

Sentencia T-528/09

INHABILIDADES PARA ACCESO A CARGO DE NOTARIO-
Premisas dadas por la jurisprudencia constitucional

CARGO DE NOTARIO-No concurso de quien haya sido condenado disciplinariamente por faltas como notario

INHABILIDADES PARA CONCURSO DE NOTARIO-Sanción por falta disciplinaria realizada en ejercicio del cargo

REGIMEN DE INHABILIDADES PARA LA FUNCION NOTARIAL-Rigurosidad legislativa para cargos o funciones más próxima a la actividad notarial

FALTA DISCIPLINARIA-Inhabilidad para ingresar a la carrera de notario

ACCION DE TUTELA-No aparece acreditada la vulneración de ningún derecho fundamental ni la existencia de perjuicio irremediable

Referencia: expediente T-2192122.

Acción de tutela instaurada por el señor Julio Humberto Meléndez Boada, contra el Consejo Superior de la Carrera Notarial.

Procedencia: Consejo Superior de la Judicatura, Sala Jurisdiccional Disciplinaria.

Magistrado Ponente:
Dr. Nilson Pinilla Pinilla.

Bogotá, D. C., agosto cinco (5) de de dos mil nueve (2009).

La Sala Séptima de Revisión de la Corte Constitucional, integrada por los magistrados Nilson Pinilla Pinilla, Humberto Antonio Sierra Porto y Jorge Iván Palacio Palacio, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales ha proferido la siguiente

SENTENCIA

en la revisión del fallo adoptado por el Consejo Superior de la Judicatura, Sala Jurisdiccional Disciplinaria, dentro de la acción de tutela instaurada por el

señor Julio Humberto Meléndez Boada, contra el Consejo Superior de la Carrera Notarial.

El expediente arribó a la Corte Constitucional por remisión efectuada por la secretaría de la Sala Jurisdiccional Disciplinaria, en virtud de lo ordenado por el inciso final del artículo 32 del Decreto 2591 de 1991. La Sala N° 4 de Selección de Tutelas de esta corporación mediante auto de abril 23 de 2009, aceptó para efectos de su revisión, la insistencia presentada por el Procurador General de la Nación en el asunto de la referencia.

I. ANTECEDENTES.

El señor Julio Humberto Meléndez Boada interpusó acción de tutela en agosto 11 de 2008, contra el Consejo Superior de la Carrera Notarial, al considerar que dicha entidad vulneró su derecho al trabajo en condiciones dignas y justas, la libertad de escoger profesión y oficio, el debido proceso, el derecho político de acceder al desempeño de funciones y cargos públicos y la igualdad, entre otros, por los hechos que se sintetizan a continuación.

1. Hechos y relato contenido en la demanda.

1.1. Manifestó el actor que ejerce el cargo de notario hace aproximadamente dieciocho años. Actualmente, es Notario Único de Funza. Inició como notario encargado en 1990, nombramiento efectuado mediante Decreto N° 02225 de septiembre 25 del mismo año, expedido por la Gobernación de Cundinamarca. Posteriormente, mediante Decreto N° 01268 de marzo 26 de 1991 fue nombrado como notario por el resto del período siendo confirmado mediante Decreto N° 01286 de abril 1° de 1991.

1.2. Explicó que se inscribió *“legal y oportunamente para el concurso público y abierto de notarios que realizó el Consejo Superior”*, inscripción que realizó en enero 25 de 2007, radicando los documentos requeridos, entre otros el certificado de antecedentes disciplinarios N° 3338657-4 expedido el 30 de enero de 2007 por la Procuraduría General de la Nación en el que *“consta la ausencia de antecedentes”* en su contra.

1.3. Señaló que mediante Acuerdo N° 142 de junio 9 de 2008 se integraron por parte del Consejo Superior de la Carrera Notarial, las correspondientes listas de elegibles para la región de Bogotá, en la que aparece con un puntaje de 76,1833333, siendo el mejor entre todos los candidatos a la Notaría Única de Funza.

