

**PERTINENCIA DEL REPARTO NOTARIAL PARA EL FONDO NACIONAL DEL
AHORRO**

**AUTOR:
JHEISON GONZÁLEZ SALCEDO**



**UNIVERSIDAD MILITAR NUEVA GRANADA
FACULTAD DE DERECHO
ESPECIALIZACIÓN EN DERECHO ADMINISTRATIVO
2016**

**PERTINENCIA DEL REPARTO NOTARIAL PARA EL FONDO NACIONAL DEL
AHORRO**

**Presentado por:
JHEISON GONZÁLEZ SALCEDO**

**Director de Trabajo:
Dr. Fabián Rojas**

**Coordinador Especialización en Derecho Administrativo:
Dr. Jaime Cubides**



**UNIVERSIDAD MILITAR NUEVA GRANADA
FACULTAD DE DERECHO
ESPECIALIZACIÓN EN DERECHO ADMINISTRATIVO
2016**

Pertinencia del reparto notarial para el Fondo Nacional del Ahorro.

Por Jheison González Salcedo¹

Resumen

El presente documento propone abrir una reflexión académica en la pertinencia de someter a reparto notarial los negocios en donde intervine el Fondo Nacional del Ahorro a partir del método de lectura y discusión de la resolución emitida por la Superintendencia de Notariado y Registro complementada y confrontada con las normas afines y contrarias a dicha disposición, acompañado de un concepto nutrido por la experiencia profesional alcanzada por el autor y del conocimiento adquirido en la formación académica en el entorno administrativo.

Palabras clave

Escritura Pública, Círculo Notarial, Reparto Notarial, Facultad de Rogación, Contrato Principal y Accesorio, Error de interpretación normativa, Revocatoria de Actos Administrativos.

¹Abogado de la Universidad Agraria de Colombia. Estudiante de Especialización en Derecho Administrativo, Universidad Militar Nueva Granada. Abogado Externo del Fondo Nacional del Ahorro para legalizaciones de créditos hipotecarios, sustituciones de bienes dados en garantía y sustituciones de deudor. Consultor Inmobiliario. jheisongonzalez@gmail.com

Abstract

The purpose of this document is to make an academic consideration about the membership of submitting to notarial distribution, the business where the Fondo Nacional del Ahorro intervenes. The above mentioned as from the discussion of the resolution issued by the Superintendencia de Notariado y Registro, supplemented and confronted with related and contrary rules, accompanied by a concept strengthened by the professional experience and knowledge acquired by the author in his academic training in administrative environment.

Keywords

Public Deed ,NotariJurisdiction, Cast Notarial, Faculty of praying, Main Contract and Accessory, Error normative interpretation , Revocation of Administrative Acts .

Introducción

Tradicionalmente la vivienda ha sido una de las principales necesidades de cualquier familia y por consiguiente de las sociedades. Colombia no es ajena a este requerimiento y los gobiernos han diseñado e implementado numerosas estrategias tendientes a satisfacer la necesidad de los hogares en este campo.

La vivienda digna es un derecho elevado a rango constitucional como lo podemos observar en el artículo 51 de nuestra Carta Magna: “Todos los colombianos tienen derecho a una vivienda digna. El Estado fijará las condiciones necesarias para hacer efectivo este derecho y promoverá planes de vivienda de interés social, sistemas adecuados de financiación a largo plazo y formas asociativas de ejecución de estos programas de vivienda”. República de Colombia, Constitución Política de Colombia.

