



REPÚBLICA DE COLOMBIA
Consejo Seccional de la Judicatura de Cundinamarca
Sala Jurisdiccional Disciplinaria
Tel. 6214006

Bogotá D. C., 20 de noviembre de 2008
Oficio No 1095 T-2008-6708 00

URGENTE - TUTELA

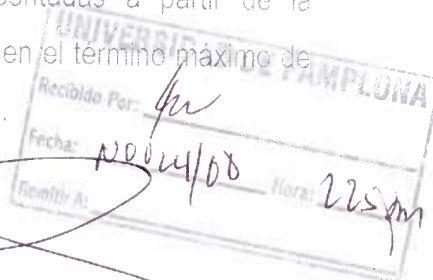
Señor
RECTOR UNIVERSIDAD DE PAMPLONA
Ciudad

Comedidamente me permito **NOTIFICARLE** que mediante auto de la fecha se admitió la acción de tutela instaurada por la señora VICTORIA BERNAL TRUJILLO contra la PRESIDENCIA DE LA REPÚBLICA Y EL MINISTERIO DEL INTERIOR Y DE JUSTICIA.

Se anexa copia de la acción impetrada en 34 folios. Lo anterior para efectos del ejercicio del derecho de contradicción y defensa.

De igual forma se le requiere para que, dentro del límite de su competencia, disponga lo pertinente en aras de publicar en la página web a través de la cual se realiza la notificación de todas las decisiones de interés para los participantes en el concurso de notarios, la solicitud de amparo formulada por la señora VICTORIA BERNAL TRUJILLO en 34 folios. Infórmeles que si es su deseo intervenir en este trámite tutelar cuentan con el término máximo de 48 horas, contadas a partir de la correspondiente publicación, misma que debe ser realizada en el término máximo de 24 horas a partir del recibo de la correspondiente notificación.


GERMÁN LONDONO CARVAJAL
Magistrado



34-34
112
Bogotá, 18 de noviembre de 2008

CONSEJO SECCIONAL DE LA JUDICATURA

SALA

18 NOV 2008

Honorables Magistrados

Consejos Seccionales de la Judicatura-Sala Jurisdiccional Disciplinaria

E. S. D.

Ref.: Acción de tutela de Victoria Bernal Trujillo contra la Presidencia de la República y Ministerio del Interior y de Justicia. ACCIONES.

ACTE Victoria Bernal Trujillo, identificada como aparece al pie de mi firma, interpongo **ACCIÓN DE TUTELA** en los términos del artículo 86 de la Constitución Política y del Decreto 2591 de 1991, contra la Presidencia de la República y el Ministerio del Interior y de Justicia, por violación del Preámbulo y de los artículos 53, 58, 29, 40 y 83 de la Constitución Política de Colombia (en adelante, C.P.).

El orden a seguir en esta demanda es el siguiente: (i) enunciaré los hechos del caso, destacando la relación entre cada evento y la violación alegada; (ii) formularé las pretensiones; (iii) expondré los argumentos de derecho que sustentan las solicitudes; (iv) haré un listado de las pruebas que se anexan y de las que se solicitan; (v) formularé una relación de los anexos; (vi) consignaré el juramento de ley; (vii) e indicaré los lugares en donde pueden surtir las notificaciones.

A.- HECHOS

Considero necesario aclarar el orden en el que serán expuestos los hechos, pues la relación entre el contexto y el caso concreto es indiscutible. Además, lleva a ciertas particularidades interpretativas que se verán más adelante. Este acápite está dividido en ocho partes: (I.) Regulación normativa del concurso público y abierto para la selección de notarios de todo el país. (II) Acción popular instaurada en la ciudad de Ibagué. (III.) Mi situación legal. (IV.) Carácter vinculante de las medidas cautelares y cumplimiento de los requisitos legales para ser nombrada en propiedad. (V.) Ejecución de las medidas cautelares por parte de las autoridades involucradas en el nombramiento de notarios. (VI.) Obligatoriedad de nombrarme inmediatamente en la Notaría 36 del Círculo de Bogotá. (VII.) Conclusión; (VIII.) Aclaración.

I. Regulación normativa del concurso público y abierto para la selección de notarios de todo el país

1. En cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 131 de la Constitución, el Decreto 960 de 1970, la Ley 588 de 2000 y el Decreto Reglamentario 3454 de 2006, mediante Acuerdo No. 01 de 2006 del Consejo Superior de la Carrera Notarial, se convocó a concurso público y abierto para la selección de notarios en todo el país.

2. El artículo 4 de la Ley 588 de 2000 ordenó que para la selección de notarios se tendrían en cuenta los siguientes criterios:



- A. Análisis de méritos y antecedentes
- B. Prueba de conocimientos
- C. Entrevistas

3. En desarrollo de esta normativa, el decreto 3454 de 2006, proferido por el Ministerio del Interior y de Justicia (**Anexo No. 1**), dispuso en el artículo 2º que el concurso de notarios tendría las siguientes fases:

- Convocatoria
- Inscripción y presentación de documentos de acreditación de requisitos
- Análisis de méritos y antecedentes
- Calificación de la experiencia
- Prueba de conocimiento
- Entrevista
- Publicación y conformación de listas

4. Es importante mencionar que, para acreditar los requisitos con el fin de aspirar al cargo de notario, el artículo 5º del decreto 3454 de 2006 estableció taxativamente los documentos que debía presentar el aspirante al concurso y el puntaje que se otorgaría al cumplimiento de cada una de tales exigencias. El literal g) del artículo 5º del decreto 3454 de 2006 dispuso que, en caso que el aspirante fuera autor de obras literarias en áreas del derecho, dicho requisito necesariamente tendría que acreditarse en los siguientes términos:

*"G. La publicación de obras en áreas del Derecho **se acreditará con el certificado de registro de la obra expedida por la Dirección Nacional de Derechos de Autor.** Se otorgarán los cinco (5) puntos a los aspirantes que puedan demostrar al menos la autoría de una (1) obra jurídica".* – Negrilla y subraya fuera del texto-

El Acuerdo 01 de 2006 del Consejo Superior de la Carrera Notarial (**Anexo No. 2**), en el artículo 11 numeral 11, estableció que el aspirante que fuera autor de obras literarias en áreas del derecho, podría acreditar la existencia de las mismas con el certificado de registro de la obra expedida por la Dirección Nacional de Derechos de Autor, **"o la certificación de la publicación expedida por la imprenta o editorial respectiva junto con un ejemplar del libro publicado"**.

II. Acción popular instaurada en la ciudad de Ibagué

1. **Demanda y pretensiones.** El 11 de octubre de 2007 se instauró acción popular, cuyo conocimiento correspondió al Juzgado Cuarto Administrativo de Ibagué (**Anexo No. 3**), con la cual se pretende que, para efectos de calificación de los participantes en el concurso de notarios, respecto del puntaje que se asigne por publicaciones de obras en áreas del derecho, se tengan en cuenta únicamente los requisitos establecidos en la ley 588 de 2000 y en el decreto 3454 de 2006, es decir, que no se tome en consideración el mecanismo adicional alternativo contemplado en el Acuerdo 01 de 2006 (la certificación de la publicación expedida por la imprenta o editorial respectiva junto con un ejemplar del libro publicado).

Es preciso aclarar que la ubicación de los aspirantes en la lista de elegibles (de acuerdo a los puntajes obtenidos, de mayor a menor) varía, dependiendo de que se tome en consideración únicamente la forma de acreditación consagrada en el artículo 5º, literal g del decreto 3454 de 2006, o si además se tiene en cuenta el requisito alterno contemplado en el Acuerdo 01 de 2006 (la certificación de la

publicación expedida por la imprenta o editorial respectiva junto con un ejemplar del libro publicado), dado que la selección de una estas alternativas implica que surja la posibilidad de otorgar o no cinco puntos al puntaje total que obtendría el aspirante.

2. Imposición de medidas cautelares. En ejercicio de facultades legales y con fundamento en la acción popular, los jueces de primera y segunda instancia impusieron medidas cautelares en las que excluyen los 5 puntos para quien no haya inscrito el libro ante la Dirección Nacional de Derechos de Autor, a cuyo contenido nos referimos de manera separada:

2.1. En auto de fecha 17 de junio de 2008 (**Anexo No. 4**), el Juzgado Cuarto Administrativo de Ibagué se pronunció sobre la solicitud de medida preventiva, resolviendo lo siguiente:

"PRIMERO: Ordenar como medida cautelar, y hasta tanto se profiera una sentencia de fondo que resuelva las pretensiones, la exclusión de manera provisional, de la evaluación y calificación de antecedentes y méritos dentro del concurso público y abierto para el nombramiento de notarios en propiedad y el acceso a la carrera notarial, de aquellas obras en áreas del derecho cuya publicación no se haya acreditado con el certificado de registro de la obra expedido por la Dirección Nacional de Derechos de Autor, de conformidad con la ley 588 de 2000 y el decreto 3454 de 2006"

*SEGUNDO: El Consejo Superior de la Carrera Notarial, una vez sea notificado de esta providencia en la forma establecida en el artículo 321 del C.P.C., **deberá darle inmediato cumplimiento**."*

2.2. Contra la providencia citada se interpuso recurso de reposición, que fue decidido en auto de fecha 2 de julio de 2008 (**Anexo No. 5**), en el que el Juzgado Cuarto Administrativo de Ibagué dispuso lo siguiente:

*"PRIMERO: **REPONER** la providencia adiada junio 17 de 2008, con fundamento en los argumentos expuestos en la parte motiva de la presente decisión.*

*SEGUNDO: **VARIAR** la medida cautelar dispuesta en la providencia que se repone.*

*TERCERO: **ORDENAR** a las entidades nominadoras que el nombramiento de las personas que acreditaron las publicaciones de obras jurídicas con el requisito alterno dispuesto en el artículo 11 del acuerdo 01 de 2006, emanado del Consejo Superior de la Carrera Notarial, se haga en provisionalidad, hasta tanto el Despacho se pronuncie de fondo en el presente asunto.*

(...)

*SEXTO: **Advertir** a la entidad accionada que la medida no aplica para los concursantes que **de manera simultánea y dentro del término concedido por el Consejo Superior de la Carrera Notarial** acreditaron la publicación de obras jurídicas no solo con la certificación de la publicación expedida por la imprenta o editorial respectiva junto con un ejemplar del libro publicado, sino también con el certificado de registro de la obra expedido por la Dirección Nacional de Derechos de Autor, tal como se prevé en literal g) del artículo 5º del decreto 3454 de 2006.*

NOTARIA 12-11-15
una Selena y dos Ojos
Bogotá, D.C.

SÉPTIMO: El Consejo Superior de la Carrera Notarial, una vez sea notificado de esta providencia en la forma establecida en el artículo 321 del C.P.C., deberá darle inmediato cumplimiento".

2.3. Contra la decisión del 2 de julio de 2008, la entidad accionada interpuso recurso de apelación que fue resuelto por el Tribunal Administrativo del Tolima en providencia del 29 de agosto de 2008, M.P. Belisario Beltrán Bastidas (**Anexo No. 6**), en la que ordenó:

"1. CONFÍRMESE parcialmente, la medida cautelar decretada por la Juez Cuarta Administrativa del Circuito del Tolima, mediante providencia proferida el pasado dos de julio de dos mil ocho, en el sentido que solo se reconocerá la publicación de obras jurídicas a quienes hayan acreditado tal requisito, conforme las disposiciones legales vigentes.

