



**JUZGADO TREINTA Y OCHO ADMINISTRATIVO ORAL
CIRCUITO JUDICIAL BOGOTÁ D.C.
SECCIÓN TERCERA**

Juez: *ASDRÚBAL CORREDOR VILLATE*

Bogotá D.C., once (11) de mayo de dos mil veinte (2020)

Acción: Reparación directa
Radicación: 110013336038201400576-00
Demandante: Richard Mejía Ríos
Demandado: Nación - Superintendencia de Notariado y Registro, Ex - notaria 50 del Circuito de Bogotá D.C., Dra. Cecilia Gutiérrez Moncada y Notario 2° del Circuito de Soacha, Cundinamarca, Dr. Ricardo Correa Cubillos
Asunto: Fallo primera instancia

El Despacho pronuncia sentencia de primera instancia dentro del proceso de la referencia, dado que el trámite se agotó en su integridad y no se aprecia ningún vicio que invalide lo actuado.

I.- DEMANDA

1.- Pretensiones

Con la demanda se piden las siguientes declaraciones y condenas:

1.1.- Se declare que la **NACIÓN - SUPERINTENDENCIA DE NOTARIADO Y REGISTRO**, la **Ex - Notaria 50 del Circuito de Bogotá**, **Dra. Cecilia Gutiérrez Moncada** y el **Notario 2° del Circuito de Soacha, Cundinamarca, Dr. Ricardo Correa Cubillos**, son administrativa y patrimonialmente responsables de los perjuicios materiales y morales causados al señor **RICHARD MEJÍA RÍOS** debido al descuido de los actos notariales que conllevaron a la venta fraudulenta del inmueble situado en la carrera 4ª N° 30 - 17 de Bogotá D.C.

1.2.- Se condene a la parte demandada, a pagar al señor **RICHARD MEJÍA RÍOS** por concepto de perjuicios materiales en la modalidad de daño emergente el equivalente de \$108.804.554.00 y los que resulten probados como lucro cesante

consolidado causado entre la fecha de la compraventa y la ejecutoria de la sentencia.

1.3.- Se condene a la parte demandada, a pagar al señor **RICHARD MEJÍA RÍOS** por concepto de perjuicios morales conforme a lo establecido en el precedente jurisprudencial.

1.4.- Se ordene el cumplimiento de la sentencia, en los términos de los artículos 187 y 192 del CPACA.

1.5.- Se condene en costas a la parte demandada.

2.- Fundamentos de hecho

Según lo reseñado en el escrito de la demanda, el Despacho los sintetiza así:

2.1.- El 9 de octubre de 2009 el señor **RICHARD MEJÍA RÍOS** mediante Escritura Pública N° 2474 otorgada en la Notaría 50 del Circuito de Bogotá compró el inmueble ubicado en la carrera 4 N° 30 – 17 de esta ciudad a personas que suplantaron la identidad de los titulares del derecho real del dominio.

2.2.- Posteriormente, asumió la posesión del inmueble para lo cual adelantó los trabajos de excavación durante dos meses y medio, pero el día 19 de diciembre de 2009 le fue impedido su ingreso al predio por el verdadero dueño.

2.3.- Con ocasión a la denuncia formulada, el Juzgado 36 Penal del Circuito de Conocimiento de Bogotá D.C., para los días 26 de septiembre de 2012 y 15 de enero de 2013 profirió sentencias en contra de los señores Betty Yolanda Navarrete Martínez y Julio César Ávila Triviño como coautores de los delitos de fraude procesal, obtención de documento público falso, falsedad en documento privado y estafa agravada, y por autoría respecto de la primera de las mencionadas por falsedad material en documento público agravado por el uso.

2.5.- La Ex – notaria 50 del Circuito de Bogotá, Dra. Cecilia Gutiérrez Moncada, incurrió en falla del servicio por la omisión de ejercer su función de control de legalidad por cuanto no exigió el original del recibo del impuesto predial del año 2009 sino que aceptó una copia autenticada con base en una fotocopia igualmente autenticada.

2.6.- El Notario 2° del Círculo de Soacha, Cundinamarca, Dr. Ricardo Correa Cubillos, igualmente concurrió a la producción del daño antijurídico porque autenticó un poder en su contenido, así como la firma y huella de una persona que en realidad suplantaba al señor Fredy Alexander González Gómez, verdadero propietario del inmueble objeto de la venta.

2.7.- La Superintendencia de Notariado y Registro no adoptó medidas de control, prevención y seguridad en el ejercicio de la función notarial.

3.- Fundamentos de derecho

El apoderado de la parte demandante señaló como fundamentos jurídicos los artículos 1°, 2 y 90 de la Constitución Política de Colombia en concordancia con el artículo 140 de la Ley 1437 de 2011. De igual manera, invocó los artículos 9°, 43 y 4 del Estatuto de Notariado y los artículos 20 y 26 del Decreto N° 2148 de 1983.

II. CONTESTACIÓN

2.1.- El 28 de agosto de 2015 el Notario 2° del Círculo de Soacha, Cundinamarca, Dr. Ricardo Correa Cubillos¹, dio contestación a la demanda por medio de abogado titulado, puso en entredicho la gran mayoría de los hechos y se opuso rotundamente a la prosperidad de las pretensiones.

Explicó que la Notaría 2ª del Círculo de Soacha, Cundinamarca, no es responsable de los presuntos daños causados al señor **RICHARD MEJÍA RÍOS**, porque la irregularidad planteada en la demanda consistente en que se puso una huella dactilar diferente a la del dedo índice resulta inocua frente el proceder de las personas que suplantarón a los propietarios del inmueble, puesto que si se hubiera plasmado la correcta, aun así no se habría evitado el actuar delictivo, merced a que la función notarial no es la de realizar el cotejo dactiloscópico ni grafológico en cuanto a la identificación de los usuarios.

Por lo tanto, expuso que para el día de los hechos el Notario 2° del Círculo de Soacha, Cundinamarca, Dr. Ricardo Correa Cubillos, ejerció la función de autenticación del poder conferido por terceros conforme a los lineamientos descritos en los artículos 4°, 68, 73 y 75 del Decreto N° 960 de 1970 consistente en extender en un documento la declaración de los comparecientes de que las

¹ Folios 120 a 132 del Cuaderno 1

firmas, así como las huellas fueron puestos en su presencia y que el contenido era cierto.

En ese orden, insistió en que si bien dio fe de que la huella del dedo índice era la que se encontraba en el poder cuando ello no era así, esa no fue la causa eficiente del daño antijurídico, en razón a que fue la suplantación de las personas que se hicieron pasar por los titulares del derecho real de dominio lo que conllevó a que se celebrara la compraventa en la Notaría 50 del Círculo de Bogotá D.C., a través de la Escritura Pública N° 2474 de 2 de octubre de 2020.

Por lo tanto, alegó que solo a partir de la entrada en vigencia del Decreto N° 19 de 2012, de la instrucción administrativa N° 8 de 2015 y de la Resolución N° 6467 de 2015, es que a los notarios les atañe la obligación de implementar el sistema biométrico de identificación, herramienta que no existía para la época en que el actor fue defraudado a través de la compraventa del referido inmueble.

2.2.- El 13 de junio de 2016 el curador *ad-litem* de la Ex – notaria 50 del Círculo de Bogotá, Dra. Cecilia Gutiérrez Moncada² dio contestación a la demanda sin formular oposición por no constarle los hechos.

2.3.- La Superintendencia de Notariado y Registro guardó silencio.

III. TRÁMITE DE INSTANCIA

La demanda fue presentada ante la Oficina de Apoyo de los Juzgados Administrativos el 10 de octubre de 2014³, la cual fue admitida con auto de 11 de noviembre de 2014 en el que se dispuso la notificación del proveído a los demandados, al igual que al Ministerio Público y la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado. De igual forma, se ordenó realizar el emplazamiento de la Ex – notaria 50 del Círculo de Bogotá, Dra. Cecilia Gutiérrez Moncada.

Con posterioridad la parte demandante acreditó el emplazamiento de la demandada mediante publicación efectuada el día 22 de marzo de 2015 en el periódico La República⁴.

² Folios 146 a 147 del Cuaderno I

³ Ver vuelto folio 80 del Cuaderno I

⁴ Folio 96 del Cuaderno I



El 21 de julio de 2015⁵ se practicaron las notificaciones vía correo electrónico a la Superintendencia de Notariado y Registro, a la Notaría 2ª del Círculo de Bogotá D.C., a la Procuraduría 80 Judicial I Administrativa de Bogotá y a la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado.

Los días 18, 24, 27 de agosto y 14 de septiembre de 2016⁶ se surtieron las diligencias de notificación por medio de la empresa de correo postal, a la Procuraduría 80 Judicial Administrativa I de Bogotá D.C., a la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado, a la Notaría 2ª del Círculo de Bogotá D.C. y a la Superintendencia de Notariado y Registro.

Igualmente, se corrieron los traslados previstos en los artículos 199 y 172 del CPACA desde el 28 de abril y hasta el 18 de julio de 2016, la Notaría 2ª del Círculo de Bogotá D.C., y el curador *ad-litem* de la Ex – notaria 50 del Círculo de Bogotá, Dra. Cecilia Gutiérrez Moncada, dieron contestación a la demanda dentro del término.

El 26 de octubre de 2017⁷ se realizó la audiencia inicial prevista en el artículo 180 del CPACA, en la cual se declararon probadas las excepciones previas de falta de legitimación en la causa por pasiva del Notario 2º del Círculo de Soacha, Cundinamarca, Dr. Ricardo Correa Cubillos, así como de la Ex – notaria 50 del Círculo de Bogotá, Dra. Cecilia Gutiérrez Moncada, asimismo se declaró fundada la excepción previa de caducidad.

Las anteriores decisiones fueron objeto de apelación por la parte demandante siendo concedido el recurso ante el Tribunal Administrativo de Cundinamarca – Sección 3ª, quien por auto del 15 de febrero de 2018⁸ resolvió revocar las determinaciones adoptadas en audiencia inicial por no operar el fenómeno de la caducidad y por considerar que los notarios demandados se encuentran legitimados en la causa.

En virtud de ello, se dio continuidad a la audiencia inicial el 6 de septiembre de 2018⁹ en la cual se evacuaron las demás etapas, esto es fijación del litigio, se

⁵ Folios 99 a 105 del Cuaderno 1

⁶ Folios 106 a 117 del Cuaderno 1

⁷ Folios 162 a 167 del Cuaderno 1 incluido 1 CD-R contentivo de la audiencia inicial del 26 de octubre de 2017

⁸ Folios 181 a 184 del Cuaderno 1

⁹ Folios 201 a 205 del Cuaderno 2

exhortó a las partes para que conciliaran sus diferencias sin existir ánimo conciliatorio y se decretaron las pruebas solicitadas por las partes.