Sin embargo, pese a ser un derecho constitucionalmente amparado no es impositivo al Estado proveer a cada ciudadano un techo y explicando el alcance de la norma, Olano (2011), precisa:

Lo anterior no significa que el Estado esté en la obligación de proporcionar vivienda a la totalidad de los habitantes del país que adolezcan de dicha necesidad, pues como lo señala el artículo 51 de la Carta, su obligación se concreta en fijar condiciones y promover planes de vivienda dentro de las capacidades que su estructura protectora le permita, teniendo en cuenta la situación socioeconómica del país y las apropiaciones de orden presupuestal que se hayan destinado para esos rubros. (p.111)

Cabe señalar que con oportunidad, la Corte Constitucional ya se había pronunciado sobre el particular indicando que:

...El derecho a la vivienda digna se encuentra consagrado en el artículo 51 de la Constitución Política. Dicha norma le impone al Estado la responsabilidad de fijar las condiciones necesarias para hacer efectivo el derecho en favor de todos los colombianos y de promover planes de vivienda de interés social, sistemas adecuados de financiación a largo plazo y formas asociativas de ejecución de dichos planes. (Corte Constitucional, 7 de noviembre de 1995)

Luego de variadas formulas y políticas tanto económicas como sociales, a través del tiempo se ha logrado establecer que el crédito hipotecario es la mejor manera para acceder a este imperativo social. Para una mayor comprensión sobre este tema recomendamos la compilación de ensayos desarrollada por dos autoridades en la materia como son Miguel Urrutia y Olga Marcela Namen, quienes dedican un capítulo especial a la historia del crédito hipotecario en Colombia, en su presentación Urrutia & Namen (2011) ilustran:

En la historia de la política económica, el fomento de la construcción de vivienda ha sido un tema recurrente. En este artículo se hace un recuento de las diferentes maneras como se ha intentado hacer esto en Colombia a través de la historia moderna. La cuantificación se puede hacer a partir de 1923, una vez creados el Banco de la República y la Superintendencia Bancaria a raíz de las recomendaciones de la Misión Kemmerer. En los años treinta y cuarenta, la principal fuente de crédito para vivienda fue un banco estatal: el Banco Central Hipotecario (BCH). En los años cincuenta y sesenta, esta fuente fue complementada por el Instituto de Crédito Territorial (ICT), y el crédito bancario para vivienda diferente al BCH era mínimo. Solo a partir de los años setenta, en la era del UPAC (unidad de poder adquisitivo constante), el sector bancario formal financió el crédito de largo plazo para vivienda. A partir de los años noventa, el Estado otorga subsidios a familias de bajos ingresos para que estas puedan acceder al crédito para compra de vivienda de interés social. Finalmente, se ensaya

promover la construcción durante la crisis económica del 2008, creando un subsidio de tasa de interés para la compra de vivienda popular. Además, la política tributaria se ha usado con el mismo propósito.(p.282)

En desarrollo de la actividad estatal para disminuir el déficit de vivienda en el país, los gobiernos colombianos a partir de los años 50's cubrían gran parte de la oferta construyendo directamente los proyectos de vivienda a través de organismos creados específicamente para este fin como el Banco Central Hipotecario – BCH y posteriormente el Instituto de Crédito Territorial – ICT y financiando la adquisición a las familias.

De las 850.549 viviendas, el BCH había contribuido a la construcción de 17.950 y el ICT a 103.107. (...). Esta proporción se inició con 32% en 1951, fue de 37% en 1965-1973, y bajó a 34% en 1973-1985, en la época de mayor actividad de construcción estatal. En todo el período aumentó dramáticamente la densidad de las urbanizaciones del ICT (vivienda/ha) (...). (Urrutia & Namen, 2011, p287) (subrayado fuera de texto)

En el periodo de mayor participación del estado en la construcción de vivienda surge del legislador colombiano la Ley 29 de 1973 que en su parágrafo del artículo 15 señala. “PARAGRAFO. Los establecimientos bancarios, oficiales y semioficiales, que tengan por objeto principal de sus actividades desarrollar planes de vivienda y negocios de finca raíz, quedan sometidos al régimen de reparto y de sanciones de que tratan los anteriores incisos” (Congreso de la República. Ley 29 del 28 de diciembre de 1973. Diario Oficial No. 34.007, del 25 de enero de 1974). Justificado por la importante influencia que en los proyectos de construcción y urbanización directa ejercían las entidades estatales BHC y ICT en su momento.