2. SUSPÉNDASE en forma provisional la aplicación de la parte final del artículo 11 numeral 11 del acuerdo 001 de 2006 en lo concerniente a: **'o la certificación de la publicación expedida por la imprenta o editorial respectiva junto con un ejemplar del libro publicado'**, hasta tanto se dicte pronunciamiento de fondo, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

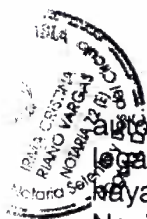
3. ORDENAR al Consejo Superior de la Carrera Notarial, dar estricto cumplimiento a la presente providencia".

Es necesario precisar que el juez de segunda instancia fundamentó su decisión en los siguientes argumentos esenciales:

- a. Con relación a la frase *"o la certificación de la publicación expedida por la imprenta o editorial respectiva junto con un ejemplar del libro publicado"*, que ordenó suspender, el Tribunal consideró que el Consejo Superior de la Carrera Notarial estableció una forma de acreditación de la publicación no consagrada en la Ley 588 de 2000, ni en el decreto 3454 de 2006, por lo que se extralimitó en sus funciones al ir más allá de las normas de mayor jerarquía y rango a las que debía someterse.
- b. Aseveró que el juez de la acción popular tiene expresas atribuciones legales para revisar la legalidad del acto administrativo que se cuestiona.
- c. De especial importancia es mencionar la directriz que el Tribunal Administrativo del Tolima le impartió al Consejo Superior de la Carrera Notarial, en el numeral 3.6 de la decisión, en el sentido que *"...continúe y concluya el concurso dentro de los términos establecidos, sin que le sea dable alegar que por esta decisión, no puede realizar los nombramientos previstos"* –Negrilla y subraya fuera de texto-.

2.4. Conclusión parcial:

- a. Jueces de la República de primera y segunda instancia (Tribunal Administrativo del Tolima) decretaron medidas cautelares que en la actualidad se encuentran ejecutoriadas y vigentes, en virtud de las cuales se suspende la aplicación de la norma que permitía acreditar la existencia y



autoría de una obra jurídica a través de un mecanismo alterno, no previsto legalmente, o sea, que sólo puede contabilizarse los 5 puntos a quienes hayan acreditado la existencia del libro mediante el registro en la Dirección Nacional de Derechos de Autor.

- b. La orden judicial impartida por el Tribunal Administrativo del Tolima, impone la obligación de realizar, de manera inmediata, el nombramiento de los aspirantes incluidos en la lista de elegibles y con base en las normas vigentes, esto es, para la determinación del puntaje obtenido por los concursantes, no es posible otorgar los cinco puntos de calificación a las personas que acreditaron la existencia de una obra únicamente a través del requisito alterno contemplado en el Acuerdo 001 de 2006 (la certificación de la publicación expedida por la imprenta o editorial respectiva junto con un ejemplar del libro publicado), aparte suspendido en la decisión que se comenta.
- c. El juez de la acción popular señaló unas obligaciones claras, expresas y perentorias para las autoridades que intervienen en la selección y nombramiento de notarios, es decir, recaen sobre el Consejo Superior de la Carrera Notarial, la Superintendencia de Notariado y Registro y los nominadores (Gobierno).
- d. La decisión del Tribunal Administrativo del Tolima, en virtud de la cual impuso las medidas cautelares referidas, varió la ubicación de los aspirantes dentro de la lista de elegibles y la consecuencial obligación de designarlos en una determinada notaria (siempre y cuando se encuentre dentro de los primeros 76 puestos).

Correlativamente, trae como consecuencia que algunos de los aspirantes, que acreditaron la existencia de la obra jurídica con base únicamente en lo dispuesto en el Acuerdo 001 de 2006 (aparte inaplicable por decisión judicial) y con desconocimiento de lo ordenado en la ley 588 de 2000 y en el decreto 3454 de 2006, varían en la ubicación en la lista de elegibles, conservando la posibilidad o no de ser nombrado como notario.

III. Mi situación legal

1. Yo venía desempeñándome como Notaria 18 del círculo de Bogotá, en virtud del decreto **4365** de fecha 25 de noviembre de 2005, de cuyo cargo tomé posesión el 30 de diciembre de 2005 (**Anexo No. 7: decreto y acta de posesión**).
2. Como lo demuestra el Acuerdo 142 de 2008 (expedido por el Consejo Superior de la Carrera Notarial y mediante el cual se conformó la lista de elegibles para la ciudad de Bogotá), yo participé en el concurso de méritos convocado por el Consejo Superior de la Carrera Notarial y mi experiencia, conocimientos y profesionalismo fueron calificados con un alto puntaje (80,8166667) y, por tal razón, fui incluida dentro de la posición No. 66 de la lista de elegibles confeccionada para proveer en propiedad el cargo de notario en una de las setenta y siete (77) notarías del círculo de Bogotá. (**Anexo No. 8: Acuerdo No. 142 de 9 de junio de 2008**).
3. Según el artículo 3º del Acuerdo No. 142 de junio 9 de 2008, expedido por el citado Consejo Superior, las autoridades indicadas en el artículo 161 del Decreto ley 960 de 1970, deberán proveer en propiedad los cargos de notarios entre los

concurrente incluidos en la lista de elegibles, dentro de los treinta (30) días siguientes a la comunicación que para tales efectos libre la Superintendencia de Notariado y Registro.

4. Tengo el derecho adquirido, claro, cierto e indiscutible de ser nombrada y posesionada de manera inmediata en el cargo de notaria en propiedad en la ciudad de Bogotá.

5. Acredité la autoría y existencia de una obra jurídica publicada por la Universidad Externado de Colombia y debidamente registrada ante la Dirección Nacional de Derechos de Autor, conforme lo demuestra la certificación expedida por dicha entidad, por lo cual no me encuentro afectada por dicha orden judicial en cuanto al puntaje que obtuve, mencionado anteriormente.

Para corroborar que no me encuentro afectada por dicha medida cautelar, a más de la certificación de la Dirección Nacional de Derechos de Autor, adjunto listado de personas que acreditaron la obra únicamente con el mecanismo alternativo, expedido por la Universidad de Pamplona (**Anexo No. 9**), es decir, **no necesité acreditar la publicación de la obra jurídica recurriendo únicamente al requisito alternativo** contemplado en el artículo 11 del Acuerdo No. 1 de 2006 y que actualmente se encuentra suspendido en virtud de la medida cautelar dispuesta por el Tribunal Administrativo del Tolima, por lo cual no se encuentra afectada por dicha orden judicial.

6. En este orden de ideas, es claro que tengo el derecho adquirido e indiscutible de ser nombrada y posesionada como notaria en propiedad de la ciudad de Bogotá, con independencia de que se otorguen o no los cinco (5) puntos previstos para la acreditación de la autoría y publicación de una obra jurídica, a aquellas personas que optaron por demostrar su existencia recurriendo únicamente al mecanismo alternativo previsto en el Acuerdo 01 de 2006.

Lo anterior, porque continuaría incluida en la lista de elegibles, dentro de los primeros setenta y siete puestos de calificación, esto es, los llamados a ser nombrados y posesionados como notarios del círculo de Bogotá.

La decisión que adopte el juez administrativo de manera definitiva, al fallar la acción popular, no implicaría desde ningún punto de vista que yo perdiera mi derecho a ser nombrada y posesionada como notaria del círculo de Bogotá. Por el contrario, la única incidencia posible de la decisión del juez que conoce de la acción, sería que variaría el número de notaría en el cual sería designada, así:

- Si el juez ordenara suspender definitivamente la norma que consagra el requisito alternativo (Acuerdo 01 de 2006, artículo 11, numeral 11, último apartado), tendría derecho a ser nombrada y posesionada en la notaría treinta y seis (36) del círculo de Bogotá.
- Si el juez ordenara de forma definitiva mantener la vigencia de la norma que consagra el requisito alternativo (Acuerdo 01 de 2006, artículo 11, numeral 11, último apartado), tendría derecho a ser nombrada y posesionada en la notaría setenta y tres (73) del círculo de Bogotá.

Tales opciones de nombramiento y posesión fueron informadas por la Superintendencia de Notariado y Registro en el oficio de fecha 30 de septiembre de 2008, dirigido al Ministro del Interior y de Justicia, doctor Fabio Valencia Cossio, en la página No. 2 (**Anexo No. 10**). Con el propósito de constatar la



existencia de dicha situación, dirigí derecho de petición a la Superintendencia de Notariado y Registro, que a la fecha no ha sido respondido (**Anexo No. 11**).

7. Mediante decreto 3675 de 22 de septiembre de 2008, el Gobierno Nacional nombró en propiedad al doctor José Miguel Robayo Piñeros como Notario 18 del círculo de Bogotá, cargo del cual tomó posesión el día 22 de octubre de 2008, con efectos fiscales a partir del 1º de noviembre de 2008 (**Anexo No. 12: decreto 3675 de 22 de septiembre de 2008; comunicado de prensa No. 37 de 2008 emitido por la Superintendencia de Notariado y Registro; y acta de entrega del Protocolo de la Notaría 18 de Bogotá**).

Por tal razón, fui retirada del servicio notarial y me encuentro cesante en mis funciones, debido a la omisión del Gobierno Nacional de nombrarme y posesionarme en la notaría que me corresponde por derecho propio, como más adelante explicaré en profundidad. Consecuencialmente, la totalidad de mis empleados también se encuentran afectados por la omisión mencionada, como consta en la carta de fecha 31 de octubre de 2008, suscrita por mí y todos mis funcionarios, dirigida al Ministro del Interior y de Justicia con funciones de Ministro Delegatario, doctor Fabio Valencia Cossio (**Anexo No. 13**).

8. De acuerdo con mandatos legales claros e indiscutibles (artículo 7º de la Ley 588 de 2000, declarado exequible mediante sentencia C-097 de 2001 de la Corte Constitucional), el Gobierno no tenía la facultad para retirarme del servicio notarial sin nombrarme y posesionarme en propiedad, de forma inmediata, en la notaría que por derecho adquirido me corresponde, dado que no me encuentro incurso en ninguna de las causales de remoción previstas legalmente.

IV. Carácter vinculante de las medidas cautelares y cumplimiento de los requisitos legales para ser nombrada en propiedad

1. En las acciones populares, como en otros procesos, las medidas cautelares son decisiones que se anticipan al resultado del pronunciamiento definitivo y tienen como finalidad evitar perjuicios irremediables, lo que significa que su cumplimiento siempre tiene carácter inmediato y no queda a discreción de ningún funcionario, sino que se trata de una orden judicial en la que se incorpora la obligatoriedad inmediata de ejecución de las medidas.

Recuérdese que los jueces de primera y segunda instancia, al pronunciarse sobre la imposición de las medidas cautelares, en la parte resolutive de las respectivas providencias incluyeron la orden clara y expresa de dar cumplimiento a la medida impuesta. Debe tenerse en cuenta también que la decisión se encuentra vigente y ejecutoriada, por lo que contra ella no procede ningún recurso, ni existe razón jurídica de ninguna naturaleza que les permita a las autoridades involucradas sustraerse del cumplimiento de la orden judicial (**Anexo No. 14: concepto emitido por el doctor Jaime Alberto Santofimio**).

2. En mi caso, la estimación del cumplimiento de los requisitos legales para mi nombramiento y posesión en propiedad, en una notaría del círculo de Bogotá, no queda condicionada al fallo definitivo que se profiera como consecuencia de la acción popular. Por el contrario, es obligatorio proceder a efectuar el nombramiento y posesión atendiendo únicamente a la orden judicial prevista en la decisión de fecha 29 de agosto de 2008, proferida por el Tribunal Administrativo del Tolima, lo que implica que los requisitos se deben evaluar conforme al estado legal y judicial del momento en que se va a hacer el nombramiento, de conformidad con las normas vigentes.