En audiencia de pruebas del 14 de febrero de 2019¹⁰ se practicaron los medios probatorios decretados, se declaró finalizada la etapa probatoria y se corrió traslado para presentar alegatos de conclusión. El mismo término se concedió al Ministerio Público para que rindiera su concepto.

IV.- ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

4.1.- El 22 de febrero de 2019¹¹ la parte demandante presentó sus alegatos de conclusión con similares planteamientos a los expuestos en la demanda, motivo por el cual el Despacho no encuentra necesario hacer resumen de los mismos.

4.2.- El 28 de febrero de 2019¹² el apoderado judicial de la Superintendencia de Notariado y Registro allegó los alegatos de conclusión, en los que se plantea que el daño antijurídico no le es imputable a la entidad porque las circunstancias fácticas giran en torno a una actuación que compromete la responsabilidad de la Notaría 50 del Círculo de Bogotá D.C., por tratarse del otorgamiento de la Escritura Pública N° 2474 del 3 de octubre de 2009.

Enfatizó en la autonomía que tienen los notarios en el ejercicio de sus funciones, así como de la responsabilidad que les asiste ante los eventuales daños y perjuicios que causen a los usuarios por culpa o dolo en la prestación del servicio conforme lo prescribe el artículo 195 del Decreto N° 960 de 1970.

Por último, señaló que fue el propio actuar del aquí demandante el que conllevó a que la estafa se produjera, puesto que él no tuvo la debida precaución de indagar sobre las personas que le estaban ofreciendo en venta el inmueble, ni tampoco sospechó por qué un predio que podía estar avaluado en \$200.000.000.00 se lo estaban vendiendo en apenas \$90.000.000.00, más aun cuando su ocupación se relacionaba con la de prestar asesorías jurídicas en compraventa de bienes raíces y por ello era conocedor del tipo de negocio jurídico al que se enfrentaba.

¹⁰ Folios 210 a 213 del Cuaderno 2

¹¹ Folios 214 a 228 del Cuaderno 2

¹² Folios 229 a 232 del Cuaderno 2

4.3.- El 28 de febrero de 2019¹³ el apoderado judicial del Notario 2° del Circuito de Soacha, Cundinamarca, presentó alegatos de conclusión con similares planteamientos a los expuestos en la contestación de la demanda, motivo por el cual el Despacho no encuentra necesario hacer resumen de los mismos.

4.4.- El Curador *ad-litem* de la Ex – notaria 50 del Circuito de Bogotá, Dra. Cecilia Gutiérrez Moncada, guardó silencio.

CONSIDERACIONES

1.- Competencia

Este Juzgado tiene competencia para conocer esta acción porque así lo determinan los artículos 140, 155 numeral 6, 156 numeral 6° y 164 numeral 2 letra i), del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

2.- Cuestiones previas

El abogado Mariano Bolívar Iglesias, quien viene actuando como curador *ad-litem* de la doctora Cecilia Gutiérrez Moncada, persona que para la época de los hechos se desempeñó como titular de la Notaría 50 de Bogotá D.C., con su escrito radicado el 9 de mayo de 2019 manifiesta: “*me permito presentar renuncia al cargo, solicitando que se designe otro auxiliar de la justicia que continúe la actuación pertinente.*”. La petición se fundamenta en que estará por fuera del país en el lapso comprendido entre el 11 de mayo y el 7 de septiembre de 2019.

Bajo un criterio lógico el Despacho no encuentra procedente la solicitud elevada por el auxiliar de la justicia, en virtud a que para la fecha en que se expide esta sentencia el doctor Bolívar Iglesias ya se encuentra en el territorio nacional y por lo mismo puede continuar ejerciendo la representación judicial de la demandada doctora Cecilia Gutiérrez Moncada.

Y desde la perspectiva jurídica, obviando lo último, la solicitud igualmente resulta improcedente porque conforme al numeral 7° del artículo 48 del Código General del Proceso este tipo de curadurías es de “*forzosa aceptación*”, motivo por el cual no se le permite a los abogados que desempeñan estas funciones

¹³ Folios 233 a 241 del Cuaderno 2

renunciar a la designación en forma voluntariamente, aunque sí podrían exonerarse de las mismas si acreditan estar cumpliendo el mismo rol en más de cinco procesos, situación que no ocurre en el *sub lite*.

Por tanto, el Despacho negará la petición elevada por el auxiliar de la justicia.

3.- Problema jurídico

Concierne a este estrado judicial determinar si la **SUPERINTENDENCIA DE NOTARIADO Y REGISTRO**, la Ex Notaria 50 del Circuito de Bogotá doctora **CECILIA GUTIÉRREZ MONCADA** y el Notario 2° del Circuito de Soacha – Cundinamarca doctor **RICARDO CORREA CUBILLOS**, son administrativamente responsables por los daños y perjuicios invocados por el señor **RICHARD MEJÍA RÍOS**, con ocasión a las presuntas omisiones y conductas negligentes que llevaron a que el demandante comprara el predio ubicado en la carrera 4ª No. 30 – 17 de Bogotá a vendedores falsos que luego fueron condenados penalmente por los delitos de estafa agravada, entre otros.

4.- Presupuestos de la responsabilidad

Con relación a la responsabilidad del Estado, la Carta Política de 1991 produjo su “*constitucionalización*” al erigirla como garantía de los derechos e intereses de los administrados y de su patrimonio, sin distinguir su condición, situación o interés.

De lo dispuesto en el artículo 90 de la Constitución, cláusula general de responsabilidad extracontractual del Estado, se desprende que ésta tiene como fundamento la determinación de un daño antijurídico causado a un administrado y la imputación del mismo a la administración pública, tanto por su acción como por su omisión, ya sea atendiendo a los criterios de falla en el servicio, daño especial, riesgo excepcional o cualquier otro.

La Corte Constitucional, ha definido el daño antijurídico como el perjuicio que es provocado a una persona y que no tiene el deber jurídico de soportarlo. Al respecto ha señalado:

“La Corte considera que esta acepción del daño antijurídico como fundamento del deber de reparación del Estado armoniza plenamente con los principios y valores propios del Estado Social de Derecho, pues al propio

Estado corresponde la salvaguarda de los derechos y libertades de los particulares frente a la actividad de la administración. (...)

Por ello el actual régimen constitucional establece entonces la obligación jurídica a cargo del Estado de responder por los perjuicios antijurídicos que hayan sido cometidos por la acción u omisión de las autoridades públicas, lo cual implica que una vez causado el perjuicio antijurídico y éste sea imputable al Estado, se origina un traslado patrimonial del Estado al patrimonio de la víctima por medio del deber de indemnización. Igualmente no basta que el daño sea antijurídico sino que éste debe ser además imputable al Estado, es decir, debe existir un título que permita su atribución a una actuación u omisión de una autoridad pública¹⁴.

Así pues, se concluye que para la configuración del primer elemento de la responsabilidad del Estado, se exige que además de existir un daño, sea antijurídico, lo que equivale a decir que la persona que lo sufre no tenga el deber jurídico de soportarlo, ya que se constituiría en una ruptura del principio de igualdad de los ciudadanos frente a las cargas públicas.

Con relación a la imputabilidad, el Consejo de Estado la definió *"como la atribución jurídica que se le hace a una entidad pública, por el daño padecido por el administrado, y por el que, en principio estaría en obligación de responder, bajo cualquiera de los títulos de imputación de los regímenes de responsabilidad"*¹⁵.

La imputación no es otra cosa que la atribución fáctica y jurídica que del daño antijurídico se hace al Estado, de acuerdo con los criterios que se elaboren para ello, como por ejemplo la falla del servicio, el desequilibrio de las cargas públicas, la concreción de un riesgo excepcional, o cualquiera otro que permita hacer la atribución en el caso concreto.

Así, para que el Estado indemnice el daño causado al administrado, es necesario que además de ser antijurídico, haya sido causado por la acción u omisión de las autoridades públicas, Vr. Gr., que el daño se haya ocasionado como consecuencia de una conducta desarrollada por una autoridad pública o una omisión o ausencia de cumplimiento de sus funciones. Es decir, que concurren la causalidad material - *imputatio facti* y la atribución jurídica - *imputatio iuris*.

La imputabilidad, como se vio, no solamente tiene un componente jurídico, que surge de la conducta asumida por la Administración frente a sus deberes funcionales, sino que también tiene un ingrediente fáctico, circunscrito a la relación de causalidad que debe existir entre la acción o la omisión de la

¹⁴ Corte Constitucional, sentencia C-333 de 1996.

¹⁵ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera Subsección A, Sentencia de 26 de mayo de 2011, Rad. No. 1998-03400-01 (20097).

autoridad y la producción del daño que denuncia la parte demandante haber sufrido. Esto lleva al plano del *onus probandi*, dado que a la misma le incumbe probar que los hechos lesivos sucedieron bajo las circunstancias de tiempo, modo y lugar denunciadas, en virtud a que la mera afirmación, en estos casos, resulta insuficiente para dar por establecidos los hechos.

En sentencia de 13 de abril de 2016¹⁶, la Sección Tercera del Consejo de Estado, se pronunció frente al principio de imputabilidad así:

“Sin duda, en la actualidad todo régimen de responsabilidad patrimonial del Estado exige la afirmación del principio de imputabilidad, según el cual, la reparación del daño antijurídico cabe atribuirse al Estado cuando haya el sustento fáctico y la atribución jurídica. Debe quedar claro, que el derecho no puede apartarse de las “estructuras reales si quiere tener alguna eficacia sobre las mismas.

En cuanto a esto, cabe precisar que la tendencia de la responsabilidad del Estado en la actualidad está marcada por los criterios de la imputación objetiva que “parte de los límites de lo previsible por una persona prudente a la hora de adoptar las decisiones”. Siendo esto así, los criterios de imputación objetiva implica la “atribución”, lo que denota en lenguaje filosófico jurídico una prescripción, más que una descripción. Luego, la contribución que nos ofrecen estos criterios, cuando hay lugar a su aplicación, es la de rechazar la simple averiguación descriptiva, instrumental y empírica de “cuando un resultado lesivo es verdaderamente obra del autor de una determinada conducta”.

(...)

En ese sentido, la jurisprudencia constitucional indica que “el núcleo de la imputación no gira en torno a la pregunta acerca de si el hecho era evitable o cognoscible. Primero hay que determinar si el sujeto era competente para desplegar los deberes de seguridad en el tráfico o de protección frente a determinados bienes jurídicos con respecto a ciertos riesgos, para luego contestar si el suceso era evitable y cognoscible.

(...)

En una teoría de la imputación objetiva construida sobre la posición de garante, predicable tanto de los delitos de acción como de omisión, la forma de realización externa de la conducta, es decir, determinar si un comportamiento fue realizado mediante un curso causal dañoso o mediante la abstención de una acción salvadora, pierde toda relevancia porque lo importante no es la configuración fáctica del hecho, sino la demostración de si una persona ha cumplido con los deberes que surgen de su posición de garante”¹⁷.