Ahora bien, partiendo de un legítimo interés en mantener un clima de equilibrio entre sus vigilados con principios de transparencia y equidad y debidamente facultada por la ley para reglamentar el trámite de reparto notarial, el 23 de noviembre de 2011, la Superintendencia de Notariado y Registro²expidió la resolución N°10137, sin embargo, en desarrollo de la misma queda de presente que la norma que en principio sirve para evitar favorecimientos a algunos notarios en el país está acarreado dificultades a una entidad emblemática del Estado con niveles altísimos de recordación en la mente y corazón de los colombianos (indicadores conocidos en los medios como “top of mind” y “top of heart”), como es el Fondo Nacional del Ahorro, ya que mediante la misma logran cumplir su sueño de vivienda digna.

Con este afán nos adentramos a analizar la resolución expedida por el organismo encargado de la vigilancia y control de los servicios públicos de notariado con el objeto de garantizar la guarda de la fe pública, intentando la

² Entidad descentralizada, técnica con personería jurídica, autonomía administrativa, financiera y patrimonial, adscrita al Ministerio de Justicia y del Derecho, cuyo objetivo es la orientación, inspección, vigilancia y control de los servicios públicos que prestan los Notarios y los Registradores de Instrumentos Públicos, la organización, administración, sostenimiento, vigilancia y control de las Oficinas de Registro de Instrumentos Públicos, con el fin de garantizar la guarda de la fe pública, la seguridad jurídica y administración del servicio público registral inmobiliario, para que estos servicios se desarrollen conforme a la ley y bajo los principios de eficiencia, eficacia y efectividad.

visualización de los problemas en la práctica al momento de acudir a este servicio con limitantes como la asignación de una exclusiva notaria para solemnizar el negocio de compraventa.

Los sistemas de mercado en competencia revelan las claras diferencias cuando existe amplia oferta para escoger un servicio, cualquiera que sea, y la desidia con la que nos podemos encontrar cuando no hay otro lugar en donde solicitarlo.

A finales de noviembre de 2011, la Superintendencia de Notariado y Registro, expidió la Resolución N°10137 “por medio de la cual se establece un procedimiento para el trámite del reparto notarial”, la cual se ha venido aplicando equívocamente a nuestro juicio, al Fondo Nacional del Ahorro.

A continuación esbozaremos los apartes relevantes de la norma que permitirán develar el motivo de nuestra crítica al empleo de la misma para la entidad oficial de carácter financiero conocida por su sigla FNA.

El artículo segundo determina las entidades sometidas a este trámite, indicando:

ARTÍCULO 2o. ENTIDADES SOMETIDAS A REPARTO. Cuando en el círculo notarial de que se trate exista más de una notaría, los actos que deban celebrarse por escritura pública deberán siempre someterse al reparto, así:

a) En los que intervengan la Nación, los Departamentos, los Distritos y los Municipios.

- b) En los que intervengan los organismos administrativos del sector central y el sector descentralizado territorial y por servicios.
- c) En los que intervengan los establecimientos bancarios oficiales y semioficiales, que tengan por objeto principal de sus actividades desarrollar planes de vivienda y negocios de finca raíz.
- d) En los que intervengan las empresas oficiales de servicios públicos domiciliarios.
- e) En los que intervengan los organismos estatales en desarrollo de un proceso de intervención o liquidación de personas naturales o jurídicas, mientras se encuentren bajo la administración del ente estatal o sea nombrado el liquidador.
- f) Los demás que determine la ley.
(Superintendencia de Notariado y Registro, 2011)

Al ser el Fondo Nacional del Ahorro un establecimiento público, transformado en Empresa Industrial y Comercial del Estado de carácter financiero del orden nacional y cuyo fin social es solucionar los problemas de vivienda de los colombianos, puede estar circunscrito en el literal b) o literal c) de la norma citada, pero no encaja propiamente ya que una de sus actividades cardinales es otorgar créditos hipotecarios a sus afiliados para adquirir una vivienda digna y esto deriva en el contrato accesorio de hipoteca en donde técnicamente no interviene el FNA toda vez que este contrato es constituido por el deudor.

