

**SNR2013EE018905**

Consulta No. 2345 ante la Oficina Asesora Jurídica  
Superintendencia de Notariado y Registro

Para: Doctor  
**GUILLERMO HERNANDO BAYONA COMBARIZA**  
Notario Doce del Círculo ( E )  
Calle 95 No. 11 A – 24  
Ciudad

Asunto: Escritura Pública, CN – 05, radicación ER 028612 de fecha 18 de junio de 2013.

Fecha: 10 de julio de 2013

Doctor Bayona Combariza:

En el asunto descrito, consulta lo siguiente:

- 1). Informar al suscrito si comete acto de deslealtad con la investidura notarial al informar a los interesados en escritura pública sobre los gravámenes o medidas cautelares que recaen sobre los inmuebles.
- 2). Informar al suscrito si al informar al interesado a comprar derechos de cuota equivalentes al 50% sobre el inmueble que en la anotación 8 del certificado de libertad y tradición aparece con "Demanda en Proceso Divisorio", constituye acto de intromisión exagerado por parte de la notaria en el negocio contractual.
- 3). Si los Notarios están facultados para en el evento de detectar en los certificados de libertad limitaciones, gravámenes o medidas cautelares pueden y deben informar a los interesados sobre las anotaciones respectivas y dejar las constancias correspondientes.
- 4). Informar al suscrito, de acuerdo al artículo 690 del Código de Procedimiento Civil 589 y ss. de la Ley 1564 de 2012, en qué casos los Notarios deben dejar constancias, y en qué casos se pueden abstener de otorgar las escrituras públicas, en los eventos de medidas cautelares y gravámenes.
- 5). Informar claramente si en el evento de medida cautelar de embargo se puede otorgar escritura pública y en caso afirmativo en qué eventos y bajo qué parámetros.

Hoja No. 2  
Dr. Guillermo H. Bayona Combariza

6). Informarle si en caso de medida cautelar de inscripción de la demanda se deben otorgar las escrituras, si se debe dejar las constancias pertinentes y bajo qué parámetros de ser en forma afirmativa se pueden otorgar esas escrituras.

**Marco Jurídico:**

Código Civil

Decreto 960 de 1970

Decreto 2148 de 1983.

**Consideraciones de la Oficina Asesora Jurídica:**

Sobre el particular, inicialmente es importante precisar, que los conceptos emitidos por esta Oficina Asesora Jurídica, se ciñen a los parámetros establecidos por el artículo 28 de la Ley 1437 de 2011 -, esto es, no comprometen la responsabilidad de esta Superintendencia, ni son de obligatorio acatamiento o ejecución por los Registradores de Instrumentos Públicos y/o Notarios del país. Aquellos, simplemente reflejan el criterio que sobre una materia en particular pueda tener esta Entidad y se profieren en desarrollo de las funciones asignadas por el decreto 2163 de 2011.

Esta Superintendencia a través de la Oficina Asesora Jurídica, tiene como funciones entre otras, la de emitir conceptos en el campo notarial y registral, y los conceptos en materia notarial que emita esta entidad, se darán en forma general y no para casos particulares y concretos.

Esta oficina antes de entrar a orientar las inquietudes de la consulta, le recuerda al señor Notario que no volveremos a emitir conceptos jurídicos, si no se anexa al escrito de la consulta el criterio jurídico que usted previamente considera que es el correcto, conforme a lo indicado en el artículo 15 de la resolución 4837, aprobada por la No. 359 de 2004 de la Procuraduría General de la Nación, contenida en la Instrucción Administrativa No. 23 de 2004 de esta entidad.

Las normas vigentes relacionadas con el otorgamiento de una escritura pública, están consagradas en el Decreto Ley 960 de 1970, su decreto reglamentario 2148 de 1983 y demás disposiciones, como por ejemplo tener en cuenta los Códigos Civil, Comercial, Decretos 902 de 1988, el 999 de 1988, 2668 de 1988, 1712 de 1989 y 1729 de 1989, entre otros.

En el otorgamiento de escrituras públicas, es necesario que el Notario observe lo dispuesto en el Título II, Capítulo I, artículos 12 al 41 del Decreto Ley 960 de 1970

Hoja No. 3  
Dr. Guillermo H. Bayona Combariza

De conformidad con lo dispuesto en los artículos 6° y 21° del decreto ley 960 de 1970 y 3° del decreto reglamentario 2148 de 1983, el notario debe velar por la legalidad de las declaraciones que ante él se emitan y queden consignadas en los instrumentos públicos, negando su autorización únicamente en el caso de que advierta en el acto o negocio jurídico a celebrar la existencia de nulidad absoluta o por estar clara y expresamente prohibido por la ley. De las demás irregularidades advertirá a las partes, y si ellas insisten en la autorización, el notario dejará constancia de lo ocurrido en el instrumento. (negrilla fuera de texto)

A su turno el artículo 13 del decreto Ley en mención señala: " La escritura Pública es el instrumento que contiene declaraciones en actos jurídicos. emitidas ante el Notario, con los requisitos previstos en la ley y que se incorpora al protocolo. El proceso de su perfeccionamiento consta de la recepción, la extensión, el otorgamiento y la autorización".

