; y (ii) establecer un límite al ejercicio al derecho de preferencia, procurando que exista estabilidad y un mínimo de permanencia en los cargos que sean obtenidos mediante el ejercicio del mencionado derecho. |
| **Artículo 4º.** **Requisitos de la solicitud para acceder al derecho de preferencia.** Las solicitudes de ejercicio del derecho de preferencia deberán ser dirigidas al Consejo Superior de la Carrera Notarial a través de su Secretaría Técnica. Para que dicha solicitud sea procedente deberá cumplir como mínimo con los siguientes requisitos:  1. El notario que haga la solicitud deberá hacerlo a nombre propio y encontrarse en carrera notarial.    2. La solicitud debe ejercerse para una Notaría de la misma categoría que se encuentre vacante a nivel nacional.    3. La notaría a la que se pretende acceder debe ser de la misma categoría que ocupa el notario que ejerce el derecho de preferencia y encontrarse vacante al momento de presentarse la solicitud.    Parágrafo. Podrá ejercerse el derecho de preferencia sobre varias notarías, siempre y cuando se dé estricto cumplimiento a lo establecido en la presente ley. | Sin modificaciones. |  |
| **Artículo 5º**. **Trámite de la solicitud de Preferencia.** La Secretaría Técnica del Consejo Superior de la Carrera Notarial, verificará el cumplimiento de los requisitos establecidos en la presente ley, teniendo en cuenta los siguientes aspectos:    1. Verificará la totalidad de solicitudes que se hayan presentado para ocupar una misma notaría en el ejercicio del derecho de preferencia, dentro del término máximo de diez (10) días, al vencimiento del término para presentar las respectivas solicitudes.    2. Si existen dos o más solicitudes que cumplan los requisitos, primará aquella presentada por el notario o notaria que haya ingresado primero a la carrera notarial, sin considerar la categoría con la cual ingresó a esta.    3. Se comunicará al notario respectivo los resultados del estudio, quien contará con un término de tres (3) días hábiles para aceptar o rechazar su postulación.    4. Aceptada la postulación por el notario con mejor derecho, la secretaría técnica remitirá al Ministerio de Justicia y del Derecho tratándose de notarías de primera categoría o a los gobernadores tratándose de notarías de segunda y tercera categoría, según corresponda, los documentos pertinentes para que se proceda al nombramiento respectivo, dentro del término máximo de diez (10) días siguientes al recibo de la documentación.    Parágrafo 1°. En todo caso el Consejo Superior de la Carrera Notarial establecerá el procedimiento operativo que se requiera para implementar la presente reglamentación.    Parágrafo 2°. El nombramiento en ejercicio del derecho de preferencia no implica, ascenso, escalafonamiento del notario o pérdida de los derechos de carrera. | **Artículo 5º**. **Trámite de la solicitud de Preferencia.** La Secretaría Técnica del Consejo Superior de la Carrera Notarial, verificará el cumplimiento de los requisitos establecidos en la presente ley, teniendo en cuenta los siguientes aspectos:    1. Verificará la totalidad de solicitudes que se hayan presentado para ocupar una misma notaría en el ejercicio del derecho de preferencia, dentro del término máximo de diez (10) días, al vencimiento del término para presentar las respectivas solicitudes.    2. Si existen dos o más solicitudes que cumplan los requisitos, primará aquella presentada por el notario o notaria que haya **~~ingresado primero a la carrera notarial, sin considerar la categoría con la cual ingresó a esta.~~ obtenido el mejor puntaje en la prueba de conocimientos correspondiente al último concurso público y abierto para ingresar a la carrera notarial en que haya participado.**  **3. Si a pesar de aplicar el criterio establecido en el numeral 2 persiste un empate entre ambas solicitudes, primará aquella presentada por el notario o notaria que haya ingresado primero a la carrera notarial, sin considerar la categoría con la cual ingresó a esta.**    **4. ~~3.~~** Se comunicará al notario respectivo los resultados del estudio, quien contará con un término de tres (3) días hábiles para aceptar o rechazar su postulación.    **5. ~~4.~~** Aceptada la postulación por el notario con mejor derecho, la secretaría técnica remitirá al Ministerio de Justicia y del Derecho tratándose de notarías de primera categoría o a los gobernadores tratándose de notarías de segunda y tercera categoría, según corresponda, los documentos pertinentes para que se proceda al nombramiento respectivo, dentro del término máximo de diez (10) días siguientes al recibo de la documentación.    