Especifica Tamayo (1997). “(...) la doctrina distingue entre contratos principales y contratos accesorios, siendo principales los que subsisten por sí mismos (compraventa), y accesorios los que requieren la existencia de una principal (hipoteca)”. Reforzando la definición, ya en las especificaciones de las obligaciones, Arnau (2009) señala:

Son obligaciones principales las que existen por sí mismas y tienen un fin propio y, accesorias las subordinadas y agregadas a un principal (Castán, 1992). Son accesorias las obligaciones de garantía como la prenda, la hipoteca y la anticresis. La extinción de la obligación principal supone la correlativa extinción las accesorias, como lo es el caso de la hipoteca que garantiza el pago de un préstamo, una vez que este se ha verificado se extingue la hipoteca aun cuando todavía continúe inscrita en el Registro de la Propiedad (...). (p.35)

Igualmente, en su obra el tratadista conceptúa y hace la clasificación de la garantía real de la siguiente forma:

“La garantía real otorga al acreedor un derecho subjetivo sobre un concreto bien del deudor o de un tercero. Este poder goza de la protección característica de todo derecho real como la inmediatividad y la eficacia erga omnes (Montés Penadés, 1994). d) Clases de garantías reales. Las principales garantías reales son: (...) 4. El derecho real de hipoteca. (...). (p.100)

Al verificar las partes que participan en estos contratos tenemos que el consumidor financiero afiliado al FNA, al ser beneficiario de un crédito hipotecario otorgado por esa entidad, busca y escoge el inmueble que satisface sus necesidades y deseos de vivienda para sí y de su familia; el vendedor de ese inmueble presenta la documentación que acredita su propiedad, libertad y saneamiento haciéndose susceptible de venta. Predio que será cancelado entre otros recursos con el crédito otorgado para lo cual la entidad acreedora exigirá la constitución de la hipoteca convirtiéndose en la garantía real del contrato de mutuo con intereses que se celebra entre acreedor y deudor.

En esta figura tenemos dos contratos principales de los que proviene el accesorio de hipoteca. En primer lugar, la compraventa de bien inmueble en donde se estipula que parte del precio será cancelado con recursos del crédito hipotecario otorgado por el FNA. De otra parte, tenemos el contrato de mutuo el cual se perfecciona con la aceptación de la oferta dada al consumidor financiero y que él se obliga a utilizar en la adquisición de un inmueble que presenta como garantía real a través de la constitución de la hipoteca que realizará como acto seguido al acto de compraventa.

Continuando con el estudio del artículo 2° Resolución N°10137 de 2011, éste fue modificado por el artículo 1° de la Resolución 10935 del mismo año respecto al párrafo inicial; la modificación dio origen a dos párrafos, y para los efectos de nuestro análisis, nos ocupa el primero de ellos que señala “La obligatoriedad del reparto se consagra para las entidades de que trata el artículo 15 de la Ley 29 de 1973 y los demás casos que determine la ley, sin que les sea potestativa la aplicación del Principio de Rogación” (Superintendencia de Notariado y Registro, 2011).

Al respecto es importante indicar que dicho artículo 15 de la mencionada ley se refiere al reparto notarial facultando a la Superintendencia de Notariado y Registro para reglamentarlo con el objeto de que la Administración no establezca privilegios a favor de ningún notario. Con esto se evidencia que la norma se enfocó en evitar inclinaciones favorables a algún notario, descuidando por ello consideraciones de índole práctico que terminan afectadas por la disposición dictada y que aquí tratamos.