Atendiendo a las condiciones concretas en las que se haya producido el hecho, el Despacho deberá entonces adaptar el régimen de responsabilidad al caso concreto. Así, cuando el daño se produzca como consecuencia del rompimiento

¹⁶ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Sentencia de 13 de abril de 2016, Consejero Ponente: Jaime Orlando Santofimio Gamboa, Rad. No. 51561.

¹⁷ Corte Constitucional, Sentencia SU-1184 de 2001.

de la igualdad frente a las cargas públicas se aplicará el régimen de daño especial; cuando éste proviene de la realización de actividades peligrosas donde predomine el riesgo se aplicará la teoría del riesgo excepcional. Pero, en todo caso, el daño no es imputable al Estado si se evidencia que fue producido por culpa exclusiva de la víctima, por fuerza mayor o por el hecho exclusivo de un tercero, toda vez que con ello no se configura el nexo causal entre el hecho que se imputa a aquél y el daño¹⁸.

En relación con la falla del servicio como título jurídico de imputación de responsabilidad la doctrina y la jurisprudencia del Máximo Tribunal de lo Contencioso Administrativo la ha definido como la inobservancia o incumplimiento de un deber a cargo de una entidad pública que afecta un bien jurídico tutelado.

De esta forma, la falla del servicio puede entenderse como la conducta activa u omisiva de la Administración, consistente en la falta de prestación de un servicio o cumplimiento de una función, o la prestación o cumplimiento de un deber de forma defectuosa, tardía, deficiente o irregular.

Así las cosas, la estructuración de la responsabilidad estatal se condiciona a la demostración de la falla o falta en el servicio, el daño antijurídico y la relación causal entre estos. De esta forma, la prosperidad de las pretensiones de responsabilidad extracontractual del Estado se sujeta a la acreditación de que el servicio no funcionó o funcionó de forma irregular y que, a consecuencia de esta circunstancia, se lesionó un bien legítimo tutelado que la persona no estaba en el deber jurídico de soportar.

Ahora, como el asunto tiene relación directa con los daños derivados de la función notarial, resulta pertinente apoyar este pronunciamiento en la sentencia más reciente del Consejo de Estado sobre la materia. Veamos:

“6.1.4.1. Funciones en materia del servicio de notariado del Ministerio de Justicia y del Derecho y de la Superintendencia de Notariado y Registro

¹⁸ Al respecto, ver sentencias del Consejo de Estado, Sección Tercera, de noviembre 11 de 2009 (expediente 17393) y de abril 28 de 2005 (expediente 15445).

De conformidad con lo previsto en los artículos 123¹⁹, 210²⁰ y 365 de la Constitución Política, los particulares pueden prestar servicios públicos y ejercer funciones de la misma naturaleza, para lo cual, en todo caso, el Estado mantendrá la regulación, el control y la vigilancia²¹.

En concordancia con lo anterior, frente a la actividad de los notarios, la Corte Constitucional ha señalado que *“el artículo 131 de la Carta Política instituye la función notarial como un servicio público (...) y (...) las funciones inherentes a él ha sido encomendada, de manera permanente, a particulares, en lo cual la Corte no ha hallado motivos de inconstitucionalidad”*²².

Los notarios prestan su servicio en los términos de la ley y *“aparejan el control y la vigilancia que ejerce el Estado, encargado por el Estatuto Fundamental de asegurar la eficiente prestación de los servicios públicos, de promover el bienestar general y el mejoramiento de la calidad de vida de la población y de garantizar el cumplimiento de los deberes sociales de los particulares (artículos 365, 366 y 2 de la C.P.)”*²³.

En atención a lo previsto en el artículo 195 del Decreto 960 de 1970, *“los Notarios son responsables civilmente de los daños y perjuicios que causen a los usuarios del servicio por culpa o dolo”*; regla que no excluye la responsabilidad de la autoridad en nombre de la cual actúan y en la que se radica la respectiva función pública, el Estado.

La Corte Constitucional, en sentencia del 2 de junio de 1999, al pronunciarse sobre la exequibilidad de los artículos 191 a 194 del Decreto ley 960 de 1970 y de los artículos 7 y 8 de la Ley 29 de 1973, expresó que, *“la función notarial, en los países que han acogido el llamado sistema latino, no constituye únicamente un servicio público sino que configura una función pública”*²⁴.

De este modo, por tratarse no solo de un servicio público, sino de una función de la misma naturaleza, las actuaciones de los notarios vinculan a la Nación y, por ende, es esta la llamada a responder ante los afectados, sin perjuicio de la facultad de repetición que establece el artículo 120 del Decreto 2148 de 1993, que señala:

“Artículo 120. En los casos en que la Nación sea condenada por falla en la prestación del servicio notarial, podrá ejercitar la acción de repetición correspondiente”.

El ejercicio de la pretensión de repetición se sujetará a lo previsto en el artículo 90 de la Constitución, que, al igual que el citado artículo 195 del Decreto 1960 de 1970, condiciona la responsabilidad del Notario a la existencia de dolo o culpa, esta última debe ser grave por mandado superior. En relación con el tema, esta Sección ha sostenido²⁵:

¹⁹ “Artículo 123. “(...)”.

“La ley determinará el régimen aplicable a los particulares que temporalmente desempeñen funciones públicas y regulará su ejercicio”.

²⁰ “Artículo 210. Las entidades del orden nacional descentralizadas por servicios sólo pueden ser creadas por ley o por autorización de ésta, con fundamento en los principios que orientan la actividad administrativa.

“Los particulares pueden cumplir funciones administrativas en las condiciones que señale la ley (...)”.

²¹ “Artículo 365. Los servicios públicos son inherentes a la finalidad social del Estado. Es deber del Estado asegurar su prestación eficiente a todos los habitantes del territorio nacional. Los servicios públicos estarán sometidos al régimen jurídico que fije la ley, podrán ser prestados por el Estado, directa o indirectamente, por comunidades organizadas, o por particulares. En todo caso, el Estado mantendrá la regulación, el control y la vigilancia de dichos servicios (...)”.

²² C-181 de 1997, M.P. Fabio Morón Díaz, mediante el cual se declaró exequible el artículo 2 del “Decreto 960 de 1970, el cual señala:

“Artículo 2. La función notarial es incompatible con el ejercicio de autoridad o jurisdicción y no puede ejercerse sino dentro de los límites territoriales del respectivo círculo de notaría”.

²³ Corte Constitucional, ibídem.

²⁴ Corte Constitucional, sentencia C-399 del 2 de junio de 1999, M.P. Alejandro Martínez Caballero.

²⁵ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, sentencia del 1º de agosto de 2002, expediente 13.248, M.P. María Elena Giraldo Gómez.

"Que el servicio de notariado pertenece a la Nación no desconoce las disposiciones jurídicas que predicen la responsabilidad del notario (dcto ley 960 de 1979, arts. 195 a 197), sino que se armonizan e integran con otras que aluden a que dicho servicio corresponde a la Nación, persona que delega ese servicio - función pública en los notarios. Por todo esto es que puede demandarse la responsabilidad de la Nación (...) y (...) ésta, según decreto 2.148 de 1983 (art. 120) puede repetir contra el notario para demostrar en juicio el dolo o la culpa grave del mismo".

La parte demandante considera que en los casos en los que se presenta una falla en el servicio público de notariado, la Nación debe responder, pero no a través de la Superintendencia de Notariado y Registro, porque esta no tiene a su cargo la prestación del servicio, sino por intermedio del Ministerio de Justicia y del Derecho, por ser el nominador de los Notarios.

Como se señaló, la parte demandante invocó como fundamento de sus argumentos la sentencia dictada por esta Sección el 1° de agosto de 2002, expediente 13.248, M.P. María Elena Giraldo Gómez²⁶, en la cual, además de lo relacionado con la responsabilidad de la Nación en estos casos se analizaron las irregularidades que se habrían presentado en el otorgamiento de una escritura pública otorgada el 25 de noviembre de 1986, respecto de lo cual se sostuvo:

"Para los años de 1977 y 1978, con los decretos leyes 2.695 de noviembre de 1977 y 1.659 de 1978 (vigente para la época de los hechos, luego derogado por el dcto ley 2.158 de 30 de diciembre de 1992) (...) se determinó (...) que las funciones atribuidas a la Superintendencia de Notariado y Registro en relación con las ejercidas por los notarios se limitan a la inspección, control y vigilancia (...); dicho de otra manera ese control se circunscribe a controlar al vigilado.

"(...) La irregularidad en que incurrió el notario, no tomar la huella dactilar del índice derecho de los comparecientes, es una falencia que no le es imputable a la mencionada Superintendencia y, en segundo lugar, que esa irregularidad sólo es predicable de otra persona jurídica como es la Nación (...)

"(...).

"Tal situación omisiva es predicable de la Nación (Colombiana) que es la persona de derecho público que (...) tenía a su cargo el servicio de Notariado; y no es predicable de la Superintendencia de Notariado y Registro que tiene a su cargo, entre otros, las funciones de inspección y vigilancia de los notarios.

"(...) No existe legitimación material de la Superintendencia de Notariado y Registro en cuanto a las imputaciones de irregularidad en la prestación del servicio de notariado porque la prestación del servicio de notariado no está a su cargo".

Asimismo, el demandante trajo a colación la sentencia del 19 de octubre de 2011²⁷, a través de la cual esta Sección, al resolver sobre las pretensiones de reparación directa formuladas con ocasión de una escritura pública otorgada el 29 de noviembre de 1993, explicó que el legitimado en estos casos era el notario, en los siguientes términos:

"Comoquiera que en este caso se demandó únicamente a la Superintendencia de Notariado y Registro, por la falla del notario, hay lugar a declarar su falta de legitimación en la causa por pasiva, puesto que la imputación fáctica y jurídica de la demanda no permite deducir que se hubiere demandado por la falla en la inspección, control y vigilancia del servicio notarial, sino directamente por la falla del notario (...)"

A juicio de la Subsección, la *ratio decidendi* de las providencias citadas no es aplicable a este caso, porque versan sobre hechos ocurridos en vigencia de normas distintas de aquellas que eran aplicables a este asunto, tanto para

²⁶ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, sentencia del 1° de agosto de 2002, expediente 13.248, M.P. María Elena Giraldo Gómez.

²⁷ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección C, sentencia del 19 de octubre de 2011, expediente 20.222, M.P. Jaime Orlando Santofimio Gamboa.

la fecha de ocurrencia de los hechos objeto de esta *litis* -12 de julio de 2007- como de presentación de la demanda -5 julio de 2011-.

