

**CADUCIDAD DE LA ACCION DE NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO EN SANCION DISCIPLINARIA – Conteo del término desde el día siguiente a la notificación del acto de ejecución**

Antes de revisar el procedimiento que en el sub-lite se aplicó para notificar al demandante los actos que le impusieron la sanción disciplinaria que hoy impugna, es preciso señalar que esta Sala ha admitido un solo término de caducidad para demandar tanto los actos que imponen sanciones disciplinarias como el que dispone su ejecución y en tales casos, el término respectivo debe computarse a partir de la notificación del acto de ejecución.

**NOTARIOS – Régimen disciplinario. Facultad disciplinaria**

El régimen disciplinario aplicable a los Notarios corresponde al especial de los particulares, contenido en el Libro III, Título I de la Ley 734 de 2002, que en el artículo 57 estableció que para la graduación de la sanción además se tendrán en cuenta los criterios consagrados para los servidores públicos, y de igual manera el mismo ordenamiento jurídico en el Título II dispuso un Régimen Especial de los Notarios, y en el artículo 61 de manera expresa estableció que constituyen faltas imputables a los Notarios, además las contempladas en el artículo 48 ibídem. Lo anterior significa que a los Notarios les es aplicable la Ley 734 de 2002 de manera integral, dado que a pesar de contener un Régimen Especial de Notarios, remite para su aplicación a diferentes capítulos de la misma. La facultad disciplinaria conforme al artículo 59 ídem se aplicará por la Superintendencia de Notariado y Registro, como órgano de control especial, esto, sin perjuicio del poder preferente que puede ser ejercido por la Procuraduría General de la Nación.

**FUENTE FORMAL:** LEY 734 DE 2002 – ARTICULO 57

**PROCESO VERBAL ABREVIADO EN MATERIA DISCIPLINARIA –  
Procede frente a una falta gravísima. Flagrancia / SANCION DE  
DESTITUCION DE NOTARIO – Por autorizar otorgamiento de  
testamento sin la presencia de tres testigos**

El Estado con la finalidad de salvaguardar los principios que orientan la función pública se encuentra facultado para sancionar a los servidores públicos bien sea por desconocimiento de la Constitución, la Ley o los Reglamentos, o por extralimitación de las funciones otorgadas por el ordenamiento jurídico. Cuando en ejercicio de la mencionada facultad las autoridades disciplinarias sorprendan al servidor cometiendo una falta calificada por el régimen disciplinario como gravísima, se encuentran autorizadas por el sistema normativo para tramitar el proceso disciplinario verbal de que trata el artículo 175 de la Ley 734 de 2002.

**FUENTE FORMAL:** LEY 734 DE 2002 – ARTICULO 175

**CONSEJO DE ESTADO**

**SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO**

**SECCION SEGUNDA**

**SUBSECCION "B"**

**Consejera ponente: BERTHA LUCIA RAMIREZ DE PAEZ**

Bogotá D.C., catorce (14) de noviembre de dos mil trece (2013)

**Radicación número: 11001-03-25-000-2011-00683-00(2638-11)**

**Actor: JOSE FERNANDO AGUAS BADEL**

**Demandado: PROCURADURIA GENERAL DE LA NACION**

**AUTORIDADES NACIONALES**

Cumplido el trámite previsto en los artículos 207 y siguientes del Código Contencioso Administrativo, procede la Sala a dictar sentencia en el proceso de la referencia.

**LA DEMANDA**

El señor José Fernando Aguas Badel por conducto de apoderado, interpuso acción de nulidad y restablecimiento del derecho prevista en el artículo 85 del Código Contencioso Administrativo contra la Procuraduría General de la Nación, en procura de obtener la nulidad de los **Fallos Disciplinarios de Primera y Segunda Instancia proferidos el 19 de junio y 5 de octubre de 2007**, proferidos por el Procurador Regional Sucre y el Procurador Segundo Delegado para la Vigilancia Administrativa respectivamente, mediante los cuales, lo sancionó con destitución en el ejercicio del cargo de Notario Único de Corozal–Sucre y lo inhabilitó por el término de diez años.

A título de restablecimiento del derecho solicitó se condene al reintegro en el cargo que venía ejerciendo u otro de superior jerarquía, declarando para todos los efectos que no ha habido solución de continuidad en la prestación

del servicio; pagarle los sueldos, primas, subsidios, vacaciones y demás prestaciones dejadas de percibir desde la destitución hasta la fecha en que sea efectivamente reintegrado; la desanotación de la sanción; el reconocimiento de la suma de 100 SMLMV por perjuicios morales; y 100 SMLMV por daño a la vida de relación; dando cumplimiento a la sentencia en los términos establecidos en los artículos 176 a 178 del Código Contencioso Administrativo.

Para fundamentar sus pretensiones expuso los siguientes hechos:

El 29 de noviembre de 2006 el señor Manuel Antonio Canchila Pérez, presentó queja ante la Procuraduría Regional de Sucre, para que se adelantara investigación disciplinaria en contra del actor en calidad de Notario de Corozal - Sucre, por la comisión de presuntas irregularidades en el trámite de un proceso de sucesión notarial que culminó con el otorgamiento de la Escritura Pública No. 625 de 2 de octubre de 2006 a favor de la señora Delcy del Carmen Canchila Jiménez, por no haber tenido en cuenta la oposición presentada por el quejoso.

La accionada mediante Auto de 9 de febrero de 2007 ordenó indagación preliminar en contra del demandante y por Auto de 11 de mayo del mismo año, dispuso adelantar la actuación disciplinaria mediante el proceso verbal, conforme lo previsto en el artículo 175 de la Ley 734 de 2002, para lo cual, formulando el siguiente cargo: *"[...] Presentada la oposición, Usted en condición de Notario Único de Corozal, perdía la competencia para conocer del caso, y por tanto, debió remitir el expediente a los interesados. No obstante, continuo con el trámite sucesoral, y terminó el mismo elevando a escritura pública No. 970 de 12 de octubre de 2006 el trabajo de partición de bienes realizado dentro de la mencionada sucesión. Lo que implica que su actuación es una manifiesta violación a la Ley. [...]"*

Se afirma que con el anterior comportamiento presuntamente transgredió los artículos 3°, numeral 7° del Decreto 902 de 10 de mayo de 1988; 48-61 y 61 de la Ley 734 de 2002, así como el 6° de la Constitución Política.

Aduce que el cargo formulado por la Procuraduría Regional de Sucre, se hizo sin ninguna prueba, sino con el dicho del quejoso y el análisis literal de la norma; y dio por cierto que el hecho de no aceptar la oposición formulada,

era suficiente para considerarse la conducta investigada como constitutiva de falta disciplinaria al haber inobservado el contenido de las normas supuestamente violadas.

Nada más alejado de la realidad, porque el hecho que se hubiese presentado una aparente tipicidad de la conducta frente a la norma, no implica automáticamente que existiera responsabilidad disciplinaria, que a la postre fue lo que ocurrió con la sanción aplicada al demandante.

El actor dentro de los términos señalados presentó sus descargos, indicando que el procedimiento adelantado por él, en el trámite de la sucesión fue el correcto, actuando dentro del marco del principio de legalidad y solicitó además la práctica de pruebas.

El 19 de junio de 2007, el Procurador Regional de Sucre profirió el Fallo de Primera Instancia, sancionándolo con destitución del cargo como Notario e imponiéndole una inhabilidad por diez [10] años, al encontrarlo responsable disciplinariamente del cargo formulado.

La Procuraduría Regional de Sucre de manera errada y sin contar con ningún argumento, ni elemento probatorio, sino la queja, hizo una interpretación incorrecta del artículo 3° del Decreto 902 de 1999, que establece: *"[...] Diez [10] días después de publicado el edicto sin que se hubiere formulado oposición por algún interesado y cumplida la intervención de las autoridades tributarias en los términos establecidos por las disposiciones correspondientes, siempre que los impuestos a cargo del causante hubieren sido cancelados o se hubiere celebrado acuerdo de pago con la respectiva autoridad, procederá el notario a extender escritura pública, con la cual quedará solemnizada y perfeccionada la participación o adjudicación de la herencia y la liquidación de la sociedad conyugal si fuere el caso. Dicha escritura deberá ser suscrita por los asignatarios y el cónyuge, si fuere el caso, o por sus apoderados."*

Como se desprende de la norma, se habla de oposición, pero no toda oposición es valedera, pues ésta debe estar acompañada de una prueba que la fundamente, así como de una argumentación fáctica y jurídica eficaz. En el presente caso no existió prueba, toda vez que quien formuló la oposición al trámite sucesoral, carecía de legitimación para efectuar oposición ya que su fundamento jurídico no está soportado en prueba

alguna, dado que la afirmación de que la escritura No. 289 de 16 de febrero de 1996 era falsa, debió demostrarse al menos con la denuncia penal.

El actor rechazó la oposición formulada por el señor Manuel Antonio Canchila Pérez al considerarla infundada, pues el simple hecho que alguien formule una oposición en un proceso sucesoral ante Notario, no implica forzosamente que automáticamente se suspenda su trámite y se devuelva el expediente a los solicitantes.

Lo que quiso el legislador, fue que en el evento de existir un claro desacuerdo entre los solicitantes y opositor, y que esta resulte coherente y pertinente, no le queda al Notario otra opción que dar por terminada la actuación y devolver el expediente para que sea el funcionario judicial quien decidiera tal controversia, lo cual, no aconteció en el caso de autos.

De igual forma la Procuraduría Regional de Sucre al fallar en Primera Instancia, no esperó la respuesta de la Superintendencia de Notariado y Registro, como prueba solicitada por el actor de manera oportuna dentro del proceso disciplinario, violando su derecho de defensa y debido proceso. Esta respuesta se dio luego de aplicada la sanción, como lo demuestra el Oficio de 5 de julio de 2007, suscrito por el Jefe de la Oficina Jurídica de la referida entidad, en que concluye dándole la razón al actor, en el sentido de señalar que la oposición no estaba llamada a prosperar.

El actor en su condición de Notario y a través de apoderado impugnó la decisión que lo declaró disciplinariamente responsable, con la convicción que en Segunda Instancia, se iban a tener en cuenta y valorar adecuadamente sus descargos y pruebas allegadas al proceso y no valoradas por el Fallador de Primera Instancia.

Sin embargo, el Procurador Segundo Delegado para la Vigilancia Administrativa, en el Fallo de Segunda Instancia de 5 de octubre de 2007, confirmó la sanción de destitución impuesta, con el agravante que utilizó normas que no fueron indicadas o mencionadas como violadas por el

Fallador de Primera Instancia en el pliego de cargos, violando de esta manera el derecho de defensa y debido proceso, dando paso a que los actos administrativos acusados, sean declarados nulos, al indicar lo siguiente: “[...] En resumen, los elementos probatorios allegados a la investigación demuestran plenamente que el Doctor JOSÉ FERNANDO AGUAS BADEL, como Notario Único de Corozal {sucre}, actuó dolosamente desconociendo los preceptos contenidos en el Artículo 1070 del C.C. [...]”

Además las sanciones aplicables a los Notarios son las contenidas en el artículo 63 de la Ley 734 de 2002 y no las contempladas en los artículos 44, 45 y 46 *ibidem*, que son aplicables a los servidores públicos en general, pues si así fuera, el legislador no hubiese hecho tal distinción. En el caso del accionante, no le era aplicable la sanción de inhabilidad, sino únicamente la de destitución, por tanto, no tiene ningún sustento legal la pena accesoria, con lo que se desconoce el principio de *‘nulla poena sine lex’*.

### **NORMAS VIOLADAS**

Como disposiciones violadas se citan las siguientes:

Constitución Política, artículos 1°, 2° 13, 29, 83 y 209; Ley 734 de 2002, artículos 4°, 5°, 6°, 8°, 13 y 63; C.C.A., artículos 1°, 2°, 3°, 4°, 14, 28, 34, 35, 84 y 85.

### **CONCEPTO DE VIOLACIÓN**

Indicó que el artículo 2° Superior se refiere a los fines esenciales del Estado y consagra la obligación de las autoridades de la República de proteger a todas las personas residentes en Colombia, en su vida, honra y bienes, creencias y demás derechos y libertades, para asegurar el cumplimiento de los deberes sociales del Estado y de los particulares.