La Superintendencia basa su argumentación para expedir la norma objeto de estudio en el fallo de exequibilidad declarado al artículo 15 de la Ley 29 de 1973 por la Corte Constitucional mediante sentencia N°C-216 de 1994, en donde con ponencia del Magistrado Dr. Vladimiro Naranjo, el alto tribunal se

concentró en debatir si las autoridades territoriales y locales podían hacer uso de la facultad de rogación en donde se dejó claro que esta figura solo le es atribuible a los particulares y no a los entes municipales como pretendía el actor. Dijo la Corte:

La facultad de "rogación", en estricto sentido, se origina de un derecho de los particulares, y se expresa libremente, con el solo límite de no contrariar el orden jurídico. Es por ello que el particular puede hacer todo aquello que no esté prohibido. Pretender que la Administración local tenga la facultad de escoger a su arbitrio la Notaría, equivale a darle un tratamiento jurídico desproporcionado a la naturaleza de la función pública, equiparándola en absoluto a la facultad de los particulares. Es así como el principio de la rogación sólo es aplicable a los usuarios particulares, al paso que las autoridades tienen la obligación de Reparto. (Corte Constitucional, 28 de abril de 1994)

Con esta declaración, contrario a servirle a la Superintendencia de Notariado y Registro como consideración válida para la expedición de la Resolución por medio de la cual establece el procedimiento para el trámite del reparto notarial, en lo que respecta al Fondo Nacional del Ahorro, lo que hace es darle peso a la tesis de que son las partes contratantes de la compraventa³, en consideración a su condición de particulares, los legitimados a invocar el derecho de rogación al ser este contrato el principal que requiriendo para su logro la

³En virtud de la actividad del Fondo Nacional del Ahorro consistente en solucionar los problemas de vivienda de sus afiliados, tenemos que los compradores de este tipo de negocios son personas naturales, particulares que vinculados mediante un producto como la administración de sus cesantías depositadas por los empleadores o vinculados a través de un contrato de ahorro voluntario ofrecido por la entidad, buscan adquirir un inmueble que generalmente venden personas también naturales (ciudadanos) o jurídicas (constructoras o inmobiliarias) que ofrecen el bien como vendedores ocasionales o como comerciantes profesionales en esta actividad pero de tipo particular. Las entidades públicas difícilmente ofrecen inmuebles de uso habitacional para que los compradores beneficiarios de crédito del Fondo Nacional del Ahorro puedan adquirirlas, es decir que la gran mayoría de compraventas en donde la financiación se hace con un crédito del Fondo Nacional del Ahorro se hace entre personas particulares.

financiación del FNA se deriva el accesorio de hipoteca como garantía real de las sumas a girar para completar el precio de negociación.

Es pertinente señalar que siendo respetuosos del profundo estudio que se requiere, en el presente documento no abordamos el análisis sobre la ratio decidendi de la Honorable Corte Constitucional cuando resuelve en exequibilidad el artículo 15 de la ley 29 de 1973. Advierte López (2002) que una mala técnica de interpretación puede conducir a citas caprichosas o simplemente convenientes. Por lo que dejaremos la discusión de la mencionada jurisprudencia en este punto.

Avanzando en la norma reprochada, encontramos en el artículo 14 la mención específica a los contratos accesorios:

ARTÍCULO 14. ACTOS ACCESORIOS. Cuando alguna de las entidades sometidas a reparto concede préstamos para la adquisición de vivienda o mejoras de la misma, la escritura se otorgará en la notaría que se asigne por reparto, aun cuando el negocio jurídico de la compraventa, como acto principal, haya sido previamente repartido.

PARÁGRAFO 1o. Los actos de enajenación de las unidades inmobiliarias resultantes de la constitución de la propiedad horizontal, urbanizaciones o parcelaciones, en los que intervengan las entidades obligadas al reparto, se otorgarán en la misma notaría donde se haya autorizado el acto de su constitución ya repartido, salvo que el acto escriturario de enajenación contenga adicionalmente la constitución de hipoteca otorgada por una entidad sujeta al reparto.(...)