Lo anterior significa que, para efectos de mi nombramiento y posesión, debe tenerse en cuenta lo siguiente:

2.1. Suspendida la aplicación de la norma que contempló el mecanismo alternativo de acreditación de obra jurídica, yo tengo el derecho adquirido, cierto e indiscutible, de ser nombrada como notaria treinta y seis (36) del círculo de Bogotá.

2.2. Mi nombramiento se debe hacer de forma inmediata, conforme lo ordenado por el Tribunal Administrativo del Tolima, que trazó una directriz expresa al respecto, a saber, que la autoridad del concurso "...continúe y concluya el concurso dentro de los términos establecidos, sin que le sea dable alegar que por esta decisión, no puede realizar los nombramientos previstos" – Resaltado y subrayado fuera de texto-

2.3. El fallo definitivo del juez de la acción popular, en relación con la norma que contempla el mecanismo alternativo de acreditación, traería las siguientes consecuencias:

- Si lo suspende definitivamente (el mecanismo alternativo), me correspondería la notaría 36 del círculo de Bogotá, es decir, se confirmaría la situación jurídica que debió haberse hecho efectiva desde el momento en que el Tribunal Administrativo del Tolima impuso la medida cautelar.
- Si mantiene la vigencia de dicha norma (mecanismo alternativo), me correspondería la notaría 73 del círculo de Bogotá.

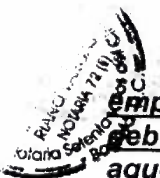
2.4. Ahora bien: las personas que actualmente ocupan el cargo de notarios 36 y 73 del círculo de Bogotá no son titulares de ningún derecho que les permita continuar ejerciendo dicho cargo, como quiera que ninguno de ellos se encuentra en la lista de elegibles en una posición que les permita ser nombrados como notarios de la ciudad de Bogotá, tal como se muestra a continuación:

- a. María del Pilar Moreno de Alvarado, actual notaria 36 de Bogotá, en la lista de elegibles publicada en el Acuerdo 142 de 2008, ocupó el puesto No. 89 (ver anexo No. 8).
- b. Víctor Alberto Maya Garzón, actual notario 73 de Bogotá, en la lista de elegibles publicada en el Acuerdo 142 de 2008, ocupó el puesto No. 325 (ver anexo No. 8).

Con claridad absoluta se observa que la ubicación obtenida por estas dos personas dentro de la lista no les otorga derecho alguno a ser designados como notarios de Bogotá. Recuérdese que solamente las personas que ocuparon los primeros setenta y seis (76) puestos, dentro de dicha lista, tienen derecho a ser nombrados y posesionados como notarios en el mencionado círculo. Por tal motivo, no existe ninguna expectativa y, menos aún, un derecho adquirido que se pueda ver afectado por la decisión que se adopte en la presente acción de tutela.

Al respecto, la Corte Constitucional, en un caso similar, se pronunció destacando la violación al principio de igualdad que genera dicha situación:

"...En efecto, las disposiciones objetadas otorgan un tratamiento preferencial y favorable para quienes ocupan actualmente, en provisionalidad, cargos de carrera vacantes en forma definitiva, por cuanto los habilita para permanecer en sus empleos y disfrutar de las prerrogativas de los funcionarios de carrera, en contraste con otros



empleados y ciudadanos aspirantes. Advirtió que mientras éstos deben someterse a un proceso de selección público y abierto, aquellos gozarían de estabilidad en el cargo sustraídos de la obligación de demostrar su mérito. El trato diferencial es injustificado

como quiera que respecto de los empleados provisionales, esto es, quienes ocupan temporalmente los cargos de carrera mientras se efectúa el correspondiente concurso de méritos, no puede predicarse la existencia de un derecho adquirido de ingreso a la carrera ni la existencia de condiciones jurídicas especiales que los exima de tener que participar en un concurso público de méritos para acceder a la misma, como todos los aspirantes a llegar a un cargo de carrera, sea que lo hayan ejercido o no. Cosa distinta es que, como lo ha señalado de manera reiterada la jurisprudencia de esta Corte, el reemplazo de los empleados nombrados en provisionalidad en cargos de carrera deba hacerse siempre con personas seleccionadas mediante concurso público de méritos y que en todo caso, mientras no exista lista de elegibles para el cargo, el retiro de los mismos deba motivarse de manera expresa para garantizar la defensa del empleado contra despidos arbitrarios" (Comunicado de prensa de la sentencia C – 901 de 2008, M.P. Mauricio González Cuervo. Negrillas y subrayado fuera de texto).

Resulta ostensiblemente ilógico que dos personas que no tienen derecho a ser designadas como notarios en propiedad de la ciudad de Bogotá (actuales notarios 36 y 73), por no haber superado las exigencias impuestas legalmente para aprobar el concurso, sigan desempeñándose como notarios, mientras que yo, que tengo un derecho adquirido indiscutible e irrevocable, por haber obtenido altísimas calificaciones y una ubicación privilegiada en la lista de elegibles, me encuentre actualmente cesante y sin posibilidad de ejercer el cargo de notaria que me corresponde, con los gravísimos perjuicios irremediables que esta situación genera (**Anexo No. 15:** lista de notarios que perdieron el concurso y se encuentran aún laborando como notarios).

2.5 Conclusión parcial: Dado que en la actualidad, por razón de la decisión adoptada por el Tribunal Administrativo del Tolima, la norma que contemplaba un mecanismo alternativo se encuentra suspendida y, por ende, debe ser tenida como inexistente dentro del ordenamiento jurídico colombiano, yo tengo el derecho claro, cierto, expreso e indiscutible a ser nombrada y posesionada en propiedad, de forma inmediata, en el cargo de notaria treinta y seis (36) del círculo de Bogotá. No es posible en la notaria setenta y tres (73) de Bogotá, porque dicha designación sería ilegal en este momento, por violar una decisión judicial.

V. Ejecución de las medidas cautelares por parte de las autoridades involucradas en el nombramiento de notarios

1. Consejo Superior de la Carrera Notarial

Mediante el Acuerdo No. 163 de 2008, el Consejo Superior de la Carrera Notarial cumplió la orden impartida por el Tribunal Administrativo del Tolima, al disponer en el referido acuerdo la suspensión provisional del artículo 3º de los Acuerdos No. 124, 142 y 150 de 2008, que ordenaban que las autoridades nominadoras, en el término de treinta días (30), proveyeran en propiedad los cargos de notarios en relación con los aspirantes que hubieran acreditado la autoría de la obra jurídica a través del mecanismo alternativo (**Anexo No. 16**). En otros términos, aceptó que no

se podrían incluir los 5 puntos a quienes acreditaron la obra únicamente con el mecanismo alterno.

2. Superintendencia de Notariado y Registro

La Superintendencia de Notariado y Registro también cumplió la orden judicial impartida por el juez de la acción popular, mediante oficio de fecha 30 de septiembre de 2008, dirigido al Ministro del Interior y de Justicia, doctor Fabio Valencia Cossio, (**Ver el Anexo No. 10**), con el que remitió:

- a. Lista de las personas que podían ser nombradas y las respectivas notarias;
- b. El proyecto de decreto de mi nombramiento en la notaría treinta y seis (36) del círculo de Bogotá.

3. Gobierno nacional

Hasta la fecha, y durante los meses de septiembre y octubre de 2008, el Gobierno Nacional nombró treinta y cinco notarios de la ciudad de Bogotá (**Anexo No. 17: decretos de nombramiento**).

No obstante, y de manera inexplicable, aunque el decreto de mi nombramiento como notaria 36 de la ciudad de Bogotá fue remitido al Gobierno, en cabeza del señor Presidente de la República y el el Ministro del Interior y de Justicia, hasta este momento no se ha cumplido la obligación, impuesta por las normas legales pertinentes al nominador de la carrera notarial, de nombrarme y posesionarme como notaria 36 del círculo de Bogotá, porque el decreto no ha sido ni suscrito, ni numerado y, por ende, mucho menos publicado.

Por tal razón, se trata de una conducta omisiva imputable exclusivamente al Gobierno Nacional, con la cual se están vulnerando mis derechos fundamentales al debido proceso, a la igualdad, al trabajo y al desempeño de funciones públicas, en conexidad con el derecho fundamental al ingreso mínimo vital y además se vulneran mis derechos adquiridos, mi confianza legítima y mi buena fe.

Lo anterior demuestra que la presente acción de tutela procede contra el Gobierno Nacional porque es el único que ha incurrido en omisión violatoria de derechos fundamentales.

VI. Obligatoriedad de nombrarme inmediatamente en la Notaría 36 del Círculo de Bogotá

Como argumento para abstenerse de nombrarme y posesionarme como notaria 36 del círculo de Bogotá, el Gobierno Nacional ha esgrimido la existencia de una supuesta "incertidumbre" sobre la notaría específica que me correspondería, derivada del posible resultado definitivo de la acción popular.

La existencia de tal razonamiento se comprueba a través de las consideraciones plasmadas en el decreto 4141 de 30 de octubre de 2008, mediante el cual se revocó el nombramiento del doctor Gustavo Combatt Lacharme, como notario 67 de Bogotá, quien se encontraba en la misma situación que yo (**Anexo No. 18**).

Al respecto, debe decirse que debo ser inexorablemente nombrada y posesionada de forma inmediata en la notaría 36 de Bogotá, y de ninguna manera en la 73, porque optar por esta última alternativa implicaría desconocer de forma abierta y flagrante la orden judicial actualmente vigente, máxime cuando el Tribunal

Administrativo del Tolima señaló expresamente que la ejecución de la medida cautelar no puede oponerse como justificación para continuar con el procedimiento previsto en las reglas del concurso y hacer los respectivos nombramientos. Recordemos que el Tribunal, en el numeral 3.6 de la decisión, ordenó que "...continúe y concluya el concurso dentro de los términos establecidos, sin que le sea dable alegar que por esta decisión, no puede realizar los nombramientos previstos"—Negrilla y subraya fuera de texto—.

La alegación de una supuesta incertidumbre carece de todo fundamento jurídico, por las siguientes razones:

1. Yo aprobé el concurso y fui incluida dentro de la lista de candidatos para ser designados como notarios en alguna de las 77 notarías de la ciudad de Bogotá, por lo cual soy titular de un derecho adquirido, cierto e indiscutible.
2. La medida cautelar impuesta por el Tribunal Administrativo del Tolima obliga a darle aplicación inmediata a la suspensión de la norma tantas veces mencionada (mecanismo alterno), por tratarse de una decisión judicial con efecto vinculante, al cual nadie puede sustraerse, porque constituye un mandato judicial vigente.

Esto significa que no existe ninguna incertidumbre respecto de la notaría en la cual debo ser designada; tanto así que la Superintendencia de Notariado y Registro remitió al gobierno el decreto de designación como notaria 36.

De esta forma, tanto el Consejo Superior de la Carrera Notarial, como la Superintendencia de Notariado y Registro, han acatado de manera estricta la orden judicial impuesta por el juez de la acción popular, por tratarse de un mandato claro, preciso, exacto, proveniente de autoridad competente (Tribunal Administrativo del Tolima) que no admite interpretaciones ni discusiones jurídicas de ninguna naturaleza.

3. En este momento no existe ningún tipo de incertidumbre sobre la notaría que me corresponde ocupar. Si en realidad existiera la pretendida incertidumbre, el Gobierno Nacional debió optar por no nombrar a ningún notario de la ciudad de Bogotá hasta tanto no se definieran las acciones populares, de tutela y cualquier otra que pudiera afectar la situación de las más de 300 personas que ocupan la lista de elegibles (inhabilidades, corrección de calificaciones, agotamiento de la vía gubernativa, nulidad de los actos administrativos, etc.) ya que cualquier decisión judicial podría eventualmente modificar esta situación.

