

Sentencia T-883/00

COMPETENCIA A PREVENCION EN TUTELA-Alcance

COMPETENCIA A PREVENCION EN TUTELA-Factor territorial

Dada la naturaleza preferente y sumaria de la acción de tutela, la jurisdicción constitucional no impone trabas en lo que atañe a la competencia territorial de sus jueces, cuando los actos que motivan la utilización de aquella provengan de organismos del orden nacional. En materia de jurisdicción de tutela, debe entenderse que el criterio territorial está determinado por el lugar en donde ocurren los hechos que motivan la interposición de la acción de amparo. Más aún, originada la presunta violación de los derechos fundamentales en instituciones del orden nacional como la Presidencia de la República y el Ministerio de Justicia y del Derecho, mal podría afirmarse que los actos de tales entidades limitan su campo de acción a la capital de la República, siendo tal hecho el mero fruto de la imposible ubicuidad física de las instituciones mencionadas.

ACCION DE TUTELA TEMERARIA-Alcance

VIA DE HECHO-Temeridad por apoderada de la accionante

SERVICIO NOTARIAL-Carácter público/**SERVICIO REGISTRAL**-Carácter público/**NOTARIO**-Régimen de carrera/**REGISTRADOR**-Régimen de carrera

Aunque la Carta Constitucional prevé que tanto el servicio notarial como el registral son de carácter público, por mandato legal los notarios son particulares en ejercicio de la función estatal - por virtud de la descentralización por colaboración -, mientras que los registradores son funcionarios públicos en ejercicio de sus propias funciones. Sin embargo, a pesar de la diferencia que distingue a notarios de registradores en cuanto a su naturaleza jurídica, la ley ha asimilado el tratamiento de las dos figuras con relación al régimen de acceso y permanencia en el cargo a través de un mismo procedimiento concursal. En otras palabras, lo que la Carta Fundamental dispuso directamente con relación al nombramiento de los notarios, ha asimilado igualmente por el ordenamiento legal para el nombramiento de los registradores. Se deduce, pues, que el acceso y la estabilidad de los registradores en su cargo se remite a las regulaciones

que determinan los mismos factores para los notarios. Debido a esto, existe un régimen de carrera tanto para los notarios como para los registradores.

**INTERINIDAD-Fundamento/REGISTRADOR EN
INTERINIDAD-Estabilidad laboral restringida/REGISTRADOR
EN INTERINIDAD-Desvinculación laboral debe ser motivada**

La interinidad es un estado de vinculación que, si bien no goza de la estabilidad que provee un nombramiento en propiedad, únicamente encuentra en la existencia de éste último motivo justo para ceder la titularidad del cargo, siempre y cuando - para el caso de los registradores y notarios - los nombrados cumplan con los requisitos de ley para permanecer en el mismo. Esto obedece a la naturaleza misma de su función. Así las cosas, es claro que aún el cargo de registrador interino goza de la estabilidad laboral propugnada por la Carta Política (arts, 53 y 123 C.P.), aún cuando su núcleo esencial no se vea vulnerado por el reemplazo del cargo en virtud del respectivo nombramiento que se haga para el ejercicio en propiedad del mismo. Consecuentemente, atendiendo a la estabilidad restringida que supone el ejercicio del cargo interino de Registrador, es de primera importancia resaltar la debida motivación que debe caracterizar a los actos que decidan sobre la desvinculación laboral de dichos funcionarios. La motivación del acto de desvinculación de los registradores, explica la providencia aludida, obedece al respeto que deben las autoridades públicas al derecho al debido proceso de las personas.

Referencia: expedientes T-272.974 y
T-275.954 (acumulados)

Peticionario: Emilia Fadul Rosa

Procedencia:
Tribunal Administrativo de Bolívar
Consejo de Estado, Sala de lo
Contencioso Administrativo
Consejo Seccional de la Judicatura de
Bolívar, Sala Jurisdiccional
Disciplinaria
Consejo Superior de la Judicatura, Sala
Jurisdiccional

Magistrado Ponente:
Dr. VLADIMIRO NARANJO MESA

Santafé de Bogotá, D.C., trece (13) de julio de dos mil (2000).

La Sala Octava de Revisión de la Corte Constitucional, conformada por los magistrados Vladimiro Naranjo Mesa -Presidente de la Sala-, Alvaro Tafur Galvis y Antonio Barrera Carbonell, ha pronunciado la siguiente:

SENTENCIA

en los procesos de tutela radicados bajo los números T-272.974 y T-275.954 adelantados por la ciudadana Emilia Fadul Rosa en contra de la Nación - Gobierno (Presidente de la República y Ministerio de Justicia y del Derecho).

I. ANTECEDENTES

De acuerdo con lo dispuesto en los artículos 86 de la Constitución Política y 33 del Decreto 2591 de 1991, la Sala Segunda de Selección la Corte Constitucional, mediante Auto del 22 de febrero de 2000, decidió escoger para revisión el expediente T-275.954 (segundo expediente). Por reparto, correspondió revisar la acción de tutela enunciada a la Sala Séptima de Revisión, presidida por el magistrado Fabio Morón Díaz. Dicho magistrado, sin embargo, se declaró impedido para conocer del proceso, “en razón a la gran amistad personal” que lo liga con la actora (a folio 61 del cuaderno principal), razón por la cual la Sala Séptima de Revisión decidió designar como ponente al suscrito magistrado, presidente de la Sala Octava de Revisión.

Durante el trámite de la revisión, la Sala Sexta de Selección de Tutelas dispuso, mediante auto del dos (2) de junio de 2000, que el expediente T-272.974 (primer expediente) se acumulara al proceso iniciado para el identificado con el número T-275.954, por considerar que la estrecha vinculación que guardan los dos casos hace necesario que se fallen en una misma sentencia.

1. Solicitud

La accionante solicita la protección de sus derechos fundamentales al debido proceso y defensa, presuntamente vulnerados por la Presidencia de la República y el Ministerio de Justicia y del Derecho. Los hechos que fundamentan la solicitud son los siguientes:

2. Hechos

2.1. La demanda

Manifiesta la actora mediante apoderada (poder a folio 17 del 2º cuaderno del segundo expediente), que a través del Decreto 2777 del 22 de diciembre de 1995 (a folio 74 del 2º cuaderno del segundo expediente) las entidades demandadas la nombraron en interinidad para desempeñar el cargo de Registradora Principal de Instrumentos Públicos de la ciudad de Cartagena, cuyas funciones desarrolló con eficiencia y transparencia, lo que le valió el reconocimiento de la comunidad de usuarios.

Señala que no obstante lo anterior, el 28 de julio de 1999 a través del Decreto 1399 (a folio 18 del 2º cuaderno del segundo expediente), las mismas entidades la retiraron del servicio sin mediar motivación alguna, para nombrar en el cargo, también en interinidad, a un tercero.