De otra parte. el artículo 9° ibidem, dispone: "Los Notarios responden de la regularidad formal de los instrumentos que autorizan, pero no de la veracidad de las declaraciones de los interesados; tampoco responden de la capacidad o aptitud legal de estos para celebrar el acto o contrato respectivo ". ( subrayo).

El artículo 3o. del Decreto 2148 de 1983, expresa: " El Notario no autorizará el instrumento cuando llegue a la conclusión de que el acto que contiene sería nulo por incapacidad absoluta de alguno de los otorgantes o por estar clara y expresamente prohibido en la ley

De los demás vicios que afecten el acto objeto del contrato advertirá a los comparecientes y si éstos insistieren lo autorizará, dejando constancia de ello en el instrumento".

A su turno el artículo 2o. Ibidem, señala que el notario ejercerá sus funciones a solicitud de los interesados, quienes tienen el derecho de elegirlo libremente, salvo lo estipulado para el reparto.

De conformidad con las normas transcritas, el Notario presta su servicio a quien lo solicite, salvo que el acto esté expresamente prohibido por la ley o cuando sea de aquellos que degeneren en nulidad absoluta.

#### Primera, Segunda y Tercera Inquietud:

Como ya lo expresamos, dentro del control de legalidad que ejerce el Notario, puede advertir a los otorgantes sobre la existencia de cualquier medida cautelar que tenga el



Hoja No. 4  
Dr. Guillermo H. Bayona Combariza

inmueble. También puede dar aplicación a lo dispuesto en el inciso segundo del artículo 3°. del Decreto 2148 de 1983.

#### Cuarta inquietud:

Tal y como lo expresa el artículo 591 de la Ley 1564 de 2012, "... El registro de la demanda no pone los bienes fuera del comercio pero quien los adquiera con posterioridad estará sujeto a los efectos de la sentencia de acuerdo con lo previsto en el artículo 303. Si sobre aquéllos se constituyen posteriormente gravámenes reales o se limita el dominio, tales efectos se extenderán a los titulares de los derechos correspondientes".

En los casos de existir una demanda registrada, usted como Notario dentro del control de legalidad que ejerce puede advertir a los otorgantes sobre dicha inscripción y las consecuencias que conlleva adquirir un inmueble con dicha medida.

#### Quinta inquietud:

Hay un objeto ilícito en la enajenación, de las cosas que no están en el comercio, (artículo 1521 del C.C.), y los bienes embargados están fuera del comercio.

El artículo 1521 del Código Civil, expresa: "ENAJENACIONES CON OBJETO ILÍCITO. Hay un objeto ilícito en la enajenación:

- 1o.) De las cosas que no están en el comercio.
- 2o.) De los derechos o privilegios que no pueden transferirse a otra persona.
- 3o.) De las cosas embargadas por decreto judicial, a menos que el juez lo autorice o el acreedor consienta en ello.
- 4o.) <Ordinal derogado por el artículo 698 del C. de P. C.>.

Y el artículo 34 de la Ley 1579 de 2012, señala: "*Efectos del embargo.* El Registrador no inscribirá título o documento que implique enajenación o hipoteca sobre bienes sujetos a registro, cuando en el folio de matrícula aparezca registrado un embargo, salvo que el juez lo autorice o el acreedor o acreedores consientan en ello de conformidad con lo dispuesto en el artículo 1521 del Código Civil, evento en el cual adicionalmente, el interesado presentará a la Oficina de Registro la certificación del Juzgado respectivo, referida a la inexistencia de embargo de remanentes.

**Parágrafo.** Salvo autorización expresa de la autoridad competente no es procedente inscribir actos que impliquen la apertura o cierre de folios de matrícula

Hoja No. 5  
Dr. Guillermo H. Bayona Combariza

inmobiliaria cuando estén inscritos embargos, prohibiciones judiciales o actos administrativos que sacan el bien del comercio”.

**Sexta Inquietud:**

Como ya lo expresamos en la cuarta inquietud, la demanda no pone el bien fuera de comercio, no hay objeto ilícito.

Cordialmente,

**Marcos Jahér Parra Oviedo**  
Jefe Oficina Asesora Jurídica

Proyectó: Gladys E. Vargas B.  
10-07-13  
Revisó: Janeth C. Díaz C.

Q