Obsérvese que el Gobierno Nacional, en cabeza del Presidente de la República y del Ministro del Interior y de Justicia, no ha cumplido la orden emitida por el juez que impuso las medidas cautelares y, por tanto, se está sustrayendo de forma injustificada del acatamiento de una resolución judicial.

Lo procedente es que el Gobierno Nacional me nombre en la notaría que me corresponde de acuerdo con las normas y decisiones judiciales actualmente vigentes, sin tener en cuenta la norma cuya vigencia fue suspendida por orden del Tribunal Administrativo del Tolima, lo que impone el deber de nombrarme inmediatamente en la notaría 36 de Bogotá.

4. Los requisitos que se exigen en este momento para el nombramiento, incluyendo la decisión judicial, no pueden someterse a hipótesis o posibilidades remotas, porque los mandatos legales y las decisiones judiciales son de

cumplimiento estricto e inmediato, salvo cuando ellas mismas condicionen su aplicación o vigencia a determinado plazo o circunstancia.

Esta situación no es novedosa, porque el cumplimiento de las leyes y las decisiones judiciales tiene carácter obligatorio, a pesar que en el futuro puedan sufrir cualquier tipo de modificación por normas posteriores o revisiones judiciales de cualquier naturaleza.

El cumplimiento de un deber impuesto en una norma o una decisión judicial no puede desconocerse, so pretexto de esperar un pronunciamiento posterior hipotético por parte de un juez. Así, por ejemplo:

- En el proceso penal las medidas cautelares de carácter personal (medidas de aseguramiento) se cumplen y ejecutan de forma inmediata, con independencia de que posteriormente sean revocadas por parte del superior funcional al conocer del recurso de apelación, o por el mismo juez que las dictó a través de la figura de la revocatoria o la sustitución.
- En los procesos disciplinarios la medida de suspensión provisional en el ejercicio del cargo se ejecuta sin atender a los resultados definitivos de dicho proceso, en que es factible absolver al servidor público.
- Cuando se prevé la posibilidad de ejercer controles constitucionales, como ocurre con las decisiones adoptadas en los decretos de conmoción interior, que se ejecutan de forma inmediata y con independencia de que la Corte Constitucional posteriormente los declare inconstitucionales.

La regla general es la aplicación inmediata de la ley y las decisiones judiciales, al paso que la excepción es la suspensión provisional o inaplicación de las mismas.

El cumplimiento de la ley y las decisiones judiciales no puede quedar condicionado a que ulteriormente puedan ser modificadas y, en consecuencia, los problemas que se presenten por cambio legislativo o cambio de postura en una decisión judicial deben resolverse en el momento en el que ocurra tal circunstancia, dentro de los marcos constitucionales, legales y de acuerdo a las decisiones que estén vigentes para el momento en que tenga que resolver cualquier situación jurídica.

5. Adicional a lo anterior, la omisión por parte del Gobierno Nacional me está causando un perjuicio grave, porque con el nombramiento del doctor Robayo como nuevo Notario 18 del Circuito de Bogotá, fui obligada a entregar la Notaría y cesar en el ejercicio de mis funciones, lo que implica que en este momento no tengo ninguna fuente de ingreso y, a pesar de tal situación, por el derecho que tengo a ser nombrada como Notaría de Bogotá no despedí a mis empleados, por lo que continúo cubriendo los salarios y demás obligaciones laborales de más de 30 personas, mis gastos y los de mis hijos.

VII. Conclusión

1. Inexorablemente, debo ser nombrada y posesionada en la notaría 36 del círculo de Bogotá, de manera inmediata, con efectos fiscales a partir del día de mi posesión, de acuerdo a las normas vigentes y las medidas cautelares ejecutoriadas.

2. El Gobierno Nacional ha desconocido y violado el mandato judicial proferido por el juez de la acción popular, quien de manera categórica dispuso la forma como debía ejecutarse la medida cautelar.

3. Se trata de una omisión permanente que exige corrección inmediata.

VIII. Aclaración

Si bien con la presente acción de tutela pretendo ser nombrada en la notaría 36 del círculo de Bogotá, de acuerdo a las normas vigentes y las medidas cautelares adoptadas, el derecho a ser designada en propiedad no desaparece por la circunstancia eventual y remota de que, con los mismos parámetros –ley, medidas cautelares o acciones judiciales- se altere la posibilidad para posesionarme como notaria 36, evento en el cual el Gobierno estaría en la obligación de nombrarme en aquella que me corresponda legalmente, sin que se presente solución de continuidad y de forma inmediata.

B.- PRETENSIONES

Solicito a los honorables magistrados amparar mis derechos al trabajo, a la garantía de los derechos adquiridos, al debido proceso, a la igualdad de acceso a cargos públicos, a la buena fe y la confianza legítima a través de una orden al Gobierno Nacional para que, en el término de cuarenta y ocho (48) horas, me nombre y poseione en propiedad como notaria 36 de círculo de Bogotá con efectos fiscales a partir de la posesión.

C.- FUNDAMENTOS DE DERECHO

Tal como se había mencionado en el acápite de hechos, la actuación de las entidades demandadas, vulnera los siguientes derechos:

- (1) En primer lugar, el derecho al trabajo (art 53 C.P.), susceptible de protección por medio de la acción de tutela, debido a la afectación del mínimo vital; además, esta violación genera una afectación directa a la obligación constitucional de protección de los derechos adquiridos (art. 58 C.P.).
- (2) En segundo lugar, la omisión de hacer mi nombramiento viola el derecho al debido proceso administrativo (art. 29 C.P.), en particular, el derecho a la igualdad en el acceso a cargos públicos (art. 40 C.P.). En cuanto a la violación de este derecho, hay que tener en cuenta que el demandado se niega no sólo a cumplir la normatividad sobre el concurso notarial, sino que también se opone a hacer efectivas decisiones judiciales en firme: el proceso de acción popular y la decisión del Tribunal Administrativo del Tolima y, por supuesto, la decisión de la Corte Constitucional respecto al estado de cosas inconstitucional que llevó a la convocatoria a concurso público de méritos. Esto se relaciona estrechamente con el principio de buena fe (art. 83 C.P.) y de confianza legítima.

Procedibilidad de la acción de tutela

A.- Introducción

1.- La jurisprudencia constitucional ha sido constante en considerar procedente la acción de tutela frente a hechos similares a los que se presentan en este caso. Tal como fue ilustrado en el acápite de hechos, se muestra la violación de un derecho que en principio podría no ser considerado como fundamental: el derecho al trabajo. Sin embargo, debido a la afectación del derecho al mínimo vital y de un

derecho adquirido, el derecho al trabajo adquiere el carácter de fundamental, pues compromete la vida digna al afectar de manera injustificada el patrimonio de la titular.

2.- De otra parte, la omisión del demandado al no hacer el nombramiento al que tengo derecho, viola el derecho al debido proceso administrativo y a la igualdad de acceso a cargos públicos, derechos reconocidos como fundamentales. Todo ello en relación con los principios de buena fe y de confianza legítima. Sin entrar a los argumentos de fondo sobre las violaciones, ilustraré brevemente la posición de la Corte Constitucional en torno a la procedencia de la acción.

B.- Precedentes de la Corte Constitucional, en torno a la procedencia de la acción.

1.- La sentencia T-313 de 2006 hizo un recuento sobre la importancia de los concursos en la carrera administrativa. Estableció que el concurso es el instrumento para determinar la capacidad, idoneidad y potencialidad del aspirante para desempeñar con eficiencia las funciones y responsabilidades de un cargo. Por esta razón, la ley establece que deberán emplearse medios técnicos que respondan a criterios de objetividad e imparcialidad, con parámetros previamente determinados. El objetivo central es la selección de los mejores, para garantizar que al Estado se vinculen *"... las personas más competentes y con mayores cualidades para el ejercicio de ciertos cargos, teniendo siempre como norte el cumplimiento de los fines del Estado"*¹. Por lo mismo, su realización debe caracterizarse entre otros criterios, por la publicidad, la transparencia, la participación en condiciones de igualdad y la máxima objetividad al momento de la evaluación.²

2.- La relevancia del tema ha llevado a que la jurisprudencia constitucional sostenga la siguiente posición: una vez realizado el concurso de méritos y, en caso de haberse integrado una lista de elegibles, se discrimina a quienes después de someterse a los términos del concurso ven cómo se hacen nombramientos incumpliendo la normatividad³. Por eso, *"la acción de tutela constituye el mecanismo idóneo para exigir que quienes ocupan los primeros lugares en los concursos de méritos accedan a los cargos que aspiraron, todo ello en defensa del derecho a la igualdad."*⁴

Con base en la anterior interpretación, la Corte ha reivindicado la pertinencia de la acción de tutela; en efecto, sólo ésta ofrece la suficiente solidez para proteger en toda su dimensión los derechos a la igualdad, al trabajo, al debido proceso y de acceso a los cargos públicos.

¹Ver, entre otras, las Sentencias T-170 de 1996 M.P. Vladimiro Naranjo Mesa, T-372 de 1995 M.P. Alejandro Martínez Caballero, T-286 de 1995 M.P. Jorge Arango Mejía. En estas providencias la Corte dejó sentada su posición acerca de la obligación de las entidades públicas de nombrar al primer lugar de la lista de elegibles.

²SU-613 de 2002. M.P. Eduardo Montealegre Lynett. En esta providencia la Corte unificó su jurisprudencia en el marco de la nominación de cargos de magistrados de Tribunales Superiores por parte de la Corte Suprema de Justicia, considerando que en estos casos también debe nombrarse al primero de la lista, y sólo en casos excepcionales y motivados podría la Corporación apartarse de tal criterio.

³T-158 de 1999. M.P. Vladimiro Naranjo Mesa. En esta providencia la Corte consideró que no resultaba posible establecer como factores de calificación en el concurso de méritos el origen de los concursantes en cargos de la carrera docente.

⁴SU-613 de 2002. M.P. Eduardo Montealegre Lynett

3.- En la sentencia SU-133 de 1998⁵, la Corte señaló que los medios ordinarios no resultan idóneos para lograr la protección del derecho. Afirma en la referida providencia lo siguiente:

"Así las cosas, esta Corporación ha considerado que la vulneración de los derechos a la igualdad, al trabajo y debido proceso, de la cual son víctimas las personas acreedoras a un nombramiento en un cargo de carrera cuando no son designadas [...]no encuentran solución efectiva ni oportuna en un proceso ordinario que supone unos trámites más dispendiosos y demorados que los de la acción de tutela y por lo mismo dilatan y mantienen en el tiempo la violación de un derecho fundamental que requiere protección inmediata."

En el mismo sentido la Sentencia T-425 de 2001⁶ dijo:

"La Corte estima que la satisfacción plena de los aludidos derechos no puede diferirse indefinidamente, hasta que culmine el proceso ordinario, probablemente cuando ya el período en disputa haya terminado. Se descarta entonces en este caso la alternativa de otro medio de defensa judicial como mecanismo de preservación de los derechos en juego, que son de rango constitucional, de aplicación inmediata (art. 85 C.P.) y que no pueden depender de un debate dado exclusivamente en el plano de la validez legal de una elección, sin relacionarlo con los postulados y normas de la Carta Política."

