

C-355-97

Sentencia C-355/97

DECRETO-Error en la publicación

CANCELACION DE ESCRITURA PUBLICA-Facultad legislativa para determinar circunstancias de procedencia/CANCELACION DE REGISTRO O INSCRIPCION-Facultad legislativa para determinar circunstancia de procedencia/INEXISTENCIA DE ACTO-No consagración constitucional

Sea lo primero aclarar que no puede hablarse en estricto sentido de una inexistencia constitucional derivada de los artículos 121 y 123 inciso segundo de la Carta. En consecuencia, no se contempla un derecho a la inexistencia constitucional y a su operancia de pleno derecho. Luego, no existiendo con rango constitucional tal figura jurídica, por lo que se refiere a la inexistencia de un acto como causa de cancelación de la escritura pública que lo contiene, el legislador tiene plena libertad para decidir en qué circunstancias el notario público puede proceder a tal cancelación, o el registrador a la cancelación de la inscripción de un registro en razón de la inexistencia del acto, sin que con ello vulnere precepto superior alguno. El legislador bien puede considerar que cuando un acto se ha elevado a escritura pública o ha sido inscrito en el registro de instrumentos públicos, tiene por esas solas circunstancias una apariencia de legalidad que debe ser desvirtuada o bien por la declaración de los propios interesados, o bien por la del juez, en caso de controversia.

Demanda de inconstitucionalidad contra los artículos 40 (parcial) del Decreto 1250 de 1970 y 45 (parcial) del Decreto 960 de 1970.

Actor: Jorge Luis Pabón Apicella

Magistrado Ponente:

Dr. VLADIMIRO NARANJO MESA

Santafé de Bogotá, D.C., cuatro (4) de agosto de mil novecientos noventa y siete (1997)

ANTECEDENTES

El ciudadano Jorge Luis Pabón Apicella, en ejercicio de la acción pública de inconstitucionalidad consagrada en los artículos 241 y 242 de la Constitución Política, demandó la inexequibilidad de los artículos 40 (parcial) del Decreto 1250 de 1970 y 45 (parcial) del Decreto 960 de 1970.

Admitida la demanda se ordenaron las comunicaciones constitucionales y legales correspondientes, se fijó en lista el negocio en la Secretaría General de la Corporación para efectos de la intervención ciudadana y, simultáneamente, se dio traslado al procurador general de la Nación, quien rindió el concepto de su competencia.

Una vez cumplidos los trámites previstos en el artículo 242 de la Constitución y en el decreto 2067 de 1991, procede la Corte a resolver sobre la demanda de la referencia.

TEXTO DE LA NORMA ACUSADA

Verificados los Diarios Oficiales números 33.139 y 33.118, se observa que en ambos está publicado, y en versiones diferentes, el Decreto 1250 del 27 de julio de 1970. Se transcriben a continuación las dos versiones correspondientes al artículo 40 del Decreto 1250, aclarando que el texto que fue demandado corresponde a la versión que fue publicada en el Diario Oficial N° 33.139. Sobre esta irregularidad se hará claridad en la parte considerativa de esta sentencia. Además se advierte que la parte subrayada del artículo 40, que corresponde a la versión del Diario Oficial N° 33.139, es la demandada, así como la subrayada del artículo 42 del Decreto 960 de 1970.

VERSION DEL ARTÍCULO 40 DEL DECRETO 1250 DE 1970 PUBLICADA EN EL DIARIO OFICIAL N° 33.118

“Decreto 1250 de 1970”

(27 de julio)

“Artículo 40. El registrador pondrá al pie de las nuevas copias que se le presenten de instrumentos anotados en su archivo, la atestación de que lo están, con indicación del código, del folio, número de la anotación y fecha correspondientes.”

“DECRETO 1250 DE 1970”

(27 de julio)

“Artículo 40. El registrador procederá a cancelar un registro o inscripción cuando se le presente la prueba de la cancelación del respectivo título o acto, o la orden judicial en tal sentido.”

“DECRETO 960 DE 1970”

LA DEMANDA

1. Normas constitucionales que se consideran infringidas

Estima el actor que las disposiciones acusadas son violatorias de los artículos 1°, 2°, 4°, 5°, 95, 84, 121, 123 y 230 de la Constitución Política.

2. Fundamentos de la demanda

Afirma el demandante que las normas acusadas vulneran el ordenamiento constitucional, pues impiden que los notarios apliquen autónomamente el fenómeno de la inexistencia de los actos jurídicos, que actúa ipso jure, y sólo puedan hacerlo por virtud de una orden judicial. Específicamente sobre la inexistencia de los actos sujetos a registro a causa de la incompetencia del funcionario que los profiere, considera el demandante que dicha inexistencia debe poder ser aplicada directamente por los notarios, sin que sea necesaria la mediación de una orden judicial.

INTERVENCIONES

Intervención de ciudadano Alvaro Namén Vargas, en representación del Ministerio de Justicia y del Derecho.