Parágrafo 1°. En todo caso el Consejo Superior de la Carrera Notarial establecerá el procedimiento operativo que se requiera para implementar la presente reglamentación.    Parágrafo 2°. El nombramiento en ejercicio del derecho de preferencia no implica, ascenso, escalafonamiento del notario o pérdida de los derechos de carrera. | Se modifica el numeral 2, en el sentido de incluir un criterio adicional de desempate. Este criterio privilegia el mérito (medido a través de las pruebas de conocimientos).  La importancia de incorporar criterios adicionales de desempate, como es al que hacemos referencia, fue reconocida por la Superintendencia de Notariado y Registro en su correspondiente concepto al Proyecto de Ley, así como por el gremio de los notarios. |
| **Artículo 6º**. **Agotamiento de la solicitud de Preferencia.** El derecho de preferencia se entenderá agotado frente a una determinada notaría con la manifestación de aceptación, rechazo expreso o tácito derivado del hecho de no emitir respuesta en el término de tres (3) días, concedido al notario o con la expedición del acto administrativo de nombramiento.    Cuando se efectúe el nombramiento de un notario en una notaría como resultado del derecho de preferencia, las demás solicitudes perderán vigencia en lo que hace referencia a dicha notaría. | Sin modificaciones. |  |
| **Artículo 7º**. **Solicitudes de Preferencia actuales.** Las solicitudes presentadas con anterioridad a la vigencia de esta Ley solo serán tenidas en cuenta respecto de aquellas notarías que a la fecha se encuentren vacantes de conformidad con lo informado por la Superintendencia de Notariado y Registro.  En todo caso, para efectos de determinar la prelación entre las solicitudes se dará aplicación a lo establecido en el artículo 5º de la presente Ley. | Sin modificaciones. |  |
| **Nuevo** | **Artículo 8. Vacante. Se predica vacante una notaría por la concreción de las circunstancias taxativas establecidas en la ley conforme a las cuales se presenta una falta absoluta del notario. De conformidad con lo anterior las causales son las siguientes:**  **1. Muerte.**  **2. Renuncia aceptada.**  **3. Destitución del cargo.**  **4. Retiro forzoso por cumplir la edad máxima establecida en la ley para el efecto.**  **5. Declaratoria de abandono del cargo.**  **6. Ejercicio de cargo público no autorizado por la ley.**  **Parágrafo****1º. En el caso establecido en el numeral 1 se entenderá la vacancia desde la fecha de defunción del notario, según conste en el respectivo Registro Civil de Defunción.**  **Parágrafo  2º. En los casos señalados en los numerales 2, 3, 4, 5 y 6 la fecha de la vacante estará determinada por el acto administrativo que acepte la renuncia, declare la destitución, retire al notario por cumplir la edad de retiro forzoso, declare el abandono del cargo o el ejercicio de cargo público no autorizado por la ley, respectivamente.**  **Parágrafo****3º. También se produce la vacancia cuando el notario sea retirado del cargo por acto administrativo por ser declarado en interdicción judicial o cuando caiga en ceguera o sufra cualquier otro quebranto de salud física o mental permanente que implique notoria disminución del rendimiento en el trabajo, o enfermedad que lo inhabilite por más de ciento ochenta días. El estado físico o mental deberá ser certificado por la Junta Regional de Calificación de Invalidez de que trata la Ley 100 de 1993 y el Decreto 1352 de 2013 o las disposiciones que lo compilen, modifiquen, sustituyan o deroguen.** | En Concepto de la Superintendencia de Notariado y Registro, la definición de “vacante” resulta indispensable para el ejercicio y trámite del derecho de preferencia.  Consecuentemente, se incluye la definición correspondiente, así como las causales que permiten establecer cuándo se configura una vacancia. |
| **Artículo 8º. Vigencia**. La presente Ley rige a partir de la fecha de su publicación y deroga las disposiciones que le sean contrarias. | **Artículo ~~8º.~~ 9. Vigencia**. La presente Ley rige a partir de la fecha de su publicación y deroga las disposiciones que le sean contrarias. | Solo se modifica la numeración teniendo en cuenta que se incluye un artículo en precedencia. |