4.- De otra parte, esta posición ha sido reiterada en las Sentencias SU-613 de 2002 y T-484 de 2004⁷. En Sentencia SU-613 de 2002, la Corte señaló que no respetar esta tesis podría violar el derecho a la igualdad:

"podría significar la violación a la igualdad del actor, quien a pesar de haber actuado de buena fe y según la jurisprudencia constitucional, ante un cambio repentino de ella se vería incluso imposibilitado para acudir a los mecanismos ordinarios en defensa de sus derechos."

Así las cosas, la acción de tutela es el instrumento judicial eficaz e idóneo para amparar el derecho de ser nombrado en determinado cargo, una vez superadas las etapas de un concurso de méritos. (Al respecto ver las sentencias T-969 de 2006, SU-613 de 2002⁸)

5.- En similar sentido, la Sentencia T-488 de 2004⁹, dijo lo siguiente:

⁵ M.P. José Gregorio Hernández Galindo. En esta oportunidad la Corte estudió el caso de un ciudadano que se presentó al concurso para proveer el cargo de Juez Civil Municipal. Allí encabezó la lista de elegibles. No obstante este primer lugar, el Tribunal Superior nombró la sexta en la lista de elegibles.

⁶ M.P. Clara Inés Vargas Hernández. En esta oportunidad la Corte señaló que en desarrollo de los principios que rigen la función pública, cuales son la igualdad, moralidad, eficacia, economía, celeridad, imparcialidad, y publicidad, consagrados en el artículo 209 de la Carta Política, cuando se presentan vacantes, si la administración decide proveerlas, durante la vigencia de una lista de elegibles, debe hacerlo con las personas que integran tal lista, obviamente, conservando el orden de conformación e integración de la misma.

⁷ M.P. Clara Inés Vargas Hernández. En esta oportunidad la Corte estudió el conflicto que se presenta cuando existe lista de elegibles y solicitud de traslado de un funcionario de carrera, estableciendo que el nominador debe tener en cuenta la hoja de vida de los aspirantes al cargo.

⁸ M.P. Eduardo Montealegre Lynett

⁹ M.P. Marco Gerardo Monroy

"... de conformidad con el artículo 125 de la Constitución Política, los empleos en órganos e instituciones del Estado son de carrera, salvo los de elección popular, los de libre nombramiento y remoción, los de trabajadores oficiales y los demás que determine la ley. Tal consagración busca la eficiencia y eficacia en el servicio público, de manera que la elección de los servidores se efectúe de acuerdo al mérito y a sus calidades y capacidades profesionales.¹⁰ De igual modo, esta norma constitucional reconoce la igualdad de los ciudadanos para acceder al desempeño de cargos y funciones públicas, así como el principio de estabilidad en el empleo de aquellos que ya han ingresado a la carrera judicial o administrativa.

"La Corte Constitucional, en desarrollo de su jurisprudencia, ha manifestado que la acción de tutela puede emplearse para lograr la efectiva aplicación del artículo 125 de la Carta. En este sentido, ha estimado que ni la acción electoral ni la acción de nulidad y restablecimiento del derecho son herramientas idóneas, eficaces y proporcionadas para lograr que quien tiene derecho a ocupar un cargo de carrera judicial, acceda oportunamente a él.¹¹"

Así pues, no queda duda de la procedencia de la acción de tutela como mecanismo principal de defensa judicial para la protección de los derechos vulnerados.

Violación del derecho al trabajo (art 53 C.P.) y la afectación del mínimo vital y a los derechos adquiridos (art. 58 C.P.)

1.- La Corte Constitucional se ha referido en múltiples ocasiones a los cargos proveídos mediante concurso, y, su relación con el **derecho al trabajo**. Con respecto al concurso en la rama judicial, la Corte estableció lo siguiente: *"Obviamente, el derecho al trabajo y el de desempeñar cargos y funciones públicas aparece (sic) lesionado en el caso de la persona no elegida que ocupó el primer lugar en la lista de elegibles, con notorio desconocimiento del artículo 25 de la Carta Política, que reconoce a toda persona el derecho a un trabajo en condiciones dignas y justas, y del 40, numeral 7, **ibidem**, a cuyo tenor tal posibilidad hace parte del derecho fundamental a participar en la conformación, ejercicio y control del poder político" (Sentencia T-03 de 1992).*

2.- En la sentencia T-298 de 1995, la Corte sostuvo que el respeto estricto a las reglas que rigen los concursos, implica el respeto a los postulados de la buena fe (art. 83 C.P.), el cumplimiento de los principios que según el artículo 209 superior guían el desempeño de la actividad administrativa y el respeto al debido proceso (art. 29 C.P.). También involucra el respeto a los derechos a la igualdad (art. 13 C.P.) y al trabajo (art. 25 C.P.) de los concursantes.

En sentencia anterior, la Corte había sostenido lo siguiente:

"Al señalarse por la administración las bases del concurso, estas se convierten en reglas particulares obligatorias tanto para los participantes como para aquélla; [...] a través de dichas reglas la administración se

¹⁰ Cfr. SU-961 de 1999, M.P. Vladimiro Naranjo Mesa.

¹¹ Cfr. SU-086 de 1999, M.P. José Gregorio Hernández Galindo. Ver también la sentencia T-256 de 1995, M.P. Antonio Barrera Carbonel.

autovincula y autocontrola de modo que no puede actuar en forma discrecional al realizar [...] la selección. Por consiguiente, cuando la administración se aparta o desconoce las reglas del concurso o rompe la imparcialidad con la cual debe actuar o manipula los resultados del concurso, falta a la buena fe (art. 83 C.P.), incurre en violación de los principios que rigen la actividad administrativa (igualdad, moralidad, eficacia e imparcialidad), y por contera, puede violar los derechos fundamentales al debido proceso, a la igualdad y al trabajo de quienes participaron en el concurso y resultan lesionados en sus intereses por el proceder irregular de aquélla". (Sentencia T-256 de 1995)

3.- Debe así mismo tenerse en cuenta que, en la sentencia T-174 de 1997, la Corte Constitucional consideró que el principio de la buena fe adquiere una especial relevancia cuando la actuación de la autoridad pública está relacionada con el derecho al trabajo. Derecho que goza de una especial protección del Estado (artículo 25 de la Constitución), por ser a la vez, principio y valor constitucional (Preámbulo y artículo 1 de la Carta).

4.- En el caso concreto, a pesar de que superé las etapas del concurso y actué conforme a derecho, *me encuentro cesante*. Esta situación es atribuible directamente al demandado, pues, como lo establece la normatividad, el nombramiento y posesión depende del Gobierno Nacional. En este momento, a pesar de todas las actuaciones surtidas por mi, no he encontrado respuesta positiva. La única orden posible para que cese la violación es mi nombramiento y posesión inmediatos en la notaría 36 del círculo de Bogotá.

5.- El derecho al trabajo entra en relación directa con el concepto del **mínimo vital**, pues se supone que a través de una labor remunerada, éste es obtenido.

Vale la pena resaltar que, la carga de la prueba en estos casos recae en los demandados, tal como lo ha establecido la jurisprudencia constitucional. La sentencia T-196 de 2008 dijo que *"la presunción de afectación del mínimo vital debe ser desvirtuada por el demandado o por el juez, mientras que al demandante le basta alegar y probar siquiera sumariamente¹² que el incumplimiento salarial lo pone en situación crítica,¹³ dada la carencia de otros ingresos o recursos diferentes al salario que le permitan asegurar su subsistencia."¹⁴*

6.- En ese orden de ideas, cumplo con el estándar probatorio, pues tal como afirmo en los hechos, desde hace varias semanas no percibo ingreso, lo cual afecta mi derecho a la vida digna. Todo esto, agravado por la espera fundada y razonable de ser nombrada como notaria después de haber superado el concurso público de méritos. Situación que me ha llevado a mantener a todo mi equipo de trabajo bajo mi cargo patrimonial. No es necesario ahondar en mayores argumentos para demostrar que mi situación económica es difícil y que empeora con el paso de los días, afectando de manera obvia mi derecho a la vida digna.

¹² Corte Constitucional, Sentencia T-795 de 2001, M.P. Manuel José Cepeda Espinosa: "(L)a Corte ha precisado que si se afirma que el derecho al mínimo vital está siendo vulnerado y ello se demuestra indiciariamente, corresponde al juez de tutela determinar si en efecto se configura dicha vulneración. Ello se desprende de la especial función asignada al juez de garantizar los derechos fundamentales."

¹³ "La acción de tutela procede sólo para proteger el mínimo vital del accionante, esto es, "para evitar que el trabajador sufra una situación crítica económica y psicológica", sentencias SU-342 de 1995, T-019 de 1997, T-081 de 1997, T-261 de 1997.

¹⁴ Corte Constitucional, Sentencia T-683 de 2001, M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra: "En efecto, si hay elementos de juicio que indican que el trabajador tiene otros ingresos que le permiten subsistir dignamente sin el salario, la tutela no puede prosperar." (subrayas fuera de texto)

Sobre este tema, la sentencia T-048 de 2008 se refirió a ésta afectación, que se materializa en aquellos casos en los que el salario constituye la única fuente de ingreso económico de la persona y con ella sostiene a su núcleo familiar.¹⁵ Yo derivo mi sustento principal de mi trabajo como notaria, por lo tanto, mi familia y yo no tenemos otra fuente suficiente para subsistir.

Sobre esta consideración especial en torno a la carga de la prueba, la Corte ha determinado lo siguiente:

*"el juez de tutela no puede abstenerse de conceder el amparo, argumentando simplemente que no se demostró la lesión al mínimo vital, pues su deber es, como garante de los derechos fundamentales, y en uso de la facultad oficiosa que le es reconocida, agotar los medios que tenga a su alcance para determinar la alteración de este mínimo."*¹⁶

7.- En cuanto al concepto mismo de mínimo vital, la sentencia T-823 de 2000 reiteró criterios¹⁷ según los cuales, este concepto se refiere a los ingresos indispensables e insustituibles para atender las necesidades básicas y permitir así una subsistencia digna de la persona y de su familia. Sin ellos, es imposible asumir gastos elementales como alimentación, salud, educación o vestuario, y su ausencia atenta en forma grave y directa contra la dignidad humana.

8.- Tal como lo relato en los hechos, me encuentro cesante desde el 1 de noviembre de 2008 y no percibo más ingresos. Además, en consideración a la situación de confianza en la administración que debía nombrarme y posesionarme por haber obtenido el puntaje que me hace titular de un cargo como notaria, continúo cubriendo los valores de los salarios y demás obligaciones laborales de más de 30 personas que son mis empleados.

9.- Ya que soy titular de un derecho adquirido, el derecho a ser posesionada y nombrada en propiedad en la notaria 36 del círculo de Bogotá, es importante la siguiente referencia sobre los **derechos adquiridos**.

Sobre el alcance de los derechos adquiridos, y su teoría general en los casos de tránsito legislativo, la sentencia C-624 de 2008 anotó que estos presuponen la consolidación de una serie de condiciones contempladas en la ley, que permiten a su titular exigir el derecho en cualquier momento. Por eso, este concepto se opone al de meras expectativas, pues tales presupuestos no se han consolidado conforme a la ley, pero resulta probable que lleguen a consolidarse en el futuro, si no se produce un cambio relevante en el ordenamiento jurídico.

La sentencia C-147 de 1997 sostuvo que *"configuran derechos adquiridos las situaciones jurídicas individuales que han quedado definidas y consolidadas bajo el imperio de una ley y que, en tal virtud, se entienden incorporadas válida y definitivamente o pertenecen al patrimonio de una persona."*

Por su parte, la sentencia C-926 de 2000 sostuvo lo siguiente:

"[...] los derechos adquiridos, que son aquellas situaciones individuales y subjetivas que se han creado y definido bajo el imperio de una ley y, por lo

¹⁵ Sentencia T-865 de 2002, M.P. Jaime Araújo Rentarías.