El argumento central utilizado por el interviniente para defender la constitucionalidad de las

normas demandadas, radica en que el fenómeno de la inexistencia de los actos jurídicos, en su concepto, no requiere declaración judicial cuando el vicio padecido por uno de éstos es tan ostensible y abrupto, que resulta imposible que el acto produzca algún efecto jurídico; pero sí la necesita cuando en apariencia el acto posee visos de legalidad, pues en esos casos su presunta idoneidad tiene la potencialidad de generar consecuencias jurídicas que involucran intereses de terceros.

En este sentido, y particularmente en cuanto se refiere a las faltas de competencia protuberantes como causales de inexistencia de los actos sometido a registro, v.gr. el particular que firma una sentencia judicial, dicho acto es, además de inexistente, inepto para registro, como puede comprobarlo el funcionario correspondiente al momento de verificar los requisitos mínimos que la ley exige para tales diligencias. Ahora, si el vicio no es manifiesto, el acto goza de una apariencia provisional cuya legalidad, en caso de quedar en entredicho, debe ser definida por la autoridad judicial. Como soporte de sus afirmaciones, el interviniente adopta los criterios expuestos en la Sentencia C-491 de 1995 por la Corte Constitucional, en la cual se admite la intervención jurisdiccional para declarar la nulidad.

Por último, estima que la expresión constitucional “de pleno derecho”, hace referencia a la configuración de una nulidad absoluta que, como tal, debe ser declarada de oficio por el funcionario judicial, y no tiene las connotaciones que pretende darle el demandante.

Intervención del ciudadano Jorge Escobar Fierro, en representación de la Superintendencia de Notariado y Registro.

Dentro de la oportunidad legal intervino en el proceso la Superintendencia de Notariado y Registro que, representada por el ciudadano de la referencia, solicitó a esta Corporación la declaratoria de constitucionalidad de las expresiones acusadas, pues en su concepto, el cual a juicio de esta Corporación no resulta lógicamente conectado con los cargos de la demanda, el ejecutivo sí estaba facultado para expedir las normas demandadas por el actor. Asegura que, “...Lo cierto es, conforme a lo expresado, que los preceptos acusados conservan una vigencia integral porque la competencia en el funcionario que los expidió y la de aquellos encargados de acatarla, permanecen incólumes a la luz de la Carta.”

CONCEPTO DEL PROCURADOR GENERAL DE LA NACION

En la oportunidad legal, el señor procurador general de la Nación se pronunció sobre la demanda presentada por el actor y solicitó a esta Corporación que se declare la exequibilidad de las expresiones acusadas.

En concepto del Ministerio Público, a los notarios y al registrador de instrumentos públicos no les corresponde dirimir los conflictos surgidos entre los particulares, que puedan derivar la cancelación del registro de un acto jurídico, por lo que no son ellos de manera autónoma quienes pueden decretar la cancelación; dichas diligencias, por el contrario, deben adelantarse previa decisión judicial que así lo ordene.

De acuerdo con la legislación vigente en materia de registro, la vista fiscal concluye que el notario debe inscribir en la escritura la orden de cancelación emitida por el juez, para enviarla posteriormente al registrador con el fin de que éste proceda a cancelar la inscripción o el asiento de la misma; a eso se reducen sus facultades, lo que hace que no deban ser atendidas las pretensiones de la demanda.

CONSIDERACIONES DE LA CORTE

La competencia

Por dirigirse la demanda contra normas que forman parte de dos decreto dictados por el presidente de la República en ejercicio de facultades extraordinarias, al tenor de lo dispuesto en el numeral 5 del artículo 241 de la Carta, corresponde a esta Corporación decidir sobre su constitucionalidad.

Cuestión Previa: texto del artículo 40 del Decreto 1250 de 1970

Como consta en los antecedentes, el magistrado sustanciador al verificar en el Diario Oficial el texto de las normas demandadas, encontró dos publicaciones distintas del Decreto 1250 del 27 de julio de 1970 “por el cual se expide el estatuto de registro de instrumentos públicos”, del cual forma parte el artículo parcialmente demandado.

En efecto, la primera publicación apareció en el Diario Oficial N° 33118 del miércoles 5 de agosto de 1970 y la segunda en el Diario Oficial N° 33139 del 4 de septiembre del mismo año.

No obstante que en ambas publicaciones el título y la fecha del decreto son idénticos, el texto no lo es: en lo que se refiere al artículo 40, difieren absolutamente los textos consignados en cada una de las versiones publicadas.

Ante esa discordancia, la Corte entiende que el Gobierno Nacional incurrió en un error en la publicación del primer texto del Decreto 1250 de 1970, error que corrigió en la publicación del texto que apareció en segundo lugar y que es el que corresponde a lo que quiso adoptar el Gobierno

Corroborar esta interpretación el hecho de que éste último texto es el que en el seno de la Administración Pública se tiene como oficial y vigente, y en general es el aplicado.

La demanda

Aduce el libelista que, conforme con lo preceptuado por el segundo inciso del artículo 123 de la Constitución Política, los servidores públicos deben ejercer sus funciones “en la forma prevista por la Constitución, la ley y el reglamento” ; por otra parte, señala cómo, armónicamente con el anterior precepto, el artículo 121 de la Carta prescribe que “ninguna autoridad del Estado podrá ejercer funciones distintas de las que le atribuyen la Constitución o la ley.”