1.4. No obstante, mediante Resolución N° 029 de 2008 el Consejo Superior de la Carrera Notarial decidió: *“EXCLUIR AL SEÑOR JULIO HUMBERTO MELÉNDEZ BOADA .., DEL CONCURSO PÚBLICO Y ABIERTO PARA LA PROVISIÓN DE NOTARIOS EN PROPIEDAD Y EL INGRESO A LA CARRERA NOTARIAL DE CONFORMIDAD CON LA PARTE MOTIVA DE*

ESTE PROVEÍDO” (f. 1 cd. inicial), la cual fue confirmada en todas sus partes al resolver el recurso de reposición.

1.5. Anotó que la razón de su exclusión radica en que la Superintendencia de Notariado y Registro mediante Resolución N° 1456 de marzo 29 de 2000, profirió en su contra una suspensión en el ejercicio del cargo por el término de seis meses, sanción que al momento de inscribirse para el concurso de notarios se hallaba prescrita.

2. Pretensión.

El actor solicitó que *“se decrete como mecanismo transitorio hasta que la autoridad judicial competente decida de fondo sobre la acción instaurada y para evitar un perjuicio irremediable, la suspensión de los efectos de las Resoluciones números 029 y 037 de 2008, proferidas por el Consejo Superior”*, por las cuales se ordenó y confirmó su exclusión del concurso público y abierto para la provisión de notarios en propiedad y el ingreso a la carrera notarial y, en consecuencia, sea incluido en el Acuerdo 142 de julio 9 de 2008 que integró las correspondientes listas de elegibles para la región de Bogotá, en el círculo notarial de Funza, Cundinamarca.

Como medida provisional pidió la suspensión provisional de los actos jurídicos que ordenan su exclusión.

3. Actuación procesal.

La Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Seccional de la Judicatura de Cundinamarca, por auto de agosto 13 de 2008, admitió la demanda, notificó a la entidad accionada y requirió vía fax *“el nombre y dirección de notificaciones que registren quienes figuren como aspirantes en la región de Bogotá, en el círculo Notarial de Funza”*, vinculándolos al trámite de tutela.

Igualmente, notificó a la Superintendencia de Notariado y Registro y al Ministerio del Interior y de Justicia y decidió no acceder a la medida provisional solicitada por el actor (f. 17 cd. inicial).

3.1. Declaración rendida por la Jefe de la Oficina Asesora Jurídica de la Superintendencia de Notariado y Registro, apoderada del Ministerio del Interior y de Justicia y del Presidente del Consejo Superior de la Carrera Notarial.

Mediante escrito enviado en agosto 21 de 2008, solicitó que las pretensiones del accionante fueran negadas, considerando improcedente el amparo.

Señaló que desde sus primeras sentencias, la Corte ha explicado que la acción de tutela no puede reemplazar los procesos ordinarios de defensa, pudiendo ser instaurada en un plazo razonable. Consideró que en este caso, el

demandante pretende, 8 años después, cuando la sanción ya fue ejecutada que sea revocada por esta vía, razón por la cual puede ser considerada improcedente.

En cuanto a la sanción disciplinaria, puso de presente las normas del Código Contencioso Administrativo señalando que la medida impuesta al actor se encuentra en firme y es de obligatorio cumplimiento, mientras no sea anulada por la jurisdicción de lo contencioso administrativo.

Con respecto al concurso explicó que el Consejo Superior de la Carrera Notarial dio traslado del antecedente disciplinario al señor Meléndez Boada con el fin de que rindiera las explicaciones del caso a efectos de resolver sobre su permanencia en el concurso.

El participante en uso de su derecho de defensa adujo ausencia de inhabilidad y prescripción de la sanción, pero el Director de Gestión Notarial de la Superintendencia, certificó en marzo 17 de 2008, que no aparece orden judicial que modifique revoque o suspenda las resoluciones que impusieron la sanción disciplinaria al demandante.

Teniendo en cuenta algunos pronunciamientos de la Corte Constitucional y el concepto de la Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado, señaló que si bien la sanción disciplinaria prescribe en un término de cinco años contados a partir de la ejecutoria del fallo, y una vez cumplida procede la rehabilitación automática, esto no incide en las exigencias para acceder al cargo de Notario, contenidas en el artículo 4° de la Ley 588 de 2000, ya que las inhabilidades entendidas como requisitos que debe cumplir quien aspira a acceder al cargo, tienen un propósito moralizador y de la función notarial, lo cual justifica la intemporalidad en su aplicación.