¹⁶ Sentencia T-818 de 2000, M.P. Alejandro Martínez Caballero.

¹⁷ Ver sentencias T-426 de 1992, Magistrado Ponente: Eduardo Cifuentes Muñoz, T-11 de 1998, Magistrado Ponente: José Gregorio Hernández Galindo y T-384 de 1998, Magistrado Ponente: Alfredo Beltrán Sierra y T-1001 de 1999, Magistrado Ponente: José Gregorio Hernández Galindo.

mismo, han instituido en favor de sus titulares un derecho subjetivo que debe ser respetado.” (Resaltado y subrayado fuera de texto)¹⁸

10.- Pero más allá del respeto de los derechos adquiridos en los casos de tránsito de legislación, la sentencia T-009 de 2008 reitera que estos derechos son aquellos que han ingresado definitivamente al patrimonio de su titular. Por eso, para la adquisición de un derecho, basta con que las hipótesis normativas que condicionan su nacimiento se cumplan. En consecuencia, no son relevantes las variables conceptuales que puedan presentarse, pues los derechos adquiridos surgen, cuando se han “verificado todas las circunstancias idóneas para adquirir el derecho, según la ley que lo confiere”¹⁹.

La Corte ha enfatizado que, tanto la jurisprudencia como la doctrina, aceptan que los derechos adquiridos gozan de la garantía de inmutabilidad. Esto es consecuencia del mandato expreso de la Constitución (art. 58 C.P.), pues está prohibido transformar los derechos que han ingresado al patrimonio de su titular, previo cumplimiento de las condiciones previstas en la normatividad.

En resumen, tal como lo expresa la sentencia C-663 de 2007, los derechos adquiridos se consolidan con el cumplimiento de todos los presupuestos normativos exigidos para que se predique el nacimiento de un derecho subjetivo. Configurado el derecho bajo las condiciones fijadas por una norma, su titular puede exigirlo plenamente,²⁰ porque se entiende jurídicamente garantizado²¹ e incorporado al patrimonio de esa persona.²²

11.- Descendiendo al caso concreto, vale la pena repasar lo elementos citados para que se vea con total claridad que la actuación de los entes demandados viola la garantía constitucional a los derechos adquiridos, consagrada en el artículo 58 constitucional. Veamos:

a.- Cumplimiento de todos los presupuestos normativos exigidos para que se predique el nacimiento de un derecho subjetivo.

Como fue relatado en los hechos, yo cumplí con todos los pasos necesarios para obtener una plaza como notaria pública. Superé las etapas de concurso de manera altamente satisfactoria y no tengo pendiente ningún paso establecido en norma alguna que retrase o impida mi nombramiento y posesión como notaria 36

¹⁸ Sentencia C-926 de 2000.

¹⁹ Sentencia C-478 de 1998. M.P. Alejandro Martínez Caballero

²⁰ Sentencia C-789 de 2002 M.P. Rodrigo Escobar Gil.

²¹ En la sentencia C-147 de 1997 (M.P. Antonio Barrera Carbonell) se dijo lo siguiente: “Cuando el artículo 58 de la Constitución, alude a la garantía de la propiedad privada y a los demás derechos adquiridos con arreglo a las leyes civiles, y dispone que tales derechos ‘no pueden ser desconocidos ni vulnerados por leyes posteriores’, indudablemente está otorgando una protección a las situaciones jurídicas que definitivamente han quedado consolidadas bajo la vigencia de una ley y no a las meras expectativas de derechos. (...) Sin embargo, es necesario precisar que la regla precedente no es absoluta, porque ella misma prevé la posibilidad de que se puedan afectar los referidos derechos “cuando de la aplicación de una ley expedida por motivo de utilidad pública o interés social, resultaren en conflicto los derechos de los particulares con la necesidad por ella reconocida”, evento en el cual “el interés privado deberá ceder al interés público o social”. Ello explica, que no obstante el respeto que merecen los referidos derechos, sea posible decretar su expropiación, utilizando las modalidades previstas en la Constitución, o que se puedan imponer limitaciones, obligaciones o cargas especiales, con el fin de asegurar la función social de la propiedad y de la función ecológica que le es inherente...”

²² En la sentencia C-147 de 1997 (M.P. Antonio Barrera Carbonell) se dijo que “configuran derechos adquiridos las situaciones jurídicas individuales que han quedado definidas y consolidadas bajo el imperio de una ley y que, en tal virtud, se entienden incorporadas válida y definitivamente y pertenecen al patrimonio de una persona.”



del círculo de Bogotá. Los presupuestos normativos se encuentran en el Decreto 3454 de 2006, art. 2. Este Decreto establece como fases del concurso, las siguientes:

- Convocatoria
- Inscripción y presentación de documentos de acreditación de requisitos
- Análisis de méritos y antecedentes
- Calificación de la experiencia
- Prueba de conocimiento
- Entrevista
- Publicación y conformación de listas

No hay fases adicionales, y, como lo muestra el Acuerdo 142 de 2008, estoy en la lista de elegibles para proveer en propiedad el cargo de notaria. Este mismo acuerdo establece en su artículo 3, que debía procederse de conformidad por parte de las autoridades competentes según el artículo 161 del Decreto ley 960 de 1970. Por tanto, al finalizar el concurso, surgió para mí un derecho subjetivo: **el derecho a ser nombrada y posesionada en el cargo de notaria por el Gobierno nacional.**

b.- El derecho es exigible, está jurídicamente garantizado e incorporado al patrimonio de Victoria Bernal Trujillo.

1.- Este derecho es exigible. Tal como fue demostrado previamente, el ordenamiento constitucional protege, a través de la acción de tutela, el derecho de quien ha superado de manera satisfactoria un concurso de méritos, a ser nombrado sin dilación alguna. Esto muestra que el derecho está jurídicamente garantizado e incorporado al patrimonio de la persona.

Hay que recordar que, ante las dudas que recaen sobre quienes acreditaron algunas obras sin cumplir el requisito principal, que yo sí cumplí, el Tribunal Administrativo del Tolima dictó una medida cautelar en el marco del proceso de una acción popular presentada en defensa de la moralidad administrativa. Ya que mi hipótesis fáctica no fue la de acudir únicamente al requisito cuestionado, no me encuentro afectada por dicha orden judicial, en el sentido de que ésta pueda implicar que yo no sea nombrada y posesionada como notaria del círculo de Bogotá.

El Gobierno no tenía la facultad de retirarme del servicio notarial sin nombrarme y posesionarme en propiedad, de forma inmediata, en la notaría que por derecho adquirido me corresponde, notaría 36 del círculo de Bogotá. En efecto, no me encuentro incurso en ninguna de las causales de remoción previstas legalmente.

2.- La Presidencia de la República alega incertidumbre. Sin embargo, es de resaltar que en las acciones populares, como en cualquier otro proceso, las medidas cautelares son decisiones que se anticipan al resultado del pronunciamiento definitivo y tienen como finalidad evitar perjuicios irremediables. En consecuencia, su cumplimiento tiene carácter inmediato y no queda a discreción de ningún funcionario. Se trata de una orden judicial en la que se incorpora la obligatoriedad inmediata de ejecución de las medidas.

En este momento no existe ningún tipo de incertidumbre sobre la notaría que me corresponde ocupar. Si en realidad existiera la pretendida incertidumbre, el Gobierno Nacional debió optar por no nombrar a ningún notario de la ciudad de Bogotá, hasta tanto no se definieran las acciones populares, de tutela y cualquier

otra que pudiera afectar la situación de las más de 300 personas que ocupan la lista de elegibles (inhabilidades, corrección de calificaciones, agotamiento de la vía gubernativa, nulidad de los actos administrativos, etc.) ya que cualquier decisión judicial podría eventualmente modificar esta situación.

Los requisitos que se exigen en este momento para el nombramiento, incluyendo la decisión judicial, no pueden someterse a hipótesis o posibilidades remotas, porque los mandatos legales y las decisiones judiciales son de cumplimiento estricto e inmediato, salvo cuando ellas mismas condicionen su aplicación o vigencia a determinada circunstancia.

Esta situación no es novedosa, porque el cumplimiento de las leyes y las decisiones judiciales tiene carácter obligatorio, a pesar que en el futuro puedan sufrir cualquier tipo de modificación por normas posteriores o revisiones judiciales de cualquier naturaleza.

Por las anteriores razones, debo ser nombrada y posesionada de forma inmediata en la notaría 36 de Bogotá, y de ninguna manera en la 73 (opción judicial, si se tuviera en cuenta el orden resultante del uso del criterio alternativo para acreditar las publicaciones suspendido a través de la medida cautelar). Optar por esta última alternativa, implicaría desconocer de forma abierta y flagrante la orden judicial actualmente vigente, máxime cuando el Tribunal Administrativo del Tolima señaló expresamente lo siguiente: la ejecución de la medida cautelar no puede oponerse como justificación para continuar con el procedimiento previsto en las reglas del concurso.

4.- Con su actitud, el Gobierno hace caso omiso de una orden judicial, lo cual siempre será grave. En un caso en que se desobedece una orden dentro de un proceso derivado de una acción constitucional, en el que se discute sobre la moralidad administrativa, el asunto es aun más delicado. Los jueces de primera y segunda instancia, al pronunciarse sobre la imposición de las medidas cautelares, incluyeron la orden clara y expresa de dar cumplimiento a la medida impuesta. Esta decisión se encuentra vigente y ejecutoriada, por lo que contra ella no procede ningún recurso ni existe razón jurídica de ninguna naturaleza que les permita a las autoridades involucradas sustraerse del cumplimiento de la orden judicial. Aceptar esto alteraría no sólo el orden legal que rige en nuestro país, sino que afecta mis derechos fundamentales.

Además, mi caso ya ha cumplido los requisitos legales para el nombramiento y posesión en propiedad, en una notaría del círculo de Bogotá. No queda condicionada al fallo definitivo que se profiera como consecuencia de la acción popular. En consecuencia, deben aplicarse las normas y pronunciamientos judiciales vigentes al momento del nombramiento, en concordancia con lo impuesto por el principio de seguridad jurídica y legalidad.

Esto implica que, para efectos de mi nombramiento y posesión, debe tenerse en cuenta que suspendida o no la aplicación de la norma que contempló el mecanismo alternativo de acreditación de obra jurídica, yo tengo el derecho adquirido, cierto e indiscutible, de ser nombrada como notaria del círculo de Bogotá. Este nombramiento se debe hacer inmediatamente, conforme lo ordenado por el Tribunal Administrativo del Tolima.

Con base en las anteriores consideraciones es clara la violación de mis derechos adquiridos.

Violación del derecho al debido proceso administrativo (art. 29 C.P.) y el derecho a la igualdad en el acceso a cargos públicos.

1.- Vista la violación del derecho al trabajo, al mínimo vital y a los derechos adquiridos, en este acápite me referiré a la violación al debido proceso administrativo y al acceso, en condiciones de igualdad, a cargos públicos. Para eso comenzaré con un análisis del derecho al debido proceso administrativo con énfasis en la legalidad y en los concursos de méritos para proveer cargos públicos para luego aplicar estos preceptos al caso concreto.

2.- Sobre la violación del derecho al debido proceso administrativo, la sentencia T-796 de 2006 señaló que consiste en el respeto a las formas previamente definidas, en punto de las actuaciones que se surtan en el ámbito administrativo, salvaguardando en todas sus etapas los principios de contradicción e imparcialidad. Corresponde al juez constitucional determinar su alcance y aplicación, teniendo en cuenta los principios de eficacia de la administración y observancia de los fines inherentes a la función pública²³.