La lectura de las dos normas señaladas lleva al demandante a la conclusión de que para funciones distintas a las asignadas a las autoridades por la Carta o por la ley, ellas son incompetentes y no están legitimadas, de donde deduce que la falta de competencia hace inexistente el acto del servidor público, inexistencia que opera de pleno derecho, en virtud de la Constitución, y por consiguiente sin necesidad de declaración judicial. “El acto dictado con incompetencia, afirma, no puede producir efectos jurídicos y sólo en apariencia existe. Tiene carácter de inexistente, sin necesidad de declaración judicial alguna.” Adicionalmente, sostiene que la ley otorga competencia para ejercer funciones públicas sólo de la manera específica que la ley señala, de modo que cualquier acto que se separe del procedimiento impuesto por ella para producirlo, está afectado de falta de competencia y por ende será inexistente.

De esta manera, el demandante sostiene que queda demostrada la “inexistencia por falta de competencia y de forma prevista” como “fenómeno constitucionalmente impuesto” que se

funda en los artículos 121 y 123 constitucionales. Por otra parte, indica el actor que el artículo 29 de la Carta consagra la nulidad constitucional de la prueba obtenida con violación del debido proceso.

Así, en presencia de uno de estos fenómenos, es decir de la inexistencia por incompetencia, o por falta de forma prevista, o de la nulidad constitucional de la prueba obtenida con violación del debido proceso, cualquier funcionario queda obligado a considerarla y a hacerla valer sin necesidad de sentencia judicial.

En concepto del demandante, las normas demandadas, al exigir al notario o al registrador, según el caso, la preexistencia de una orden judicial para proceder a la cancelación de un registro o de una inscripción y , en el caso del notario, de una escritura, hacen depender la vigencia de las normas constitucionales relativas a inexistencia y nulidad constitucional, de la orden judicial, con lo cual lesionan la Carta Política.

Examen de las normas demandadas

Las normas bajo examen exigen al notario que para la cancelación de una escritura tenga la declaración de los interesados en ese sentido, o que exista de por medio una declaración judicial ; y en cuanto al registrador, le imponen el que para proceder a la cancelación de un registro o de una inscripción tenga a la vista la prueba de la cancelación del respectivo título o acto, o la orden judicial al respecto. En el sentir del demandante, como se indicó, estas exigencias de declaración o de orden judicial, vulneran la Constitución, porque impiden la operancia de pleno derecho de la inexistencia y de la nulidad constitucionales.

Sea lo primero aclarar que no puede hablarse en estricto sentido de una inexistencia constitucional derivada de los artículos 121 y 123 inciso segundo de la Carta, como lo propone el demandante. En consecuencia, no se contempla un derecho a la inexistencia constitucional y a su operancia de pleno derecho. Luego, no existiendo con rango constitucional tal figura jurídica, por lo que se refiere a la inexistencia de un acto como causa de cancelación de la escritura pública que lo contiene, el legislador tiene plena libertad para decidir en qué circunstancias el notario público puede proceder a tal cancelación, o el registrador a la cancelación de la inscripción de un registro en razón de la inexistencia del acto, sin que con ello vulnere precepto superior alguno.

Y en relación con la nulidad constitucional por obtención de una prueba con violación del debido proceso, aunque por mandato constitucional este vicio opera de pleno derecho, ello no quiere decir que la declaración de esta nulidad esté prohibida por la Constitución.

Por las antedichas razones no encuentra la Corte que las normas demandadas vulneren la Constitución. El legislador bien puede considerar que cuando un acto se ha elevado a escritura pública o ha sido inscrito en el registro de instrumentos públicos, tiene por esas solas circunstancias una apariencia de legalidad que debe ser desvirtuada o bien por la declaración de los propios interesados, o bien por la del juez, en caso de controversia.

DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, Corte Constitucional, administrando justicia en nombre del pueblo y por mandato de la Constitución,

RESUELVE

Primero.- Declarar EXEQUIBLE la expresión “o la orden judicial en tal sentido” contenida en el artículo 40 del Decreto 1250 de 1970.

Segundo.- Declarar EXEQUIBLE la expresión “o por decisión judicial en los casos de ley” contenida en el artículo 45 del Decreto 960 de 1970.

Cópiese, notifíquese, publíquese, comuníquese al Gobierno Nacional y al Congreso de la República, insértese en la Gaceta de la Corte Constitucional y archívese el expediente.

ANTONIO BARRERA CARBONELL

JORGE ARANGO MEJIA

Magistrado

EDUARDO CIFUENTES MUÑOZ

Magistrado

CARLOS GAVIRIA DIAZ

Magistrado

JOSE GREGORIO HERNANDEZ GALINDO

Magistrado

HERNANDO HERRERA VERGARA

Magistrado

ALEJANDRO MARTINEZ CABALLERO

Magistrado

FABIO MORON DIAZ

Magistrado

VLADIMIRO NARANJO MESA

Magistrado ponente

MARTHA VICTORIA SACHICA DE MONCALEANO

Secretaria General