4. Sentencia de primera instancia.

El Consejo Seccional de la Judicatura de Cundinamarca, mediante fallo de agosto 27 de 2008, decidió no tutelar lo impetrado por el actor.

Descartó la falta de inmediatez en la acción de tutela propuesta por la interviniente, por cuanto el demandante en esta acción, se queja de la Resolución N° 0037 de 2008 por medio de la cual fue excluido de la carrera notarial.

Consideró que el accionante *“confunde lo que es la prescripción de la sanción disciplinaria con la inhabilidad de la que fue objeto, situaciones que son diametralmente distintas, y que, lógicamente, producen diversos efectos”* (f. 79 cd. inicial). Al respecto, afirmó que tal como lo prevé el artículo 32 de la Ley 734 de 2002 la sanción prescribe en cinco años, sin embargo, conforme lo refiere la Superintendencia de Notariado y Registro, el hecho de que en contra del inculpado se haya proferido sanción disciplinaria, en cualquier tiempo,

hace que se encuentre incurso en causal de inhabilidad, la cual según lo ha señalado la Corte Constitucional es intemporal.

En consecuencia, señaló que al figurar *“una sanción disciplinaria en contra del dr. Meléndez Boada, es entendible que la autoridad accionada desatendiera el pedimento respecto a la prescripción de la misma como fundamento para no considerarlo incurso en la inhabilidad de que trata el artículo 4° de la Ley 588 de 2000 y en virtud de la cual resultó excluido del concurso de notarios, pues independientemente de que ello corresponda con la realidad, y que eventualmente la prescripción aludida pudiera ser alegada para efectos de evitar que la suspensión se hiciera efectiva, lo cierto es que la norma que consagra el referido impedimento requiere que la sanción exista, lo que no es objeto de controversia en el caso que se analiza, de lo que deviene que la actuación de la que se aparta el accionante no aparece desproporcionada, abusiva, lesiva de garantía constitucional alguna, o producto del mero arbitrio de la administración, presupuestos necesarios para la emisión de la orden de amparo deprecada”*.

Afirmó que si el actor considera que su exclusión de la lista de elegibles no era procedente, se acudiría a la figura de la revocatoria directa de su situación particular, siendo necesario contar con su consentimiento, y si pretende cuestionar lo dispuesto en el artículo 19 del Acuerdo 01 de 2006, se estaría frente a una acción de tutela contra un acto administrativo de carácter general, que además data de hace aproximadamente dos años, por lo que se tornaría en improcedente dicha pretensión, de conformidad con el numeral 5° del artículo 6° del Decreto 2591 de 1991, así como por la desatención del principio de inmediatez.

Advirtió que verificada una causal de inhabilidad, lógico es concluir que la autoridad encargada de un proceso concursal, vele por la aplicación de las medidas que resulten procedentes en aras de restablecer la transparencia y equidad en el proceso de selección, pues de lo contrario podría estar afectando las garantías fundamentales de los otros aspirantes alterando la objetividad de la actuación.

5. Impugnación.

Mediante escrito de septiembre 1° de 2008, el actor impugnó la decisión del *a quo*, argumentando que no se analizó la existencia de un perjuicio irremediable, tampoco se examinaron los derechos fundamentales que consideró vulnerados.

Precisó que se le endilga haber incurrido en una conducta fraudulenta al suscribir el formulario de inscripción para el concurso de notarios, no obstante existir una sanción disciplinaria, señalando que obró con absoluta buena fe, totalmente seguro de no estar inhabilitado, pues había cumplido a cabalidad la sanción por suspensión en el ejercicio del cargo por seis meses, con la

consiguiente inhabilidad a la luz y dentro del marco legal vigente en el tiempo que se produjo.

En consecuencia, reiteró su posición solicitando la tutela transitoria para evitar un perjuicio irremediable hasta que la autoridad competente decida de fondo sobre la acción que se instaure.