El proceso disciplinario se adelantó aplicando las normas referidas a los servidores públicos sin tener en cuenta la condición de particular que ejerce funciones públicas como es el caso del actor, que ostentaba el cargo de Notario

Único de Corozal – Sucre,<sup>1</sup> razón por la cual, es inaceptable que el Procurador Regional de Sucre, aplicara la sanción de inhabilidad.

Otro cuestionamiento es hasta dónde le era aplicable el procedimiento verbal, cuando en el artículo 175 de la Ley 734 de 2002 se hace referencia es a los servidores públicos, por tanto, no le era aplicable al disciplinado, dada su condición de Notario, que goza de un régimen especial contenido en los artículos 58 a 65 del Código Disciplinario Único, del cual se apartó el ente investigador, constituyendo una violación al debido proceso.<sup>2</sup>

Es así como no se tuvo en cuenta el precitado articulado, ni para establecer la gravedad o levedad de la falta, ni para dosificar la sanción, razón por la cual, no tendría sentido que el legislador le diera un régimen especial a los particulares que ejercen funciones públicas y a los Notarios, si el operador disciplinario de manera arbitraria dispone aplicar uno diferente, como aconteció en el presente caso.

De igual manera señala que solicitó como prueba, que se oficiara a la Superintendencia de Notariado y Registro, con el objeto de obtener concepto de esa entidad, el cual además de constituirse en su Juez Natural, también da a conocer la posición institucional que están en la obligación de acoger los Notarios en virtud de lo dispuesto en el artículo 62-4 de la Ley 734 de 2002.

A pesar de ello, la Superintendencia de Notariado y Registro emitió concepto sobre el tema objeto de investigación disciplinaria, con lo cual se demuestra que su actuar se ajustó a derecho; pero la Procuraduría no tuvo en cuenta esa prueba, desconociendo así el derecho de defensa que le asistía al investigado.

El Procurador Regional de Sucre, le endilga al demandante un actuar doloso a pesar de estar claro que no obra en el expediente prueba alguna

---

<sup>1</sup> CORTE CONSTITUCIONAL, sentencias C-093 de 1998 y C-399 de 1999.

<sup>2</sup> CORTE CONSTITUCIONAL, sentencia C-286 de 1996.

de la que se infiera ese dolo, por tanto, no puede el ente investigador presumirlo, con lo cual queda demostrado el sesgo con que actuó la accionada que desconoció el principio de presunción de inocencia y no tuvo en cuenta que, en casos como el presente, la carga de la prueba le corresponde al Estado, tal como lo prevé el artículo 128 del C.D.U.

Además debe tenerse en cuenta que el simple incumplimiento del deber no convierte la conducta en antijurídica, para ello se requiere que atente contra los fines y el buen funcionamiento del Estado, y la demostración del peligro o daño causado con la conducta desplegada tal y como lo exigen los artículos 43-3, 47 literales e), f) y g), y 153 de la Ley 734 de 2002.<sup>3</sup> (Fls. 2-21)

### CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

**La Procuraduría General de la Nación** mediante apoderado contestó la demanda (Fls. 901-908), oponiéndose a las súplicas, con los siguientes argumentos:

Sin fundamentación alguna propuso la excepción de caducidad de la acción. Además indicó que el actor por vía de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho pretende que se analicen los mismos argumentos que fueron expuestos en el trámite del proceso disciplinario, lo cual no es posible teniendo en cuenta que no se trata de una tercera instancia.

Aduce que en el trámite del proceso disciplinario se respetaron las garantías constitucionales y legales al disciplinado, toda vez, que tuvo conocimiento del motivo de la investigación, fue vinculado al proceso y notificado de cada decisión, además contó con la oportunidad de ejercer su derecho de defensa y contradicción, al designar apoderado, solicitar y controvertir las pruebas válidamente arrimadas a la actuación administrativa, así como la

---

<sup>3</sup> CORTE CONSTITUCIONAL, sentencia C-948 de 2002.



posibilidad de interponer los recursos de ley, de manera que se le brindaron todas las garantías procesales.

La Procuraduría General de la Nación adoptó la decisión de sancionar al demandante como servidor público con destitución e inhabilidad para ejercer funciones públicas por el término de diez [10] años, por haber encontrado probado que incurrió en falta gravísima, sanción que mereció ser confirmada en Segunda Instancia, por tal motivo los perjuicios que reclama no son exigibles.

Los perjuicios que se reclaman no fueron demostrados como lo exige la normativa y la jurisprudencia, máxime cuando aduce que estos son extensivos a su grupo familiar, pues olvida que el derecho disciplinario es connatural a la condición de servidor público y que el resultado de sus decisiones, como cualquier otra, deben ser notificadas y publicadas, motivo por el cual no puede alegar inconvenientes con la sociedad y rechazo por la imposición de la sanción.

Del estudio detallado que debe realizarse al trámite asumido dentro del proceso disciplinario adelantado en contra del actor, se puede precisar que la Procuraduría General de la Nación en los Fallos de Primera y Segunda Instancia, cumplió a cabalidad las garantías sustanciales y procesales; para lo cual aseguró la legalidad, regularidad y eficacia en la investigación.

En el presente caso la Procuraduría General de la Nación tuvo la certeza sobre la infracción normativa, la responsabilidad del actor, y no se arrió prueba que demostrara lo contrario y que diera lugar a la aplicación de una causal de exclusión de responsabilidad disciplinaria.

### **CONCEPTO FISCAL**

El Procurador Segundo Delegado ante esta Corporación emitió Concepto, visible de folios 1005 a 1010, en el que solicitó negar las súplicas de la demanda, por las razones que se exponen a continuación:

El problema jurídico a establecer es si en el presente caso, en el trámite del proceso disciplinario se quebrantó el principio al debido proceso, pues según lo expresado por el actor, los fallos carecen de argumentos jurídicos y probatorios y están falsamente motivados.

Las normas en las cuales se centra esta controversia son la Convención Americana sobre Derechos Humanos [Pacto de San José], artículos 8° y 9° que consagran las garantías judiciales a que tienen derecho todas las personas y los principios de legalidad y retroactividad, así como lo previsto en el artículo 29 de la Constitución Política.

El ordinal 7° del artículo 3° del Decreto 902 de 1988, *“Por el cual se autoriza la liquidación de herencias y sociedades conyugales vinculadas a ellas ante Notario Público y se dictan otras disposiciones”*, establece que si durante el trámite de la liquidación surgiere desacuerdo entre los interesados que hayan concurrido a solicitarla o intervenido posteriormente, el Notario dará por terminada la actuación y les devolverá el expediente.

El Procurador Regional de Sucre, mediante el Fallo Disciplinario de Primera Instancia [de 19 de junio de 2007], sancionó al demandante con destitución del cargo de Notario Único de Corozal e inhabilidad para ejercer cargos públicos por diez [10] años, por considerar que el investigado continuó actuando en un asunto sometido a su conocimiento cuando ya había perdido competencia para ello.

Lo anterior teniendo en cuenta que se comprobó que al existir oposición en el trámite sucesoral, por el desacuerdo existente entre los interesados, el Notario perdió competencia para seguir actuando, con lo cual, se estableció la responsabilidad del implicado, al transgredir el numeral 7° del artículo 3° del Decreto 902 de 1988 y el artículo 48-61 de la Ley 734 de 2002.

El anterior proveído fue confirmado por el Procurador Segundo Delegado para la Vigilancia Administrativa mediante Fallo de Segunda Instancia [de 5 de octubre de 2007], al comprobar que el accionante durante el trámite de

una sucesión que culminó con el otorgamiento de la escritura pública No. 625 de 2 de octubre de 2006, a favor de la señora Delcy del Carmen Canchila Jiménez no tuvo en cuenta la oposición presentada por el señor Manuel Antonio Canchila Pérez en el trámite sucesoral que antecedió a dicho instrumento público en la Notaría Única de Corozal – Sucre.

Destacó que el disciplinado no suspendió ni dio por terminado el trámite de la liquidación notarial de la causante [señora Urzula Canchila Ramos], con lo cual infringió el artículo 3°, numeral 7° del Decreto 902 de 1988 y el artículo 1070 del Código Civil, pues no cumplía a cabalidad con los requisitos para que el testamento tuviera plena validez, al hacer falta los tres testigos a que alude la norma en cita.

El artículo 1070 del Código Civil establece sin hesitación alguna, que el testamento solemne y abierto debe otorgarse ante el respectivo Notario o su suplente y tres testigos y en el trámite de la liquidación notarial de la herencia de la causante era nulo de pleno derecho.

En la foliatura se comprobó debidamente que, el encartado al momento de abrir la sucesión mediante el procedimiento de liquidación notarial de la herencia de la causante Urzula Canchila Ramos, otorgado mediante la Escritura Pública No. 289 de 16 de febrero de 1996 en la Notaría Única de Corozal, no verificó que el mismo era nulo de pleno derecho, al no otorgarse de manera legal ni en debida forma, pues no se hizo en presencia de los tres testigos exigidos por el artículo 1070 del Código Civil.

Se acreditó también que el disciplinado cometió los errores en el trámite sucesoral que comprometían la validez de la memoria testamentaria, ante la existencia de vicios e irregularidades en el otorgamiento de la Escritura Pública No. 970 de 12 de octubre de 2006, como titular de la Notaría Única de Corozal – Sucre, producto de un testamento viciado de nulidad, adecuando su conducta a la prohibición prevista en el numeral 61 del artículo 48 de la Ley 734 de 2002.

Dan cuenta los fallos demandados sobre la irregularidad que se le imputó al implicado, quien a pesar de la evidente nulidad plena en que se encontraba incurrido, otorgó la Escritura Pública No. 970 de 12 de octubre de 2006, corrida en su Notaría, y no verificó que la misma era nula de pleno derecho, al no otorgarse de manera legal ni en debida forma, pues no se hizo en presencia de los tres testigos exigidos por el artículo 1070 del Código Civil, con lo cual incurrió en la falta disciplinaria descrita en el numeral 61 del artículo 48 del Código Disciplinario Único y el artículo 61 ibídem que consagra las faltas gravísimas de los Notarios.

La Corte Constitucional mediante sentencia C-1076 de 5 de diciembre de 2002, M.P. Dra. Clara Inés Vargas Hernández, declaró exequible la expresión '*Decretos*' que figura en el numeral 4° del artículo 61 de la Ley 734 de 2002, en el sentido de que se trata de Decretos con fuerza de ley.

En esas condiciones, quedó claro que la responsabilidad disciplinaria del actor fue debidamente comprobada a través de los fallos enjuiciados, pues con su actuar, violó normas legales y disciplinarias al no suspender ni dar por terminado el trámite de la liquidación notarial de la herencia de la causante, señora Urzula Canchila Ramos, con lo cual infringió el artículo 3°, numeral 7° del Decreto 902 de 1988 y el artículo 1070 del Código Civil, pues no cumplía a cabalidad con los requisitos para que el testamento tuviera plena validez, al no otorgarse en presencia de los tres testigos señalados en la precitada norma.

Por lo anterior, deberán permanecer incólumes los referidos fallos, pues el actor no probó en manera alguna que los mismos estén falsamente motivados o que se haya incurrido en violación del debido proceso, como sin fundamento alguno se sostuvo en la demanda, en consecuencia se deben negar las súplicas.

Como no existe causal de nulidad que invalide lo actuado, procede la Sala a decidir previas la siguientes

## CONSIDERACIONES

### PROBLEMA JURÍDICO

Se trata de establecer si los actos administrativos acusados, proferidos por la Procuraduría General de la Nación, fueron expedidos sin competencia y con el desconocimiento del debido proceso y derecho de defensa al haberse tramitado la investigación disciplinaria por el proceso verbal abreviado y no por el trámite ordinario; o si por el contrario se encuentran ajustados al ordenamiento jurídico.