Ante tal situación, la actora solicitó la protección de sus derechos fundamentales al debido proceso y a la defensa, aduciendo que el ejercicio interino de sus funciones no implica que su estabilidad laboral esté sujeta a la absoluta discrecionalidad del nominador y, por ende, tiene derecho a permanecer en el cargo. Puntualizó que el acto administrativo que determinó su desvinculación del cargo de Registradora de Instrumentos Públicos de Cartagena es ilegal al no ser motivado con los hechos que lo fundamentan y que, consecuentemente, genera la vulneración de los derechos fundamentales invocados. En efecto, la accionante indicó que la interinidad en el ejercicio de sus funciones no autoriza su libre nombramiento y remoción, pues el régimen que regula su cargo se asimila al de los notarios en cuanto a concursos, permanencia, ascenso, impedimentos, incompatibilidades, deberes, prohibiciones, carrera, retiro forzoso, permisos y licencias, responsabilidades, vigilancia, faltas, sanciones y régimen disciplinario (artículo 61 del Decreto Ley 1250 de 1970).

Debido a lo anterior, la accionante señaló que la titularidad del cargo para el que fue nombrada en interinidad - Registradora Principal de Instrumentos

Públicos - sólo puede cambiar cuando se efectúe el nombramiento en propiedad correspondiente. De este modo, considerando que aún no se ha efectuado el concurso público de méritos mediante el cual dicho nombramiento en propiedad será decidido, la demandante concluyó que la causa que motivó su designación en el cargo de Registradora Principal de Instrumentos Públicos de Cartagena, para ejercerlo en interinidad, no ha desaparecido.

Por los motivos expuestos anteriormente, la señora Fadul Rosa solicitó ordenar al Gobierno Nacional la expresa motivación del acto que determinó el retiro de su cargo y la consecuente suspensión de los efectos del mismo, disponiendo su reincorporación al cargo hasta que se le notifique personalmente del nuevo acto motivado que decida sobre su permanencia como Registradora Principal de Instrumentos Públicos de Cartagena.

2.2. El trámite judicial

2.2.1. La Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Seccional de la Judicatura de Bolívar, en providencia del 17 de agosto de 1999 (a folios 30 y ss. del 2º cuaderno del segundo expediente) se abstuvo de conocer de la tutela impetrada y, aludiendo razones de incompetencia, remitió el caso a la Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Seccional de la Judicatura de Cundinamarca.

2.2.2. Ante tal hecho, el 30 de agosto de 1999, la accionante presentó escrito retirando la demanda impetrada ante el Consejo Seccional de la Judicatura de Bolívar por considerar que defender en Bogotá la acción impetrada en Cartagena hace nugatorios sus derechos fundamentales; más aún cuando la recepción del expediente por parte del Consejo Seccional de Cundinamarca no se ha siquiera verificado a la fecha. El mismo día de presentación del escrito de retiro de la demanda, el Consejo Seccional de Bolívar ordenó, mediante auto, la remisión de aquel a su homólogo en Cundinamarca, ordenando paralelamente la investigación sobre el estado del expediente remitido el 17 de agosto de 1999 (a folios 8º y 9º del 2º cuadernillo del cuaderno principal del segundo expediente).

2.2.2. El mismo 30 de agosto de 1999, la accionante interpuso ante el Tribunal Administrativo de Bolívar, acción de tutela por los mismos hechos narrados en el anterior numeral 2.1 (a folio 1º y ss. del primer expediente).

2.2.4. El Tribunal Administrativo de Bolívar, en sentencia de septiembre 13 de 1999, rechazó por improcedente el amparo de tutela solicitado, señalando que el caso estudiado no permite “determinar si existe o no un perjuicio irremediable para la actora, puesto que dentro de la demanda no invocó la acción como mecanismo transitorio ni se encuentra demostrado tal perjuicio”, sugiriendo la utilización de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho como medio para reclamar ante la jurisdicción contenciosa los derechos invocados y los eventuales perjuicios que se hayan generado (a folios 89 y ss. del primer expediente). Dos días después, el fallo del Tribunal fue impugnado por la demandante ante el Consejo de Estado, el cual, en sentencia del 28 de octubre de 1999, confirmó el fallo del *a quo* considerando que la vía ordinaria que se le sugiere a la petente le permite a ésta reclamar la presunta vulneración de su derecho al debido proceso y de defensa, sin que se consoliden los perjuicios derivados del acto ilegal en virtud de la posibilidad que existe de solicitar la medida cautelar de suspensión provisional de aquel (a folios 117 y ss. del primer expediente)¹.

2.2.5. Entretanto, el presidente de la Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Seccional de la Judicatura de Cundinamarca, mediante auto del 17 de septiembre de 1999, informó que dicha corporación acusó la recepción del auto emitido por su homóloga de Bolívar el 17 de agosto del mismo año. En la citada providencia se indicó que, toda vez que “el expediente de tutela (...) remitid(o) por competencia a esta Sala mediante auto del 17 de agosto de 1999 (...) no ha sido recibid(o) (...) se dispone que el cuadernillo contentivo de (...) (la) documentación (recibida) permanezca en esta Presidencia hasta tanto la tutela No. 029-99 anunciada sea recibida, para someterla al reparto de rigor” (a folio 15 del tercer cuadernillo del cuaderno principal del segundo expediente). Se destaca, pues, que se dispuso el reposo del escrito de retiro de la demanda en la presidencia de la sala enunciada.

2.2.6. La apoderada del Presidente de la República, a través de escrito presentado el 13 de octubre de 1999 ante el Consejo Seccional de la Judicatura de Cundinamarca, impugnó la demanda presentada por la accionante. La representante del Presidente adujo que el acto que desvinculó a la señora Fadul Rosa del ejercicio interino de sus funciones como Registradora de Instrumentos Públicos de Cartagena, no vulnera el

¹ Este expediente fue radicado ante la Corte Constitucional bajo el número T-272.974 siendo excluido de revisión el 5 de mayo de 2000. No obstante, al estudiar el expediente T-275.954, la Corte vio necesaria la acumulación de aquel con éste y solicitó la remisión del primer expediente al Tribunal Administrativo de Bolívar para los efectos mencionados.

derecho al debido proceso de la actora. Como fundamento de su afirmación, la contestación a la demanda sostuvo que dicho acto fue expedido con posterioridad a la sentencia de inconstitucionalidad C-741 de 1999, mediante la cual la Corte Constitucional declaró inexecutable el periodo de cinco años establecido en el artículo 5° del Decreto Ley 2163 de 1970 - que modificó el artículo 161 del Decreto Ley 960 de 1970- para los notarios (registradores). Así, en opinión de la impugnante, debido a que la mencionada inexecutableidad comenzó a regir antes de que se expidiera el decreto por medio del cual se desvinculó a la demandante del cargo, el Gobierno Nacional no estaba restringido a ningún periodo de cinco años, considerándose que el nombramiento correspondiente no estaba sujeto a periodo alguno. Finalmente, la contestación a la demanda solicitó el rechazo de la misma aludiendo el temerario uso de la acción de tutela por parte de la actora, en consideración a la decisión que, sobre los mismos hechos alegados, profirió el 13 de septiembre el Tribunal Administrativo de Bolívar. Este último argumento fue igualmente acogido por el apoderado del Ministerio de Justicia y del Derecho quien, en octubre 14 de 1999, se opuso también a la demanda instaurada por la actora.

