



COMUNICADO 19

Mayo 26 de 2021

Sentencia C-159/21

M.P. Alejandro Linares Cantillo

Expediente: D-13980

Norma acusada: DECRETO 2106 DE 2019 (arts. 59, 60, 61, 62 y 63). Expedición de copias totales o parciales, derecho a obtener copias, custodia y conservación de archivos.

MODIFICACIÓN A ESTATUTO NOTARIAL DESBORDÓ FACULTADES EXTRAORDINARIAS

1. Norma objeto de revisión

Se resaltan los apartes cuestionados:

“DECRETO LEY 2106 DE 2019

(noviembre 22)

Diario Oficial No. 51.145 de 22 de noviembre 2019

DEPARTAMENTO ADMINISTRATIVO DE LA FUNCIÓN PÚBLICA

Por el cual se dictan normas para simplificar, suprimir y reformar trámites, procesos y procedimientos innecesarios existentes en la administración pública.

ARTÍCULO 59. COMPETE A LOS NOTARIOS. Se adiciona un párrafo al artículo 3o del Decreto Ley 960 de 1970, así:

“Párrafo. Para el desarrollo y ejecución de las competencias relacionadas en este artículo, el notario podrá adelantar las

actuaciones notariales a través de medios electrónicos, garantizando las condiciones de seguridad, interoperabilidad, integridad y accesibilidad necesarias.

La Superintendencia de Notariado y Registro expedirá las directrices necesarias para la correcta prestación del servicio público notarial a través de medios electrónicos”.

ARTÍCULO 60. MEDIOS FÍSICOS, DIGITALES O ELECTRÓNICOS. El artículo 18 del Decreto Ley 960 de 1970 quedará así:

“Artículo 18. Medios físicos, digitales o electrónicos. Las escrituras se extenderán por medios físicos, digitales o electrónicos, en caracteres claros y procurando su mayor seguridad y garantizando su perduración. Se realizarán en forma continua y sin dejar espacios libres o en blanco, escribiendo en todos los renglones o llenando los vacíos con rayas u otros trazos que impidan su posterior utilización. No se dejarán claros o espacios vacíos ni aún para separar las distintas partes

o cláusulas del instrumento, ni se usarán en los nombres abreviaturas o iniciales que puedan dar lugar a confusión.

La escritura pública podrá realizarse en documento físico o electrónico, siempre que se garantice la autenticidad, disponibilidad e integridad del documento. En todo caso, la firma digital o electrónica tendrá los mismos efectos que la firma autógrafa para la autorización y otorgamiento de escrituras públicas".

ARTÍCULO 61. EXPEDICIÓN DE COPIAS TOTALES Y PARCIALES. El artículo 79 del Decreto Ley 960 de 1970 quedará así:

"Artículo 79. Expedición de copias totales y parciales. El notario podrá expedir copia total o parcial de las escrituras públicas y de los documentos que reposan en su archivo, por medio de su reproducción mecánica, digitalizada o electrónica. La copia autorizada dará plena fe de su correspondencia con el original.

Si el archivo notarial no se hallare bajo la guarda del notario, el servidor público responsable de su custodia estará investido de las mismas facultades para expedir copias".

ARTÍCULO 62. DERECHO A OBTENER COPIAS. El artículo 80 del Decreto Ley 960 de 1970 quedará así:

"Artículo 80. Derecho a obtener copias. Sin perjuicio de lo previsto para el registro civil, toda persona tiene derecho a obtener copias simples o auténticas de las escrituras públicas y demás documentos del archivo notarial.

Si se tratare de un instrumento en fuerza del cual pudiese exigirse el cumplimiento de una obligación que preste mérito ejecutivo, el notario expedirá copia auténtica y señalará la copia que presta ese mérito, que será la primera que del instrumento se expida, expresándolo así en caracteres destacados, junto con el nombre del acreedor a cuyo

favor se expida, de lo cual se dejará nota de referencia en la matriz.

Si en una misma escritura constan obligaciones hipotecarias a favor de dos o más personas, el notario expedirá sendos ejemplares de la primera copia expresando en cada una de ellas el número del ejemplar de que se trata y el mérito ejecutivo para el acreedor a quien se le expide.