### ACTOS ACUSADOS

**Fallo Disciplinario de Primera Instancia de 19 de junio de 2007**, por medio del cual, el Procurador Regional de Sucre, resolvió sancionar al demandante con destitución del cargo de Notario Único de Corozal y lo inhabilitó para desempeñar cargos públicos por el término de diez [10] años (Fls. 33-52), al encontrar probado que dio trámite a la liquidación notarial de una herencia, sin los requisitos previstos en el artículo 3-7 del Decreto 902 de 1988.

**Fallo Disciplinario de Primera Instancia de 5 de octubre de 2007**, por medio del cual, el Procurador Segundo Delegado para la Vigilancia Administrativa, confirmó la anterior decisión, al corroborar que efectivamente el actor incurrió en la conducta imputada. (Fls. 22-32)

### DE LO PROBADO EN EL PROCESO

#### De la vinculación del demandante

Mediante Decreto No. 0177 de 3 de abril de 2000, el Gobernador de Sucre nombró al demandante en el cargo de Notario Único de Corozal, posesionándose el 3 de mayo del mismo año, según da cuenta el Acta No. 13552. (Fls. 491-942]

Conforme el Decreto No. 0754 de 3 de diciembre de 2007, el Gobernador de Sucre, retiró del servicio al accionante, en cumplimiento de los Fallos Disciplinarios de Primera y Segunda Instancia, proferidos por la Procuraduría General de la Nación. (Fls. 632-632)

De las actuaciones que dieron origen al proceso disciplinario

La señora Delcy del Camen Canchila Jiménez por conducto de apoderado el 6 de septiembre de 2006, presentó escrito ante el Notario Único de Corozal – Sucre, solicitando se llevara a cabo el trámite notarial de sucesión testada de la causante Ursula Canchila Ramos, en los términos establecidos en el Decreto 902 de 1988 (Fls. 68-71), para ello arrió copia de los siguientes documentos (Fls. 81-85)

- Registro Civil de Nacimiento de la causante de 25 de noviembre de 1971.
- Registro Civil de Defunción, de 12 de mayo de 2006 en la ciudad de Sincelejo.
- Escritura Pública No. 289 de 16 de febrero de 2006, mediante la cual, la señora Ursula Canchila Ramos otorgó testamento abierto en la Notaría Segunda de Sincelejo – Sucre, en que la dejó como delegataria absoluta de todos sus bienes.
- Certificado de Paz y Salvo de Catastro expedido por la Tesorería Municipal de Corozal.

Por lo anterior el Notario Único de Corozal – Sucre, mediante Acta No. 35 de 9 de septiembre de 2006, dio inicio al trámite de Liquidación Notarial de la Sucesión de la señora Ursula Canchila Ramos, en los términos establecidos en los artículos 1°, 2° y 3° del Decreto 902 de 1988 y en consecuencia ordenó fijarlo el término de diez [10] días el edicto correspondiente, así como su divulgación por una emisora local y la publicación en un periódico de amplia circulación. (Fls. 67)

A folio 63 obra el edicto que se fijó el 9 de septiembre de 2006 a las 8.00 a.m., y se desfijó el día 20 del mismo mes y año, a las 6.00 p.m. (Fls. 63)

La Administración de 'La Voz' de Corozal – Sucre, certificó que el edicto fue publicado por los canales de la emisora el 13 de septiembre de 2006, en el programa 'El Correo Musical' de 2 a 3 p.m. (Fls. 95)

De igual manera a folio 96 del cuaderno principal obra copia [parcial y sin fecha] del diario 'El Meridiano', en que consta la publicación del precitado edito. (Fls. 96)

Por su parte el señor Manuel Antonio Canchila Pérez [quejoso], a través de apoderada y por escrito de 20 de septiembre de 2006 (Fls. 98-100), presentó oposición al trámite de liquidación Notarial de la sucesión de la señora Urzula Canchila Ramos, por estimar que tiene mejor derecho, dado que la causante mediante Escritura Pública No. 625 de 2 de octubre de 1984 (Fls. 101-102), lo instituyó como heredero universal y que fue debidamente registrado ante la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Corozal, en el libro de Testamento, Tomo I, el 10 de octubre de 1984, e indicó lo siguiente:

"[...] Además tacho de falsedad material la Escritura Pública No. 289 de 16 de febrero de 1996, por las diferentes tachaduras y enmendaduras que contiene ese instrumento público, sin que se haya hecho salvedad sobre los mismos. DIECISEIS [16] esta enmendado. MARÍA, se halla en letra de maquina diferente. El número de la Cédula de Ciudadanía no corresponde a URZULA MARÍA CANCHILA RAMOS, de manera que no se sabe a ciencia cierta cual es la verdadera identificación de la causante. LA CLÁUSULA SEXTA: presenta tachaduras y enmendaduras, y el señor NOTARIO NO HIZO SALVEDAD sobre la misma.

Incapacidad Psíquica y mental, falta de uso de razón e incapacidad de voluntad deliberada para testar de la finada URSULA CANCHILA RAMOS. Tal como se afirma en la Escritura # 289 de fecha 16 de febrero de 1996, en la CLÁUSULA PRIMERA, para esa época tiene 82 años de edad, además como se puede probar con los certificados médicos y documentos de las diferentes entidades la señorita URSULA CANCHILA RAMOS, estuvo internada y gravemente enferma. [...]" (Fls. 99)

Sobre el escrito de oposición el Notario Único de Corozal – Sucre, por escrito de 27 de septiembre de 2006, indicó que no procede, dado que el testamento que se otorga por Escritura Pública No. 625 de 2 de octubre de 1984 de la Notaria Única de Corozal, y en que se instituyó heredero al señor Manuel Antonio Canchila Pérez, queda sin efecto, ya que al otorgarse un testamento posterior a través de la Escritura Pública No. 289 de 16 de febrero de 1996 de la Notaria Segunda del Círculo de Sincelejo, y en la que se instituye heredera a la señora Delcy del Carmen Canchila Jiménez, revoca los que se hubieren otorgado anteriormente; y si hubo falsedad al momento de ser otorgado, o si la causante estaba incapacitada psíquica o mentalmente para otorgarlo, no es la persona competente para

manifestarlo, sino que los indicados para decidir la nulidad de una Escritura Pública o falsedad de un documento son los Juzgados y la Fiscalía. (Fls. 114-118)

Contra el anterior pronunciamiento el señor Manuel Antonio Canchila Pérez [quejoso], por conducto de apoderada interpuso los recursos de reposición y en subsidio apelación [con el conocimiento de que no eran procedentes] (Fls. 112-113), sin embargo el Notario Único de Corozal – Sucre guardó silencio.

El 25 de septiembre de 2006 igualmente el señor Humberto Manuel Canchila Madera, presentó escrito de oposición al trámite de liquidación notarial de la referida sucesión, quien aduce ser hermano de la causante y solicita investigar si los testamentos por ella firmados *“están dentro del margen de edad que reconoce la Ley”*. (Fls. 107-108)

El demandante en su condición de Notario Único de Corozal – Sucre, el 11 de octubre de 2006, dio respuesta al escrito de oposición presentado por el señor Manuel Canchila Madera, indicándole que fue extemporánea por haberse recibido después de los diez [10] días de fijación del edicto y que en todo caso se trata de una sucesión testada, porque existe un testamento debidamente registrado otorgado a través de Escritura Pública No. 289 de 16 de febrero de 1996 de la Notaria Segunda de Sincelejo, en la que se instituye como heredera a la señora Delcy del Carmen Canchila Jiménez. (Fls. 109)

Es así como el 12 de octubre de 2006 el Notario Único de Corozal – Sucre, elevó a Escritura Pública No. 970 el trabajo de partición de los bienes realizado dentro de la sucesión de la señora Urzula Canchila Ramos y a favor de la señora Delcy del Carmen Canchila Jiménez, conforme a lo preceptuado en el artículo 3° del Decreto 902 de 1988. (Fls. 59-62)

El señor Manuel Antonio Canchila Pérez por escrito de 29 de noviembre de 2006, presentó queja ante la Procuraduría General de la Nación, en la que



narra lo acontecido con su escrito de oposición presentado ante el Notario Único de Corozal – Sucre, dentro del trámite de liquidación notarial de la sucesión de la señora Urzula Canchila Ramos y detalla lo anteriormente reseñado. (Fls. 114-118)

#### Del proceso disciplinario

El Procurador Regional de Sucre, mediante Auto de 9 de febrero de 2007, ordenó dar inicio a la indagación preliminar y dispuso escuchar en versión libre al investigado, así como la realización de visita especial a la Notaría Única de Corozal – Sucre. (Fls. 22-23 C-2)

El 3 de mayo de 2007 el Procurador Regional de Sucre, escuchó en versión libre al investigado, señor José Fernando Aguas Badel (Fls. 119-120), quien manifestó lo siguiente:

- La oposición que se hace en proceso sucesoral, son las personas legitimadas para hacerlo y corresponde a aquellas que tienen igual o mejor derecho para ser beneficiarios dentro la misma.
- En el presente caso el señor Manuel Antonio Canchila Pérez, se presentó en oposición con un testamento de fecha anterior a los años 80, mientras que el proceso de sucesión testamentaria de la señora Urzula Canchila se abrió con base en testamento de 1995 o 1996, por lo que el testamento de los 80 estaba revocado.
- Precisó que la oposición debe ser conducente y pertinente, mientras que la presentada era inocua.
- También afirmó el oponente que el testamento donde se hace beneficiaría a la señora Delcy Canchila, era fraudulento, porque la señora Urzula no tenía capacidad mental para esos momentos y el testamento tenía enmendaduras, a lo que respondió no ser el indicado para definir tal situación.

El Procurador Regional de Sucre mediante Auto de 11 de mayo de 2007 resolvió tramitar el proceso disciplinario por el procedimiento verbal previsto en el Título XI del Libro IV de la Ley 734 de 2002, para lo cual citó al accionante en su condición de Notario Único de Corozal y decretó algunas pruebas (Fls. 121-127). Al respecto se argumentó lo siguiente:

- Con el comportamiento asumido por el actor en el trámite notarial de liquidación de herencia de la señora Urzula Canchila Ramos se infringió el artículo 3°, numeral 7° del Decreto 902 de 10 de mayo de 1988, el cual establece que: *“Si durante el trámite de la liquidación surgiere desacuerdo entre los interesados que hayan concurrido a solicitarla o intervenido posteriormente, el Notario dará por terminada la actuación y les devolverá el expediente.”*
- Además se desconoció el numeral 61 del artículo 48 de la Ley 734 de 2002, que prevé como falta gravísima, ejercer las funciones con el propósito de defraudar otra norma de carácter imperativo; esto en consonancia con el artículo 61 ibídem, según el cual, son faltas gravísimas de los Notarios, aquellas en que puedan incurrir en ejercicio de su función, en concordancia con el artículo 6° de la Carta Política.
- Al efectuar el análisis de culpabilidad indicó que son gravísimas las conductas por las cuales se acusó como autor al demandante, en su condición de Notario Único de Corozal, por la falta señalada en el artículo 48, numeral 61 del C.D.U., que es esencialmente dolosa.
- Es la forma de culpabilidad con que actuó el disciplinado porque de manera directa, consciente y voluntaria, conociendo la ilicitud sustancial de su comportamiento se dirigió a la trasgresión de las normas enunciadas, pudiendo haber ajustado su conducta a derecho.
- Calificó la falta como gravísima de manera taxativa por la misma ley, por lo tanto, estimo innecesario efectuar análisis alguno a los criterios señalados en el artículo 43 de la Ley 734 de 2002.

- Finalmente indicó que actuó en virtud de la competencia asignada por la Resolución No. 108 de 3 de mayo de 2002, expedida por el Procurador General de la Nación, que señala en el artículo 6º, literal b), que: *“Las Procuradurías Regionales en circunscripción territorial conocerán en primera instancia de los procesos que se adelanten contra los Notarios de Segunda Categoría”,* esto en concordancia con lo establecido en los artículos 58 y 59 de la Ley 734 de 2002.