2.2.7. En Sentencia del 20 de octubre de 1999, el Consejo Seccional de la Judicatura de Cundinamarca resolvió la demanda de tutela que le había sido remitida por su homólogo de Bolívar. El fallo rechazó la demanda instaurada por la actora en contra de la Presidencia de la República y el Ministerio de Justicia y del Derecho “por representar una abierta actuación temeraria” al haberse presentado la misma acción de tutela ante dos autoridades judiciales diferentes: “la primera ante el Tribunal Contencioso Administrativo de Bolívar en donde fue rechazada por improcedente y la segunda, ante el Consejo Seccional de Bolívar de donde se remitió a esta jurisdicción por el factor territorial”. Así, de conformidad con lo expuesto, el Consejo Seccional de Cundinamarca determinó imponer a la actora multa equivalente a diez salarios mínimos mensuales, y paralelamente compulsar copias de toda la actuación ante el Consejo Seccional de la Judicatura de Bolívar, para que se investigue a su apoderada por la falta disciplinaria en que pudo incurrir al actuar temerariamente según lo explicado (a folios 128 y ss. del 2° cuaderno del segundo expediente). No obstante lo anterior, hasta el mismo 20 de octubre de 1999, el presidente de la Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Seccional de la Judicatura de Cundinamarca no remitió a la secretaría de esa corporación el cuadernillo contentivo del retiro de la demanda efectuada por la accionante ante el Consejo Seccional de la Judicatura de Bolívar.

2.2.7. El fallo del Consejo Seccional de Cundinamarca fue impugnado por la actora ante el Consejo Superior de la Judicatura (a folios 148 y ss. del 2° cuaderno del segundo expediente). En efecto, el memorial de apelación se defiende de la conducta temeraria que se le imputa explicando que el retiro de la acción constitucional instaurada ante el Consejo Seccional de la Judicatura de Bolívar obedeció al extravío de la demanda durante su remisión al Consejo Seccional de Cundinamarca y que, con el propósito de solicitar la efectiva protección de sus derechos, posteriormente se procedió a presentar la demanda de tutela ante el Tribunal Administrativo de Bolívar.

2.2.8. En Sentencia del 11 de noviembre de 1999, la Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Superior de la Judicatura confirmó integralmente la providencia del Consejo Seccional de la Judicatura de Cundinamarca. Como fundamento de su fallo, el supremo tribunal de la judicatura adujo la existencia de otro medio de defensa judicial distinto de la tutela, “como podría ser el caso de una eventual acción de nulidad y restablecimiento del derecho, que es la vía idónea para discutir la legalidad del acto motivo de la presente acción”, así como la falta de invocación de la tutela como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable. Así mismo, en relación con las determinaciones tomadas a raíz de la declaratoria de temeridad en la instauración de la tutela estudiada, el tribunal sostuvo que el acervo probatorio recaudado lleva a concluir que la apoderada de la accionante, “sin motivo expresamente justificado (...) present(ó) dos demandas de tutela, ante dos jueces diferentes, alegando las mismas pretensiones”, otorgando razón al *a quo* en el sentido de su determinación judicial (a folios 3 y ss. del cuadernillo 1° del cuaderno principal del segundo expediente).

II. CONSIDERACIONES DE LA SALA

1. Competencia

Esta Sala de la Corte Constitucional es competente para conocer de la revisión de la referencia, de conformidad con lo establecido en los artículos 86 inciso 2° y 241 numeral 9° de la Constitución Política, en concordancia con los artículos 33, 34, 35 y 36 del decreto 2591 de 1991. Además, se procede a la revisión en virtud de las selecciones practicadas por las Salas

correspondientes y del reparto verificado en la forma establecida por el reglamento de la Corporación.

2. Pruebas

2.1. Artículos de prensa varios, relacionados con el buen desempeño de la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Cartagena desde que la accionante asumió el cargo (a folios 22 y ss. del primer expediente y 20 y ss. del 2º cuaderno del segundo expediente). Entre sus titulares se destaca:

-
- *“En recuperación la Oficina de Registro”* (El Universal, 23 de marzo de 1996).

- *“Registros de Instrumentos Públicos, en la era moderna”* (El Universal, 16 de diciembre de 1998).

2.2. Decreto 2277 de diciembre 22 de 1995, por el cual se efectúa un nombramiento en interinidad (a folio 74 del 2º cuaderno del segundo expediente), el cual dispone en su artículo 1º:

“Nombrar en interinidad a la Doctora Emilia Fadul Rosa (...) en el cargo de Registradora Principal (...) de Instrumentos Públicos del Círculo de Cartagena, Bolívar”

2.3. Decreto 1339 del 28 de julio de 1999, por el cual se efectúa un nombramiento en interinidad (a folio 18 del 2º cuaderno del segundo expediente). Dicho decreto, aduciendo las facultades constitucionales y legales que posee el Presidente de la República (“en especial las que le confiere el numeral 13 del artículo 189 de la Constitución Política, en concordancia con el numeral 9º del Decreto 2158 de 1992 y el artículo 114 del Decreto 1950 de 1973”) ordena en su artículo primero:

“Retírese del servicio a la doctora Emilia Fadul Rosa, Registradora de Instrumentos Públicos de Cartagena, Bolívar”

Y, en su artículo segundo dispone:

“Nombrar en interinidad al doctor PEDRO MIGUEL DOMINGUEZ GÓMEZ, identificado con la cédula de ciudadanía No. 9.079.376 expedida en Cartagena, Bolívar, como Registrador principal de Instrumentos Públicos Código 2015 Grado 27 de Cartagena, Bolívar.

2.4. Los fallos de primera y segunda instancia proferidos por el Tribunal Administrativo de Bolívar y el Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, por un lado, y por el Consejo Seccional de la Judicatura de Bolívar, Sala Jurisdiccional Disciplinaria y el Consejo Superior de la Judicatura, Sala Jurisdiccional.

2.5. La documentación de la Presidencia del Consejo Seccional de la Judicatura de Cundinamarca, relativa al trámite que se le dio al oficio contentivo del retiro de la demanda efectuado por la actora ante el Consejo Seccional de la Judicatura de Bolívar (a folios 15 y ss. del tercer cuadernillo del cuaderno principal del segundo expediente).

2.6. La documentación, proveniente del despacho del magistrado sustanciador del fallo proferido por el Consejo Seccional de la Judicatura de Cundinamarca, relativa al tardío recibo del oficio de retiro de la demanda que reposaba en la Presidencia de la corporación desde su recibo (a folios 140 y ss. del 2º cuaderno del segundo expediente).

3. Temas a tratar

3.1. Competencia a prevención

La jurisdicción competente para conocer de las acciones de tutela, de acuerdo con el carácter de los hechos que motiven su origen, se encuentra prevista por el Decreto 2591 de 1991. Ciertamente, el inciso 1º del artículo 37 del mencionado decreto indica que:

*“Son competentes para conocer de la acción de tutela, a prevención, los jueces o tribunales con **jurisdicción en el lugar donde ocurriere la violación o la amenaza que motivaren la presentación de la solicitud**”* (Negrilla fuera de texto).

Esta norma fue declarada exequible por la Corte Constitucional mediante Sentencia C-054 de 1993², en la que se determinó que:

“La fijación de normas para delimitar la competencia de los jueces por el factor territorio, materia, subjetivo o tiempo está pues debidamente autorizada por la Carta.”