En la escritura por medio de la cual se enajene o traspase la propiedad sobre unidad o unidades determinadas de un edificio sometido al régimen de propiedad horizontal, no será necesario insertar copia auténtica del reglamento, siempre que la escritura de constitución se haya otorgado en la misma notaría. En caso contrario, se referirá el número, fecha y despacho notarial donde repose dicho reglamento.

La copia electrónica que presta mérito ejecutivo se expedirá conforme a las exigencias legales pertinentes.

PARÁGRAFO 1o. En las demás copias que del instrumento se compulsen en cualquier tiempo y salvo lo previsto para el caso de pérdida o destrucción de la copia con mérito para exigir el cumplimiento de la obligación, se pondrá por el notario una nota explicativa de no mérito de dichas copias para exigir el pago, cumplimiento, cesión o endoso de la obligación.

PARÁGRAFO 2o. Siempre que de una matriz de escritura se expida copia auténtica, el notario deberá consignar al margen de la misma el número de copia que corresponda, la fecha de expedición y el nombre de quien la solicita.

PARÁGRAFO 3o. La Superintendencia de Notariado y Registro, en ejercicio de sus competencias, expedirá los reglamentos y lineamientos técnicos necesarios para la expedición de copias simples, incluyendo la tarifa del trámite y sus características".

ARTÍCULO 63. CUSTODIA Y CONSERVACIÓN DE LOS ARCHIVOS. El artículo 113 del Decreto Ley 960 de 1970 quedará así:

“Artículo 113. Custodia y conservación de los archivos. El notario será responsable de la custodia y adecuada conservación de los libros que conforman el protocolo y demás archivos de la notaría; dichos archivos no podrán retirarse de la notaría. Si hubiere de practicarse inspección judicial sobre alguno de estos libros, el funcionario que realice la inspección se trasladará a la oficina del notario respectivo para la práctica de la diligencia.

El archivo se llevará en formato físico. Cuando su trámite se surta por este medio se deberá guardar copia en medio electrónico que permita su conservación segura, íntegra

y accesible, conforme a las disposiciones que regulen la materia.

Cuando los documentos se originen y se gestionen de forma electrónica, se archivarán por el mismo medio, garantizando su seguridad, autenticidad,

integridad, accesibilidad, inalterabilidad, disponibilidad y actualización de la información, que a su vez se integrará con la copia electrónica del archivo generado en formato físico, en los términos establecidos por la ley.

Consolidado el archivo digital de los libros, el notario deberá remitir copia del archivo al repositorio que disponga la Superintendencia de Notariado y Registro, conforme a la reglamentación que sobre el particular expida”.

2. Decisión

Primero. Declarar **INEXEQUIBLES** los artículos 59 a 63 del Decreto Ley 2106 de 2019, “Por el cual se dictan normas para simplificar, suprimir y reformar trámites, procesos y procedimientos innecesarios existentes en la administración pública”.

Segundo. **DISPONER** que la declaratoria de inexequibilidad prevista en el resolutivo primero surtirá efectos a partir del 20 de junio de 2023.

3. Síntesis de los fundamentos

Le correspondió a la Corte Constitucional estudiar una demanda presentada contra los artículos 59 a 63 del Decreto Ley 2106 de 2019, “Por el cual se dictan normas para simplificar, suprimir y reformar trámites, procesos y procedimientos innecesarios existentes en la administración pública”.

Para el demandante, las normas anteriormente descritas son inconstitucionales, porque con su expedición se materializó una extralimitación en el uso de las facultades extraordinarias concedidas al Presidente de la República en virtud del artículo 333 de la ley 1955 de 2019 (artículos 121 y 150.10 de la Constitución). Señaló el accionante que: (i) dichas facultades no autorizaban al Presidente para reformar el estatuto notarial, en desarrollo del artículo 131 de la

Constitución, o para reformar procedimientos por fuera de la Administración pública, como son las notarías, en su calidad de particulares; (ii) tampoco lo autorizaban para delegar en la Superintendencia de Notariado la expedición del régimen jurídico de la prestación del servicio público notarial a través de medios electrónicos y, por último, (iii) no existe relación entre la finalidad de las facultades extraordinarias y las disposiciones demandadas, pues en ninguno de los artículos demandados se simplifican, suprimen o reforman “trámites, procesos y procedimientos innecesarios existentes en la administración pública”, como lo previó la norma que concedió dichas facultades legislativas y se trata, en realidad, de la incorporación de las nuevas tecnologías en el funcionamiento del servicio notarial, documentos electrónicos y autenticaciones digitales.