La Subsección considera que el hecho de que para el 25 de noviembre de 1986 y el 29 de noviembre de 1993 –*supuestos analizados en las sentencias invocadas*– las funciones de la Superintendencia de Notariado y Registro tuvieran cierto alcance, no implica que para el 2007 se mantuvieran igual, toda vez que con posterioridad a dicha fecha se han dictado varias normas que han variado su margen de acción, por tal razón, lo que determina la responsabilidad de esta entidad son las funciones que tenía a su cargo para el momento en que ocurrieron los hechos objeto de este litigio, incluso, para la fecha en la que se presentó la demanda.

Además, en la primera sentencia, de conformidad con el régimen vigente para esa época, se determinó que la falta de legitimación en la causa de la Superintendencia de Notariado y Registro obedeció al hecho de que no tuviera a su cargo la prestación del servicio analizado y que en esa medida la Nación debía responder a través de la autoridad que cumpliera dicho presupuesto.

Este argumento tampoco resulta aplicable al *sub lite*, porque el servicio se encuentra a cargo de los notarios, razón por la cual la ausencia de responsabilidad de la Superintendencia no puede sustentarse en que otra entidad tiene a cargo el servicio, a sabiendas de que los particulares son los habilitados para tal fin.

La Sala reitera que los notarios no solo desarrollan un servicio público, sino también ejercen una función pública, así sea diferente a las funciones estatales tradicionales²⁸ y, en ejercicio de su función primordial de dar fe pública, tienen el carácter de autoridad²⁹ y, en esa medida, el Estado, debe actuar como garante de su proceder ante los ciudadanos, por tal razón, será la Nación, a través de la entidad encargada de asegurar la eficiente prestación del servicio, la que deba responder por los perjuicios causados.

Lo anterior, ante la evidencia de que el Estado, si bien defirió la prestación del servicio de notariado en los particulares, no es menos cierto que lo hizo bajo el argumento de que ellos debían actuar de conformidad con el ordenamiento jurídico, para lo cual le asignó a la Superintendencia de Notariado y Registro las funciones de velar porque la actividad se desarrollara de manera “eficaz”³⁰, de ahí que, si ello no se cumple, será esta entidad la que deba asumir los riesgos derivados de la función, para lo cual, en todo caso, cuenta con la garantía de repetición en contra del notario que causó directamente el daño.

Para la época de los hechos, en cuanto al ámbito analizado, a la Superintendencia de Notariado y Registro, en calidad de “entidad descentralizada, técnica, con personería jurídica, autonomía administrativa, financiera y patrimonial”³¹, adscrita al Ministerio de Justicia y del Derecho, le correspondía (Decreto 412 del 15 de febrero de 2007):

“Artículo 12. Funciones de la Superintendencia. Son funciones de la Superintendencia de Notariado y Registro:

“1. Adelantar las gestiones necesarias para la eficaz y transparente prestación del servicio público notarial y registral.

²⁸ Corte Constitucional. Sentencia C-741 del 2 de diciembre de 1998. MP Alejandro Martínez Caballero.

²⁹ Corte Constitucional. Sentencia C-1508 del 8 de noviembre de 2000. MP (E) Jairo Charry Rivas: “Justamente en nuestro ordenamiento jurídico, la ley le reconoce a los notarios autoridad cuando les confía atribuciones en las cuales está de por medio el ejercicio de una función pública, pues en ese caso, éstos se colocan en una posición de supremacía frente a quienes acuden al servicio notarial y, por supuesto, los usuarios del servicio quedan obligatoriamente subordinados a las determinaciones que aquél imparta, desde luego, en el ejercicio de sus atribuciones”.

³⁰ Artículo 1 del Decreto 412 de 2007.

³¹ Artículo 1 del Decreto 412 de 2007.

"2. **Impartir las instrucciones** de carácter general, dictar las resoluciones y demás actos que requiera **la eficiente prestación de los servicios públicos de notariado** (...), las cuales serán de obligatorio cumplimiento.

"3. Instruir a los Notarios (...) sobre la aplicación de las normas que regulan su actividad.

"4. Fijar los **estándares de calidad** requeridos **para la prestación de los servicios de notariado** y de registro de instrumentos públicos.

"(...).

"6. Ejercer la **inspección, vigilancia y control de las notarías** (...), en los términos establecidos en las normas vigentes, mediante visitas generales, especiales, de seguimiento, por procedimientos virtuales, o por cualquier otra modalidad.

"7. Realizar **visitas periódicas de vigilancia, inspección y control** a los entes vigilados.

"8. **Investigar y sancionar las faltas disciplinarias de los Notarios** (...) en el desarrollo de sus funciones (...).

"9. Ordenar (...) la **suspensión inmediata de aquellas actuaciones irregulares** de los sujetos de vigilancia y disponer que se adopten las medidas correctivas del caso. Tales medidas podrán estar orientadas desde un **seguimiento especial hasta la propia intervención**.

"10. Establecer **sistemas administrativos y operativos para lograr la eficiente atención de los servicios de notariado** (...) procurando su racionalización y modernización.

"11. Proponer al Gobierno Nacional **la creación, supresión y fusión de notarías** (...) y sus círculos respectivos.

12. Proponer al Gobierno Nacional la fijación de tarifas por concepto de (...) de notariado (...).

"(...).

"14. **Adelantar y auspiciar estudios, investigaciones y compilaciones en materia de notariado** (...).

"15. Llevar a cabo (...) los **programas de capacitación** que se requieran para (...) **los notarios y los empleados de notaría**.

"16. Preparar y presentar a consideración del Ministro del Interior y de Justicia proyectos de ley, decretos y reglamentos **relacionados con los servicios públicos que prestan los Notarios** (...) (se destaca).

En el artículo 12 del Decreto 2163 del 17 de junio de 2011, normativa aplicable para la fecha en la que se presentó la demanda, se reiteraron las anteriores competencias en cabeza de la Superintendencia de Notariado y Registro.

Así las cosas, la Superintendencia de Notariado y Registro no solo tiene a su cargo las funciones de inspección, vigilancia y control en torno a la materia, sino que le corresponde adelantar todas "las gestiones necesarias para la eficaz y transparente prestación del servicio público notarial y registral", para lo cual debe impartir instrucciones, fijar estándares de calidad, realizar visitas periódicas, suspender actuaciones irregulares, así como establecer sistemas administrativos y operativos para lograr la eficiente prestación del servicio, entre otras.

En cuanto a las funciones notariales que, para el 12 de julio de 2007, se encontraban a cargo del Ministerio del Interior y de Justicia³², se tiene lo siguiente (Decreto 200 de 2003):

"Artículo 1°. Objetivos. El Ministerio del Interior y de Justicia tendrá como objetivos los siguientes:

"(...)

"2. Formular la política de Gobierno en materias relativas (...) a los asuntos notariales (...).

"Artículo 2°. Funciones. El Ministerio del Interior y de Justicia, además de las funciones determinadas en la Constitución Política, tendrá las siguientes:

"(...).

"9. Participar con el Gobierno Nacional en el diseño de las políticas relacionadas con la protección de la fe pública y lo concerniente al sistema de notariado".

³² Al respecto, el artículo 3 de la Ley 790 de 2002, dispuso: "Artículo 3. Fusióñese el Ministerio del Interior y el Ministerio de Justicia y del Derecho y confórmese el Ministerio del Interior y la Justicia. Los objetivos y funciones del Ministerio del Interior y la Justicia serán las establecidas para los Ministerios fusionados".

Por su parte, el Decreto 2897 del 11 de agosto de 2011, vigente para la fecha de presentación de la demanda, señalaba que al Ministerio de Justicia y del Derecho³³ le correspondía *“participar en el diseño de las políticas relacionadas con la protección de la fe pública en materia de notariado y registro”*³⁴.

Si bien el Ministerio de Justicia y del Derecho para la fecha de los hechos tenía a su cargo las políticas públicas en los asuntos notariales, no es menos cierto que dentro de sus competencias no se encuentra ninguna que de manera directa interfiera en el desempeño de las funciones de los notarios, razón por la cual, la falla que se invoca en el presente asunto no le resulta atribuible, lo que resulta suficiente para confirmar la decisión por medio de la cual el *a quo* declaró su falta de legitimación en la causa por pasiva.

En torno al argumento de que al referido Ministerio le resulta imputable el daño causado, porque es el nominador de los notarios, se aclara que, de conformidad con la Ley 588 de 2000 *“el nombramiento de los notarios en propiedad se hará mediante concurso de méritos”*, adelantado por el Consejo Superior de la Carrera Notarial, en el caso de no existir lista de elegibles se pueden nombrar en interinidad, para el caso de los notarios de primera categoría el competente es el Gobierno Nacional (artículo 5 de Ley 2163 de 1970).

En este asunto no se probó la calidad del nombramiento del Notario 21 del Círculo de Cali para la época de los hechos, quien, en todo caso, por no ser servidor público, no era un subordinado del Ministerio de Justicia y del Derecho, de ahí que este no sea el legitimado para indemnizar los daños por él causados.

En suma, la Sala comparte los argumentos del *a quo*, en cuanto la entidad llamada a indemnizar los perjuicios causados era la Superintendencia de Notariado y Registro, pues, se enfatiza, era la encargada de que el servicio se prestara de manera idónea, entidad que no fue demandada en este asunto.”³⁵

5.- Asunto de fondo

El señor **RICHARD MEJÍA RÍOS** presentó demanda en ejercicio del medio de control de reparación directa contra la **NACIÓN - SUPERINTENDENCIA DE NOTARIADO Y REGISTRO**, la **Ex – Notaria 50 del Círculo de Bogotá, Dra. Cecilia Gutiérrez Moncada** y el **Notario 2° del Círculo de Soacha, Cundinamarca, Dr. Ricardo Correa Cubillos**, con la finalidad de que se declare que son administrativa y patrimonialmente responsables de los perjuicios materiales y morales causados por el descuido de los actos notariales que conllevaron a la venta fraudulenta del inmueble situado en la carrera 4ª N° 30 – 17 de Bogotá D.C.

En ese orden de ideas, la responsabilidad estatal en el presente asunto se estudiará bajo el régimen subjetivo por falla del servicio, en el que debe

³³ En virtud del artículo 1° de la Ley 1444 de 2011, se escindieron del Ministerio del Interior y de Justicia.

³⁴ Numeral 9 del artículo 2 del Decreto 2897 de 2011.

³⁵ Consejo de Estado - Sección Tercera Subsección A. Consejera Ponente: Marta Nubia Velásquez Rico. Bogotá, D.C., veinte (20) de febrero de dos mil veinte (2020). Reparación Directa No. 76001-23-31-000-2011-01776-01(52750). Actor: Álvaro Caballero Rengifo. Demandado: Nación - Rama Judicial y Otro.

analizarse si los demandados incurrieron en alguna acción u omisión frente a sus deberes funcionales y si ello fue determinante en la materialización del daño denunciado por el actor, esto es en que a través de la estafa perdiera una importante cantidad de dinero.