No obstante lo anterior, la jurisprudencia ha considerado necesario determinar el alcance de la norma toda vez que, en ocasiones, no es fácil observar con claridad el lugar en donde efectivamente ocurren los hechos que vulneran o amenazan los derechos fundamentales bajo el amparo de tutela. Evidentemente, la materialización de un acto emitido por una entidad del orden nacional con sede en la capital de la República, puede efectuarse en un lugar físico distinto a la locación geográfica que lo concibió. Cosa distinta sería incurrir en el absurdo de aceptar la ineficacia de los actos emitidos por entidades del orden nacional con repercusiones por fuera de su sede administrativa. No en vano, la Corte ha establecido que:

“(…) la competencia (…) se tiene "a prevención" por los jueces o tribunales con jurisdicción, **no en el sitio en el cual tenga su sede principal el ente administrativo al que pertenecen aquellos a quienes se sindicó de vulnerar o amenazar con sus hechos u omisiones los derechos fundamentales, sino "en el lugar donde ocurriera la violación o la amenaza que motiva la presentación de la solicitud"**.

Por tanto, si, como acontece en el presente caso, el juez ante quien la acción se ha instaurado encuentra que los hechos y situaciones objeto de la controversia han tenido lugar en el área de su jurisdicción, goza en principio de competencia para decidir y está obligado a hacerlo.

En ese orden de ideas, **el domicilio del demandado o el lugar en el cual habitualmente despacha no son factores determinantes de la competencia del juez de tutela**. Bien puede ocurrir, por ejemplo, que la actividad en virtud de la cual se vulneran o amenazan derechos fundamentales se desarrolle en un lugar ajeno por completo a la sede o al ámbito de competencia del servidor público contra quien se propone la tutela y, más aún, no puede descartarse que precisamente esa circunstancia sea uno de los elementos que configuran la arbitrariedad o el abuso que ante el juez de amparo se denuncia. Mal puede éste,

² M.P. Alejandro Martínez Caballero.

entonces, abstenerse de tramitar el proceso y de decidir con la celeridad que la materia demanda, remitiendo las diligencias a los jueces con jurisdicción en el lugar de la sede del funcionario y desconociendo la norma legal que deduce la competencia del sitio en el cual han ocurrido los hechos.

Ahora bien, adicionalmente ha de tenerse en cuenta que, como ya lo ha dicho la Corte, **los ministerios ejercen su actividad en todo el territorio de la República**, según resulta de los artículos 113, 115 y 208 de la Constitución Política. (Cfr. Corte Constitucional. Sala Quinta de Revisión. Sentencia T-574 del 14 de diciembre de 1994)” (Negrillas fuera de texto).³

La naturaleza de la acción de tutela amerita una interpretación como la expuesta en la anterior jurisprudencia. Sin lugar a dudas, atendiendo al carácter preferente y sumario de la tutela, el juez constitucional tiene el deber de abocar el conocimiento de las demandas presentadas ante su despacho cuando los efectos materiales que vulneran o amenazan los derechos fundamentales cuya protección se solicita, se materializan al interior de su jurisdicción. Un entendimiento *a contrario sensu* del artículo 37 del Decreto 2591 de 1991 no concordaría con la naturaleza especialísima de la acción constitucional de amparo e implicaría una dilación injustificada en el trámite de la misma.

Ahora bien, como bien se expuso en los hechos *sub examine*, la Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Seccional de la Judicatura de Bolívar se declaró incompetente para abocar el conocimiento de la acción impetrada por la actora. En efecto, arguyendo que “los hechos que han dado lugar a la presente acción se generaron en la ciudad de Santafé de Bogotá concretamente por parte del señor presidente de la (R)epública (...) y el ministro de justicia” (a folio 31 del 2º cuaderno del segundo expediente), dispuso la remisión de la demanda al Consejo Seccional de Cundinamarca quien, en su concepto, debería tramitar y decidir sobre el asunto en razón de su competencia para ello.

Del análisis de los hechos puede observarse que la causa última que generó la doble interposición de la misma acción de tutela - primero ante el Consejo Seccional de la Judicatura de Bolívar (remitida al homólogo de Cundinamarca) y luego ante el Tribunal Administrativo de Bolívar - radicó en la negativa de la primera corporación de asumir el conocimiento del caso

³ Sentencia T-731 de 1998, M.P. José Gregorio Hernández Galindo.

sub judice. Es claro que si el Consejo Seccional de la Judicatura de Bolívar hubiese abocado el conocimiento de la demanda interpuesta por la actora inicialmente, la segunda acción, reprochada de temeraria, no habría tenido lugar. De hecho, fue la demora en la remisión del expediente del Consejo Seccional de Bolívar al de Cundinamarca lo que motivó a la actora a retirar la demanda interpuesta inicialmente, para luego ponerla en conocimiento del Tribunal Contencioso de Bolívar. Con esto la Corte busca demostrar que la conducta asumida por el Consejo Seccional de la Judicatura de Bolívar - al declararse incompetente - dio lugar a una cadena de hechos que finalmente determinó la ineficacia procesal de esa acción de tutela.

Así las cosas, teniendo en cuenta la jurisprudencia de la Corte Constitucional sobre el conocimiento a prevención en materia de tutela, y considerando que la competencia que asiste al Consejo Seccional de la Judicatura en su sala jurisdiccional disciplinaria implica, entre otros, la debida resolución de las colisiones de competencia entre las distintas jurisdicciones, considera esta Corporación que la omisión del Consejo Seccional de la Judicatura de Bolívar se erige como una conducta reprochable. Ciertamente, no se entiende cómo una de las instituciones de la rama judicial encargada de dirimir los conflictos jurisdiccionales de competencia pueda haber ignorado el tratamiento jurisdiccional de la acción de tutela, generando, puntualmente, el caótico trámite de la demanda *sub examine*.

Se repite, pues, que dada la naturaleza preferente y sumaria de la acción de tutela, la jurisdicción constitucional no impone trabas en lo que atañe a la competencia territorial de sus jueces, cuando los actos que motivan la utilización de aquella provengan de organismos del orden nacional. En materia de jurisdicción de tutela, debe entenderse que el criterio territorial está determinado por el lugar en donde ocurren los hechos que motivan la interposición de la acción de amparo. Más aún, originada la presunta violación de los derechos fundamentales en instituciones del orden nacional como la Presidencia de la República y el Ministerio de Justicia y del Derecho, mal podría afirmarse que los actos de tales entidades limitan su campo de acción a la capital de la República, siendo tal hecho el mero fruto de la imposible ubicuidad física de las instituciones mencionadas.

3.2. La temeridad en la interposición de tutela

El artículo 38 del Decreto 2591 de 1991 señala, respecto de la actuación temeraria materia de tutela, que:

“Cuando, sin motivo expresamente justificado, la misma acción de tutela sea presentada por la misma persona o su representante ante varios jueces o tribunales, se rechazarán o decidirán desfavorablemente todas las solicitudes.