El 7 de junio de 2007 el Procurador Regional de Sucre, escuchó en versión al demandante en que reiteró lo expresado en la versión rendida el día 3 de mayo del mismo año (Fls. 128-132), además hizo referencia a lo señalado por doctrinantes, y agregó lo siguiente:

- El testamento es un acto jurídico, que contiene la manifestación expresa de voluntad del testador encaminada a producir determinados efectos jurídicos en cuanto a la distribución de sus bienes después de fallecido.
- El testamento es personal, por tanto debe otorgarse directa y personalmente por el causante o testador, lo que quiere decir, que es indelegable.
- Se trata de un acto de disposición de bienes, que es la finalidad primordial del testamento conforme al artículo 1055 y siguiente del Código Civil
- Finalmente solicitó algunas pruebas, entre las cuales se destaca el concepto de la Oficina Jurídica de la Superintendencia de Notariado y Registro con relación a su proceder en la oposición presentada por el quejoso, toda vez que, ellos dieron las directrices para tomar la decisión respecto a la misma.

El 13 de diciembre de 2007, es escuchado en declaración el señor Luis Eduardo Paternina Amaya, Notario Segundo del Círculo de Sincelejo,

Notaria donde se autorizó el testamento contenido en la Escritura Pública No. 289 de 16 de febrero de 1996 (Fls. 136-138), quien sobre el particular dijo:

- Al juzgar por la apariencia formal que presenta la escritura en mención, observa que ella se enmarca dentro del procedimiento que trae el artículo 14 del Decreto 960 de 1970, para su perfeccionamiento que señala la figura de la recepción como una de las etapas y que, se refiere a los testimonios de las informaciones que el testador hace ante el Notario.
- No obstante haber transcurrido 11 años de haberse protocolizado el documento escriturario, presume que para la época, la condición mental para hacer una declaración de este tipo ante el Notario, fue normal, porque de lo contrario, el procedimiento para llegar a la autorización de dicha escritura se hubiera truncado.
- De ser así, hubiera estado en la obligación de suspenderlo, pero insiste en que de haber detectado cualquier falla o deficiencia en la condición de la señora testadora para discernir, no hubiera proferido dicho instrumento, circunstancia que no aconteció.
- En relación con el fraude al que se refiere el opositor dentro del trámite sucesoral llevado a cabo ante la Notaria Única de Corozal, sugiere que la competencia para establecer tal afirmación, la tienen los Jueces o las instancias que determine la administración de justicia.
- Con relación al trámite de una oposición testamentaria, afirmó que según la norma, se le debe certificar la existencia de otro proceso que de alguna manera influya en el trámite sucesoral, entonces es procedente la suspensión del proceso, y de inmediato se debe dar aviso a la autoridad que este conociendo de cualquier tipo de proceso que afecte el de sucesión para que conozca de la situación.

En la misma fecha, la señora Maritza de Jesús Cury Osorno, en su condición de Juez Primero Promiscuo Municipal de Corozal – Sucre, (Fls. 431-433), al rendir declaración, manifestó lo siguiente:

- Conoce al demandante desde hace muchos años, toda vez que litigó durante muchos años ante su Despacho.
- Con relación a los hechos materia de investigación precisó que los conoce porque el actor le preguntó sobre el trámite que se le podía dar a una oposición cuando esta provenía de una persona no legitimada para actuar; y la respuesta fue ligera sin ninguna profundidad, solamente le contestó que cuando no hay legitimación hay que rechazarla, pero no sabe si esto fue antes o después de que él tomara una decisión al respecto.

El Procurador Regional de Sucre, mediante auto de 14 de junio de 2007 le corrió traslado al disciplinado para que presentara sus alegatos. (Fls. 133)

El 14 de junio de 2007 el demandante presentó escrito de descargos (Fls. 131-133), del que se destaca lo siguiente:

- Estimó que su actuación fue la apropiada, para probarlo se remite al artículo 1º del Decreto 902 de 1988 que autoriza la liquidación ante Notario Público de la herencia, siempre y cuando los herederos, legatarios y el cónyuge sobreviviente o los cesionarios de éstos, sean plenamente capaces, procedan de común acuerdo y lo soliciten por escrito mediante apoderado.
- De conformidad con el referido Decreto, el Notario debe ejercer el control de legalidad, acatando las disposiciones aplicables al asunto y en esa tarea le corresponde examinar si un desacuerdo se presentó en debida forma, pues de ser así no puede continuar con el trámite que viene adelantando, sino que debe devolver la solicitud a los interesados, siempre y cuando no se llegue a un acuerdo.

- Para calificar la procedencia de ese desacuerdo debe en primer lugar establecer la legitimación del tercero o del presunto heredero que manifiesta el desacuerdo y sería absurdo paralizar la actuación porque un tercero no legitimado que pretende probar un derecho que legalmente no le asiste se opone al trámite, y lo logre con la exhibición de un documento que legalmente no tiene valor, en este caso un testamento revocado, mientras el Juez competente declara la invalidez del testamento posterior, por existir alguna causal de nulidad.
- Para ilustrar su dicho, trae a colación lo expresado por el profesor Pedro Lafont Pianetta, en su obra el Proceso Sucesoral Parte Especial.

Por Oficio GAC-156 de 12 de junio de 2007, el Jefe del Grupo de Archivo de la Superintendencia de Notariado y Registro, informó que el actor no ha solicitado concepto jurídico alguno a partir de la queja presentada por el señor Manuel Antonio Canchila Pérez. (Fls. 116 C-2)

El 19 de junio de 2007 el Procurador Regional de Sucre, profirió Fallo Disciplinario de Primera Instancia, en que resolvió sancionar al actor con destitución del cargo de Notario Único de Corozal y lo inhabilitó por el término de diez [10] años para desempeñar cargos públicos, con base en los siguientes argumentos:

- De la prueba solicitada por el inculpado, indicó que la Superintendencia de Notariado y Registro no dio concepto alguno acerca de la continuación del trámite sucesoral mencionado, como lo demuestra el Oficio GAC-156 de 12 de junio de 2007.
- El artículo 3° numeral 7° del Decreto 902 de 10 de mayo de 1988, establece que si durante el trámite de la liquidación sucesoral surgiere desacuerdo entre los interesados que hayan concurrido a solicitarla o intervenido posteriormente, el Notario dará por terminada la actuación y les devolverá el expediente.

- De modo, que conforme al acervo probatorio encontró probado que existió en el trámite sucesoral aludido oposición, y por ello, hubo desacuerdo entre los interesados, presupuesto de por sí suficiente, para que el Notario perdiera la competencia en el presente caso, y por ende dicha conducta desconoció y transgredió el supuesto de hecho consagrado en el artículo 3° numeral 7° del Decreto 902 de 1988 y de contera se configuró la conducta descrita en el artículo 48-61 de la Ley 734 de 2002.
- La falta es gravísima como lo prevé el artículo 43 de la Ley 734 de 2002, toda vez que la conducta por la cual se acusó como autor al demandante, en su condición de Notario Único de Corozal, por la falta señalada en el artículo 48-61 del Código Disciplinario Único, es esencialmente dolosa.
- Es la forma de culpabilidad con que actuó el disciplinado porque de manera directa, consciente y voluntaria, conociendo la ilicitud sustancial de su comportamiento se dirigió a la trasgresión de las normas constitucionales y legales señaladas en el auto de citación a audiencia, pudiendo haber ajustado su conducta a derecho.
- Realizó los actos censurados de acuerdo a las circunstancias de tiempo, modo y lugar que puntualmente se describieron y determinaron en el auto de citación a audiencia, partiéndose de la jerarquía y posición dominante como Notario del Municipio de Corozal, encargado de dar fe pública de documentos y actos realizados por los ciudadanos de la mencionada localidad.
- En ese orden de ideas profirió fallo sancionatorio porque existe la certeza sobre la comisión de la falta disciplinaria y la responsabilidad del particular con funciones públicas, motivo por el cual se le derivará responsabilidad al tenor de lo previsto en el artículo 6° de la Carta Política, en armonía con los artículos 23, 52 a 61 de la Ley 734 de 2002 - Código Disciplinario Único.

- Sobre el particular el artículo 44 ibídem establece las distintas medidas disciplinarias a imponer para cada tipo de falta, es así que, para comportamientos como los censurados, se dispone la sanción de destitución e inhabilidad general, esta última debe fijarse por el operador jurídico entre 10 y 20 años, conforme al artículo 46 ídem.
- Siendo así, impuso la inhabilidad general por el término de 10 años para el ejercicio de cargo públicos, que se encuentra dentro del margen previsto en los artículos 47 y 65 ibídem.

El demandante mediante escrito de 25 de julio de 2007 interpuso el recurso de apelación contra el Fallo Disciplinario de Primera Instancia de 19 de junio de 2007, con el fin de que sea revocado (Fls. 583-584), teniendo en cuenta que:

- El fundamento de la decisión, parte del principio de la necesidad de la prueba, que soporta la misma, si se tiene en cuenta que durante la etapa instructiva, se le deprecó al Procurador Regional de Sucre, solicitara concepto sobre la actuación del disciplinado en dicha sucesión testamentaria a la Superintendencia de Notariado y Registro, como Juez natural disciplinante del accionante y no obstante profirió la decisión sancionatoria, aduciendo que el Notario de manera dolosa no suspendió el trámite de la sucesión de la señora Urzula Canchila Ramos, no obstante la oposición que mediante apoderado presentara el señor Manuel Antonio Canchila Pérez.
- Aduce la existencia de un concepto emitido por el Jefe de la Oficina Asesora Jurídica de la Superintendencia de Notariado y Registro de 5 de julio de 2007, que rindió para el caso en concreto en que exime al demandante de toda responsabilidad.
- Igualmente solicita se tenga el poder disciplinario preferente, tomado por el Procurador Regional de Sucre, quitándole la competencia, a su Juez



Natural, que es la Superintendencia de Notariado y Registro, pues no se hicieron los trámites idóneos y necesarios, cuales son la expedición de una resolución motivada que explique el por qué se desplaza la competencia de la Superintendencia y la asume el Procurador Regional de Sucre.

Acompañó al escrito de apelación la Consulta No. 1969 de 5 de julio de 2007, suscrita por el Jefe de la Oficina Asesora Jurídica de la Superintendencia de Notariado y Registro (Fls. 585-587), según la cual, el demandante respetó el trámite de liquidación de herencia en cuestión, y da cuenta de lo siguiente:

- El señor Manuel Canchila Pérez, no acreditó con documento idóneo ser interesado en el trámite, toda vez que aporta un testamento otorgado con anterioridad a la Escritura Pública No. 289 de 16 de febrero de 1996 de la Notaria Segunda el Círculo de Sincelejo – Sucre, la cual revocó todos los testamentos anteriores.
- Considera que con la simple solicitud presentada por su apoderada, no es procedente la suspensión del trámite, toda vez que, se debe tener en cuenta lo dispuesto por el numeral 5° del artículo 3° del Decreto 902 de 1988.
- Por tanto, le corresponde al interesado en la suspensión del trámite de liquidación de herencia que se analiza, presentarle al Notario la prueba de la existencia de estar en curso el correspondiente proceso de falsedad documental, y la orden del Juez que esté conociendo del caso, con la cual es procedente la suspensión.
- Dado que no se aportó la orden judicial de suspensión del trámite y no acreditó con el documento idóneo ser interesado, el Notario debe continuar con el correspondiente trámite, siempre y cuando reúna los requisitos de ley.