5.1.- Responsabilidad por las actuaciones desplegadas por la Notaría 2ª del Círculo de Soacha, Cundinamarca

En lo que respecta a las actuaciones desplegadas por la Notaría 2ª del Círculo de Soacha, Cundinamarca, bajo la dirección en aquél entonces del doctor Ricardo Correa Cubillos, se dice que la falla del servicio se concreta en que en el poder otorgado por Fredy Alexander González Gómez a Tania Felisa Losada Burbano, con la finalidad de llevar a cabo la venta del 50% del derecho de dominio que tenía sobre el lote de terreno localizado en la carrera 4ª No. 30-17 de Bogotá D.C., el presunto poderdante imprimió en el sello de autenticación una huella dactilar diferente a la allí indicada, esto es a la del índice derecho, lo que de haberse advertido en su momento habría alertado sobre el fraude en curso y habría impedido que el negocio jurídico se llevara a cabo.

El mandatario judicial del doctor Ricardo Correa Cubillos pide que se desestimen las súplicas de la demanda principalmente porque la inconsistencia denunciada no fue determinante en que el fraude resultara exitoso y que el doctor Richard Mejía Ríos entregara una importante suma de dinero por un bien que en realidad no pertenecía a quienes aparentaban ser los propietarios. Dice que incluso aún si se hubiera puesto la impresión del índice derecho ello no habría evitado que la víctima cayera en el engaño y entregara fácilmente su dinero, ciertamente porque los notarios para esa época no tenían la función de adelantar cotejos dactiloscópicos.

Al plenario se aportó copia auténtica de la sentencia proferida el 15 de enero de 2013³⁶ por el Juzgado Treinta y Seis Penal del Circuito de Conocimiento, en el expediente No. 110016000050200938763 N.I. 156832, por medio de la cual se condenó a Julio César Ávila Triviño a la pena principal de 72 meses de prisión y multa de 132 salarios mínimos legales mensuales vigentes, por haber sido hallado coautor de los delitos de Fraude Procesal, Obtención de Documento Público Falso, Falsedad en Documento Privado y Estafa Agravada, en relación

³⁶ Folios 15 a 26 del cuaderno primero.

con el negocio jurídico a través del cual fue estafado el doctor Richard Mejía Ríos.

En el proceso penal se pudo establecer que Julio César Ávila Triviño incurrió en esas conductas ilícitas porque se valió de documento de identidad falso, con el que acudió a la Notaría 2ª del Círculo de Soacha y autenticó un poder para llevar a cabo la venta del lote de terreno, haciéndose pasar por el señor Fredy Alexander González Gómez, con la peculiaridad de que en la casilla donde debe aparecer la impresión del índice derecho en el poder se puso la impresión del dedo medio derecho, tal como lo indica el Informe Investigador de Laboratorio – FPJ-13- de 11 de julio de 2011 elaborado por el Técnico Dactiloscopista del Departamento Administrativo de Seguridad DAS señor Hernán Darío Quintero Gómez.

De igual modo, debe tenerse en cuenta que la falsificación del documento de identidad del señor Fredy Alexander González Gómez por parte de Julio César Ávila Triviño, según lo relatado en la denuncia formulada por las personas suplantadas, se hizo bajo la modalidad de reproducir ilegalmente la cédula y solo cambiarle la fotografía de la persona que en realidad era su titular, tal como así lo señala la sentencia arriba mencionada en el acápite de “HECHOS” cuando dice: *“Así se refirió en entrevista TANIA FELISA LOSADA BURBANO quien manifestó que la fotocopia de la cédula de ciudadanía utilizada para correr la escritura referida contaba con sus datos personales y una fotografía que no corresponde a la suya.”*³⁷.

Pues bien, está probado que efectivamente el personal que labora en la Notaría 2ª del Círculo de Soacha incurrió en una falla al momento de realizar la autenticación del poder supuestamente conferido por el señor FREDY ALEXANDER GONZÁLEZ GÓMEZ a la señora TANIA FELISA LOSADA BURBANO, dado que no advirtió que el presunto otorgante del poder simuló plasmar la impresión del dedo índice derecho cuando en realidad puso la huella del dedo medio derecho.

Sin embargo, la defensa apela a la teoría de la causalidad para afirmar que se trata de un error intrascendente, ya que en su opinión aún si se hubiera impreso la huella del dedo índice derecho por parte de Julio César Ávila Triviño el fraude que ya estaba en curso de todas formas se habría consumado.

³⁷ Folio 15 del cuaderno primero.

Esto nos transporta al terreno de la causalidad, frente a lo cual la Sección Tercera del Consejo de Estado ha hecho importantes aportes con miras a decidir conflictos jurídicos en los que se demanda la responsabilidad extracontractual de la Administración. En uno de sus pronunciamientos más recientes sostuvo:

“Para la Sala es importante resaltar que no todas las circunstancias que anteceden a la producción del daño son causas directas del mismo, como se plantea en la teoría de la equivalencia de las condiciones³⁸; es un sinsentido otorgarle igual importancia a cada hecho previo a la producción del daño, pues lo relevante es identificar cuál acción u omisión fue la causa determinante, principal y eficiente del hecho dañoso. De lo contrario, se llegaría al absurdo de que la consecuencia o daño, sería la sumatoria de todos los antecedentes, lo que generaría un retorno al infinito.

Sobre el particular, la Sección en otrora oportunidad razonó acerca de la importancia de la causalidad adecuada, como criterio jurídico para la identificación de la acción u omisión a la que se le atribuye la producción de un daño³⁹:

Tampoco puede considerarse que todos los antecedentes del daño son jurídicamente causas del mismo, como se propone en la teoría de la equivalencia de condiciones, o de la causalidad ocasional expuesta por la Corte Suprema de Justicia en sentencia del 17 de septiembre de 1.935, según la cual: ‘en estos casos si la persona culpable se hubiera conducido correctamente, el perjuicio no habría ocurrido’, a la cual se refiere también un salvamento de voto del Dr. Antonio J. de Irisarri del 8 de octubre de 1986 (exp. 4587), en el cual se expresa que: ‘con fines simplemente analíticos, para verificar esa relación de causa a efecto, puede examinarse qué ocurriría o habría ocurrido, si el suceso - causa no se hubiera dado. Si la respuesta es en el sentido de que el efecto no habría sucedido, ha de admitirse que aquél sí constituye causa de éste, porque justamente para que el efecto se dé en la realidad, tiene que ocurrir aquél. En la hipótesis contraria no existiría relación esa relación de causalidad’.

Tal posición llevaría a que en el clásico ejemplo citado por José Melich, el sastre que retrasa por negligencia la entrega de un abrigo de viaje, tendría que responder por el accidente ferroviario que sufrió su cliente que debió por tal motivo aplazar su viaje. Como lo señala el doctor Javier Tamayo Jaramillo: ‘deshumanizaría la responsabilidad civil y permitiría absurdamente, buscar responsables hasta el infinito’.

Lorenzetti puntualiza aquí: ‘No basta, según esta idea, la mera supresión mental hipotética, esto es borrar mentalmente la causa para ver si el resultado se produce o no sin ella. Es necesario emitir un juicio acerca de la regularidad con que se producen los fenómenos (constancia posible) lo que nos proporciona la noción de “causa adecuada”.

Tal concepción debe entonces complementarse en el sentido de considerar como causas jurídicas del daño, sólo aquellas que normalmente contribuyen a su producción, desechando las que simplemente pueden considerarse como condiciones. Tal como lo

³⁸ “Como lo indica su propia denominación, para dicha teoría todas las condiciones son del mismo valor (equivalentes) en la producción del daño (Aequivalenztheorie). No cabe, por consiguiente, hacer distinciones, todas son indispensables, de modo que si faltase una sola no habría acaecido. Cada condición –se afirma– origina la causalidad de las otras y el conjunto determina el evento causa causae est causa causati. Como la existencia de éste depende de tal punto de cada una de ellas, si hipotéticamente se suprimiese alguna (condicio sine qua non) el fenómeno mismo desaparecería: sublata causa tollitur effectus.

En consecuencia –sostiene von Buri–, dada la indivisibilidad material del resultado, cada una de las condiciones puede considerarse al mismo tiempo causa de “todo” el desenlace final. Es suficiente, pues, que un acto haya integrado la serie de condiciones desencadenantes del efecto dañoso para que pueda juzgar que lo causó. Por lo tanto, se concluye, para la atribución de un hecho a una persona es suficiente que ella haya puesto una de las condiciones necesarias para su advenimiento”. GOLDENBERG, Isidoro. Op. Cit. Pág. 16.

³⁹ Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 11 de septiembre de 1997, exp. 11.764, M.P. Carlos Betancur Jaramillo.

proponen los partidarios de la teoría de la causalidad adecuada, expuesta por el alemán Von Kries, 'sólo son jurídicamente causas del daño, aquellos elementos que debían objetiva y normalmente producirlo'.

H. Mazeaud, citado por José Melich Orsini, en 'La responsabilidad civil por los Hechos Ilícitos' (Biblioteca de la academia de ciencias políticas y sociales, Caracas, 1.995, pag. 211 a 215) expresa sobre el punto: 'Hoy día la mayor parte de los autores han abandonado la teoría de la equivalencia de condiciones: ellos no admiten que todos los acontecimientos que concurren al a realización de un daño sean la causa de tal daño desde el punto de vista de la responsabilidad civil. Parece, en efecto, que para ser retenido como causa desde el punto de vista de la responsabilidad civil, es decir, para ser susceptible de comprometer la responsabilidad civil de su autor, el acontecimiento debe haber jugado un papel preponderante en la realización del daño. Pero los jueces serán libres de apreciar si el acontecimiento ha jugado o no un papel suficiente en la producción del daño para ser retenido como causa del daño. No se puede ligar a la jurisprudencia por un criterio absoluto, ni aun por el criterio propuesto por los partidarios del a causalidad adecuada: el criterio de la normalidad. Todo lo que puede exigirse es que el acontecimiento haya jugado un papel preponderante, un papel suficiente en la realización del daño. Quienes no quieren adoptar el criterio de la normalidad propuesto por la teoría de la causalidad adecuada, son partidarios de la llamada tesis de la causalidad eficiente, esto es: que lo que debe investigarse es si el hecho ha jugado o no un papel preponderante, una función activa en la producción del daño'.

Ennecerus, citado en la misma obra, expresa: 'En el problema jurídico de la causa, no se trata para nada de causa y efecto en el sentido de las ciencias naturales, sino de si una determinada conducta debe ser reconocida como fundamento jurídico suficiente para la atribución de consecuencias jurídicas... Prácticamente importa excluir la responsabilidad por circunstancias que, según su naturaleza general y las reglas de la vida corriente, son totalmente indiferentes para que surja un daño de esa índole y que, sólo como consecuencia de un encadenamiento totalmente extraordinario de las circunstancias, se convierte en condición del daño. Así, pues, se labora con un cálculo y probabilidades y sólo se reconoce como causa, aquella condición que se halla en conexión adecuada con un resultado semejante'.