6. Sentencia de segunda instancia.

El Consejo Superior de la Judicatura, Sala Jurisdiccional Disciplinaria, mediante providencia de octubre 29 de 2008, revocó el fallo de primera instancia y dejó sin efecto las resoluciones mediante las cuales se excluyó del concurso al señor Julio Humberto Meléndez Boada, ordenando al Consejo Superior de la Carrera Notarial restablecerlo al lugar que corresponda en la lista de elegibles y facultó al Gobernador de Cundinamarca para revertir los actos que hubiere podido producir, si es que designó a otro u otros concursantes en el cargo al que eventualmente tiene derecho el accionante.

Igualmente, ordenó al Consejo Superior de la Carrera Notarial que en el término de 48 horas, proceda a incluir dentro de la lista de elegibles para la región de Bogotá al accionante en los términos que se encontraba en el Acuerdo 142 de junio 9 de 2008 y *“se ordene el envío de dicha lista al nominador en los términos de las normas que regulan el concurso público de méritos de la carrera notarial.”*

Para su decisión adujo que contrario a lo considerado por el juez de primera instancia, es viable la tutela cuando existe revocatoria directa del acto administrativo sin mediar consentimiento del particular para evitar la violación al debido proceso y al derecho de defensa.

Señaló que los hechos que dieron lugar a la sanción disciplinaria ocurrieron con antelación a la entrada en vigencia de la Ley 588 de 2000, por lo que la aplicación de esta última a las circunstancias aludidas viola el principio de legalidad frente al concepto de la ley previa y preexistente, pues ninguna norma contemplaba la inhabilidad intemporal.

Por tanto, precisó que los argumentos que sirvieron de base para la exclusión del concurso del actor desconocen abiertamente el debido proceso, y no se observa que el señor Meléndez Boada hubiera realizado maniobra fraudulenta, pues era obligación del Consejo Superior de la Carrera Notarial al hacer el análisis de méritos y de antecedentes de que trata el artículo 12 del Acuerdo 01 de 2006 rechazar al aspirante y no dejarlo presentar la prueba de conocimiento ni la entrevista, pues la omisión de la administración no puede ser asumida por el administrado.

7. Insistencia del Procurador General de la Nación.

En oficio de abril 1° de 2009, el Procurador General de la Nación, con facultad para el efecto, presentó ante la Sala de Selección correspondiente, insistencia para que se revisara la decisión proferida en la acción de tutela de la referencia, realizando *“que la conducta del señor Meléndez Boada constituye una clara trasgresión a los principios de la transparencia y moralidad administrativa, principios al cuidado de la Constitución Política, los cuales deben imperar ante todo en el deber jurídico de las funciones de Notario al ejercer funciones públicas, tal como lo hace. Por ello no resulta admisible que, en sede de tutela se hubiese permitido el acceso de una persona que en ejercicio de esa función fue sancionada disciplinariamente.”*

Igualmente, afirmó que *“la imposibilidad de acceder o ejercer cargos públicos como consecuencia de una acción disciplinaria, únicamente deviene de la sanción de inhabilidad cuando ésta procede, la que opera en términos generales por un período específico determinado por la autoridad disciplinaria en el fallo respectivo, lo cual no implica que terminada o cumplida tal sanción, puedan eventualmente ejercerse las funciones por las cuales fue separado del cargo, o que de otra parte, también puedan posesionarse en un nuevo cargo. Sin embargo, a este respecto se hace necesario decir, que si bien lo dicho con antelación es totalmente cierto, no menos lo es que para la posesión de ciertos cargos dicha sanción generaría un impedimento de carácter permanente, ya que para su desempeño se requiere una total ausencia de antecedentes ya penales ya disciplinarios, como lo sería para el cargo de Notario Público.”*

También aclaró que la diferenciación anteriormente establecida no es irrazonable ni desproporcionada, pues tiene una justificación constitucional admisible ya que el ejercicio de la función notarial demanda una estricta escogencia de las personas que deben cumplirla, precisamente por la fe pública que dan de los documentos y de los actos que se llevan a su consideración.