**PROPOSICIÓN**

En virtud de las consideraciones anteriormente expuestas, solicito a los Honorables miembros de la Comisión Primera Constitucional de la Cámara de Representantes **dar primer debate** al Proyecto de Ley 351 de 2021 Cámara “*Por medio del cual se modifica el artículo 178 del Decreto Ley 960 de 1970, se regula el ejercicio del Derecho de Preferencia Notarial y se dictan otras disposiciones”*, en los términos previstos en el pliego de modificaciones.

|  |
| --- |
| **\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_**  **GABRIEL JAIME VALLEJO CHUJFI**  Ponente Único |

**TEXTO PROPUESTO PARA PRIMER DEBATE AL PROYECTO DE LEY No. 351 DE 2021 CÁMARA POR MEDIO DE LA CUAL SE MODIFICAN LOS ARTÍCULOS 10 Y 178 DEL DECRETO LEY 960 DE 1970, SE REGULA EL EJERCICIO DEL DERECHO DE PREFERENCIA NOTARIAL Y SE DICTAN OTRAS DISPOSICIONES.**

**EL CONGRESO DE COLOMBIA**

**DECRETA:**

**Artículo 1°.** Modifíquese el artículo 10 del Decreto-Ley 960 de 1970, el cual quedará así:

Artículo 10º. Incompatibilidades. El ejercicio de la función notarial es incompatible con el de todo empleo o cargo público; con la gestión particular u oficial de negocios ajenos; con el ejercicio de la profesión de abogado, **excepto cuando se actúe en causa propia**; con el de los cargos de representación política; con la condición de Ministro de cualquier culto; con el de los cargos de albacea, curador dativo, auxiliar de la justicia, con toda intervención en política, distinta del ejercicio del sufragio y en general con toda actividad que perjudique el ejercicio de su cargo.

**Artículo 2º**. Modifíquese el artículo 178 del Decreto-Ley 960 de 1970, el cual quedará así:

Artículo 178. El pertenecer a la carrera notarial implica los siguientes derechos:

1. Derecho a permanecer en la misma Notaría dentro de las condiciones del Decreto 960 de 1970.

2. Derecho a participar en concursos de ascenso.

3. Preferencia para ocupar, a solicitud propia, otra Notaría de la misma categoría que se encuentre vacante **a nivel nacional.**

4. Prelación en los programas de bienestar social general y en los de becas y cursos de capacitación y adiestramiento.

La permanencia en la carrera está subordinada a la continuidad en el servicio, salvo el caso de licencia.

**Artículo 3º.** **Procedencia de la solicitud.** El ejercicio del derecho de preferencia será procedente en aquellos eventos en los que el notario se encuentre en carrera notarial y en consecuencia solicite ocupar otra Notaría de la misma categoría que se encuentre vacante a nivel nacional.

**Parágrafo 1º.** La solicitud será tramitada únicamente cuando al momento de presentarse se constate que la notaría respecto de la cual se quiere ejercer el derecho de preferencia se encuentre vacante de conformidad con lo informado por la Superintendencia de Notariado y Registro.

El derecho de preferencia procederá y primará aun cuando en la notaría que se pretende exista notario en interinidad.