El abogado que promoviere la presentación de varias acciones de tutela respecto de los mismos hechos y derechos, será sancionado con la suspensión de la tarjeta profesional al menos por dos años. En caso de reincidencia, se le cancelará su tarjeta profesional, sin perjuicio de las demás sanciones a que haya lugar” (Subraya fuera de texto).

Como puede observarse de la lectura literal de la norma, existe temeridad por parte del accionante cuando éste presenta, en más de una oportunidad ante la jurisdicción constitucional, acciones de tutela que versen sobre unos mismos hechos, siempre y cuando dicha conducta no se encuentre expresa y razonablemente justificada.

La Corte, en su jurisprudencia, ha establecido que para que se configure la hipótesis de temeridad en la interposición de la acción de tutela, ésta debe ser producto de su ejercicio arbitrario e infundado⁴, conducta ésta altamente reprochable al no tenerse conciencia sobre los fines y propósitos de la acción constitucional, y más reprochable aún si la falta proviene de un profesional del derecho, “para quien el conocimiento técnico y calificado del ordenamiento jurídico vigente constituye un deber y una obligación, pues esta Corporación como máxima autoridad judicial constitucional y de tutela, no puede admitir que prolifere la utilización indebida de un instrumento democrático que se creó por el constituyente de 1991 para proteger los derechos fundamentales de carácter constitucional de los ciudadanos y no para anteponerse a los trámites normales de los procesos ordinarios y ejecutivos en cabeza de la justicia común”⁵.

Analizados los hechos, considera esta Corporación que la temeraria interposición de la acción de tutela por parte de la actora, como conclusión a la que llegó el Consejo Seccional de la Judicatura de Cundinamarca, es una presunción que no se compadece con la mínima diligencia que un Estado de Derecho debe exigir de sus funcionarios judiciales. En efecto, teniendo en cuenta que las decisiones de la rama judicial deben fundarse en el análisis integral de los hechos puestos bajo su conocimiento, mal podría el funcionario judicial fallar sin comprender la dinámica fáctica que

⁴ Sentencia T-080 de 1998, M.P. Hernando Herrera Vergara.

⁵ Sentencia T-082 de 1997, M.P. Hernando Herrera Vergara.

fundamenta la *causa petendi* de la demanda. Sobre este particular, la Corte Constitucional ha expresado que una de las formas de desconocer gravemente el debido proceso, “consiste en que el fallador al proferir sus providencias, funde sus decisiones sin realizar un completo y exhaustivo análisis de las pruebas, o sin la debida valoración del material probatorio allegado al proceso, o lo que es peor, ignorando totalmente su existencia”.⁶

Teniendo claridad sobre lo anterior, se debe analizar el proceso de tutela seguido por el Consejo Seccional de la Judicatura de Cundinamarca, como juez de primera instancia de la acción interpuesta por la señora Fadul Rosa, cuyo fallo, cabe recordar, fue confirmado integralmente por el Consejo Superior de la Judicatura, a pesar de haber el *a quo* advertido -con posterioridad a la decisión -, del potencial error judicial en que incurrió por hecho imputable a la Presidencia de la corporación, así como de los alegatos contenidos en el memorial de impugnación. Veamos:

i.) Al momento de recibir el oficio contentivo del desistimiento de la demanda presentado por la actora ante el Consejo Seccional de la Judicatura de Bolívar, se observa que el Consejo Seccional de la Judicatura de Cundinamarca aún no había recibido la correspondiente demanda, remitida por el primero semanas antes. En efecto, dentro del acervo probatorio reposa constancia de la presidencia del Consejo Seccional de la Judicatura de Cundinamarca del 17 de septiembre de 1999, la cual indica:

“En atención al memorial suscrito por la (...) apoderada de la señora EMILIA FADUL ROSA, en el cual manifestó su voluntad de retirar la solicitud de tutela que presentó contra la Nación Colombiana - Gobierno Nacional (...) y al auto (...) proferido por la Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Seccional de la Judicatura de Bolívar, a través del cual (...) (se) ordenó remitir dicho escrito a ésta Sala e iniciar las averiguaciones correspondientes a fin de establecer lo sucedido con el envío del expediente de la tutela (...), la cual fue remitida por competencia a esta Sala (...), pero no ha sido recibida en esta Corporación (...); se dispone que el cuadernillo contentivo de esa documentación permanezca en esta Presidencia hasta tanto la tutela (...) anunciada sea recibida, para someterla al reparto de rigor”⁷

⁶ Sentencia T-504 de 1998, M.P. Alfredo Beltrán Sierra.

⁷ A folio 17 del tercer cuadernillo del cuaderno principal del segundo expediente.

ii.) Luego de proferir el 20 de octubre de 1999 sentencia desestimatoria de las pretensiones de la actora, y de sancionar con multa a la apoderada de la accionante por haber incurrido en uso temerario de la acción de tutela, aparece dentro del acervo constancia de la Secretaría Judicial del Consejo Seccional de la Judicatura de Cundinamarca, mediante la cual se remite al despacho del magistrado sustanciador el cuadernillo que reposaba en la Presidencia de la corporación (a folio 140 del 2º cuaderno del segundo expediente). En otras palabras, por una inexplicable omisión de la presidencia del Consejo Seccional de Cundinamarca, sólo después de proferido el fallo pudo el magistrado sustanciador conocer la totalidad de los documentos probatorios que contenía el expediente cuyo conocimiento abocó. No en vano, reposa constancia de la abogada asistente de la corporación judicial enunciada, en la que se establece:

“(...) se recibió procedente de secretaría la presente acción de tutela con un cuaderno anexo (...), cuaderno que no figuraba en el expediente cuando se profirió la respectiva sentencia (...)”⁸
(Negrilla y subraya fuera de texto).

iii.) Fue así como, reconociendo los hechos relatados en el anterior numeral, el magistrado Mauricio Martínez Sánchez - sustanciador del fallo proferido por el Consejo Seccional de Cundinamarca -, consideró prudente que la segunda instancia estudiara “*la pertinencia del desistimiento*”, en el evento de que el fallo fuera impugnado (a folio 144 del 2º cuaderno del segundo expediente). Se pregunta entonces la Corte, si de haberse conocido a tiempo el memorial de desistimiento presentado por la actora, la decisión judicial hubiese concluido igualmente con una sanción por temeridad.

iv.) Ahora bien, al conocer de la impugnación impetrada en contra de la sentencia del *a quo*, el Consejo Superior de la Judicatura se limitó a confirmarla en su integridad sin referirse al cuadernillo contentivo del desistimiento ni a los argumentos esgrimidos en la impugnación. En su fallo, el Consejo Superior de la Judicatura - luego de citar a la impugnante quien adujo “*(...) hasta el cansancio , que (su) actuación jamás ha sido temeraria*”⁹- apoyó la condena de temeridad proferida por el Consejo Seccional de la Judicatura de Cundinamarca, indicando que la

⁸ A folio 141 del 2º cuaderno del segundo expediente.

⁹ Expresión del memorial de impugnación citada por el Consejo Superior de la Judicatura , en su sentencia de noviembre 11 de 1999 (a folio 9 del primer cuadernillo del cuaderno principal del segundo expediente).

apoderada de la actora “*sin motivo expresamente justificado ha presentado dos demandas de tutela, ante dos jueces diferentes alegando las mismas pretensiones*” (a folio 13 del primer cuadernillo del cuaderno principal del segundo expediente).