(Superintendencia de Notariado y Registro, 2011)

Como lo hemos expresado, el Fondo Nacional del Ahorro, pese a conceder préstamos para adquisición de vivienda o mejoras de la misma, no debe ser obligada al sometimiento del reparto notarial debido a que esta entidad no es propietaria y por ende no es la enajenadora del inmueble y, su eventual

participación en la constitución de la hipoteca es pasiva ya que es de simple aceptación de dicho contrato accesorio.

Nuestro Código Civil, indica: “La compraventa es un contrato en que una de las partes se obliga a dar una cosa y la otra a pagarla en dinero. Aquélla se dice vender y ésta comprar. El dinero que el comprador da por la cosa vendida se llama precio” (Art. 1849).

Al referirse a los bienes inmuebles, en el artículo que versa sobre el perfeccionamiento del contrato de venta, el Código señala “La venta se reputa perfecta desde que las partes han convenido en la cosa y en el precio, salvo las excepciones siguientes: La venta de los bienes raíces y servidumbres y la de una sucesión hereditaria, no se reputan perfectas ante la ley, mientras no se ha otorgado escritura pública”(…)(Art. 1857). (Subrayado fuera de texto).

Con lo anterior, queda clara la obligación de esta solemnidad de elevar a escritura pública los negocios de compraventa de bienes inmuebles, ahora bien, por este requisito nos encontramos en las normas que regulan la actividad notarial en Colombia toda vez que son los notarios los autorizados para otorgar válidamente estos instrumentos públicos, como lo expone Ternera (2011):

Se trata de un requisito ad subs-tantiam actus del título traslativo o contrato sobre inmuebles. En esta misma línea, la tradición de los derechos reales sobre inmuebles también se identifica como un acto jurídico solemne o formal. Sin la realización de estas formalidades, sencillamente, la conducta desplegada por los sujetos no puede calificarse como acto jurídico de tradición. (p.417)

Al ser una adquisición en donde el comprador requiere contar con la financiación del Fondo Nacional del Ahorro, entidad que le otorga un crédito

hipotecario por ser su afiliado y a la postre su deudor, éste debe constituirle a la entidad acreedora una hipoteca abierta sin límite de cuantía a su favor sobre el inmueble que está adquiriendo, la cual va a constar como un acto seguido del acto de compraventa elevado a escritura pública otorgada en una Notaria por la solemnidad exigida por la ley como ya se ha indicado.

En este orden de ideas nos encontramos ante un contrato principal de compraventa de bien inmueble y un accesorio de hipoteca que soportará el mismo bien. Las partes que celebran el contrato de compraventa son como también lo hemos señalado, en su casi totalidad, particulares y la que interviene en la hipoteca es el deudor, como persona natural particular. El acreedor, persona jurídica del orden público estatal nacional FNA, solo la acepta.

Como principio fundamental del derecho está claramente definido que lo accesorio sigue la suerte de lo principal, por lo que no es comprensible que en la exposición de la operación que se realiza para la legalización de un crédito hipotecario otorgado por el Fondo Nacional del Ahorro, los particulares que negocian un inmueble no puedan acceder a su legítimo derecho de aplicar la facultad de rogación consistente en poder escoger libremente la notaria en donde desean solemnizar su contrato de compraventa, por el sesgado argumento que en la escritura pública está participando una entidad obligada a someterse a reparto notarial. Para claridad del principio de rogación, García (1999) expone en su obra:

La acción de rogar, rogación, se entiende en el ámbito del Derecho Registral como instancia (solicitud), resultando equivalente “a ruego de” y “a petición de”. Por el principio de rogación entendemos que la administración registral no puede actuar si no media solicitud, petición, ruego, instancia, disposición de los otorgantes de un acto o derecho o de tercero interesado. (p.538)

Como ya se ha mencionado, en Colombia este principio es atribuible de manera exclusiva a los particulares; amén de lo expuesto debemos reiterar que, en primer lugar, el Fondo Nacional del Ahorro no es el propietario del inmueble objeto de enajenación y en segundo término, el acto en donde participa mediante la simple aceptación, corresponde a la constitución de hipoteca sobre un bien que de no haberse negociado entre unos particulares no sería susceptible de constituirle un gravamen de este tipo a favor de la entidad, lo que denota su clara subordinación de accesorio.