No procederá el derecho de preferencia cuando el notario o la notaria solicitante haya sido nombrado, dentro de los últimos dos (2) años contados a partir de su solicitud, en otra notaría en ejercicio del derecho de preferencia al que hace referencia el numeral 3 del artículo 178 de la Ley 960 de 1970.

**Parágrafo 2º.** Las notarías que queden vacantes o en interinidad, serán cubiertas en forma definitiva a través de concurso público, de conformidad con el artículo 131 de la Constitución Política de 1991.

**Parágrafo 3º.** Tendrá prelación el derecho de preferencia respecto de las vacantes que exista en un determinado círculo notarial, para ser provistas por notarios de carrera notarial, salvo durante la vigencia de la lista de elegibles, resultado del concurso de carrera notarial, evento en el cual, se aplicará la respectiva lista de elegibles.

**Artículo 4º.** **Requisitos de la solicitud para acceder al derecho de preferencia.** Las solicitudes de ejercicio del derecho de preferencia deberán ser dirigidas al Consejo Superior de la Carrera Notarial a través de su Secretaría Técnica. Para que dicha solicitud sea procedente deberá cumplir como mínimo con los siguientes requisitos:

1. El notario que haga la solicitud deberá hacerlo a nombre propio y encontrarse en carrera notarial.

2. La solicitud debe ejercerse para una Notaría de la misma categoría que se encuentre vacante a nivel nacional.

3. La notaría a la que se pretende acceder debe ser de la misma categoría que ocupa el notario que ejerce el derecho de preferencia y encontrarse vacante al momento de presentarse la solicitud.

Parágrafo. Podrá ejercerse el derecho de preferencia sobre varias notarías, siempre y cuando se dé estricto cumplimiento a lo establecido en la presente ley.

**Artículo 5º**. **Trámite de la solicitud de Preferencia.** La Secretaría Técnica del Consejo Superior de la Carrera Notarial, verificará el cumplimiento de los requisitos establecidos en la presente ley, teniendo en cuenta los siguientes aspectos:

1. Verificará la totalidad de solicitudes que se hayan presentado para ocupar una misma notaría en el ejercicio del derecho de preferencia, dentro del término máximo de diez (10) días, al vencimiento del término para presentar las respectivas solicitudes.

2. Si existen dos o más solicitudes que cumplan los requisitos, primará aquella presentada por el notario o notaria que haya obtenido el mejor puntaje en la prueba de conocimientos correspondiente al último concurso público y abierto para ingresar a la carrera notarial en que haya participado.

3. Si a pesar de aplicar el criterio establecido en el numeral 2 persiste un empate entre ambas solicitudes, primará aquella presentada por el notario o notaria que haya ingresado primero a la carrera notarial, sin considerar la categoría con la cual ingresó a esta.

4. Se comunicará al notario respectivo los resultados del estudio, quien contará con un término de tres (3) días hábiles para aceptar o rechazar su postulación.

5.Aceptada la postulación por el notario con mejor derecho, la secretaría técnica remitirá al Ministerio de Justicia y del Derecho tratándose de notarías de primera categoría o a los gobernadores tratándose de notarías de segunda y tercera categoría, según corresponda, los documentos pertinentes para que se proceda al nombramiento respectivo, dentro del término máximo de diez (10) días siguientes al recibo de la documentación.

Parágrafo 1°. En todo caso el Consejo Superior de la Carrera Notarial establecerá el procedimiento operativo que se requiera para implementar la presente reglamentación.

Parágrafo 2°. El nombramiento en ejercicio del derecho de preferencia no implica, ascenso, escalafonamiento del notario o pérdida de los derechos de carrera.

**Artículo 6º**. **Agotamiento de la solicitud de Preferencia.** El derecho de preferencia se entenderá agotado frente a una determinada notaría con la manifestación de aceptación, rechazo expreso o tácito derivado del hecho de no emitir respuesta en el término de tres (3) días, concedido al notario o con la expedición del acto administrativo de nombramiento.