Considerando que el fallo del Consejo Superior de la Judicatura, Sala Jurisdiccional Disciplinaria, llegó a las conclusiones anteriormente enunciadas, sin entrar a controvertir o mencionar siquiera el cuadernillo de desistimiento y los hechos que, de conformidad con el memorial de impugnación, justificaban la presentación de la misma acción de tutela ante dos jueces distintos, esta Corte puede observar la carencia de elementos de juicio que asistió al alto tribunal para confirmar el fallo de primera instancia. Esto, puesto que es evidente para la Corte que la secuencia de hechos acaecida al interior de los procesos de la referencia era suficiente para demostrar que **sí existió un motivo expresamente justificado** que explicó la doble presentación de la misma acción de tutela por parte de la apoderada de la señora Fadul Rosa. Tal motivo consistió en la previa solicitud de desistimiento de la acción inicialmente presentada ante el Consejo Seccional de la Judicatura de Bolívar; solicitud ésta que, como ha quedado explicado, no fue tenida en cuenta por el Consejo Seccional de Cundinamarca al momento de dictar sentencia por un error atribuible la presidencia de esa corporación al no haber entregado a tiempo al magistrado sustanciador el cuadernillo contentivo del precitado desistimiento, hecho a su vez ignorado por el Consejo Superior de la Judicatura.

Visto lo anterior, esta Corte encuentra clara la vía de hecho en que incurrieron las sentencias del Consejo Seccional de la Judicatura de Cundinamarca y del Consejo Superior de la Judicatura, Sala Jurisdiccional Disciplinaria, al condenar por temeridad a la apoderada de la aquí accionante. En esta medida, se revocarán los apartes correspondientes de las respectivas sentencias toda vez que se fundamentaron en un análisis incompleto de los hechos, a lo cual se suma que, entratándose de la segunda instancia, ésta ignoró tanto las reflexiones realizadas *a posteriori* por el *a quo*, como el memorial de impugnación puesto bajo su conocimiento.

De este modo, comoquiera que no existió temeridad en la intención de la apoderada de la peticionaria de la referencia, corresponde a esta Corte emitir un pronunciamiento de fondo sobre los hechos que motivaron el ejercicio de la acción.

3.3. Asimilación del régimen de concurso de los Notarios al régimen de los Registradores

La Carta Política de 1991 indica, en su artículo 125 que:

“Los empleos en los órganos y entidades del Estado son de carrera. Se exceptúan los cargos de elección popular, los de libre nombramiento y remoción, los de trabajadores oficiales y los demás que determine la ley.

Los funcionarios, cuyo sistema de nombramiento no haya sido determinado por la Constitución o la ley, serán nombrados por concurso público

(...)”

Evidentemente, la Carta prevé una regla general de acceso a cargos públicos por el método del concurso y bajo el régimen de carrera, de cuya aplicación se exceptúan taxativamente los cargos de elección popular, de libre nombramiento y remoción, trabajadores oficiales y de más determinados por la Constitución misma o la ley.

Posteriormente, en su artículo 131 la Constitución establece que:

“Compete a la ley la reglamentación del servicio público que prestan los notarios y registradores, la definición del régimen laboral para sus empleados y lo relativo a los aportes como tributación especial de las notarías, con destino a la administración de justicia.

El nombramiento de los notarios en propiedad se hará mediante concurso.

Corresponde al Gobierno la creación, supresión y fusión de los círculos de notariado y registro y la determinación del número de notarios y oficinas de registro”

La norma fundamental citada es clara, pues, al establecer que la función prestada por los registradores - al igual que la de los notarios - posee una naturaleza eminentemente pública, tácitamente delega en la ley la reglamentación general del tal servicio, así como la “definición del régimen laboral” de sus empleados.

No obstante, el común denominador entre los dos cargos se rompe al establecer la norma fundamental en su segundo inciso un mandato expreso

relativo al modo de acceso al cargo por parte de los notarios. De hecho, mientras que la Carta señala que el nombramiento de notarios en propiedad deberá hacerse de conformidad con los resultados del concurso que se abra para tal efecto, la norma excluye de dicho mandato a los registradores. Esta diferenciación, sin embargo, **no** encuentra su razón de ser en el carácter jurídico que distingue al cargo notarial y al cargo registral. Ciertamente, aunque la ley ha establecido la naturaleza privada que posee el cargo de Notario, en virtud de la ley misma dicho carácter puede tornarse en público. A este respecto, la jurisprudencia constitucional ha sostenido:

“El artículo 131 de la Carta Política instituye la función notarial como un servicio público en el que se advierte una de las modalidades de la aludida descentralización por colaboración, ya que la prestación de ese servicio y de las funciones inherentes a él ha sido encomendada, de manera permanente, a particulares, en lo cual la Corte no ha hallado motivos de inconstitucionalidad.¹⁰

Así mismo, en Sentencia C-741 de 1998 (M.P. Alejandro Martínez Caballero), la Corte Constitucional indicó:

“La Constitución confiere entonces una amplia libertad al Legislador para regular de diversas maneras el servicio notarial, puesto que el texto superior se limita a señalar que compete a la ley la reglamentación del servicio que prestan los notarios y registradores, así como la definición del régimen laboral para sus empleados (CP art. 131). Por consiguiente, bien puede la ley atribuir la prestación de esa función a particulares, siempre y cuando establezca los correspondientes controles disciplinarios y administrativos para garantizar el cumplimiento idóneo de la función; sin embargo, también puede el Legislador optar por otro régimen y atribuir la prestación de ese servicio a funcionarios públicos vinculados formalmente a determinadas entidades estatales.” (Subraya fuera de texto).

Observamos, pues, que no obstante la calidad de particulares que ostentan los notarios, el ejercicio de su función está sometido a un régimen especial sometido al control y vigilancia del Estado, en razón al carácter de sus funciones. Este régimen especial se encuentra incorporado, entre otros, en el Decreto Ley 960 de 1970 - cuyo Título V en su Capítulo 3° estipula el régimen concursal para la provisión del cargo notarial, de conformidad con

¹⁰ Sentencia SU-250 de 1998, M.P. Alejandro Martínez Caballero.

el mandato constitucional -, y en el decreto reglamentario 2148 de 1983 - que en el Capítulo VI de su Título V desarrolla lo dispuesto por el mencionado decreto ley.

La función de los registradores, en cambio y por virtud de la enunciada exclusión del artículo 131 fundamental, está sometida en su totalidad a un desarrollo de naturaleza legal. En efecto, al no prever la Carta Fundamental directamente el modo de nombramiento de los registradores, este asunto quedó sujeto a las disposiciones jurídicas de rango legal, con observancia del principio fundamental según el cual *“los empleos en los órganos y entidades del Estado son de carrera”* (C.P. art. 125).