Como se aprecia, el juez es el encargado de realizar un juicio de causalidad hipotética, *ex post*, en el que identifica o establece si en condiciones normales el hecho se hubiera seguido produciendo por la misma razón que se generó.⁴⁰

Claramente en estos temas no se dispone de una fórmula matemática que con absoluta certeza permita establecer si cierto hecho tuvo incidencia determinante en la producción de un resultado. Sin embargo, lo que sí se sabe, por las anteriores directrices jurisprudenciales, es que la relevancia del hecho la fija su incidencia en el curso causal del hecho dañino, es decir si el mismo contribuye de una manera eficaz en su producción.

En el *sub lite* se probó que ante la Notaría 2ª del Círculo de Soacha se obtuvo de manera fraudulenta un poder otorgado por Julio César Ávila Triviño simulando ser el señor Fredy Alexander González Gómez, el que se otorgó a Betty Yolanda Navarrete Martínez quien se hizo pasar por la señora Tania Felisa Losada Burbano, con la finalidad de que la última vendiera a su nombre el 50% del

⁴⁰ Consejo de Estado - Sección Tercera - Subsección A. Consejera Ponente: María Adriana Marín. Bogotá, D.C., veintisiete (27) de septiembre de dos mil dieciocho (2018). Reparación Directa Número: 23001-23-31-000-2008-00156-01(42545). Actor: Wilson de Jesús Atehortúa Gallego y Otros. Demandado: Instituto Nacional De Vías – Invias.

derecho de dominio que tenía sobre el lote de terreno ubicado en la carrera 4ª No. 30-17 de Bogotá D.C.

De igual modo, se estableció que para ello falsificaron las cédulas de los verdaderos titulares en el sentido de reemplazar la fotografía de esas personas, de suerte que la huella digital del índice derecho que por regla general aparecía en esos documentos apócrifos no correspondía a los delincuentes sino a quienes eran auténticos titulares de los documentos de identidad.

Y por último, se verificó que Julio César Ávila Triviño con el propósito de ocultar el delito que estaba perpetrando y quizás con la esperanza de no ser identificado a futuro por las autoridades, en lugar del dedo índice derecho imprimió la huella del dedo medio derecho.

Pues bien, toda esta cadena de sucesos, en criterio del Juzgado, sí fueron determinantes en la consumación de la estafa de que fue víctima el doctor Richard Mejía Ríos, ya que los trámites surtidos en la Notaría 2ª de Soacha constituyeron el primer filtro –valga la expresión– que debían superar los delincuentes para poder embaucar luego al incauto comprador.

El Despacho considera que sí fueron importantes en la producción del hecho dañoso porque si los empleados de la Notaría 2ª de Soacha hubieran realizado bien su trabajo, se habrían podido percatar que esas dos personas en realidad estaban suplantando a los verdaderos titulares del bien inmueble. Nótese, en primer lugar, que el proceso de autenticación notarial exige de esas dependencias la plena identificación de las personas que acuden a solicitar sus servicios, lo cual se materializa no solo exigiendo la exhibición de la cédula de ciudadanía sino también haciendo un simple cotejo entre la huella de la persona que concurre frente a la huella que figura en el documento exhibido, proceso de comparación que a decir verdad no exige grandes dotes en grafología sino un mínimo de observación y detalle.

Lo último era por decirlo de alguna manera un imperativo en los trámites notariales que se surtían en esta ciudad para aquél entonces, en la que es sabido la existencia de empresas criminales dedicadas a este tipo de estafas, más aún si se recuerda que para la fecha en que se autenticó el mencionado poder no existían sistemas de identificación biométricos como los que existen en la actualidad y que sin duda facilitan la labor fedataria de las notarías.

Obsérvese, en segundo lugar, que tal como lo indica el sello de autenticación que para el año 2009 tenía la Notaría 2ª del Círculo de Soacha, era menester que la persona que concurría a autenticar un documento privado plasmara necesariamente la huella del índice derecho. Pero quién debía tomar la huella de esa falange? Sin duda alguna uno de los empleados de la notaría. Es impensable creer que la persona que adelantaba el trámite notarial está en libertad de hacerlo sin la presencia y dirección de uno de los empleados de la notaría, ya que si el notario iba a dar fe de que esa persona asistió a autenticar un documento lo mínimo que debía hacer su personal era tomar directa y personalmente la impresión dactilar, lo que conforme a las reglas de la experiencia ocurre en la generalidad de los casos porque el empleado toma en sus manos el dedo índice y luego de pasarlo por la tinta lo rueda por la superficie en la que se plasmará la impresión dactilar para con ello dar testimonio de la plena identidad de la persona.

Por lo mismo, si el personal de la notaría hubiera estado atento a la conducta asumida por Julio César Ávila Triviño, relativa a imprimir las huellas dactilares del dedo medio derecho en lugar del dedo índice derecho, cuando menos habría entrado en sospecha y por ende habría efectuado algunos cotejos dactilares que fácilmente le habrían permitido descubrir al impostor, quien de inmediato habría tenido que rendir cuentas ante la justicia penal por la falsedad que ya estaba materializada.

Esto, a no dudar, habría detenido el *iter criminis* en lo que se refiere a la estafa que habían planeado Julio César Ávila Triviño y Betty Yolanda Navarrete Martínez respecto del doctor Richard Mejía Ríos. Es decir, se configura una falla del servicio en lo que alude a los servicios fedatarios que brindó en su momento la Notaría 2ª del Círculo de Soacha.

5.2.- Responsabilidad por las actuaciones desplegadas por la Notaría 50 del Círculo de Bogotá D.C.

En el asunto de la referencia se alega que la Notaría 50 del Círculo de Bogotá D.C., incurrió en falla del servicio al permitir el otorgamiento de la Escritura Pública N° 02474 del 2 de octubre de 2009, puesto que se aceptó una copia auténtica de fotocopia autenticada del comprobante de pago del impuesto predial del año gravable 2009, pese a que los artículos 43 y 44 del Decreto 960 de 1970 no autorizan dicho trámite con ese tipo de copias, e igualmente porque no se verificó la identidad de los vendedores.

Sobre el particular, los artículos 20 y 26 del Decreto N° 2148 de 1983 prescriben que el notario debe examinar los comprobantes fiscales que se le presenten, asimismo dispone que si un certificado de paz y salvo aparece con enmendaduras, tachaduras o adulteraciones, debe retenerlo y enviarlo al Administrador de Impuestos respectivo, sin autorizar la escritura. De igual forma, ordena que no se permitirá la firma por ninguno de los comparecientes mientras el instrumento no esté completo, anexos la totalidad de los certificados y documentos requeridos.

En concordancia con las anteriores normas, el artículo 44 del Decreto N° 960 de 1970 establece que los comprobantes fiscales se agregarán a las escrituras a que correspondan en forma original o en fotocopia autenticada por un Notario siempre que el original de donde provengan se halle protocolizado y se indique en ella la escritura con la cual lo está. En el original de la escritura se anotarán las especificaciones de todos los comprobantes allegados, por su numeración, lugar, fecha y oficina de expedición, personas a cuyo favor se hayan expedido, con su identificación, cuantía si la tuvieran y fecha límite de su vigencia. Todos estos datos serán reproducidos en las copias que del instrumento llegaren a expedirse.

Ahora, se encuentra probado el otorgamiento de la Escritura Pública N° 02474 del 2 de octubre de 2009 en la Notaría 50 del Círculo de Bogotá D.C.⁴¹, asimismo que para la celebración de la compraventa del aludido inmueble se presentó copia auténtica de una fotocopia autenticada del recibo del impuesto predial del año 2009⁴².

Según la fotocopia del recibo del impuesto predial del año gravable 2009⁴³, que se empleó para ese trámite notarial, se observa un sello de fecha 8 de septiembre de 2009 procedente de la Notaría 23 del Círculo de Bogotá D.C., en el que se aprecia la siguiente leyenda: "ESTA COPIA COINCIDE CON UNA FOTOCOPIA AUTENTICA QUE TUVE A LA VISTA".

Con este documento se constata que para el momento del otorgamiento de la Escritura Pública N° 02474 del 2 de octubre de 2009 la Notaría 50 del Círculo de Bogotá D.C., faltó a uno de sus deberes funcionales porque pasó por alto que

⁴¹ Folios 36 a 40 del Cuaderno I

⁴² Folio 43 del Cuaderno I

⁴³ Folio 43 del Cuaderno I

se trataba de una copia auténtica basada a su vez en una copia autenticada del impuesto predial del año 2009, más no correspondía al original del mismo.

Es decir, que el personal de la Notaría 50 del Circuito de Bogotá D.C., dejó de acatar lo previsto en el artículo 44 del Decreto 960 de 1970 *"Por el cual se expide el Estatuto del Notariado"*, que dice:

"ARTICULO 44. <COMPROBANTES FISCALES AGREGADOS A LA ESCRITURA PÚBLICA>. Los comprobantes fiscales se agregarán a las escrituras a que correspondan en forma original o en fotocopia autenticada por un Notario siempre que el original de donde provengan se halle protocolizado y se indique en ella la escritura con la cual lo está. En el original de la escritura se anotarán las especificaciones de todos los comprobantes allegados, por su numeración, lugar, fecha y oficina de expedición, personas a cuyo favor se hayan expedido, con su identificación, cuantía si la tuvieran y fecha límite de su vigencia. Todos estos datos serán reproducidos en las copias que del instrumento llegaren a expedirse."

Dado que el recibo de pago de impuesto predial no debe llevarse en ningún protocolo oficial, entiende el Despacho que para trámites como el relativo al otorgamiento de la Escritura Pública No. 02474 de 2 de octubre de 2009 necesariamente debe aportarse el original de ese documento, sin que exista la posibilidad jurídica válida de suplirlo por una copia auténtica y mucho menos aún por una copia auténtica tomada de una copia autenticada, como de hecho sucedió en este caso.

Lo anterior evidencia la ocurrencia de una falla del servicio, dado que la Notaría 50 del Circuito de Bogotá D.C., no ha debido autorizar la suscripción de la mencionada escritura pública, por lo contrario ha debido pararla y sólo continuarla hasta que la parte vendedora aportara el original del recibo de pago de impuesto predial, tal como así lo determina la norma jurídica arriba mencionada.

Ahora, para este análisis resulta igualmente apropiado lo dicho frente a la Notaría 2ª de Soacha, ya que la identidad de la vendedora se ha debido constatar de la única forma posible en ese momento. Recordemos que el fraude se consumó gracias a que Betty Yolanda Navarrete Martínez exhibió una cédula falsa que contenía la información de la señora Tania Felisa Losada Burbano pero su foto había sido reemplazada con una foto de la perpetradora del ilícito. Es decir, que un pequeño cotejo de la huella dactilar de su índice derecho habría permitido establecer que se trataba de una impostora, conducta que por supuesto habría impedido que se consumara el fraude en detrimento de los intereses del doctor Richard Mejía Ríos.