Adicionalmente, sobre la vigencia de la inhabilidad impuesta señaló que debe distinguirse, entre la inhabilidad determinada por la autoridad disciplinaria, y la que se genera por disposición del legislador cuando exige para el ejercicio de determinados cargos la inexistencia de sanciones disciplinarias, evento éste en el que, independientemente de la sanción de que se trate, la misma constituye un impedimento de carácter permanente para acceder o desempeñar ciertos y determinados empleos, razón por la cual en esos casos taxativamente contemplados en el ordenamiento jurídico vigente, la sanción debe aparecer como antecedente por tiempo indefinido y es lo que justamente paso en el caso del señor Meléndez Boada, al *“haberse aprovechado personalmente de dineros que recibió por pago de impuestos o en depósitos”* (f. 5 cd. Corte).

II. CONSIDERACIONES DE LA CORTE CONSTITUCIONAL.

Primera. Competencia.

La Corte es competente para conocer esta demanda, en Sala de Revisión, en virtud de lo dispuesto en los artículos 86 y 241, numeral 9, de la Constitución Política y 31 a 36 del Decreto 2591 de 1991.

Segunda. Lo que se debate.

El actor estima que sus derechos fundamentales al debido proceso y de acceso al ejercicio de funciones públicas, entre otros, fueron vulnerados por el Consejo Superior de la Carrera Notarial, al excluirlo del concurso de notarios, mediante Resolución N° 029 de 2008, debido a que fue sancionado disciplinariamente con la suspensión en el ejercicio de su cargo, por el término de seis meses, mediante Resolución N° 1456 de marzo 29 de 2000, proferida por la Superintendencia de Notariado y Registro.

Corresponde a esta Sala determinar si efectivamente existe o no vulneración de algún derecho fundamental cuya protección invoca el demandante, o si por el contrario debe revocarse la decisión del juez de segunda instancia.

Tercera. Las inhabilidades en la función notarial.

La jurisprudencia de esta corporación ha señalado que la actividad notarial está sujeta a un sistema normativo especial, por las que al notario, como gestor de dicha función, se le somete a reglas más exigentes en materia de inhabilidades que a otros particulares que también ejercen funciones públicas, pero que no tienen la importancia y trascendencia que conlleva la función fedataria. La finalidad de estas previsiones con que se rodea por la ley la actuación notarial obedece al propósito de garantizar la seriedad, eficacia e imparcialidad de dicha actividad.

Sobre este aspecto, en sentencia C-373 de mayo 15 de 2002 con ponencia del Magistrado Jaime Córdoba Triviño, la Corte precisó:

“Del estudio del régimen de inhabilidades previsto para la función notarial, la Corte infiere que el legislador no ha manejado el mismo grado de exigencia con todos los aspirantes a notarios pues ha optado por configurar un régimen de inhabilidades e incompatibilidades que es más estricto con aquellos cargos o funciones públicas que son más próximas a la actividad del notariado. Obsérvese:

- Los aspirantes que como notarios han sido sancionados disciplinariamente están inhabilitados para participar en el concurso, independientemente de la falta cometida y de la sanción impuesta.

- Los funcionarios y empleados de la Rama Jurisdiccional y el Ministerio Público están inhabilitados si por faltas disciplinarias han sido destituidos, o suspendidos por segunda vez por falta grave, o sancionados tres veces cualesquiera hayan sido las faltas o las sanciones.

- Los servidores diferentes a los anteriores que han sido destituidos de cualquier cargo público también se hallan inhabilitados.

Como puede advertirse, el legislador no ha manejado un criterio unánime en la determinación de las faltas disciplinarias que inhabilitan para concursar para el cargo de notario. Por el contrario, ha tenido en cuenta la órbita funcional en la que se ha desempeñado el aspirante, su proximidad con la actividad notarial y la naturaleza de las faltas disciplinarias cometidas. De allí que la citada inhabilitación para el acceso a la función pública notarial sea muy rigurosa con aquellos aspirantes que ya se han desempeñado como notarios, menos rigurosa para aquellos que se han desempeñado como funcionarios o empleados de la Rama Judicial y el Ministerio Público y menos aún para aquellos aspirantes que se han desempeñado en otros cargos.