Debido a esto, bajo la vigencia de la Constitución de 1886, la Ley 8ª de 1969 otorgó al Presidente de la República facultades extraordinarias para reformar, entre otros, el Registro de Instrumentos Públicos. En ejercicio de las mencionadas facultades extraordinarias, el Gobierno Nacional expidió el Decreto Ley 1250 de 1970 (*“Por el cual se expide el estatuto de registro de instrumentos públicos”*), entre cuyas disposiciones podemos destacar:

“Artículo 1º. El registro de instrumentos públicos es un servicio del Estado, que se prestará por funcionarios públicos (...)

(...)

Artículo 59. Cada oficina de Registro será administrada y dirigida por un Registrador, designado, el de Bogotá, por el Presidente de la República, y los demás por el respectivo Gobernador (...)

(...)

Artículo 61. Los Registradores se encuentran sometidos al régimen de concursos, permanencia, ascenso, impedimentos, incompatibilidades, deberes, prohibiciones, carrera, retiro forzoso, permisos y licencias, responsabilidades, vigilancia, faltas, sanciones y régimen disciplinario, establecido para los Notarios en los artículos 10 y 11, en los Capítulos 2º a 4º del Título V y en el Título VI del Decreto Ley 960 de 1970” (Negrilla fuera de texto).

De las normas atrás citadas, es importante mencionar que la incorporada bajo el artículo 59 del Decreto Ley 1250 de 1970, fue subrogada por el artículo 9° numeral 9° del Decreto Ley 2158 de 1992¹¹, el cual dispuso:

“FUNCIONES DEL SUPERINTENDENTE. - El Superintendente de Notariado y Registro ejercerá las siguientes funciones:

(...)

9. Dirigir la administración de personal de la Superintendencia; nombrar y remover a sus empleados, con excepción de los superintendentes delegados, registradores de instrumentos públicos principales, cuya designación y remoción corresponde al Presidente de la República, y expedir los actos necesarios para la administración de personal” (Negrilla fuera de texto).

Por otro lado, el Decreto 2669 de 1988 reafirmó lo previsto por el artículo 61 del Decreto 1250 de 1970 al indicar:

“Artículo 1°.- De conformidad con la normas establecida en el artículo 61 del decreto-ley 1250 de 1970, el decreto 2148 de 1983 se aplicará en lo pertinente a los Registradores de Instrumentos Públicos.

Parágrafo.- La administración de la carrera para los Registradores estará a cargo del Consejo Superior de que trata el artículo 164 del decreto-ley 960 de 1970 ¹²”.

En síntesis, aunque la Carta Constitucional prevé que tanto el servicio notarial como el registral son de carácter público, por mandato legal los

¹¹ Este Decreto Ley (“por el cual se reestructura la Superintendencia de Notariado y Registro) fue expedido por el Presidente de la República en ejercicio de las atribuciones que le confirió el artículo transitorio 20 de la Constitución de 1991 para, entre otros, suprimir, fusionar o reestructurar las entidades de la rama ejecutiva. Es de resaltar que, antes de ser reestructurada por el Decreto Ley 2158 de 1992, la Superintendencia de Notariado y Registro fue reestructurada por los Decretos Ley 2695 de 1977 y 1659 de 1978 (ambos proferidos en ejercicio de las facultades constitucionales y de las extraordinarias que le confirió al Presidente de la República la Ley 5ª de 1977).

¹² De conformidad con la Sentencia C-741 de 1998, M.P. Alejandro Martínez Caballero, este “Consejo Superior” (antes, “Consejo Superior de la Administración de Justicia”) no es el mismo Consejo Superior de la Judicatura concebido por la Constitución de 1991. En efecto, a raíz de la sentencia mencionada, la entidad a que se refiere el artículo 164 del Decreto Ley 960 de 1970 asumió la simple denominación de “Consejo Superior” “con la función de administrar la carrera notarial y los concursos de notarios, por cuanto tales funciones no fueron asignadas ni expresa ni tácitamente a ningún otro organismo, ni por la ley o la Constitución”.

notarios son particulares en ejercicio de la función estatal - por virtud de la descentralización por colaboración -, mientras que los registradores son funcionarios públicos en ejercicio de sus propias funciones. Sin embargo, a pesar de la diferencia que distingue a notarios de registradores en cuanto a su naturaleza jurídica, la ley ha asimilado el tratamiento de las dos figuras con relación al régimen de acceso¹³ y permanencia en el cargo a través de un mismo procedimiento concursal. En otras palabras, lo que la Carta Fundamental dispuso directamente con relación al nombramiento de los notarios, ha asimilado igualmente por el ordenamiento legal para el nombramiento de los registradores.

Se deduce, pues, que el acceso y la estabilidad de los registradores en su cargo se remite a las regulaciones que determinan los mismos factores para los notarios. Debido a esto, **existe un régimen de carrera tanto para los notarios como para los registradores.**

3.4. Desvinculación de cargo en interinidad y respeto al debido proceso

De conformidad con lo expuesto, el artículo 148 del Decreto 960 de 1970, aplicable al régimen de los registradores por remisión del artículo 61 del Decreto 1250 de 1970, prevé que el nombramiento será en interinidad en los siguientes eventos:

“1°. Cuando el concurso sea declarado desierto, mientras se hace el nombramiento en propiedad.

2°. Cuando la causa que motive el encargo se prolongue más de tres meses, mientras ella subsista o se hace la designación en propiedad”.

A renglón seguido, el artículo 149 del mismo estatuto indica:

“Dentro del respectivo período los interinos que reúnan los requisitos legales exigidos para el cargo, tienen derecho de permanencia mientras subsista la causa de la interinidad y no se provea el cargo en propiedad; los demás podrán ser removidos libremente.”

¹³ El artículo 60 numeral 2° del Decreto 2148 de 1983, a que hace referencia el artículo 1° del Decreto Ley 2669 de 1988, indica que para posesionarse como notario (registrador) en interinidad deberá acreditarse la nacionalidad colombiana, ciudadanía en ejercicio, ser persona de excelente reputación y tener más de treinta años de edad. Esta norma vino a reemplazar, para el caso de los notarios (registradores) interinos, los requisitos exigidos en general para todo aquel que quisiera ser notario, según el Capítulo 2° del Título 5° del Decreto 960 de 1970.

Como bien se observa, la interinidad es un estado de vinculación que, si bien no goza de la estabilidad que provee un nombramiento en propiedad, únicamente encuentra en la existencia de éste último motivo justo para ceder la titularidad del cargo, siempre y cuando - para el caso de los registradores y notarios - los nombrados cumplan con los requisitos de ley para permanecer en el mismo. Esto obedece a la naturaleza misma de su función. De hecho, el concepto mismo de interino significa: “*Que sirve por algún tiempo supliendo la falta de otra persona o cosa. Aplícase más comúnmente a quien ejerce un cargo o empleo por ausencia o falta de otro (...)*”¹⁴. Así las cosas, es claro que aún el cargo de registrador interino goza de la estabilidad laboral propugnada por la Carta Política (arts, 53 y 123 C.P.), aún cuando su núcleo esencial no se vea vulnerado por el reemplazo del cargo en virtud del respectivo nombramiento que se haga para el ejercicio en propiedad del mismo.