Ahora, desde otra línea de discusión, está establecido que la naturaleza jurídica del Fondo Nacional del Ahorro es el de una institución financiera con calidad de empresa industrial y comercial de Estado y en concepto de la Superintendencia Financiera de Colombia (2007) se estipula. “Cuando celebra una operación en desarrollo de su objeto social no está realizando trámite o procedimiento administrativo alguno y, por ende, dicha actuación se sujetará a las normas del derecho privado”(Concepto N°2006067312-001). Esta mención tiene su sustento legal en la Ley 489 de 1998, “por la cual se dictan normas sobre la organización y funcionamiento de las entidades del orden nacional, se expiden las disposiciones, principios y reglas generales para el ejercicio de las atribuciones previstas en los numerales 15 y 16 del artículo 189 de la Constitución Política y se dictan otras disposiciones” que en su artículo 93, en el capítulo XIII Entidades descentralizadas, reza

ARTICULO 93º.- Régimen de los actos y contratos. Los actos que expidan las empresas industriales y comerciales del Estado para el desarrollo de su actividad propia, industrial o comercial o de gestión económica se sujetarán a las disposiciones del Derecho Privado. Los contratos que celebren para el cumplimiento de su objeto se sujetarán a las disposiciones del Estatuto General de Contratación de las entidades estatales. (Congreso de la República, Ley 489 de 1998. Diario Oficial No. 43.464 del 30 de diciembre de 1998)

A lo largo del presente trabajo se ha establecido que la entidad acreedora FNA no interviene en los actos de hipoteca y mucho menos en el de compraventa de los bienes que adquieren los consumidores financieros afiliados a dicha entidad, ahora se presenta como argumento adicional que de llegar a entenderse su participación en ellos, en su condición de empresa industrial y comercial del Estado los actos que impulsa para su actividad son reglados por el derecho privado.

Igualmente, en su condición de competencia en el sector financiero de otorgamiento de créditos hipotecarios, es necesario validar los procedimientos a los que se ve abocado ya que cualquier actuación adicional le restará competitividad, eficiencia y eficacia en la respuesta a los usuarios que acuden al sistema, debiendo soportar injustificadamente una fuga de consumidores financieros que tienen como objetivo lograr su adquisición y por consiguiente les apremia cumplir con los tiempos estimados por el vendedor para finiquitar el negocio, so pena de desistir de la oferta.

Conclusiones

Una vez delineadas las tres tesis⁴, nuestro objetivo primordial es que a partir de la argumentación jurídica expuesta se replantee la posición de la Superintendencia de Notariado y Registro liberando al Fondo Nacional del Ahorro de la obligación de reparto notarial ya que la motivación que lo lleva a involucrarlo no se ajusta a la realidad y por el contrario, si ha conllevado a una sensible disminución de los negocios que la entidad estatal otorgante de crédito hipotecario a consumidores financieros debe desarrollar en función de su objeto y fin social.

Al estar inmerso en el campo del capitalismo salvaje por su actividad comercial y financiera que desarrolla, el Fondo Nacional de Ahorro debe revestirse de mecanismos que le permita ser cada vez más competitivo en el ramo ante las demás empresas privadas, donde en un minuto se puede perder la oportunidad de participar con consecuencias económicas importantes; motivo por el cual es de urgente necesidad verificar la pertinencia de someter a esta entidad a un procedimiento que lo limita en su accionar.