Lo relevante en sede de control constitucional es si ese trato diferenciado se encuentra justificado. Para ello hay que tener en cuenta que la función notarial se orienta a la prestación del servicio de la fe pública en cuanto suministra seguridad y publicidad a los actos jurídicos suscritos por los usuarios. Si ello es así, es comprensible que las exigencias implícitas en las inhabilitaciones se intensifiquen en atención a la proximidad existente entre el rol funcional del aspirante y el rol propio de la función notarial.

Así, el aspirante que ha sido destituido de un cargo distinto al de notario o al de funcionario o empleado de la Rama Judicial o el Ministerio Público, está mostrando que no reúne las exigencias requeridas para un decoroso ejercicio de la actividad notarial. No obstante, como en el desempeño de esos cargos no existe ni la proximidad ni el grado de exigencia para desempeñar estos últimos, es comprensible que el legislador inhabilite únicamente al aspirante que ha sido destituido y no al que ha sido suspendido en dos oportunidades o sancionado en tres ocasiones pues dada esa diversidad funcional carece de elementos de juicio para inferir que, en garantía del ejercicio adecuado del cargo, del interés general y de la aptitud y moralidad del aspirante, también a éstos eventos deba extender la inhabilitación.

... ..

Finalmente, la exigencia de idoneidad, probidad y moralidad debe ser aún mayor en quien ha accedido a la función pública notarial de manera provisional, esto es, sin concurso de méritos. Nótese que en este caso, si bien se está ante un aspirante, no puede desconocerse que se trata de una persona que así sea con carácter provisional ha accedido a la prestación del servicio de notariado y que por lo mismo se encontraba en el deber de demostrar con el ejercicio del cargo que jurídica y moralmente se encontraba habilitado para cumplir sus deberes funcionales. De allí que si en razón del cargo provisionalmente ejercido el aspirante infringió tales deberes e incurrió en faltas disciplinarias, es legítimo que el legislador no advierta en él la capacidad de generar la confianza que la comunidad requiere en cuanto a la integridad de quien estará llamado a prestar el servicio de la fe pública.

Como puede advertirse, entonces, el grado de exigencia con que el legislador ha configurado la inhabilidad por sanción disciplinaria para el caso de los notarios que se desempeñaron como tales sin haber superado un concurso de méritos encuentra justificación en el Texto Superior y es coherente con el propósito del constituyente de concebir un estricto régimen de inhabilidades que garanticen una mejor prestación del servicio público en general y de la función notarial en particular.” (Negrilla fuera del texto original).

Dentro de este contexto, al estudiar la exequibilidad parcial del párrafo segundo del artículo 4° de la Ley 588 de 2000, que consagra como inhabilidad para concursar en el cargo de notario el haber sido condenado penal, disciplinaria o administrativamente por conductas lesivas del patrimonio del Estado o por faltas como notario consagradas en el artículo 198 del Decreto-Ley 960 de 1970, la Corte garantizó el servicio de la fe pública a fin de que sea prestado por aquellas personas capaces de generar la confianza requerida para el efecto.

Igualmente, en sentencia C-1212 de noviembre 21 de 2001, con ponencia del Magistrado Jaime Araujo Rentarías, esta corporación declaró la exequibilidad de las inhabilidades intemporales para ser designado como notario consagradas en los numerales 6° y 7° del artículo 133 del Decreto-Ley 960 de 1970 “*por el cual se expide el Estatuto Notarial*”, en este pronunciamiento se insistió en que la inhabilidad no constituye una pena, razón por la cual no se les aplica el mandato de imprescriptibilidad de las mismas dispuesto en el artículo 28 de la Carta. Al respecto se manifestó:

“Las inhabilidades, entendidas como impedimentos para acceder a la función pública, no tienen siempre como causa una sanción penal, es decir, no buscan siempre ‘castigar por un delito’. Pueden tener diversos orígenes y perseguir otros fines, como por ejemplo,

colocar en pie de igualdad a quienes compiten por la representación política o a quienes buscan acceder a la función pública. Si bien pueden imponerse como una pena accesoria o principal, v.g. la establecida en los artículos 43-1 y 44 del Código Penal, también pueden ser consecuencia de una sanción disciplinaria o ser autónomas, por disposición expresa del constituyente o del legislador para garantizar principios de interés general.