El Procurador Segundo Delegado para la Vigilancia Administrativa, el 5 de octubre de 2007, profirió Fallo de Segunda Instancia, confirmando la decisión de Primera Instancia que sancionó al demandante con destitución del cargo de Notario Único de Corozal – Sucre y lo inhabilitó por el término de diez [10] años, con base en los siguientes argumentos:

- No existe causal de nulidad que afecte el debido proceso, teniendo en cuenta que durante el trámite de la investigación, se respetaron los derechos que le asisten al implicado, además fue notificado en legal forma de cada una de las providencias proferidas dentro de la actuación administrativa.
- Tampoco existe irregularidad por la presunta falta de competencia del fallador de Primera Instancia, pues actuó conforme lo prevén los artículos 58 y 59 de la Ley 734 de 2002, y el artículo 6°-b) de la Resolución No. 108 de 3 de mayo de 2002, proferida por el Procurador General de la Nación.
- Los medios de prueba incorporados al proceso disciplinario, permitieron establecer que efectivamente el disciplinado no suspendió el trámite de la liquidación notarial de herencia de la causante Urzula Canchila Ramos, deslegitimando la oposición del señor Manuel Antonio Canchila Pérez y finalmente adjudicarle los bienes a la señora Dulcey del Carmen Canchila Jiménez, mediante Escritura Pública No. 625 de 2 de octubre de 2006.
- Lo anterior, sin tener en cuenta que el testamento otorgado mediante Escritura Pública No. 289 de 16 de febrero de 1996 de la Notaría Segunda de Sincelejo – Sucre, tuviera plena validez por falta de requisitos.
- El quid del asunto estriba en concluir que efectivamente el testamento que fue fundamento para abrir la sucesión mediante el procedimiento de liquidación notarial de herencia de la causante Urzula Canchila Ramos,

otorgado mediante Escritura Pública No. 289 de 16 de febrero de 1996, de la Notaría Segunda del Círculo de Sincelejo – Sucre, es nula de pleno derecho, por no otorgarse en legal y debida forma, pues faltan los tres testigos que exige el artículo 1070 del Código Civil.

- Aunque el Fallo de Primera Instancia, centró la transgresión del artículo 3°, numeral 7° del Decreto 902 de 10 de mayo de 1988, el cual establece que: *“si durante el trámite de la liquidación surgiere desacuerdo entre los interesados que hayan concurrido a solicitarla o intervenido posteriormente, el Notario dará por terminada la actuación y les devolverá el expediente”*, por no dar trámite a la solicitud de oposición presentada por la apoderada del quejoso, no se puede omitir que se destaque la inconsistencia de la falta de los tres testigos, que son necesarios para la plena validez del testamento, al tenor de la preceptiva del artículo 1070 del Código Civil.
- En cuanto a las posibles alternativas de apreciación razonable de las pruebas, en lo que refiere al Concepto de la Jefatura Jurídica de la Superintendencia de Notariado y Registro, no revela la presencia de un error evidente que conduzca a la revocatoria del Fallo de Primera Instancia.
- En resumen, los elementos probatorios existentes demuestran que el actor, como Notario Único de Corozal – Sucre, actuó dolosamente desconociendo los preceptos contenidos en los artículos 1070 del C.C. y 3-7 del Decreto 902 de 1988, cuya falta se calificó como gravísima.

El Gobernador del Departamento de Sucre mediante Decreto No. 0754 de 3 de diciembre de 2007, ejecutó la sanción de destitución del actor. (Fls. 631-632)

#### De la acción de nulidad de testamento

El Juez Único Promiscuo de Familia de Corozal – Sucre, mediante sentencia de 28 de noviembre de 2008 (Fls. 253-267), declaró la nulidad

absoluta del testamento otorgado por la señora Urzula Canchila Ramos mediante Escritura Pública No. 289 de 16 de febrero de 1996 de la Notaría Segunda de Sincelejo – Sucre y ordenó retrotraer todas las actuaciones que allí se surtieron. Al respecto indicó lo siguiente:

- La memoria testamentaria contenida en la Escritura Pública No. 289 de 16 de febrero de 1996 de la Notaría Segunda de Sincelejo, que sirvió de fundamento para que se declarara abierta la sucesión mediante el procedimiento de liquidación notarial de la herencia de la causante Canchila Ramos, es nulo de pleno derecho, por no otorgarse con las formalidades que para el caso exige la ley sustancial, al ser otorgado con la presencia de dos y no tres testigos, contrariando lo dispuesto en el artículo 1070 del Código Civil.
- Al declararse la nulidad del acto testamentario revocatorio anotado, debe entenderse que la sucesión se debe tramitar por el testamento primigenio.

## **ANÁLISIS DE LA SALA**

### **De la Excepción de Caducidad de la Acción**

El apoderado de la Procuraduría General de la Nación, propuso la excepción de caducidad de la acción, sin que expresara argumentación alguna, no obstante la Sala dando prevalencia al derecho sustancial sobre el procesal, entrará a analizar la referida excepción.

Antes de revisar el procedimiento que en el sub-lite se aplicó para notificar al demandante los actos que le impusieron la sanción disciplinaria que hoy impugna, es preciso señalar que esta Sala ha admitido un solo término de caducidad para demandar tanto los actos que imponen sanciones disciplinarias como el que dispone su ejecución y en tales casos, el término respectivo debe computarse a partir de la notificación del acto de ejecución.

Sobre el punto esta Sala señaló:

"[...] Pues bien, tratándose de los actos de ejecución expedidos por el nominador, en cumplimiento de los de "solicitud de destitución" que dicte la Procuraduría General de la Nación, por su indiscutible conexidad con éstos, se impone que al ser demandados aquellos deba hacerse conjuntamente con los que dicta la Procuraduría General de la Nación con dicha petición-sanción, no sólo por ser los que los originan, pues no se concibe su existencia sin su causa eficiente, sino por la naturaleza de su conexidad.

En virtud de la incuestionable conexidad existente entre tales actos, en aras de propiciar una efectiva protección de los administrados, la Sala ha admitido que el término de caducidad sea uno solo para impugnar tanto el acto de ejecución de la sanción, como aquellos que imponen al funcionario la respectiva penalización por comisión de faltas disciplinarias, término que debe comenzar a contarse a partir de la notificación del acto de ejecución. [...]"<sup>4</sup>

El numeral 2° del artículo 136 del Código Contencioso Administrativo, en lo pertinente a la caducidad de las acciones, expresa:

"2. La de restablecimiento del derecho caducará al cabo de cuatro (4) meses contados a partir del día siguiente al de la publicación, notificación, comunicación o ejecución del acto, según el caso. Sin embargo, los actos que reconozcan prestaciones periódicas podrán demandarse en cualquier tiempo por la administración o por los interesados, pero no habrá lugar a recuperar las prestaciones pagadas a particulares de buena fe. [...]"

En el presente caso, la decisión de Segunda Instancia corresponde al Fallo Disciplinario de 5 de octubre de 2007, proferido por el Procurador Segundo Delegado para la Vigilancia Administrativa, que confirmó la decisión de Primera Instancia de 19 de junio de 2007, mediante la cual, el Procurador Regional de Sucre sancionó al señor José Fernando Aguas Badel con destitución del cargo de Notario Único de Corozal y lo inhabilitó por el término de diez [10] años.

El fallo de Segunda Instancia mencionado [de 5 de octubre de 2007] en el numeral tercero ordenó notificar personalmente al disciplinado y a su apoderado de acuerdo a lo previsto en los artículos 101 y 107 de la Ley 734 de 2002, advirtiéndole que contra lo resuelto no procede recurso alguno.

A folio 315 del cuaderno número 2 obra el Acta de Notificación Personal del Fallo de Segunda Instancia de 9 de noviembre de 2007, suscrita por un

---

<sup>4</sup> Sección Segunda, Subsección B, Sentencia de 27 de septiembre de 2007, expediente 7392-05. Actor: William Gildardo Pacheco Granados.

Profesional de la Oficina de la Procuraduría Regional de Sucre, que da cuenta de la notificación personal al señor José Fernando Aguas Badel.

Posteriormente mediante Decreto No. 0754 de 3 de diciembre de 2007, el Gobernador del Departamento de Sucre ejecutó la sanción de destitución del actor, en su condición de Notario Único de Corozal y que lo inhabilitó por el término de diez [10] años. (Fls. 631-632)

Ahora bien, como la acción de nulidad y restablecimiento del derecho tiene una caducidad de cuatro [4] meses por disposición del numeral 2° del artículo 136 del Código Contencioso Administrativo y la demanda fue presentada el 3 de marzo de 2008, es decir, dentro de esa oportunidad pues el Fallo Disciplinario de Segunda Instancia de 5 de octubre de 2007 le fue notificado al actor el 9 de noviembre del mismo año y la sanción se ejecutó el 3 de diciembre de 2007, como da cuenta el Decreto No. 0754 del mismo año, esto es, dentro del término de caducidad de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho.

En consecuencia no esta llamada a prosperar la excepción de caducidad propuesta por la Procuraduría General de la Nación.

#### **De los hechos que dieron lugar a la sanción**

El actor en condición de Notario Único de Corozal – Sucre, mediante Acta No. 35 de 9 de septiembre de 2006, admitió el trámite de la actuación notarial de liquidación de herencia de la señora URZULA CANCHILA RAMOS, mediando petición de la señora DELCY DEL CARMEN CANCHILA JIMÉNEZ, de conformidad con lo establecido en el Decreto 902 de 1988.

Sin embargo, el señor MANUEL ANTONIO CANCHILA PÉREZ mediante escrito de 20 de septiembre de 2006, presentó oposición por estimar que tenía mejor derecho que la señora Delcy del Carmen. Sustentó su petición en la existencia de la Escritura Pública No. 625 de 2 de octubre de 1984, en que la causante lo había constituido heredero universal, siendo registrada en la

Oficina de Instrumentos Públicos, en el Libro de Testamento, Tomo I a folio 35 de 1984, mientras que la Escritura Pública No. 289 de 16 de febrero de 1996 a favor de la señora Delcy del Carmen no fue registrada y presenta enmendaduras por lo que en la oposición fue tachada de falsa.

Así mismo alegó en la oposición incapacidad psíquica y mental, falta de uso de razón e incapacidad de voluntad deliberada para testar de la señora Urzula Canchila Ramos, toda vez que para la fecha de expedición del referido instrumento contaba con 82 años.

Presentada la oposición, el actor en condición de Notario Único de Corozal – Sucre la rechazó por extemporánea y continuó con el trámite notarial de liquidación de herencia, para lo cual expidió la Escritura Pública No. 970 de 12 de octubre de 2006 y adjudicó los bienes a la señora Delcy del Carmen Canchila Jiménez.

La anterior situación provocó que el señor Manuel Antonio Canchila Pérez el 29 de noviembre de 2006 presentara queja ante la Procuraduría General de la Nación, que culminó con el proceso disciplinario en que se sancionó al demandante con destitución del cargo de Notario Único de Corozal – Sucre y lo inhabilitó por el término de diez [10] años.

#### **De la Falta de Competencia**

Para fundamentar el cargo, el actor de manera confusa alega que su Juez Natural es el Superintendente de Notariado y Registro y no el Procurador Regional de Sucre.

De conformidad con el artículo 123 de la Carta Política, la actividad notarial corresponde a un servicio público, que lleva intrínseco el ejercicio de la función pública, que da aplicación al principio de descentralización por colaboración como lo prevé el artículo 210 ibídem, en que los particulares prestan el precitado servicio en cumplimiento del Decreto 960 de 1970 y demás Decretos que lo complementan o reglamentan.

Al respecto en sentencia de 8 de agosto de 2012, expediente 1748-07, M. P. Dr. Gerardo Arenas Monsalve, la Sección Segunda del Consejo de Estado, puntualizó lo siguiente:

[...] En efecto, la Sala Plena de esta Corporación en sentencia de 22 de octubre de 1981, Consejero Ponente, Ignacio Reyes Posada Rodríguez. Exp. No. 10817, sostuvo que: **“El Notario es un empleado público porque cumple funciones públicas señaladas por la ley y el reglamento; está amparado por las normas sobre carrera notarial que le garantizan estabilidad en el empleo y un sistema de ascensos que tiende a su progreso intelectual, moral y económico. Están amparados por las normas del Decreto 3135 de 1968 que regula las prestaciones sociales de los empleados públicos y del Decreto 2400 de 1968, sobre administración de personal civil, entre otras las que señala en sesenta y cinco años la edad de retiro por vejez (Art. 31); y finalmente el Estatuto Notarial (Decreto 960 de 1970) no derogó el sistema del retiro forzoso para los Notarios por razón de vejez.”** [...]

Teniendo en cuenta las consideraciones que anteceden, advierte la Sala que tanto las normas analizadas con anterioridad, estos son, los Decretos Leyes 960 y 2163 de 1970, la Ley 29 de 1973 y el Decreto reglamentario 2148 de 1983, así como la jurisprudencia de la Sala Plena de esta Corporación y de sus respectivas Secciones han considerado tradicionalmente que los notarios ostentan la calidad de servidores públicos dado que su actividad constituye el ejercicio de función pública, por disposición del Estado, en condiciones similares a la de los empleados públicos vinculados a la administración mediante una relación legal y reglamentaria. [...]