Para definir este derecho, la Corte ha dicho que es (i) el conjunto complejo de condiciones que le impone la ley a la administración, materializado en el cumplimiento de una secuencia de actos por parte de la autoridad administrativa, (ii) que guarda relación directa o indirecta entre sí, y (iii) cuyo fin está previamente determinado de manera constitucional y legal²⁴.

Los objetivos de esta garantía son: (i) asegurar el ordenado funcionamiento de la administración, (ii) la validez de sus propias actuaciones y, (iii) resguardar el derecho a la seguridad jurídica y a la defensa de los administrados²⁵.

En la práctica, esto implica que el compromiso o privación de ciertos bienes jurídicos por parte del Estado a sus ciudadanos, no puede hacerse con fundamento en la suspensión del ejercicio de los derechos fundamentales de los mismos.

Por eso suele hablarse de este derecho frente a los actos estatales que pretenden imponer cargas, castigos o sanciones a los sujetos. La Corte ha dicho que, *"Si bien la preservación de los intereses de la administración y el cumplimiento de los fines propios de la actuación estatal son un mandato imperativo de todos los procedimientos que se surtan a este nivel, en cada caso concreto debe llevarse a cabo una ponderación que armonice estos privilegios con los derechos fundamentales de los asociados"*²⁶.

3.- Enunciadas las finalidades de este derecho, es importante estudiar la esencia del mismo. Al respecto, la sentencia T-442 de 1992 estableció lo siguiente:

"[...] el debido proceso se mueve dentro del contexto de garantizar la correcta producción de los actos administrativos, y por ello extiende su

²³ Sentencias T-582 de 1992 y T-214 de 2004.

²⁴ Sentencia T-552 de 1992. En esta providencia se indicó también que *"El proceso administrativo, denominado antes procedimiento administrativo, para diferenciarlo del proceso judicial, en tanto, este último, tenía por finalidad la cosa juzgada; comprende el conjunto de requisitos o formalidades anteriores, concomitantes o posteriores, que establece el legislador para el cumplimiento de la actuación administrativa, y los procedimientos, o pasos que debe cumplir la administración para instrumentar los modos de sus actuaciones en general."*

²⁵ Sentencia T-522 de 1992.

²⁶ Sentencia T-772 de 2003.

cobertura a todo el ejercicio que debe desarrollar la administración pública, en la realización de sus objetivos y fines estatales, es decir, cubija a todas sus manifestaciones [...] y desde luego, garantiza la defensa ciudadana al señalarle los medios de impugnación previstos respecto de las providencias administrativas, cuando crea el particular, que a través de ellas se hayan afectado sus intereses.

*El debido proceso tiene reglas de legitimación, representación, notificaciones, términos para pruebas, competencias, recursos e instancias garantías establecidas en beneficio del administrado, etapas que deben cumplirse dentro del procedimiento administrativo señalado. Se concluye que estos actos deben formarse mediante procedimientos previstos en la ley, que la observancia de la forma es la regla general, no sólo como garantía para evitar la arbitrariedad, sino para el logro de una organización administrativa racional y ordenada en todo su ejercicio, el cumplimiento estricto para asegurar la vigencia de los fines estatales, y para constituir pruebas de los actos respectivos, que permitan examinarlos respecto de su formación, esencia, eficacia y validez de los mismos*²⁷.

La jurisprudencia constitucional ha reconocido que estos elementos son imperativos del Estado de Derecho y de cualquier organización política democrática, pues todas las personas tienen derecho a conocer y a controvertir las decisiones adoptadas por las autoridades públicas.

Por eso, este derecho comprende garantías que regulan las reglas mínimas en la dimensión sustancial y procesal, para que el desarrollo de las actuaciones de las autoridades protejan los derechos e intereses de las personas vinculadas. Es obvio que, el debido proceso, es un límite material al posible ejercicio abusivo de las autoridades estatales²⁸.

4.- Como puede observarse, esto tiene una relación directa con el principio de legalidad, según el cual toda competencia ejercida por las autoridades públicas debe estar previamente señalada en la ley, como también las funciones que les corresponden y el trámite a seguir antes de la adopción de determinadas decisiones.

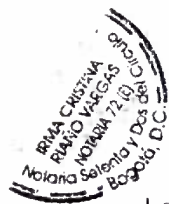
Al desarrollar el principio de legalidad, el debido proceso administrativo se erige como un límite jurídico al ejercicio del poder político, en la medida en que las autoridades públicas sólo pueden actuar dentro de las potestades conferidas por las normas; este principio protege a las personas que acuden ante cualquier autoridad pública²⁹.

Por eso, como lo menciona la sentencia T-958 de 2006, que reitera lo establecido en la sentencia T-1341 de 2001, el debido proceso es exigente en torno a la legalidad, pues obliga al servidor público no sólo a cumplir con sus funciones, sino también a hacerlo tal como determina el ordenamiento jurídico. Por eso, el poder de actuación y decisión no puede utilizarse sin que exista una expresa atribución competencial y, tampoco puede la autoridad omitir el cumplimiento de sus funciones, pues atentaría contra el interés general, los fines esenciales del Estado y el respeto a los derechos y las libertades públicas de los ciudadanos vinculados con una decisión, acción u omisión no ajustada a derecho. Sobre la violación de

²⁷ Sentencia T-442 de 1992.

²⁸ Sentencia C-383 de 2000.

²⁹ Sentencia T-1341 de 2001.



derechos fundamentales por omisión existe variada jurisprudencia y doctrina que reitera la justiciabilidad de los derechos fundamentales ante tal situación³⁰.

Ya que es sobre los administrados, como eje central del Estado Constitucional, donde con mayor celo deben evitarse los abusos de la administración, la Corte ha precisado³¹ que su cobertura se extiende a todo el ejercicio que debe desarrollar la administración pública en la realización de sus objetivos y fines estatales. Esto implica que cubre todas las manifestaciones en cuanto a la formación y ejecución de los actos, a las peticiones que presenten los particulares y a los procesos que adelanta la administración con el fin de garantizar la defensa de los ciudadanos³².

5.- En el tema del acceso a la carrera administrativa, la sentencia T-313 de 2006 recordó que la Ley 909 de 2004 estableció las reglas generales en relación con la carrera administrativa, cuyos principios resultan igualmente aplicables a otras carreras, como la notarial. Todo esto resulta relevante para interpretar el alcance de la violación alegada en esta demanda. En dicha ley, el artículo 27 señala que la carrera administrativa

"es un sistema técnico de administración de personal que tiene por objeto garantizar la eficiencia de la administración pública y ofrecer, estabilidad e igualdad de oportunidades para el acceso y el ascenso al servicio público (...)

para alcanzar este objetivo, el ingreso y la permanencia en los empleos de carrera administrativa se hará exclusivamente con base en el mérito, mediante procesos de selección en los que se garantice la transparencia y la objetividad, sin discriminación alguna."

Dispone, por otra parte la ley, que la ejecución de los procesos de selección para el ingreso y ascenso a los empleos públicos de carrera administrativa, se desarrollará de acuerdo con los siguientes principios:

"a) Mérito. Principio según el cual el ingreso a los cargos de carrera administrativa, el ascenso y la permanencia en los mismos estarán determinados por la demostración permanente de las calidades académicas, la experiencia y las competencias requeridas para el desempeño de los empleos; b) Libre concurrencia e igualdad en el ingreso. Todos los ciudadanos que acrediten los requisitos determinados en las convocatorias podrán participar en los concursos sin discriminación de ninguna índole; c) Publicidad. Se entiende por esta la difusión efectiva de las convocatorias en condiciones que permitan ser conocidas por la

³⁰ Ver Chinchilla Herrera, Tulio Elí, *¿Qué son y cuáles son los derechos fundamentales?*, Bogotá: Temis, 1999. en este texto el autor cita varios ejemplos: sentencia T-185 de 1993 y T-558 de 1993. En esta última, se trató el caso de la omisión para proveer un cargo de maestro aduciendo, para ello, la no apropiación de la partida presupuestal correspondiente. Sentencia T-246 de 1995. Con esta misma lógica, en otra ocasión, la Corte consideró que la omisión ejecutiva para reglamentar el art. 157 de la ley 100 de 1993 sobre cierto tipo de contratos con las empresas prestadoras de salud no podía invocarse como causal de exclusión para un determinado tratamiento médico necesario para un paciente de hemofilia. Se ordenó al gobierno, además, proceder a expedir inmediatamente el reglamento omitido (sent. T-236 de 1996).

³¹ Cfr. Corte Constitucional. Sentencias T-442 del 3 de julio de 1992 (M.P. Simón Rodríguez Rodríguez), T-020 del 10 de febrero de 1998 (M.P. Jorge Arango Mejía), T-386 del 30 de julio de 1998 (M.P. Carlos Gaviria Díaz), T-009 del 18 de enero de 2000 (M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz) y T-1013 del 10 de diciembre de 1999 (M.P. Alfredo Beltrán Sierra).

³² Cfr. Corte Constitucional. Sentencia T-1021 del 22 de noviembre de 2002.

totalidad de los candidatos potenciales; d) Transparencia en la gestión de los procesos de selección y en el escogimiento de los jurados y órganos técnicos encargados de la selección; e) Especialización de los órganos técnicos encargados de ejecutar los procesos de selección; f) Garantía de imparcialidad de los órganos encargados de gestionar y llevar a cabo los procedimientos de selección y, en especial, de cada uno de los miembros responsables de ejecutarlos; g) Confiabilidad y validez de los instrumentos utilizados para verificar la capacidad y competencias de los aspirantes a acceder a los empleos públicos de carrera; h) Eficacia en los procesos de selección para garantizar la adecuación de los candidatos seleccionados al perfil del empleo; i) Eficiencia en los procesos de selección, sin perjuicio del respeto de todas y cada una de las garantías que han de rodear al proceso de selección.³³

Se puede observar entonces que, una vez superadas las etapas del concurso, no resulta procedente introducir en el proceso de selección factores de evaluación distintos, toda vez que tal comportamiento resulta contrario al principio de igualdad proclamado en el Preámbulo y en el artículo 13 de la Constitución Política. De acuerdo con esta posición, resulta prohibido al nominador o aquel servidor encargado de la designación del funcionario, establecer requisitos adicionales para entrar a tomar posesión de un cargo, cuando el ciudadano ha cumplido a cabalidad con las exigencias establecidas en el concurso de méritos.³⁴

6.- De conformidad con lo anterior, la entidad estatal que convoca a un concurso abierto con la finalidad de escoger a una o varias personas para suplir uno o varios cargos de su planta, debe respetar las reglas que ella misma ha diseñado y a las cuales deben someterse los participantes. Por ello, desconocer el riguroso orden que se impone cuando, agotadas todas las etapas de selección surge una persona que supera a todas las demás por haber obtenido los menores puntajes, o por haber obtenido un puntaje lo suficientemente alto como para ser incluida en una lista de elegibles y ser incluso nombrada cuando son varios los cargos a proveer, equivale no sólo a quebrantar unilateralmente las bases de dicha convocatoria y defraudar a quien ha superado satisfactoriamente todas las pruebas, sino también, a frustrar la confianza que se tiene respecto de la institución que actúa de esta manera, asaltando en su buena fe a los participantes.