Si bien es cierto que, de conformidad con el artículo 28 de la Constitución Política, no pueden existir penas ni medidas de seguridad imprescriptibles, esta norma solamente es aplicable a los casos de sanciones penales, por lo que se hace necesario distinguir estas últimas de otras sanciones, como las disciplinarias, pues tienen origen, modalidades y fines diversos.”

En consecuencia, la ausencia de inhabilidades, entendidas como requisito que debe cumplir quien aspira a acceder al cargo de notario, es constitucional y tiene un propósito moralizador lo cual justifica la intemporalidad en su aplicación.

Cuarto. Análisis del caso concreto.

En el caso bajo estudio debe analizarse si efectivamente tal como lo consideró la Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Superior de la Judicatura, era procedente la tutela pedida.

Previo a la resolución del asunto hay que advertir que el demandante solicitó la protección de sus derechos fundamentales de acceso al desempeño de funciones públicas, a la igualdad y al trabajo, presuntamente amenazados por el Consejo Superior de la Carrera Notarial, instaurando esta acción de tutela como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable, pues así lo manifestó en el escrito de tutela y en la impugnación de la misma, aunque no aclara que autoridad competente resolverá de fondo su situación, o si se encuentra en curso alguna acción tendiente a proteger los derechos que considera conculcados.

Por tanto, para la Sala la configuración del perjuicio irremediable en su caso está fundamentada en la protección por esta vía, mientras cuenta con la posibilidad de que la jurisdicción contencioso administrativa declare la ilegalidad del acto administrativo sancionatorio por medio del cual fue inhabilitado, siendo posteriormente excluido de participar en el concurso de notarios, o que demande la exclusión del concurso como tal.

Es claro que al momento de inscribirse en el concurso de méritos para proveer en propiedad los cargos de notarios, los aspirantes debían manifestar bajo la gravedad de juramento no haber sido sancionados disciplinariamente, ni estar

incursos en inhabilidades, mas aún si fueron sancionados durante el desempeño del cargo de notario.

En efecto, la supuesta amenaza de los derechos fundamentales del accionante se desprende de la consagración de una inhabilidad, por cuanto según el actor, la sanción disciplinaria al momento de inscribirse en el concurso de méritos se encontraba prescrita, razón por la cual la Sala de Revisión considera necesario pronunciarse sobre esta inhabilidad.

De conformidad con los antecedentes jurisprudenciales brevemente referenciados en el punto tercero de esta providencia, es necesario resaltar que la actividad notarial está sometida a un sistema normativo especial y el notario como gestor de dicha función también está sometido en materia de inhabilidades a reglas más exigentes.

La Ley 588 de 2000 prevé entre las inhabilidades aplicables a los aspirantes al concurso notarial, aquél que haya sido sancionado disciplinariamente por faltas como notario consagradas en el artículo 198 del Decreto-Ley 960 de 1970, entre las que se encuentra *“el aprovechamiento personal o a favor de terceros de dineros o efectos negociables que reciba para el pago de impuestos o en depósito”*.

En la anterior conducta incurrió el señor Meléndez Boada, al incumplir con *“la obligación de consignar en la DIAN los dineros recibidos por concepto de retención en la fuente, correspondiente a los meses de agosto a diciembre de 1997, enero a diciembre de 1998; al incumplir con la obligación de consignar a la DIAN los dineros percibidos por concepto de IVA, por los bimestres de 1998 y el bimestre de enero a febrero de 1999 y por no cumplir con la obligación de pagar el aporte especial para la administración de justicia desde el mes de septiembre de 1997 hasta el mes de abril de 1999”* (f. 31 cd. inicial), mientras ejercía el cargo de notario encargado, siendo sancionado por el término de seis meses, por la Superintendencia de Notariado y Registro, mediante Resolución N° 1456 de 2000.