Con relación al régimen disciplinario, en principio debe decirse que el Decreto 960 de 20 de junio de 1970, *“Por el cual se expide el Estatuto Notarial”*, en el Título VI, dispone que en el caso de los Notarios, el conocimiento de los asuntos disciplinarios le correspondía al Ministerio de Justicia a través de la Superintendencia de Notariado y Registro [Artículo 209].

Luego por Decreto 2158 de 1992, se le atribuyó al Superintendente Delegado para el Notariado la función de *“Programar y ejecutar las visitas de inspección a fin de verificar el estricto cumplimiento de las normas legales que rigen la actividad notarial así como autorizar las comisiones de servicio de los funcionarios que las practiquen y velar por su estricto cumplimiento.”* [Artículo 17.4]

Posteriormente el legislador expidió la Ley 734 de 5 de febrero de 2002 – Código Disciplinario Único, y en el artículo 25 dispuso que son destinatarios de la ley disciplinaria los servidores públicos aunque se encuentren retirados del servicio y los particulares contemplados en el artículo 53 del mismo estatuto.<sup>5</sup>

---

<sup>5</sup> Ley 734 de 2002 – Régimen Disciplinario Único, en el artículo 53 prevé: *“Sujetos disciplinables. Modificado por el art. 44, Ley 1474 de 2011. El presente régimen se aplica a los particulares que cumplan labores de interventoría en los contratos estatales; que ejerzan funciones públicas, en lo que tienen que ver con*



Ahora bien, con relación a la función notarial, el Régimen Disciplinario Único, dispuso lo siguiente:

**“Artículo 58.** Normas aplicables. El régimen disciplinario especial de los particulares, también se aplicará a los notarios y comprende el catálogo de faltas imputables a ellos, contempladas en este título.

Los principios rectores, los términos prescriptivos de la acción y de la sanción disciplinaria, al igual que el procedimiento, son los mismos consagrados en este código respecto de la competencia preferente.

**Artículo 59.** Órgano competente. El régimen especial para los notarios se aplica por la Superintendencia de Notariado y Registro como órgano de control especial con todos sus requisitos y consecuencias, sin perjuicio del poder preferente que podrá ejercer la Procuraduría General de la Nación.” (Se subraya)

La Corte Constitucional, en sentencia C-286 de 27 de junio de 1996, M.P. Dr. José Gregorio Hernández Galindo, al definir la exequibilidad del artículo 20 de la Ley 200 de 1995 en lo que se refiere a los destinatarios de las disposiciones disciplinarias, indicó lo siguiente con relación a los particulares que cumplen funciones públicas:

“[...] Por otra parte, la Corte debe advertir que la norma objeto de proceso fija apenas el ámbito de aplicación de la normatividad disciplinaria e incluye allí a los particulares que ejerzan funciones públicas, lo cual no implica que el mismo precepto se haya ocupado en la definición íntegra del régimen disciplinario que el Estado puede aplicar a tales personas.

Con arreglo al principio de legalidad, que surge claramente para los particulares del artículo 6º de la Constitución, y según el postulado del debido proceso, cuya vigencia estricta en los procesos disciplinarios ha proclamado la doctrina constitucional, la incorporación de los particulares que ejercen funciones públicas como sujetos pasibles del poder disciplinario no representa ni podría representar, so pena de flagrante oposición a los mandatos superiores, una norma abierta que de modo automático exponga a quien se halla en tal hipótesis al escrutinio arbitrario de su

---

[estas; presten servicios públicos a cargo del Estado, de los contemplados en el artículo 366 de la Constitución Política, administren recursos de este, salvo las empresas de economía mixta que se rijan por el régimen privado.”](#)

Texto subrayado declarado EXEQUIBLE por la Corte Constitucional mediante [Sentencia C-037 de 2003](#) bajo el entendido de que el particular que preste un servicio público, solo es disciplinable cuando ejerza una función pública que implique la manifestación de las potestades inherentes al Estado, y éstas sean asignadas explícitamente por el Legislador;

El texto en letra cursiva se declaró EXEQUIBLE en la misma sentencia.

Texto subrayado declarado EXEQUIBLE por la Corte Constitucional mediante [Sentencia C-388 de 2011](#)

[“Cuando se trate de personas jurídicas la responsabilidad disciplinaria será exigible del representante legal o de los miembros de la Junta Directiva.”](#)

Texto subrayado declarado EXEQUIBLE por la Corte Constitucional mediante [Sentencia C-1076 de 2002](#), bajo el entendido que la falta le fuere imputable por el incumplimiento de los deberes funcionales. [Ver la Sentencia de la Corte Constitucional C-037 de 2003.](#) [Ver la Sentencia de la Corte Constitucional C-286 de 1996.](#)

actividad por parte de los organismos que ejercen el poder disciplinario y a la expectativa de posibles procesos y sanciones ajenos a reglas legales predeterminadas o al derecho de defensa.

Lo que se declara exequible en esta ocasión es únicamente la expresión demandada y su implicación fundamental, cual es la de que los particulares que ejercen funciones públicas de modo permanente están sujetos al régimen disciplinario que la ley disponga.

Corresponde, entonces, al legislador establecer ese régimen, consagrar las faltas que pueden imputarse a las personas en dicha situación, estatuir las reglas procesales aplicables y las pertinentes sanciones, sin que pueda entenderse que se les traslada en bloque el régimen consagrado para los servidores públicos. [...]"

La Sección Segunda del Consejo de Estado en sentencia de 17 de agosto de 2011, expediente 0401-2008, M.P. Dr. Alfonso Vargas Rincón, con relación a la aplicación del Código Disciplinario Único a los Notarios, indicó lo siguiente:

"[...] Así entonces, no podía la Superintendencia de Notariado y Registro aplicar las disposiciones contenidas en los Decretos 2148 de 1983 y 2158 de 1992, que regulaban el procedimiento del régimen de la Vigilancia Notarial, **pues cuando la Ley 200 precisa que deroga las disposiciones disciplinarias generales y especiales, o las que le sean contrarias, no deja opción alguna de vigencia para el procedimiento del régimen disciplinario especial previsto para los Notarios,** máxime cuando esta última consagró un procedimiento con mayores garantías que necesariamente obligaba a su aplicación.[...]" (Se destaca)

Posteriormente en sentencia de 8 de agosto de 2012, expediente 1748-07, M.P. Dr. Gerardo Arenas Monsalve, la Sección Segunda de esta Corporación, ratificó el anterior criterio, teniendo en cuenta la siguiente argumentación:

"[...] No obstante lo anterior, estima la Sala que si bien en el caso de los notarios éstos cuentan con un Estatuto que, desde el año 1970, regula todo lo concerniente a su actividad, previendo entre otros aspectos las faltas disciplinarias en que pueden incurrir, tal normatividad, esto es, el Decreto 960 de 1970, no regula el procedimiento aplicable a los notarios para establecer una eventual responsabilidad de naturaleza disciplinaria, con las mismas garantías previstas en la Ley 200 de 1995, lo cual encuentra su explicación en el hecho de que el Decreto 960 de 1970 es una norma preconstitucional que no observa las garantías propias del debido proceso, previstas en detalle en el artículo 29 de la Constitución Política de 1991, a lo que se suma que el artículo 177 derogó el procedimiento del régimen disciplinario especial previsto para los notarios. [...]"

Teniendo en cuenta lo anterior, estima la Sala que para el momento en que tuvieron lugar las faltas atribuidas al demandante, esto es, entre 1998 y 1999, ya se encontraba vigente la Ley 200 de 1995, razón por la cual no había duda que el procedimiento disciplinario adelantado por la Superintendencia de Notariado y Registro debió ser el previsto en la citada norma y no en el Decreto 960 de 1970, toda vez que como quedó visto en precedencia dicha normatividad, resultaba menos favorable al actor en cuanto no observaba los

postulados del derecho constitucional al debido proceso y, más aún, si se quiere porque la misma había sido derogada por el artículo 177 de la Ley 200 de 1995. [...]"

Conforme a la normatividad que se analiza y la jurisprudencia en cita, se pueden efectuar las siguientes conclusiones:

1. El régimen disciplinario aplicable a los Notarios corresponde al especial de los particulares, contenido en el Libro III, Título I de la Ley 734 de 2002, que en el artículo 57 estableció que para la graduación de la sanción además se tendrán en cuenta los criterios consagrados para los servidores públicos, y de igual manera el mismo ordenamiento jurídico en el Título II dispuso un Régimen Especial de los Notarios, y en el artículo 61 de manera expresa estableció que constituyen faltas imputables a los Notarios, además las contempladas en el artículo 48 ibídem.
2. Lo anterior significa que a los Notarios les es aplicable la Ley 734 de 2002 de manera integral, dado que a pesar de contener un Régimen Especial de Notarios, remite para su aplicación a diferentes capítulos de la misma.
3. La facultad disciplinaria conforme al artículo 59 ídem se aplicará por la Superintendencia de Notariado y Registro, como órgano de control especial, esto, sin perjuicio del poder preferente que puede ser ejercido por la Procuraduría General de la Nación.

Así las cosas, no le asiste razón al demandante cuando afirma que la Procuraduría General de la Nación no tenía competencia para asumir la investigación disciplinaria en su contra, pues como quedó demostrado, de manera expresa la Ley 734 de 2002 la facultó para hacerlo, circunstancia que le fue dada a conocer al disciplinado desde el inicio de la investigación [Auto de 11 de mayo de 2007], sin que manifestara objeción alguna respecto a la competencia, la cual vino a poner de presente únicamente en la alzada y que le fue resuelta negativamente por el Procurador Segundo

Delegado para la Vigilancia Administrativa, mediante Fallo de Segunda Instancia el 5 de octubre de 2007. (Fls. 121-127, 520-527 y 22-32)

En esas condiciones no está llamado a prosperar el cargo de falta de competencia de la Procuraduría General de la Nación, para adelantar la investigación disciplinaria en su contra.

#### **Del Proceso Verbal Abreviado**

El actor hizo consistir el cargo en que el operador disciplinario actuó caprichosamente al dar trámite al proceso mediante el sistema de audiencias, desconociendo el debido proceso y derecho de defensa.

Ahora bien, con relación a que el proceso disciplinario se le dio el trámite verbal sumario previsto en el artículo 175 y siguientes de la Ley 734 de 2002, la Sala dirá lo siguiente:

El Estado con la finalidad de salvaguardar los principios que orientan la función pública se encuentra facultado para sancionar a los servidores públicos bien sea por desconocimiento de la Constitución, la Ley o los Reglamentos, o por extralimitación de las funciones otorgadas por el ordenamiento jurídico.

Cuando en ejercicio de la mencionada facultad las autoridades disciplinarias sorprendan al servidor cometiendo una falta calificada por el régimen disciplinario como gravísima, se encuentran autorizadas por el sistema normativo para tramitar el proceso disciplinario verbal de que trata el artículo 175 de la Ley 734 de 2002.

El legislador estableció como requisitos para tramitar la acción disciplinaria mediante el procedimiento verbal el cumplimiento de los requisitos exigidos

para proferir pliego de cargos<sup>6</sup>, es decir, que la falta imputada al servidor se encuentra objetivamente demostrada. El artículo 175 de la Ley 734 de 2002 establece:

**“Artículo 175.** Aplicación del procedimiento verbal. El procedimiento verbal se adelantará contra los servidores públicos en los casos en que el sujeto disciplinable sea sorprendido en el momento de la comisión de la falta o con elementos, efectos o instrumentos que provengan de la ejecución de la conducta, cuando haya confesión y en todo caso cuando la falta sea leve.