Consecuentemente, atendiendo a la estabilidad restringida que supone el ejercicio del cargo interino de Registrador, es de primera importancia resaltar la debida motivación que debe caracterizar a los actos que decidan sobre la desvinculación laboral de dichos funcionarios. Al respecto, en Sentencia SU-250 de 1998 (M.P. Alejandro Martínez Caballero) la Corte sostuvo lo siguiente, refiriéndose al acto que dispuso la desvinculación de una Notaria interina:

“ (...) respecto a todos los Notarios interinos (...) el derecho a permanencia se expresa en lo siguiente: como según el artículo 53 de la C.P. debe haber estabilidad en el empleo, ésta sólo se puede afectar por motivos de interés general, luego tales motivos deben estar explicitados en el acto de desvinculación; además, la permanencia de Notario parte del presupuesto de que si cumple con sus deberes tiene un grado de confianza que le permite no ser retirado del servicio. Por supuesto que, una vez hecho el concurso, se procederá a nombrar a quien lo gane.”

Por otro lado, la motivación del acto de desvinculación de los registradores, explica la providencia aludida, obedece al respeto que deben las autoridades públicas al derecho al debido proceso de las personas. En efecto, esta Corporación ha dicho:

“La respuesta es contundente: según se explicó anteriormente, necesariamente debe haber motivación para el retiro de los empleados

¹⁴ Diccionario de la Lengua Española. Real Academia Española. Vigésima primera edición. Tomo II, página 1179.

que son de carrera o que están en una situación provisional o de interinidad en uno de los empleos que no son de libre nombramiento y remoción (Subraya fuera de texto)

(...)

El hecho de ser interino (que no es igual a libre nombramiento y remoción) no implica autorización para la no motivación del decreto que los retire. Si el nominador retira a un Notario interino y éste no es reemplazado por un Notario en propiedad, previo concurso, el acto administrativo que contiene la desvinculación debe incluir las razones formales y materiales, normativas y fácticas, que motivaron el retiro, de acuerdo con el parámetro ya señalado de que es por motivos de interés general que afecten el servicio por lo que puede producirse el retiro.

La falta de motivación de ese acto del Estado que retira del servicio a una persona nombrada en interinidad porque aún no se han hecho los concursos para ingresar a la carrera, es una omisión en contra del derecho porque la motivación es necesaria para el control de los actos administrativos que facilita la función revisora de lo contencioso-administrativo, y, por ende, la falta de motivación se convierte en un obstáculo para el efectivo acceso a la justicia (artículo 229).

Esa actitud de retirar a una persona del cargo, sin motivar el acto administrativo correspondiente, ubica al afectado en un indefensión constitucional. El art. 29 C. P. incluye entre sus garantías la protección del derecho a ser oído y a disponer de todas las posibilidades de oposición y defensa en juicio, de acuerdo con el clásico principio audiatur et altera pars, ya que de no ser así, se produciría la indefensión. La garantía consagrada en el art. 29 C.P., implica al respecto del esencial principio de contradicción de modo que los contendientes, en posición de igualdad, dispongan de las mismas oportunidades de alegar y probar cuanto estimaren conveniente con vistas al reconocimiento judicial de sus tesis.

La idea de indefensión contiene, enunciándola de manera negativa, la definición del derecho a la defensa jurídica y engloba, en un sentido amplio, a todas las demás violaciones de derechos constitucionales que pueden colocarse en el marco del art. 29, por ser esta norma de carácter abierto.

Es, pues, de la esencia de las garantías de protección, la posibilidad de debatir, de lo contrario se cae en indefensión y, por ende, se restringe y viola el debido proceso en su fase de la defensa.

No es lógico ni justo que al afectado por un acto administrativo de desvinculación (salvo en los casos de libre nombramiento y remoción) no se le indica el motivo del retiro para que se defienda del en señalamiento que se le hace.

Y si ello ocurre (desvinculación sin motivación) se viola el debido proceso consagrado en el artículo 29 C.P. para “actuaciones judiciales y administrativas”, porque se coloca en indefensión a la persona afectada, ya que no puede hacer una real defensa jurídica y esto repercute en el acceso a la justicia establecido en el artículo 229 C.P..”¹⁵

Resulta claro, pues, que la motivación de los actos administrativos que disponen la desvinculación de funcionarios que ocupan cargos en interinidad, es un mandato ineludible en aras de garantizar al afectado el ejercicio legítimo de su derecho a la defensa, elemento *sine qua non* del derecho al debido proceso de que trata el artículo 29 superior. Evidentemente, es sobre las razones mismas que motivaron el retiro del cargo ejercido, que debe ventilarse la controversia relativa a la legalidad del acto de desvinculación ante la jurisdicción contencioso - administrativa. Así, pues, no siendo procedente el retiro inmotivado de la señora Emilia Rosa Fadul, esta Corte ordenará al Presidente de la República y al Ministro de Justicia y del Derecho que expliciten las causas y hechos concretos para haber retirado a la doctora Emilia Rosa Fadul de la Registraduría Principal de Instrumentos Públicos de Cartagena, Bolívar.

Finalmente, no habiéndose acreditado la afectación del mínimo vital de la actora, la pretensión de reincorporación al cargo de Registradora de Instrumentos Públicos es improcedente vía la acción de tutela, por cuanto la accionante cuenta con los mecanismos jurídicos apropiados para ello a través de la jurisdicción contencioso administrativa.

III. DECISION

¹⁵ Sentencia SU-250 de 1998, M.P. Alejandro Martínez Caballero.

Por lo expuesto, la Corte Constitucional, administrando justicia en nombre del pueblo y por mandato de la Constitución,

RESUELVE

Primero: **REVOCAR** la Sentencia del once (11) de noviembre de 1999 proferida por la Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Superior de la Judicatura, en cuanto confirmó, a su vez, la Sentencia dictada el veinte (20) de octubre de 1999 por la Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Seccional de la Judicatura de Cundinamarca, que rechazó la demanda de tutela instaurada por la actora y determinó imponerle a ésta una multa equivalente a diez (10) salarios mínimos mensuales.

Segundo: **REVOCAR** la Sentencia proferida por la Sección Tercera del Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, de fecha 28 de octubre de 1999, que, a su vez, confirmó la providencia dictada el 13 de septiembre de 1999 por el Tribunal Administrativo de Bolívar que rechazó por improcedente el amparo de tutela solicitado.

Tercero: En su lugar, **CONCEDER** la tutela impetrada por la señora Emilia Fadul Rosa y, en consecuencia, **ORDENAR** al Presidente de la República y al Ministro de Justicia y del Derecho que, dentro de los cinco (5) días siguientes a la notificación del presente fallo, hagan explícitas, mediante acto administrativo motivado, las causas y hechos concretos que dieron lugar al retiro de la Registradora de Instrumentos Públicos de Cartagena (Bolívar), doctora Emilia Fadul Rosa.

DESE cumplimiento a lo previsto por el artículo 36 del Decreto 2591 de 1991.

Cópiese, notifíquese, publíquese en la Gaceta de la Corte Constitucional y cúmplase.

VLADIMIRO NARANJO MESA
Magistrado

ALVARO TAFUR GALVIS
Magistrado

ANTONIO BARRERA CARBONELL
Magistrado

MARTHA SACHICA DE MONCALEANO
Secretaria General