En contra de lo expuesto se podrá afirmar que los notarios no están obligados a adelantar cotejos grafológicos de las personas que acuden a sus oficinas a realizar trámites notariales. Ese deber no está contemplado así en la ley, sin embargo lo que sí deben hacer es asegurarse de la identidad de las personas que acuden allí a hacer ventas de inmuebles, lo que demanda un mínimo de cuidado en cuanto a la verdadera identidad de los contratantes, en particular de quien dice transferir el derecho de dominio, lo que por la simplicidad del procedimiento no puede excusarse en la inexistencia de una ley que así lo indique, como tampoco en la gran cantidad de trámites notariales que a diario se deban atender, pues debe tenerse presente que en los notarios se confía la fe pública.

Por tanto, en los trámites a cargo de la Notaría 50 del Círculo de Bogotá D.C., también se incurrió en falla del servicio.

5.3.- Responsabilidad administrativa y extracontractual de la Superintendencia de Notariado y Registro

En lo que se refiere a la Superintendencia de Notariado y Registro el actor señala que su responsabilidad patrimonial proviene del hecho de haber omitido la adopción de políticas públicas encaminadas a otorgar seguridad en cuanto al servicio notarial y así evitar que la ciudadanía fuera víctima de estafas o fraudes, tal como aconteció con el señor Richard Mejía Ríos.

Sostuvo que la precariedad del sistema de identificación de las Notarías facilitó que terceras personas se hicieran pasar por los propietarios del inmueble situado en la carrera 4ª N° 30 – 17 de Bogotá D.C., y lograran realizar la venta fraudulenta al aquí demandante a través de la Escritura Pública N° 02474 de 2 de octubre de 2009 causándole con ello un perjuicio a su patrimonio.

Sobre el particular hay que retomar lo dicho arriba en cuanto a que el más reciente pronunciamiento de la Sección Tercera del Consejo de Estado sobre la materia ha indicado que *“por tratarse no solo de un servicio público, sino de una función de la misma naturaleza, las actuaciones de los notarios vinculan a la Nación y, por ende, es esta la llamada a responder ante los afectados, sin perjuicio de la facultad de repetición que establece el artículo 120 del Decreto 2148 de 1993,...”*, e igualmente que *“que los notarios no solo desarrollan un servicio público, sino también ejercen una función pública, así sea diferente a las funciones estatales tradicionales⁴⁴ y, en ejercicio de su función*

⁴⁴ Corte Constitucional. Sentencia C-741 del 2 de diciembre de 1998. MP Alejandro Martínez Caballero.

primordial de dar fe pública, tienen el carácter de autoridad⁴⁵ y, en esa medida, el Estado, debe actuar como garante de su proceder ante los ciudadanos, por tal razón, será la Nación, a través de la entidad encargada de asegurar la eficiente prestación del servicio, la que deba responder por los perjuicios causados”, y para finalizar en la misma providencia concluyó que “la entidad llamada a indemnizar los perjuicios causados era la Superintendencia de Notariado y Registro, pues, se enfatiza, era la encargada de que el servicio se prestara de manera idónea, entidad que no fue demandada en este asunto.”⁴⁶.

La sentencia a la que se viene refiriendo el Despacho fue expedida por la Sección Tercera del Consejo de Estado y dado que se trata de un contexto similar al que hoy se decide en este fallo es viable afirmar que constituye un precedente jurisprudencial de obligatoria aplicación en el *sub lite*, tal como así lo determinó la Corte Constitucional en la sentencia SU-354 de 2017 al precisar:

“En reiteradas oportunidades, esta Corporación ha definido el precedente judicial como “la sentencia o el conjunto de ellas, anteriores a un caso determinado, que por su pertinencia y semejanza en los problemas jurídicos resueltos, debe necesariamente considerarse por las autoridades judiciales al momento de emitir un fallo”. Asimismo, la doctrina lo ha definido como el mecanismo jurisdiccional que tiene su origen en el principio *stare decisis* o estar a lo decidido, el cual consiste en la aplicación de criterios adoptados en decisiones anteriores a casos que se presenten en situaciones posteriores y con circunstancias similares.”

Ante un pronunciamiento del Máximo Tribunal de la jurisdicción contencioso administrativo el juez administrativo debe mostrarse respetuoso y aplicar las directrices allí trazadas, pues de lo contrario se afectaría la seguridad jurídica y el derecho a la igualdad, valores que sin duda se logran cuando los operadores judiciales de inferior categoría se adhieren a los pronunciamientos emitidos desde la cúpula de la jurisdicción.

Así las cosas, la responsabilidad administrativa y extracontractual de la Superintendencia de Notariado y Registro está plenamente acreditada en este asunto, ya que se probó que tanto la Notaría 2ª de Soacha como la Notaría 50 de Bogotá D.C., incurrieron en omisiones constitutivas de fallas del servicio que

⁴⁵ Corte Constitucional. Sentencia C-1508 del 8 de noviembre de 2000. MP (E) Jairo Charry Rivas: “Justamente en nuestro ordenamiento jurídico, la ley le reconoce a los notarios autoridad cuando les confía atribuciones en las cuales está de por medio el ejercicio de una función pública, pues en ese caso, éstos se colocan en una posición de supremacía frente a quienes acuden al servicio notarial y, por supuesto, los usuarios del servicio quedan obligatoriamente subordinados a las determinaciones que aquél imparta, desde luego, en el ejercicio de sus atribuciones”.

⁴⁶ Consejo de Estado - Sección Tercera Subsección A. Consejera Ponente: Marta Nubia Velásquez Rico. Bogotá, D.C., veinte (20) de febrero de dos mil veinte (2020). Reparación Directa No. 76001-23-31-000-2011-01776-01(52750). Actor: Álvaro Caballero Rengifo. Demandado: Nación - Rama Judicial y Otro.

jugaron un rol importante en que la compraventa protocolizada en la Escritura Pública No. 02474 de 2 de octubre de 2009 se llevara a cabo y que con la misma fuera estafado el doctor Richard Mejía Ríos, quien por ello sufrió un daño antijurídico que no está en el deber de soportar.

Ahora, con la demanda se pide condenar en forma solidaria al doctor Ricardo Correa Cubillos y a la doctora Cecilia Gutiérrez Moncadas, quienes para la época de los hechos se desempeñaban como Notario 2° Soacha y Notaria 50 de Bogotá respectivamente. El Despacho considera que ello no es factible por las siguientes razones:

En primer lugar, porque el precedente jurisprudencial de la Sección Tercera del Consejo de Estado determina que las personas que fungen como notarios tienen la calidad de particulares en ejercicio de funciones públicas y por lo mismo su responsabilidad patrimonial no se puede definir a la par con la de la entidad pública responsable, esto es con la de la Superintendencia de Notariado y Registro.

Contrario sensu, indica que la responsabilidad de esos servidores públicos debe surtirse a través de la acción de repetición, lo cual es entendible porque en la responsabilidad estatal no juega ningún papel la culpa grave o el dolo con el que hayan actuado sus agentes, lo que en cambio sí tiene peso específico en cuanto a las personas que desarrollan la función pública causante del daño antijurídico, quienes pueden exonerarse de responsabilidad si acreditan que obraron bajo cualquiera otra de las modalidades de culpa diferentes a la grave.

Y en segundo lugar, porque se vulnera el debido proceso tanto de la entidad condenada como de las personas que fungieron como particulares en ejercicio de funciones públicas. En lo concerniente a la entidad pública porque se le cercena el derecho a promover la acción de repetición y así poder recuperar la totalidad de la condena que se le impuso, lo que no ocurre si se le condena en forma solidaria junto con las personas que actuaron como notarios, ya que las obligaciones solidarias una vez son pagadas se convierten en conjuntas, lo que significa que la entidad ya no podrá recuperar la totalidad de lo pagado sino apenas una parte, hipótesis que desde luego no armoniza con la Constitución Política.

Y en lo relativo a los particulares porque se les quita la posibilidad de ser juzgados por el juez natural y bajo el procedimiento previsto para ello. Esto es,

que se les priva del derecho a que su situación jurídica la defina un juez administrativo en el marco de una acción de repetición, en la que tienen la posibilidad de demostrar que no obraron con dolo ni con culpa grave.

Por tanto, las pretensiones de la demanda se negarán respecto de las personas que actuaron como titulares de la Notaría 2ª de Soacha y de la Notaría 50 de Bogotá D.C.

5.4.- Concurrencia de culpas

Si bien se acreditó la responsabilidad patrimonial de la Superintendencia de Notariado y Registro por las serias omisiones en que incurrieron la Notaría 2ª de Soacha y la Notaría 50 de Bogotá D.C., debe evaluarse si el doctor Richard Mejía Ríos también contribuyó de manera eficaz a la producción del daño antijurídico que pide le sea indemnizado.

En las sentencias de 26 de septiembre de 2012⁴⁷ y 15 de enero de 2013⁴⁸, ambas proferidas por el Juzgado 36 Penal del Circuito de Conocimiento de Bogotá D.C., se constata la aceptación de cargos por parte de los señores Betty Yolanda Navarrete Martínez y Fredy Alexander González Gómez, sobre la comisión de los delitos de fraude procesal, obtención de documento público falso, falsedad en documento privado y estafa agravada. En pocas palabras porque los documentos utilizados para suscribir la Escritura Pública No. 02474 de 2 de octubre de 2009 de la Notaría 50 de Bogotá D.C., eran falsos, entre ellos el Formulario Único del Impuesto Predial Unificado del año 2009 que correspondía a una copia tomada de copia autenticada.

La aducción de este documento en copia tomada de copia autenticada significó la transgresión del artículo 44 del Decreto 960 de 1970 *“Por el cual se expide el Estatuto del Notariado”*, dado que para el caso específico se ha debido presentar el original de dicho formulario. Es decir, que el fraude del que fue víctima el actor se produjo con la previa violación de una norma jurídica.

Ahora, se alude a lo anterior porque en punto de la concurrencia de causas es preciso tomar en cuenta que el señor Richard Mejía Ríos para la época en que fue víctima del fraude era abogado titulado, contaba con amplia experiencia en

⁴⁷ Folios 1 a 14 del Cuaderno 1

⁴⁸ Folios 15 a 26 del Cuaderno 1

el ejercicio de esa profesión liberal, tenía además experiencia acumulada como ex funcionario de la Superintendencia de Notariado y Registro y parte de su actividad profesional la había desarrollado en el mundo de los negocios relacionados con bienes raíces, por lo que bien se puede afirmar que conocía la norma jurídica arriba mencionada y que por lo mismo ha debido exigirla cuando se presentó a firmar la escritura pública de marras.