También se aplicará el procedimiento verbal para las faltas gravísimas contempladas en el artículo 48 numerales 2, 4, 17, 18, 19, 20, 21, 22, 23, 32, 33, 35, 36, 39, 46, 47, 48, 52, 54, 55, 56, 57, 58, 59 y 62 de esta ley.<sup>7</sup>

En todo caso, y cualquiera que fuere el sujeto disciplinable, si al momento de valorar sobre la decisión de apertura de investigación estuvieren dados los requisitos sustanciales para proferir pliego de cargos se citará a audiencia.<sup>8</sup>

El Procurador General de la Nación, buscando siempre avanzar hacia la aplicación de un procedimiento que desarrolle los principios de oralidad y concentración, podrá determinar otros eventos de aplicación del procedimiento verbal siguiendo los derroteros anteriores.<sup>9</sup> (Se destaca)

El procedimiento disciplinario verbal se caracteriza por ser simplificado lo cual le otorga a las autoridades disciplinarias celeridad al momento de determinar la comisión de sanciones disciplinarias en los casos en que exista flagrancia.

La gravedad de las faltas contenidas por los servidores públicos y la fragancia en su ocurrencia hace necesario la adopción de un trámite más expedito que el ordinario para establecer responsabilidades disciplinarias. La Corte Constitucional al respecto afirmó:

“[...] Seguidamente, en los antecedentes de la Ley 734 de 2002 se consigna la voluntad del legislador de establecer un procedimiento especial y simplificado, para los casos en que, la naturaleza de la conducta y el hecho de que la misma se haya confesado o exista flagrancia, permite que el principio de celeridad se haga efectivo, habiendo considerado la Corte que la naturaleza del proceso verbal dentro del trámite disciplinario, es constitucionalmente admisible en razón de la naturaleza de las faltas,

---

<sup>6</sup> Ley 734 de 2002 “Artículo 162. Procedencia de la decisión de cargos. El funcionario de conocimiento formulará pliego de cargos cuando esté objetivamente demostrada la falta y exista prueba que comprometa la responsabilidad del investigado. Contra esta decisión no procede recurso alguno.”

<sup>7</sup> Inciso declarado EXEQUIBLE por la Corte Constitucional mediante sentencia C-1076/02.

<sup>8</sup> Inciso declarado EXEQUIBLE por la Corte Constitucional mediante sentencia C-242/10.

<sup>9</sup> Texto subrayado declarado INEXEQUIBLE por la Corte Constitucional mediante sentencia C-1076/02; ver la sentencia C-1077/02.

que ameritan la realización de un proceso ágil, mediante un trámite abreviado y un procedimiento más expedito.

Fue así como La ley 734 de 2002 consagró el llamado proceso verbal, previendo los casos en que sería aplicable y precisando la competencia para su aplicación en la oficina de control interno disciplinario de la dependencia en que labore el servidor público autor de la falta disciplinaria, la Procuraduría General de la Nación y las personerías municipales y distritales, al igual que de las Salas Disciplinarias de los Consejos Superior y Seccionales. [...]”<sup>10</sup>

Posteriormente la Corte Constitucional en sentencia C-242 de 7 de abril de 2010, M.P. Dr. Mauricio González Cuervo, al resolver una demanda de inconstitucionalidad del artículo 175 de la Ley 734 de 2002, resolvió declararlo exequible, con fundamento en los siguientes argumentos:

[...] 3.2.9. Para poder comprender de mejor manera los alcances de esta posibilidad que trae la norma prevista en el inciso tercero del artículo 175 del CDU, estima la Sala pertinente hacer una breve referencia a las etapas del proceso disciplinario ordinario. El proceso disciplinario ordinario está previsto en el Libro IV, Títulos IX y X, Capítulos Primero, Segundo, Tercero, Cuarto y Quinto del C. D. U. Según lo allí determinado pueden distinguirse las siguientes etapas: (i) Indagación preliminar<sup>11</sup>; (ii) Investigación disciplinaria<sup>12</sup>; (iii) Evaluación Disciplinaria<sup>13</sup>; (iv) Auto de cargos<sup>14</sup>; (v) Etapa de descargos<sup>15</sup>; (vi) Etapa probatoria<sup>16</sup>; (vii) Etapa de fallo<sup>17</sup>; (viii) Segunda instancia<sup>18</sup>. Se explicó más arriba, que con miras a otorgar aún mayor celeridad al procedimiento disciplinario, el inciso tercero del artículo 175 –acusado en la presente ocasión–, faculta al funcionario de conocimiento para citar a audiencia –“en todo caso” y “cualquiera que sea el sujeto disciplinado”–, cuando en el trámite ordinario se cumplan las exigencias para formular pliego de cargos. Desde este horizonte de comprensión, las causales establecidas en los incisos 1º, 2º y 3º del mismo artículo 175 son autónomas y no concurrentes. Como lo resalta la Vista Fiscal en el concepto emitido con ocasión de la presente demanda de inconstitucionalidad, “*basta con que el operador disciplinario verifique la existencia de la flagrancia, o haya confesión, o la falta sea leve o gravísima en los casos señalados, para que se aplique el procedimiento abreviado*”. Además, según lo dispuesto en el inciso tercero del artículo 175, se aplica el procedimiento verbal en el evento en que haya mérito para proferir pliego de cargos.

3.2.10. Tal como se señaló, no encuentra la Sala que le asista razón al demandante cuando alega que el precepto acusado desconoce el debido proceso administrativo, toda vez que desde el comienzo la persona objeto de una eventual actuación

---

<sup>10</sup> Corte Constitucional. Sentencia C-763 de 29 de octubre de 2009. M.P. Dr. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub. Referencia: expediente D-7675.

<sup>11</sup> Cuya duración es de seis meses y para algunas faltas de doce meses. “ARTÍCULO 150. PROCEDENCIA, FINES Y TRÁMITE DE LA INDAGACIÓN PRELIMINAR

<sup>12</sup> Cuya duración es de nueve meses y para algunas faltas de diez y seis meses. “ARTÍCULO 152. PROCEDENCIA DE LA INVESTIGACIÓN DISCIPLINARIA.

<sup>13</sup> Cuya duración es de quince días. “ARTÍCULO 161. DECISIÓN DE EVALUACIÓN. El artículo 162 dispone por su parte que: “ARTÍCULO 162. PROCEDENCIA DE LA DECISIÓN DE CARGOS.

<sup>14</sup> “ARTÍCULO 165. NOTIFICACIÓN DEL PLIEGO DE CARGOS Y OPORTUNIDAD DE VARIACIÓN.

<sup>15</sup> Para efecto del cual se cuenta con diez días. “ARTÍCULO 166. TÉRMINO PARA PRESENTAR DESCARGOS.

<sup>16</sup> Que se extiende hasta por 90 días. “ARTÍCULO 168. TÉRMINO PROBATORIO.

<sup>17</sup> Para lo cual se cuenta con 20 días.

<sup>18</sup> Para la que se prevé un término de 90 días.

disciplinaria está suficientemente advertida de que en caso de incurrir en falta disciplinaria cuando se encuentran bajo hipótesis distintas a las previstas en los incisos 1º y 2º del artículo 175 del C.D.U., se le aplicará el procedimiento verbal, solo si existe mérito para formular pliego de cargos. Considera más bien la Sala que el contenido normativo previsto en el inciso 3º acusado en lugar de desconocer la Constitución persigue un fin constitucionalmente legítimo, cual es, propender porque las actuaciones en materia disciplinaria sean ágiles y se adelanten bajo estricto cumplimiento de los principios de eficiencia, eficacia, economía procesal, celeridad lo que armoniza con el artículo 209 superior y resulta consistente con los objetivos que buscó obtener la Ley 734 de 2002. [...]

3.2.12. El reparo de falta de precisión y excesiva amplitud que, supuestamente, trae como consecuencia la posibilidad de que la autoridad disciplinaria decida de modo arbitrario el proceso que ha de aplicarse, queda contrarrestado por lo siguiente: (i) el propósito que busca alcanzar la norma es legítimo, desde el punto de vista constitucional, y concuerda además con las finalidades previstas en la Ley 734 de 2002; (ii) lo establecido en el inciso 3º del artículo 175 debe ser leído a la luz de lo dispuesto en el Libro I –contenido de los principios de los procedimientos disciplinarios sin excepción- y debe ser comprendido como una manera de agilizar las actuaciones disciplinarias, de modo que “*en todo caso*” distinto de los previstos en los incisos 1º y 2º del artículo 175 del CDU, “*cualquiera que sea el sujeto disciplinado*” si se dan los requisitos sustanciales para levantar pliego de cargos se puede citar a audiencia. Adviértase, de otra parte, que la eventualidad prevista en el inciso tercero acusado está precedida en el caso del procedimiento ordinario –que es en virtud de la imbricación que tiene lugar por mandato legal donde precisamente tiene aplicación el contenido normativo de dicho inciso–, de un conjunto de etapas que amplían las garantías de la persona disciplinada. Únicamente cuando se halla verificada objetivamente la falta y existe prueba que compromete la responsabilidad de la persona disciplinada, y sólo ante una eventualidad tal, puede el funcionario de conocimiento citar a audiencia.

3.2.13. Puestas las cosas de esta manera, estima la Sala que en el caso bajo examen el cargo elevado en la demanda no está llamado a prosperar, pues el precepto acusado contempla los elementos básicos para que no quede al arbitrio de la autoridad judicial la fijación del procedimiento a seguir. (...)

De la providencia que se analiza se puede concluir que en el escenario contenido en el inciso 3º artículo 175 del Código Disciplinario Único, es un evento autónomo, independiente de los establecidos en los incisos 1º y 2º del precitado artículo.

El Procurador Regional de Sucre al adelantar la investigación disciplinaria conforme el trámite que trata el artículo 175 de la Ley 734 de 2002 – Código Disciplinario Único, no desconoció ninguna disposición del ordenamiento jurídico, pues consideró razonablemente que las pruebas que obraban dentro del expediente adelantado en contra del actor demostraban objetivamente la comisión de la falta disciplinaria investigada. (Fls. 22-32)

Además la Procuraduría Regional de Sucre el 11 de mayo de 2007 celebró la Audiencia de que trata el artículo 177 del Código Disciplinario Único (Fls.

121-127), y le indicó al demandante el trámite que le daría al proceso disciplinario sin que éste hiciera manifestación en contra.

Finalmente se destaca que al proferirse fallo de Primera Instancia, el disciplinado no alegó la existencia de irregularidades que hubieran podido afectar el debido proceso, convalidando la actuación al coadyuvar la plena ejecución del procedimiento verbal especial que se adelantó en su contra. (Fls. 33-52)

En esas condiciones no está llamado a prosperar el cargo de vicios en el trámite del proceso disciplinario, por dar aplicación al proceso verbal.

### **La violación al debido proceso y derecho de defensa**

Argumentó el actor que los actos acusados son nulos porque se profirió Fallo de Primera Instancia, sin que efectivamente se hubieran recaudado la totalidad de las pruebas por él solicitadas, lo que constituye una violación al debido proceso y derecho de defensa.

La Carta Política en el artículo 29 prevé que quien sea sindicado tiene derecho a la defensa y el juzgamiento, a un debido proceso público sin dilaciones injustificadas, a presentar pruebas y controvertir las que se alleguen en su contra, impugnar la sentencia condenatoria y a no ser juzgado dos veces por el mismo hecho.

El Código Disciplinario Único con relación al derecho de defensa, en el artículo 17, dispone que: *“Durante la actuación disciplinaria el investigado tiene derecho a la defensa material y a la designación de un abogado. Si el procesado solicita la designación de un defensor así deberá procederse. Cuando se juzgue como persona ausente deberá estar representado a través de apoderado judicial, si no lo hiciere se designará defensor de oficio, que podrá ser estudiante del Consultorio Jurídico de las universidades reconocidas legalmente.”*<sup>19</sup>

La Corte Constitucional en sentencia en sentencia T-215 de 8 de marzo de 2004, M.P. Dr. Eduardo Montealegre Lynett, con relación al derecho de defensa disciplinario, dijo:



“(…) Bajo el modelo cuasi-acusatorio que rige el derecho sancionador colombiano (mientras no entre en funcionamiento el modelo acusativo), la Corte Constitucional ha admitido la posibilidad de que se varíe la calificación que se haga de la conducta objeto de sanción. La Corte abordó este tema en sentencia C-1288 de 2001, en la que declaró exequible, por los cargos analizados, el inciso primero del numeral 2º del artículo 404 de la Ley 600 de 2000.