Por otra parte, indicó el ciudadano demandante que las funciones reglamentarias atribuidas a la Superintendencia de Notariado y Registro por los artículos 59, 62 y 63 demandados desconocen que la reglamentación del servicio notarial tiene reserva de ley, conforme al artículo 131 de la Constitución y que la potestad reglamentaria del Presidente es indelegable y no podía ser transferida por una norma legal a la Superintendencia de Notariado y Registro, lo que constituye una vulneración del artículo 189 de la Constitución.

A partir de la demanda, la Sala Plena de la Corte Constitucional precisó: (i) el régimen constitucional de la delegación de la función legislativa, así como el método para el juzgamiento de los decretos leyes. A continuación, (ii) estableció el alcance de las facultades legislativas extraordinarias conferidas en el artículo 333 de la Ley 1955 de 2019. A partir de ello, verificó si con la expedición de las normas demandadas se respetó el marco competencial establecido por el Congreso de la República.

Al respecto, **encontró la Corte que las normas expedidas desbordaron las facultades legislativas conferidas en cuanto:** (i) fueron ejercidas por fuera de las finalidades que motivaron la solicitud de la delegación legislativa al Congreso de la República; y (ii) los trámites notariales reformados no responden a la exigencia de falta de necesidad. Indicó la Corte que en virtud del requisito de precisión de las facultades extraordinarias, la habilitación para la legislación en la materia debía limitarse a lo estrictamente facultado y no podía ser deducida, mediante interpretaciones extensivas o analógicas. Igualmente, puso de presente la Corte que la interpretación estricta de la norma que atribuye facultades legislativas extraordinarias es una exigencia mayor cuando la delegación legislativa se encuentre en la Ley del Plan Nacional de Desarrollo, como ocurría en el presente caso, si se tiene en cuenta que dicha normativa tiene objetivos constitucionales propios y su relación con las facultades extraordinarias debe soportarse expresamente. Así, concluyó la Corte que el

Presidente no contaba con facultades para introducir nuevos trámites notariales que claramente no son innecesarios.

Adicionalmente, consideró la Corte que la administración pública es un concepto que debe tener en cuenta tanto el criterio orgánico como el criterio funcional. Además de la rama ejecutiva del Poder Público, la administración pública incluye a las ramas legislativa y judicial y los diferentes órganos del Estado, cuando éstos ejercen las funciones administrativas. Aunque este argumento no constituye *ratio decidendi*, la Sala llama la atención sobre la necesidad de evaluar si las actividades notariales pueden incluirse en el concepto de administración pública, para entender que las facultades extraordinarias autorizaban al Presidente a modificar la forma cómo se adelantan dichas funciones.

En atención a lo anterior, la Sala Plena de la Corte Constitucional declaró la inexecutable de los artículos 59 a 63 del Decreto Ley 2106 de 2019, “Por el cual se dictan normas para simplificar, suprimir y reformar trámites, procesos y procedimientos innecesarios existentes en la administración pública”, **al materializar una extralimitación en el ejercicio de las facultades legislativas extraordinarias conferidas al Presidente de la República mediante el artículo 333 de la Ley 1955 de 2019**, “Por la cual se expide el Plan Nacional de Desarrollo 2018-2022” y vulnerar, por lo tanto, los artículos 121 y 150.10 de la Constitución Política. Al haber prosperado la acusación relativa al exceso en el ejercicio de las facultades extraordinarias, por sustracción de materia, la Corte Constitucional no se pronunció respecto del cargo referente a la vulneración a la reserva de ley.