No estamos en desacuerdo con el mecanismo del reparto notarial, de hecho su metodología esta revestida de equidad y transparencia tendiente a garantizar asignaciones de manera equilibrada de los negocios que deban celebrarse por escritura pública en donde intervenga la nación, los departamentos, municipios, organismos administrativos, institutos estatales, empresas industriales y comerciales del Estado y sociedades de economía mixta, evitando el clientelismo y el tráfico indebido de influencias. Lo discutible es la interpretación dada a la norma que crea la figura involucrando a una entidad que por su

⁴1) El Fondo Nacional del Ahorro no interviene en los actos sometidos a reparto notarial 2) El contrato de hipoteca a favor del FNA, en donde eventualmente interviene de manera pasiva en calidad de aceptación, es un contrato accesorio, y 3) Los actos que expide para el desarrollo de su actividad propia, en su condición de Empresa Industrial y Comercial del Estado están sujetos a las disposiciones del derecho privado.

naturaleza de negocio se mantiene en competencia con otras entidades financieras que por ser del régimen privado no se someten a la limitación obligada al Fondo Nacional del Ahorro a repartir el lugar donde se correrán los negocios en donde eventualmente se ve involucrado.

Adicionalmente, de manifiesto ha quedado en el presente escrito que la resolución reprochada ha desconocido normas y principios de orden constitucional, privado y administrativo que la dejan sin argumentación válida para seguir sosteniendo que la obligatoriedad del reparto notarial en Colombia debe ser soportado por el Fondo Nacional del Ahorro en desarrollo de su actividad financiadora para la adquisición de vivienda de las personas vinculadas a través de la administración de sus cesantías o contractualmente por el ahorro voluntario que realizan con ese fin.

REFERENCIAS

- República de Colombia, Constitución Política de Colombia. 1991
- Olano, H.A. (2011). *El derecho a la vivienda digna en Colombia*. Bogotá, Colombia. Ediciones Universidad de la Sabana.
- Corte Constitucional de Colombia. *Sentencia T-495 de 1995*. MP. Dr. Vladimiro Naranjo Mesa, Bogotá, 7 de noviembre de 1995. Expediente Radicado T-74.480.
- Urrutia, M & Namén, O.M. (2011). *Ensayos sobre política económica*. Vol.30 Num 67. Bogotá, Colombia. Edición especial Historia de la Banca Central.
- Superintendencia de Notariado y Registro de Colombia. *Resolución 10.137 del 23 de noviembre de 2011*. Diario Oficial No. 48.270 de 1 de diciembre de 2011
- Tamayo, A. (1997). *Manual de obligaciones. Teoría del acto jurídico y otras fuentes*. Bogotá, Colombia. Editorial Temis.
- Arnau, F. (2009). *Lecciones de Derecho Civil II. Obligaciones y Contratos*. Castellón de la Plana, España. Publicacions de la Universitat Jaume I.
- Congreso de la República de Colombia. *Ley 29 de 1973*. Diario Oficial No. 34.007, del 25 de enero de 1974.
- Corte Constitucional de Colombia. *Sentencia C-216 de 1994*. MP. Dr. Vladimiro Naranjo Mesa, Bogotá, 28 de abril de 1994. Expediente Radicado D-435.

- López, D. (2002). *El derecho de los jueces*. Bogotá, Colombia. Ediciones Uniandes – Facultad de Derecho.
- Congreso de la República de Colombia. *Ley 57 de 1887 Código Civil Colombiano*.
- Ternera, F. (2011). *Bienes*. Bogotá, Colombia. Editorial Universidad del Rosario.
- Garcia, J.M. (1999). *Derecho inmobiliario registral o hipotecario*. Tomo I. Madrid, España. Editorial Civitas.
- Superintendencia Financiera de Colombia (2007). *Concepto N°2006067312-001*.
- Congreso de la República de Colombia. *Ley 489 de 1998*. Diario Oficial No. 43.464 del 30 de diciembre de 1998.