Cuando se efectúe el nombramiento de un notario en una notaría como resultado del derecho de preferencia, las demás solicitudes perderán vigencia en lo que hace referencia a dicha notaría.

**Artículo 7º**. **Solicitudes de Preferencia actuales.** Las solicitudes presentadas con anterioridad a la vigencia de esta Ley solo serán tenidas en cuenta respecto de aquellas notarías que a la fecha se encuentren vacantes de conformidad con lo informado por la Superintendencia de Notariado y Registro.

En todo caso, para efectos de determinar la prelación entre las solicitudes se dará aplicación a lo establecido en el artículo 5º de la presente Ley.

**Artículo 8º. Vacante.** Se predica vacante una notaría por la concreción de las circunstancias taxativas establecidas en la ley conforme a las cuales se presenta una falta absoluta del notario. De conformidad con lo anterior las causales son las siguientes:

1. Muerte.

2. Renuncia aceptada.

3. Destitución del cargo.

4. Retiro forzoso por cumplir la edad máxima establecida en la ley para el efecto.

5. Declaratoria de abandono del cargo.

6. Ejercicio de cargo público no autorizado por la ley.

Parágrafo  1º. En el caso establecido en el numeral 1 se entenderá la vacancia desde la fecha de defunción del notario, según conste en el respectivo Registro Civil de Defunción.

Parágrafo  2º. En los casos señalados en los numerales 2, 3, 4, 5 y 6 la fecha de la vacante estará determinada por el acto administrativo que acepte la renuncia, declare la destitución, retire al notario por cumplir la edad de retiro forzoso, declare el abandono del cargo o el ejercicio de cargo público no autorizado por la ley, respectivamente.

Parágrafo  3º. También se produce la vacancia cuando el notario sea retirado del cargo por acto administrativo por ser declarado en interdicción judicial o cuando caiga en ceguera o sufra cualquier otro quebranto de salud física o mental permanente que implique notoria disminución del rendimiento en el trabajo, o enfermedad que lo inhabilite por más de ciento ochenta días. El estado físico o mental deberá ser certificado por la Junta Regional de Calificación de Invalidez de que trata la Ley 100 de 1993 y el Decreto 1352 de 2013 o las disposiciones que lo compilen, modifiquen, sustituyan o deroguen.

**Artículo 9º. Vigencia**. La presente Ley rige a partir de la fecha de su publicación y deroga las disposiciones que le sean contrarias.

De los Congresistas,

|  |  |
| --- | --- |
| **\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_**  **GABRIEL JAIME VALLEJO CHUJFI**  Ponente Único |  |

1. Véase: Mauricio García Villegas y Javier Eduardo Revelo. (2010). *Estado Alterado. Clientelismo, mafias y debilidad institucional en Colombia*. Bogotá: Centro de Estudios de Derecho, Justicia y Sociedad, Dejusticia. [↑](#footnote-ref-1)
2. Corte Constitucional, Sentencia C-029 de 2019. M.P. Alberto Rojas Ríos. [↑](#footnote-ref-2)
3. Corte Constitucional, Sentencia C-1508 de 2000. M.P. Jairo Charry Rivas. [↑](#footnote-ref-3)
4. Ley 1123 de 2007 “Código Disciplinario del Abogado”, artículo 9. [↑](#footnote-ref-4)
5. Constitución Política de 1991, artículo 131. [↑](#footnote-ref-5)
6. Corte Constitucional, Sentencia C-097 de 2001. M.P. Fabio Morón Díaz. [↑](#footnote-ref-6)
7. Consejo Superior de la Carrera Notarial, Acuerdo 02 de 2020, parágrafo 1 del artículo 7. [↑](#footnote-ref-7)
8. Consejo de Estado, Sentencia de 2021 con radicado 11001-03-25-000-2014-01431-00(4668-14). C.P. Rafael Francisco Suárez Vargas. [↑](#footnote-ref-8)