Ahora bien, en cuanto a los efectos de la decisión, decidió la Corte Constitucional **modular sus efectos, por lo cual, la declaratoria de inexecutable sólo comenzará a surtir efectos a partir del 20 de junio de 2023.**

4. Salvamentos de voto

Salvaron su voto las magistradas **DIANA FAJARDO RIVERA, PAOLA ANDREA MENESES MOSQUERA Y CRISTINA PARDO SCHLESINGER**. Aclaró su voto el magistrado **JORGE ENRIQUE IBÁÑEZ NAJAR**.

Las magistradas **Fajardo y Meneses salvaron su voto**. En su criterio, la Sala Plena debía haber declarado la executable de las normas demandadas, por cuanto el Presidente no excedió la habilitación que le fue conferida por el artículo 333 de la Ley 1955 de 2019. Las magistradas reconocieron que el principio democrático exige que el alcance de una ley de habilitación, así como el contenido de las facultades extraordinarias que son conferidas por medio de ésta, deben ser interpretados de forma *restrictiva*. Sin embargo, consideraron

que, en este caso, dicho canon de interpretación constitucional no permitía concluir que las normas demandadas eran inexecutable. En concreto, a diferencia de lo decidido por la mayoría, encontraron que los cambios que el Presidente introdujo al estatuto notarial por medio del Decreto Ley 2106 de 2019 (i) no desbordaban las finalidades para las cuales el Congreso confirió las facultades extraordinarias y (ii) sí reformaban y simplificaban trámites innecesarios ante la administración pública.

Primero, sostuvieron que las normas demandadas no desbordaban las finalidades para las cuales el Congreso confirió las facultades extraordinarias. La revisión de los antecedentes legislativos de la ley del Plan Nacional de Desarrollo da cuenta de que el Presidente solicitó las facultades extraordinarias con finalidades amplias. En efecto, en la exposición de motivos del proyecto de ley que dio lugar a la expedición de la Ley 1955 de 2019, el primer mandatario indicó que solicitaba facultades extraordinarias con el objeto de, entre otras, “*contar con instituciones modernas y capaces de promover el desarrollo económico y social*” y facilitar “*el funcionamiento eficiente*” de la administración pública. En opinión de las magistradas Fajardo y Meneses, la simplificación de trámites notariales y, en concreto, la posibilidad de que éstos puedan realizarse de forma virtual y/o digital guarda una relación directa e intrínseca con el propósito de contar con instituciones modernas y garantizar mayor eficiencia en la administración pública. Además, precisaron que las normas demandadas constituían modificaciones procesales menores a la modalidad de cumplimiento de ciertos trámites que se adelantan ante las notarías, pero no implicaban reformas *sustanciales* al estatuto notarial.

Segundo, argumentaron que las normas demandadas simplificaban y reformaban trámites *innecesarios* ante la administración pública. De un lado, señalaron que, de acuerdo con la jurisprudencia constitucional ¹, la implementación de tecnologías informáticas está material y teleológicamente relacionada con la supresión y simplificación de procedimientos y trámites. En el presente caso, la implementación de estas tecnologías en trámites notariales suprimía la obligatoriedad de que éstos fueran realizados por los ciudadanos de forma *presencial*, la cual es una exigencia en principio innecesaria en un mundo digitalizado. De otro lado, indicaron que la Corte Constitucional ha interpretado el alcance del término “*administración pública*” a partir de un criterio *funcional* y no puramente *orgánico*. Así, aún cuando es cierto que, a partir del criterio orgánico, los notarios no forman parte de la administración pública, al analizar decretos y leyes anti-trámites, este Tribunal² ha reconocido que los trámites que

¹ Corte Constitucional, sentencias C-016 de 2013 y C-420 de 2020.

² Corte Constitucional, sentencias C-662 de 1996, C-784 de 2012, C-562 de 2015 y C-249 de 2019.

sea realizan ante particulares que ejercen funciones públicas en virtud de la descentralización por colaboración, pueden considerarse trámites ante la administración pública. En tales términos, las magistradas Fajardo y Meneses manifestaron que no existía ninguna razón jurídica ni fáctica suficiente que justificara que la mayoría se hubiera apartado de dicho criterio en este caso.