Ahora bien, la norma legal objeto de estudio en la sentencia C-1288 de 2001 contempla que si durante el juicio se varía la calificación provisional, es necesario otorgar un término dentro del cual el sindicado pueda modificar su estrategia de defensa. Con base en dicha posibilidad, la Corte encontró que no existía violación al derecho de defensa del sindicado.

En materia disciplinaria existe una regulación similar, pues el artículo 165 establece que *“El pliego de cargos podrá ser variado luego de concluida la práctica de pruebas y hasta antes del fallo de primera o única instancia, por error en la calificación jurídica o por prueba sobreviniente. La variación se notificará en la misma forma del pliego de cargos y de ser necesario se otorgará un término prudencial para solicitar y practicar otras pruebas, el cual no podrá exceder la mitad del fijado para la actuación original.”*

Nótese que el legislador distinguió entre prueba sobreviniente y error en la calificación jurídica. De ello se desprende que si respecto de los mismos hechos se presentaron errores en la calificación de la conducta como disciplinable, es decir, identificación de la norma violada, existe la posibilidad de variar la calificación siguiendo el procedimiento establecido.

Las pruebas que se pueden practicar dentro del proceso verbal, en contra de lo que consideran los demandados, únicamente operan a favor del disciplinado. Es este quien tiene la oportunidad de solicitar pruebas para su defensa. En el presente caso, si los investigadores requerían pruebas, no se estaba frente a una situación de sorprender a la demandante, sino de indagación. (...)”

En el sub-lite, esta demostrado que el disciplinado fue oportunamente vinculado a la investigación, pudo constituir apoderado, quien solicitó pruebas y controvertió las allegadas, además presentó alegatos de conclusión e impugnó la decisión de primera instancia.

Ahora bien, según da cuenta el Auto de 7 de junio de 2007 [FIs. 128-132] mediante el cual rindió versión el disciplinado, al finalizar la audiencia entre otras pruebas solicitó *“[...] un concepto de la Oficina Jurídica de la Superintendencia de Notariado y Registro con relación a mi actuar en la oposición del señor Manuel Canchila, ya que ellos dieron las directrices para tomar la decisión respecto a dicha oposición. [...].”* (Se destaca) En la misma Audiencia el Procurador Regional de

---

19 Aparte subrayado declarado EXEQUIBLE, por la Corte Constitucional mediante Sentencia C-948-02 de 6 de noviembre de 2002, Magistrado Ponente Dr. Álvaro Tafur Galvis.

Sucre, dispuso la suspensión de la diligencia con el fin de recaudar las pruebas solicitadas por el actor.

A folio 112 del cuaderno número 2 consta que el Procurador Regional de Sucre, ofició al Jefe de la Oficina Jurídica de la Superintendencia de Notariado y Registro, con el fin de que: *“[...] Suministrara [...] el concepto otorgado por la Oficina Jurídica de la Superintendencia de Notariado y Registro al Doctor JOSÉ FERNANDO AGUAS BADEL, en su calidad de Notario Único de Corozal, y concretamente, en relación con el siguiente asunto: ‘Oposición del señor Manuel Canchila, ya que ellos dieron las directrices para tomar la decisión respecto a dicha oposición’ [...].”*

El Jefe del Grupo de Archivo y Correspondencia de la Superintendencia de Notariado y Registro, por Oficio No. GAC-156 de 12 de junio de 2007 (Fls. 116 C-2), hizo constar que el actor no solicitó concepto jurídico alguno a partir de la queja presentada por el señor Manuel Antonio Canchila Pérez.

El Procurador Regional de Sucre por Auto de 14 de junio de 2007 le corrió traslado al accionante para que presentará sus alegatos, quien en la misma fecha los arrimó por escrito, sin que hiciera manifestación alguna con relación a la respuesta dada por la Oficina del Grupo de Archivo de la Superintendencia de Notariado y Registro o presentara alguna objeción a las pruebas recaudadas por el ente acusado. (Fls. 130 y 131-133 C2)

El Procurador Regional de Sucre el 19 de junio de 2007 al proferir Fallo Disciplinario de Primera Instancia, en sus consideraciones tuvo en cuenta la anterior situación al punto que advirtió que a la prueba solicitada por el inculpado, la Superintendencia de Notariado y Registro respondió que no dio concepto alguno acerca de la continuación del trámite sucesoral de la señora Urzula Canchila Ramos. (Fls. 45)

El actor únicamente al momento de fundamentar el recurso de apelación contra el Fallo de Primera Instancia, solicitó que se declara la nulidad de lo actuado porque no obraba dentro del proceso la consulta según la cual, el Jefe de la Oficina Jurídica de la Superintendencia de Notariado y Registro le

había indicado que debía rechazar la oposición presentada por el señor Manuel Antonio Canchila Ramos.

Anexo al escrito de apelación el actor presentó la Consulta No. 1969 que fuera rendía por el Jefe de la Oficina Jurídica de la Superintendencia de Notariado y Registro, destacándose que su fecha [5 de julio de 2007], es posterior a la del Fallo de Primera Instancia [19 de junio de 2007], de suerte que no es cierto como lo afirma el accionante que en su condición de Notario Único de Corozal la hubiera recibido antes [27 de septiembre de 2006] y que la Superintendencia le indicara que deba realizar la objeción presentada por el señor Manuel Antonio Canchila Pérez al trámite notarial de liquidación de la sucesión de la señora Urzula Canchila Ramos. (Fls. 54-56, 33-52 y 114-118)

Conforme al acervo probatorio que se analiza, la Sala concluye que la Procuraduría General de la Nación durante el trámite del proceso disciplinario que adelantó en contra del actor y que culminó con la sanción de destitución del cargo de Notario Único de Corozal – Sucre y lo inhabilitó para desempeñar cargos públicos por el término de diez [10] años, le brindó todas las garantías de orden constitucional y legal, en especial el debido proceso y el derecho de defensa.

Por las anteriores razones el cargo de violación al debido proceso y derecho de defensa no está llamado a prosperar.

#### **De las normas que fundamentaron el pliego de cargos**

Afirma el actor que los actos acusados son nulos porque el Fallador de Segunda Instancia confirmó la sanción de destitución del cargo de Notario Único de Corozal – Sucre e inhabilitación por el término de diez [10] años, con fundamento en normas que no fueron señaladas en el pliego de cargos, como es el artículo 1070 del Código Civil.

A efectos de resolver el cargo formulado es preciso tener en cuenta que el Procurador Regional de Sucre, mediante Auto de 11 de mayo de 2007, citó

al demandante para que rindiera versión sobre los hechos materia de investigación, señalándole como cargo único que el comportamiento asumido en el trámite notarial de la liquidación sucesoral de la señora Urzula Canchila Ramos, desconoció lo previsto por el artículo 3-7 del Decreto 902 de 1988, así como lo dispuesto en el artículo 48-61 de la Ley 734 de 2002 y procedió a calificar la falta como gravísima a título de dolo, conforme las previsiones del artículo 43 ibídem y 6° de la Carta Política. Así tenemos que según da cuenta el artículo 6° Superior, los particulares sólo son responsables ante las autoridades por infringir la Constitución y la Ley. Mientras que los servidores públicos [entre los cuales están los Notarios], lo son por la misma causa y por omisión o extralimitación en el ejercicio de sus funciones.

Con relación al trámite de liquidación notarial de herencia, el Decreto 902 de 12 de mayo de 1988, *“Por el cual se autoriza la liquidación de herencias y sociedades conyugales vinculadas a ellas ante Notario Público y se dictan otras disposiciones”*, en el artículo 3° dispone el trámite a seguir para la liquidación de herencia, y en el numeral 7° prevé que en caso de presentarse oposición o desacuerdo entre los interesados que hayan concurrido a solicitarla o intervenido posteriormente, el Notario deberá dar por terminada la actuación y devolver el expediente.

A su turno la Ley 734 de 2002 – Régimen Disciplinario Único, como se indicó en capítulos precedentes, son faltas imputables a los Notarios las establecidas en el artículo 48 que establece como faltas gravísimas, *“61. Ejercer las funciones con el propósito de defraudar otra norma de carácter imperativo.”*

Por su parte el actor en la versión que rindiera el 7 de junio de 2007 en audiencia, citó de manera amplia lo expresado por el Doctor Pedro Lafont Pianetta en su libro de sucesiones, de manera tal que hizo referencia a las normas relativas a la ordenación testamentaria prevista en los artículos 1055 a 1077 del Código Civil (Fls. 128-132), frente a lo cual el Procurador

Regional de Sucre en el Fallo de Primera Instancia [19 de junio de 2007], no hiciera pronunciamiento alguno.

Por lo anterior el Procurador Segundo Delegado para Asuntos Administrativos en el Fallo Disciplinario de Segunda Instancia [ 5 de octubre de 2007], indicó que aunque el Fallo de Primera Instancia únicamente se centró en la transgresión de las normas citadas al momento de formular el único cargo, efectuó un análisis de los argumentos referido por el disciplinado, señalando que:

- Conforme al artículo 264 del Código de Procedimiento Civil, los documentos públicos hacen fe de su otorgamiento, de su fecha y de las declaraciones que en ellos haga el funcionario que los autoriza, lo cual no obsta para que en el proceso notarial de liquidación pueda demostrarse lo contrario, acudiendo a diversos medios de prueba, como lo pretendió la parte opositora en el caso que nos ocupa, es decir, en el trámite sucesoral de la causante URZULA CANCHILA RAMOS.
- Pero si la presunción de validez del testamento otorgado ante Notario, es susceptible de ser desvirtuada, únicamente lo será con pruebas que ciertamente demuestren lo contrario de lo que acredita el documento notarial y, para tal efecto, se debe tener en cuenta el artículo 1070 del Código Civil, según el cual: *“el testamento solemne y abierto debe otorgarse ante el respectivo notario o su suplente y tres testigos. Todo lo que en el presente Código se diga acerca del notario, se entenderá respecto del suplente de éste en ejercicio, en su caso.”*
- De manera que concluyó que efectivamente el testamento que fue fundamento para abrir la sucesión mediante el procedimiento de liquidación notarial de herencia de la causante Urzula Canchila Ramos, otorgado mediante Escritura Pública No. 289 de 16 de febrero de 1996 ante la Notaría Única de Corozal – Sucre, es nula de pleno derecho, por

no otorgarse en legal y debida forma, pues no se hizo con la presencia de los tres testigos.

Conforme a lo anotado para la Sala no es admisible el argumento del actor, según el cual el Procurador Segundo Delegado para Asuntos Administrativos, varió las normas que sirvieron de fundamento para la formulación del único cargo, pues el hecho de haber desarrollado sus argumentos y concluido que efectivamente el artículo 1070 del Código Civil, también fue quebrantado por el disciplinado al no dar trámite a la oposición formulada por el quejoso frente el trámite notarial de liquidación sucesoral de la causante, no quiere decir, que la sanción impuesta se hubiera agravado, toda vez, que no fue aumentada, sino que se mantuvo en destitución del cargo de Notario Único de Corozal – Sucre con inhabilidad para desempeñar cargos públicos de diez [10] años, razón por la cual el cargo será despacho desfavorablemente.

Finalmente advierte la Sala que el 28 de noviembre de 2008 el Juez Único Promiscuo de Familia de Corozal – Sucre, profirió sentencia en que declaró la nulidad absoluta del testamento otorgado por la señora Urzula Canchila Ramos mediante Escritura Pública No. 289 de 16 de febrero de 1996 de la Notaria Segunda de Sincelejo – Sucre, y ordenó retrotraer todas las actuaciones que allí se surtieron.

Así las cosas los actos acusados conservan la presunción de legalidad que los ampara y por tal motivo la Sala negará las súplicas de la demanda.

En mérito de lo expuesto, el Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección 'B', administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

**FALLA**

**NIÉGANSE** las súplicas de la demanda incoada por José Fernando Aguas Badel contra la Procuraduría General de la Nación.

Cópiese, notifíquese y, una vez en firme este proveído archívense las presentes diligencias. Cúmplase.

La anterior providencia fue discutida y aprobada por la Sala en la presente sesión.

**BERTHA LUCÍA RAMÍREZ DE PÁEZ**

**GERARDO ARENAS MONSALVE**