El actor pretende eludir los efectos de la concurrencia de culpas manifestando en el interrogatorio de parte practicado en audiencia de pruebas del 14 de febrero de 2019, que él se cercioró de la titularidad del inmueble. Sin embargo, lo anterior no lo exime de responsabilidad puesto que dadas sus calidades personales debió exigir el original del recibo del impuesto predial del año 2009 y si lo pasó por alto por ignorancia, por ejemplo, ello no elimina la culpa que le cabe dado que el conocimiento de la ley se presume, máxime en los abogados titulados, e igualmente porque la ignorancia de la ley no sirve de excusa. Muy seguramente bajó la guardia por los jugosos réditos que esperaba recibir al adquirir un lote de terreno que se ofrecía en venta muy por debajo de su valor comercial, lo que antes que motivarlo a negociar lo ha debido llamar a la prudencia e implementar todas las medidas necesarias para evitar ser víctima de los estafadores.

Así, de lo anterior se desprende que el daño alegado por el demandante deviene de su misma culpa, la cual se enmarca perfectamente en el concepto de culpa grave previsto en el artículo 63 del Código Civil, que dice:

“ARTICULO 63. <CULPA Y DOLO>. La ley distingue tres especies de culpa o descuido.

Culpa grave, negligencia grave, culpa lata, es la que consiste en no manejar los negocios ajenos con aquel cuidado que aun las personas negligentes o de poca prudencia suelen emplear en sus negocios propios. Esta culpa en materias civiles equivale al dolo. (...).”

De igual manera, sobre el particular el Consejo de Estado en sentencia del 18 de febrero de 2010⁴⁹ refirió:

“Culpa se ha dicho que es la reprochable conducta de un agente que generó un daño antijurídico (injusto) no querido por él pero producido por **la omisión voluntaria del deber objetivo de cuidado que le era exigible de acuerdo a sus condiciones personales y las circunstancias en que actuó**; o sea, la conducta es culposa cuando el resultado dañino es producto de la infracción al deber

⁴⁹ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera Subsección B, sentencia de 18 de febrero de 2010, exp.17933, C.P. Ruth Stella Correa Palacio.

objetivo de cuidado y el agente debió haberlo previsto por ser previsible, o habiéndolo previsto, confió en poder evitarlo. **También por culpa se ha entendido el error de conducta en que no habría incurrido una persona en las mismas circunstancias en que obró aquella cuyo comportamiento es analizado y en consideración al deber de diligencia y cuidado que le era exigible.** ” (Negrita fuera del texto)

En suma, es claro que el demandante en este caso igualmente contribuyó a que el daño se produjera dado que dejó de exigir a los empleados de la Notaría 50 de Bogotá D.C., que dieran cumplimiento al artículo 44 del Decreto 960 de 1970 “*Por el cual se expide el Estatuto del Notariado*”, lo que de haber hecho con total seguridad habría frustrado el propósito criminal de Julio César Ávila Triviño y Betty Yolanda Navarrete Martínez, de hacer una venta falsa para despojarlo de una importante suma de dinero.

Debido a lo anterior, se debe aplicar en este caso lo previsto en el artículo 2357 del Código Civil, según el cual “*la apreciación del daño está sujeta a la reducción, si el que lo ha sufrido se expuso a él imprudentemente*”. Por tanto, se declarará la responsabilidad administrativa y extracontractual de la Superintendencia de Notariado y Registro pero sólo se le condenará al pago del 50% de la indemnización de perjuicios, de conformidad con el análisis que se efectuará seguidamente.

6.- Perjuicios Materiales

El demandante Richard Mejía Ríos pretende el pago de lo siguiente: i) Perjuicios materiales: a) \$90.000.000.00 como valor del inmueble objeto del fraude; b) \$1.301.554.00 por registro, retención en la fuente, derechos notariales y otros; c) \$17.500.000.00 por los trabajos de acondicionamiento que alcanzó a realizar en el lote de terreno hasta cuando aparecieron sus verdaderos dueños; ii) Lucro cesante equivalente a los intereses que dejaron de producir los dineros anteriores; y iii) Perjuicios morales porque a raíz del fraude que experimentó se separó de su esposa y sufrió depresión.

Pues bien, en lo que se refiere al daño emergente el Despacho reconoce que conforme a los fallos penales aportados al plenario el monto de dinero del que fue despojado el actor fue de \$90.000.000.00, del cual no han evidencias de que haya sido recuperado en su totalidad o parcialmente. Por lo mismo, la indemnización comprenderá la mitad de ese guarismo según lo discurrido arriba

sobre concurrencia de culpas.

Al respaldo del folio 35 del cuaderno uno, que corresponde a la carátula de la escritura pública en cuestión, aparece el recibo de pago de impuesto de registro expedido por la Secretaría de Hacienda de Cundinamarca por la suma de \$557.400.00, cancelado por el actor. Por tanto, se reconocerá a título de indemnización la mitad de esa cifra.

Al folio 40 del cuaderno uno aparece copia del certificado de retención en la fuente No. 3584 por valor de \$545.350.00 expedido por la Notaría 50 de Bogotá D.C., el cual se cancela por partes iguales entre vendedores y comprador. Por ello, sobre dicha cifra solo se reconocerá al actor la cantidad de \$136.338.00.

En cuanto a los trabajos de acondicionamiento se tiene que en la copia de la denuncia formulada por el actor ante la Estación de Policía de Teusaquillo el 19 de diciembre de 2009, visible a folios 57 y 58 del cuaderno primero, se observa que el doctor Richard Mejía Ríos mencionada que al momento en que se aparecen los verdaderos dueños del lote de terreno él había contratado los servicios de un arquitecto para levantar una edificación en el mismo.

Lo anterior permite reconocerle mérito probatorio al contrato de prestación de servicios profesionales firmado entre el actor y el arquitecto Jairo Armando Valbuena Gómez, obrante a folios 47 y 48 del cuaderno primero, que habla de trabajos previos administrativos y de construcción sobre el lote de terreno vendido fraudulentamente al doctor Richard Mejía Ríos. Sin embargo, la indemnización no se puede reconocer por lo que se afirma en la demanda sino por la mitad de lo que declaró el arquitecto ante este juzgado en la audiencia de pruebas de 14 de febrero de 2019, es decir la cantidad de \$2.500.000.00.

Así, la suma a reconocer por daño emergente es la suma de \$47.915.038.00, la cual se debe indexar conforme a la fórmula empleada por la jurisprudencia del Consejo de Estado, así: $VA = VH \times IPC \text{ final} / IPC \text{ inicial}$. VA = Valor actualizado
VH = Valor a actualizar. IPC final = Índice de Precios al Consumidor actual⁵⁰.

⁵⁰ Se toma el de febrero de 2020 (104,94).



IPC inicial = Índice de Precios al Consumidor inicial⁵¹.

VA = \$47.915.038.00 x 104.94/71.19

VA = \$70.630.764.00

Esta es la suma que se reconocerá por concepto de daño emergente.

No se hará ningún reconocimiento por lucro cesante, pues la pretensión de pago de intereses no es admisible en estos casos dado que lo previsto por el CPACA y la jurisprudencia nacional es la indexación de los valores adeudados. El recaudo de intereses sólo es factible con posterioridad a la ejecutoria de la sentencia.

7.- Perjuicios Morales

En lo referente a la pretensión de perjuicios morales por la falla de los servicios notariales, el Juzgado no hará ningún reconocimiento, en razón a que la parte actora no acreditó que ese hecho le haya producido una afectación psicológica o que haya sido el factor que condujo a la ruptura matrimonial. Además, la jurisprudencia ha considerado que en estos casos no se puede presumir el perjuicio, pues por el contrario debe probarse. Así ha razonado el Consejo de Estado en su jurisprudencia frente a un caso similar, en el que el daño está asociado a un bien inmueble. Veamos:

“(…) No deja de advertir la Sala que lo que aquí se reclama es la indemnización por la pérdida de un bien adquirido en un remate. No hay lugar a inferir el daño moral, por tratarse de la pérdida de un bien material. Este debió ser demostrado y como no lo fue, se reitera, se mantendrá la sentencia recurrido en este aspecto. (…)”⁵²

8.- Costas

El artículo 188 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo prescribe que “la sentencia dispondrá sobre la condena en costas”, de lo que se desprende que no necesariamente hay lugar a condenar en costas a la parte vencida. En este caso el Despacho no condenará en costas a la entidad demandada porque ejerció su derecho de defensa apegada a juicios de valor razonables, aunque no compartidos por el Juzgado.

⁵¹ Se toma el de octubre de 2009 (71.19).

⁵² Sentencia 20 de febrero de 2014 Exp. N° 08001-23-31-000-1999-02882-01(31548) Consejo de Estado Sala de lo Contencioso Administrativo Sección Tercera Subsección B Consejero Ponente: Ramiro de Jesús Pazos Guerrero

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Treinta y Ocho Administrativo Oral – Sección Tercera del Circuito Judicial de Bogotá D.C., administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

F A L L A

PRIMERO: DENEGAR las pretensiones de la demanda en lo que respecta al Dr. **RICARDO CORREA CUBILLOS** y la Dra. **CECILIA GUTIÉRREZ MONCADA**, quienes para la época de los hechos actuaron como Notario Segundo de Soacha y Notaria Cincuenta de Bogotá D.C., respectivamente.

SEGUNDO: DECLARAR que la **SUPERINTENDENCIA DE NOTARIADO Y REGISTRO** es patrimonial y extracontractualmente responsable por los perjuicios causados al doctor **RICHARD MEJÍA RÍOS**, con motivo de la falla en la prestación del servicio en que incurrieron la Notaría Segunda de Soacha y la Notaría Cincuenta de Bogotá D.C., en lo que se refiere al otorgamiento de la Escritura Pública N° 02474 de 2 de octubre de 2009, firmada en la última de las notarías mencionadas.

TERCERO: CONDENAR a la **SUPERINTENDENCIA DE NOTARIADO Y REGISTRO** a pagar al doctor **RICHARD MEJÍA RÍOS** la suma de SETENTA MILLONES SEISCIENTOS TREINTA MIL SETECIENTOS SESENTA Y CUATRO PESOS (\$70.630.764.00) M/Cte., por concepto de perjuicios materiales.

CUARTO: ORDENAR a la **SUPERINTENDENCIA DE NOTARIADO Y REGISTRO** que cumpla la presente sentencia de conformidad con lo establecido en los artículos 192 y 195 del CPACA.

QUINTO: DENEGAR las demás pretensiones de la demanda.

SEXTO: ORDENAR la liquidación de los gastos procesales, si hay lugar a ello. Una vez cumplido lo anterior **ARCHÍVESE** el expediente dejando las anotaciones del caso. Sin condena en costas.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.

ASDRÚBAL CORREDOR VILLATE
Juez 38 Administrativo Bogotá D.C.

DMAP

Sede Judicial del CAN - Carrera 57 No. 43-91 Piso 5°
Correo: jadmin38bta@notificacionesrj.gov.co
Bogotá D.C.