Por tanto, estas inhabilidades constituyen una garantía de que el comportamiento del aspirante durante el desempeño del cargo de notario, se ajusta al ordenamiento jurídico, y a la luz de la jurisprudencia constitucional son intemporales, pues, el legislador puede en ejercicio de su capacidad de configuración normativa, establecerlas guardando una relación de equilibrio entre los fines estatales, los principios de la administración pública y la función del notario, respetando también los derechos de quienes aspiran a ocupar los cargos disponibles.

Así mismo, el artículo 131 de la Constitución, establece que el legislador goza de facultades lo suficientemente amplias para regular el servicio público notarial, y establecer el régimen de inhabilidades e incompatibilidades al cual deben someter su conducta quienes la ejerzan. Esa amplitud de configuración

señala los elementos esenciales que identifican la función, algunos aspectos relacionados con el régimen laboral de los empleados y consagra la obligación tributaria de que los notarios contribuyan con la administración de justicia.

En consecuencia, la intemporalidad de la inhabilidad para el caso del actor como notario en el ámbito constitucional, tiene como finalidad garantizar los principios de moralidad, idoneidad, probidad, transparencia e imparcialidad en el ejercicio de la función pública, entendida ésta como el conjunto de tareas y de actividades que deben cumplir los diferentes órganos del Estado, con el fin de desarrollar sus funciones y cumplir sus diferentes cometidos y, de esta forma, asegurar la realización de sus fines.

Por consiguiente, contrario a lo manifestado por el Consejo Superior de la Judicatura, no puede esta Sala dejar sin efecto las resoluciones de 2008 que excluyeron al actor del concurso, menos puede considerarse que se ha vulnerado el derecho de acceso al desempeño de funciones y cargos públicos, pues este no es un derecho absoluto y, en virtud de ello, se ha consagrado un régimen de inhabilidades para acceder a dichos cargos, entre ellos el de notario, el cual, exige la concurrencia de ciertas cualidades y condiciones en el aspirante con la finalidad de asegurar la primacía del interés general sobre el particular.

Aunado a lo anterior, la sanción impuesta por la Superintendencia de Notariado y Registro en el año 2000, se encuentra ejecutoriada, siendo responsabilidad del Consejo Superior de Notariado y Registro establecer con toda certeza que la persona que pretende ingresar a la carrera de notario está habilitada para desempeñar la función pública fedataria, razón por la cual el demandante para la fecha de inscripción al concurso notarial presentaba una inhabilidad al haber sido sancionado por el término de seis meses con fundamento en la conducta prevista en el artículo 198 del Decreto-Ley 960 de 1970, por tanto no podía concursar.

De otra parte, es pertinente advertir que la inhabilidad limita al actor sólo en el desempeño de la actividad notarial como un servicio público de interés general, con la cual se busca preservar la confianza pública en la idoneidad y transparencia de quien ejerce el cargo de notario.

Por consiguiente, la Sala revocará el fallo proferido por la Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Superior de la Judicatura, negando el amparo solicitado, pues no aparece acreditada la vulneración de ningún derecho fundamental que sea susceptible de ser protegido por vía de tutela, menos aún la existencia de un perjuicio irremediable.

III. DECISIÓN.

En mérito de lo expuesto, la Sala Séptima de Revisión de la Corte Constitucional, administrando justicia en nombre del pueblo y por mandato de la Constitución,

RESUELVE

Primero: REVOCAR la sentencia proferida por el Consejo Superior de la Judicatura Sala Jurisdiccional Disciplinaria el 29 de octubre de 2008, que concedió la tutela pedida por Julio Humberto Meléndez Boada. En su lugar, **DENIEGA** la protección del amparo invocado.

Segundo: Por Secretaría General, **LÍBRESE** la comunicación a que se refiere el artículo 36 del Decreto 2591 de 1991.

Notifíquese, comuníquese, publíquese e insértese en la Gaceta de la Corte Constitucional. Cúmplase.

NILSON PINILLA PINILLA
Magistrado

HUMBERTO ANTONIO SIERRA PORTO
Magistrado

JORGE IVÁN PALACIO PALACIO
Magistrado

MARTHA VICTORIA SÁCHICA MÉNDEZ
Secretaria General