En la sentencia SU-086 de 1999³⁵, sobre el particular se dijo lo siguiente:

“La Constitución de 1991 exaltó el mérito como criterio predominante, que no puede ser evadido ni desconocido por los nominadores, cuando se trata de seleccionar o ascender a quienes hayan de ocupar los cargos al servicio del Estado. Entendido como factor determinante de la designación y de la promoción de los servidores públicos, con las excepciones que la Constitución contempla (art. 125 C.P.), tal criterio no podría tomarse como

³³ Ley 909 de 2004, artículo 28

³⁴ T-158 de 1999. M.P. Vladimiro Naranjo Mesa. En esta Sentencia, la Corte, aún cuando no concedió el amparo solicitado, expresó que resultaba contrario a la Constitución que la Resolución por medio de la cual se convocó a concurso de méritos con el fin de proveer veintidós vacantes de directivos docentes rectores, para asumir doble jornada en las localidades de San Cristóbal, Usme, Bosa y otras existentes en la capital del país, contemplase como criterios de calificación el haber nacido en Santafé de Bogotá D.C. y haber desempeñado La función docente en zona rural, en la medida en que dichos criterios no responden a un proceso de selección conforme al mérito de los aspirantes.

³⁵ Magistrado Ponente: José Gregorio Hernández Galindo.

*exclusivamente reservado para la provisión de empleos en la Rama Administrativa del Poder Público, sino que, por el contrario, es, para todos los órganos y entidades del Estado, regla general obligatoria **cuya inobservancia implica vulneración de las normas constitucionales y violación de derechos fundamentales.***" (Negrillas de la Sala).

7.- Otro tema importante, es anotar que tal como lo determinó la sentencia C-1040 de 2007, el hecho de que *"el acceso a las plazas notariales deba hacerse mediante concurso quiere significar que el factor determinante para ocupar una notaría en Colombia es la preparación académica y laboral del aspirante. El régimen jurídico nacional privilegia así a quien ha demostrado, tras el agotamiento de unas pruebas, que posee calidades profesionales, académicas y personales óptimas para asumir las responsabilidades propias de la actividad notarial"*.

Por ello, para la Corte, *"dado que la función notarial está relacionada con la fe pública, el concurso para el nombramiento de notarios debe estar dirigido inequívocamente a quienes mayor idoneidad presentan para el ejercicio de dicho cargo"*³⁶.

Siendo así la interpretación del debido proceso administrativo, en este caso concreto, debe tomar en consideración las características del concurso de notarios. Sobre los concursos de méritos la Corte ya se ha pronunciado y ha dicho lo siguiente:

*"...la carrera y el sistema de concurso de méritos constituyen, entonces, un sistema técnico de administración de personal y un mecanismo de promoción de los principios de igualdad e imparcialidad, en cuanto garantizan que a la organización estatal, y concretamente a la función pública, accedan los mejores y los más capaces funcionarios, "descartá[ndose] de manera definitiva la inclusión de otros factores de valoración que repugnan a la esencia misma del Estado social de derecho, tales como el clientelismo, el favoritismo y el nepotismo"*³⁷ que, por lo demás, se identifican en el área de la sociología política, el derecho público y la ciencia administrativa, como criterios de selección de personal que se contraponen a los nuevos roles del Estado contemporáneo y que afectan en gran medida su proceso de modernización y racionalización, el cual resulta consustancial a la consecución y cumplimiento de los deberes públicos". (Sentencia C-1079 de 2002 M.P. Rodrigo Escobar Gil)

Esta exigencia es comprensible en la provisión de la mayoría de cargos públicos, en donde el conocimiento y la preparación para la asunción de las responsabilidades asignadas al cargo es condición esencial que garantiza la prestación efectiva del servicio. Por eso el constituyente quiso que la regla general en materia de acceso a cargos del Estado fuese la carrera. Pero, como lo estableció la Corte, este tema *"es particularmente sensible en relación con el ejercicio de la actividad notarial, pues las características del servicio y de la función prestada por estos servidores son fundamentales para la conservación de la fe pública y de la realización de los fines estatales."*³⁸

Incluso, tal como lo recuerda la sentencia C-421 de 2006, la sentencia SU-258 de 1998 declaró el estado de cosas inconstitucional a raíz de la falta de convocatoria

³⁶ Sentencia C-647 de 2000 M.P. Fabio Morón Díaz

³⁷ Sentencia C-563/2000, M.P. Fabio Morón Díaz.

³⁸ Sentencia C-1040 de 2007.

a concurso de méritos para asignar en propiedad las notarías del país. La voluntad del constituyente en materia de acceso a los cargos notariales se había quedado en palabras. Por ello la Corte decidió dar un término perentorio para la realización de los concursos.

Algunas particularidades de la organización notarial también deben ser tenidas en cuenta. La Corte se refirió a la gradualidad, la sectorización y la realización del concurso por círculos notariales y la categorización de los concursos. Todo esto podría parecer complejo y hasta violatorio de derechos, pero la Corte anotó que la gradualidad a que hace referencia la norma no se predica de la posesión de los notarios que fueron seleccionados por concurso, pues ésta debe hacerse sin dilación alguna, una vez se hayan conformado las listas de elegibles.

Esto es un argumento adicional a mi favor, pues nada puede justificar la omisión del nombramiento de quien ha superado el concurso público de méritos, como es mi caso.

8.- Por otra parte, la Corte también consideró que el cambio de las reglas de juego de los concursos para provisión de cargos públicos constituye vulneración de los derechos fundamentales de los aspirantes. Ante la importancia de este pronunciamiento para el caso concreto, se transcribe todo el argumento de manera literal. El fundamento constitucional de tal aseveración es múltiple:

"el principio de transparencia de la actividad administrativa se empaña si en contravía de las legítimas expectativas del aspirante, su posición en el concurso se modifica durante su desarrollo; el principio de publicidad (art. 209 C.P.) se afecta si las reglas y condiciones pactadas del concurso se modifican sin el consentimiento de quien desde el comienzo se sujetó a ellas; los principios de moralidad e imparcialidad (ídem) de la función administrativa se desvanecen por la inevitable sospecha de que un cambio sobreviniente en las reglas de juego no podría estar motivado más que en el interés de favorecer a uno de los concursantes; el principio de confianza legítima es violentado si el aspirante no puede descansar en la convicción de que la autoridad se acogerá a las reglas que ella misma se comprometió a respetar; se vulnera el principio de la buena fe (art. 83 C.P.) si la autoridad irrespeto el pacto que suscribió con el particular al diseñar las condiciones en que habría de calificarlo; el orden justo, fin constitutivo del Estado (art. 2º C.P.), se vulnera si la autoridad desconoce el código de comportamiento implícito en las condiciones de participación del concurso, y, en fin, distintos principios de raigambre constitucional como la igualdad, la dignidad humana, el trabajo, etc., se ven comprometidos cuando la autoridad competente transforma las condiciones y requisitos de participación y calificación de un concurso de estas características. Adicionalmente, el derecho que todo ciudadano tiene al acceso a cargos públicos, consagrado en el artículo 40 constitucional, se ve vulnerado si durante el trámite de un concurso abierto, en el que debe operar el principio de transparencia, se modifican las condiciones de acceso y a evaluación."

La jurisprudencia constitucional reconoce que los partícipes de los concursos públicos que se convocan para proveer un cargo obran seguros de que se respetarán las reglas. Cuando éstas se desconocen, especialmente cuando se cambian después de haberse realizado todo el trámite, se defrauda la confianza

de la persona³⁹, la cual es digna de protección en el ordenamiento constitucional colombiano.

El mismo criterio adoptó en la Sentencia C-040 de 1995, cuando sometió a estudio el artículo 9 del Decreto 1222 de 1993, que autorizaba a la Administración para proveer empleos públicos *"con una de las personas que se encuentre entre los tres primeros puestos de la lista de elegibles"*. La Corte señaló en dicha oportunidad que no puede quedar al nominador una libertad absoluta para que designe a su arbitrio pues ello no tendría relación alguna con las calidades y méritos del aspirante. Ello por cuanto que las condiciones del concursante deben evaluarse en el propio concurso, no por fuera de él⁴⁰.

9.- En el presente caso, es evidente que el análisis de los hechos debe hacerse tomando en consideración que se trata de una violación a derechos fundamentales de una ciudadana que ha obrado pensando en satisfacer la realización de los objetivos y fines estatales, confiada en que la administración obraba igual. Por eso pugna al ordenamiento constitucional la idea de que el funcionario encargado de mi designación como notaria establezca requisitos y tiempos adicionales para que yo pueda tomar posesión de un cargo, cuando he cumplido a cabalidad con las exigencias establecidas en el concurso de méritos, tal como fue reseñado previamente.

Por eso, a pesar del agotamiento de todas las etapas de selección y ante el derecho adquirido a ser nombrada -pues obtuve un puntaje lo suficientemente alto como para ser incluida en una lista de elegibles y ser nombrada en propiedad- la omisión en la expedición del acto administrativo de nombramiento y posesión equivale a la ruptura unilateral de las bases de la convocatoria a concurso y a defraudar a alguien que, reitero, ha superado satisfactoriamente todas las pruebas. Todo eso, por supuesto, frustra la confianza ciudadana frente a las instituciones demandadas que actúan de esta manera, asaltando mi buena fe.

Especiales consideraciones merece este caso por tratarse de un tema sensible en la discusión constitucional colombiana actual. El sistema de méritos, a pesar de ser una regla general para el acceso a cargos públicos, ha afrontado diversos obstáculos en el caso de la carrera notarial. La Corte misma ha dicho, como fue mostrado previamente, que esto es particularmente grave ya que la importancia de la función fedante hace que el concurso para el nombramiento de notarios deba estar dirigido inequívocamente a quienes mayor idoneidad presentan para el ejercicio de dicho cargo. Resulta absurdo que ahora el sistema de méritos sea anulado *de facto* por una omisión.

39 Sentencia T-095 de 2002 M.P. Álvaro Tafur Galvis

40 Al abordar el estudio del caso concreto en una tutela que tenía que ver con el cambio en las condiciones del concurso, la Sala Séptima de Revisión de la Corte Constitucional señaló: "Llama la atención de la Sala que fuera de desconocer los resultados del concurso, lo que como se indicó, equivale a cambiar las bases del mismo, el nominador justifique esa actuación apelando a una presunta insuficiencia de las calificaciones que pretendió subsanar mediante la evaluación de dos factores adicionales relativos a la experiencia de los candidatos, sin detenerse a explicar cuáles fueron los criterios o métodos a los que se ciñó para apreciar esos "nuevos" elementos y sin tener en cuenta que dentro del concurso se analizaron los requisitos mínimos exigidos y la "experiencia adicional" que en el caso de Yolanda Julieta Sanabria Artunduaga se fijó en 8.3 años, mientras que Julio Roberto Rincón alcanzó 2,5 años y John Josué Guerrero apenas un (1) año, lo que se tradujo en puntajes totales de 17, 13.5 y 12.6% respectivamente (folio 83). En estas condiciones, la Sala estima que no es de recibo la explicación aportada y que lo que se operó, so pretexto de la discrecionalidad que las normas vigentes garantizaban, fue un escudo y arbitrario desconocimiento del concurso, careciendo, para ello, de una justificación objetiva y razonable". (Sentencia T-326 de 1995 M.P. Alejandro Martínez Caballero)

Eso haría que, tal como sucedía cuando la Corte Constitucional declaró el estado de cosas inconstitucional por la falta de convocatoria a concurso de notarios, la voluntad del constituyente quedara en el papel. Esto es aún más grave, porque la Corte estableció que bajo ninguna circunstancia podría dilatarse el nombramiento y posesión en propiedad de los notarios, una vez se hubiesen conformado las listas de elegibles.

Como puede observarse, esta violación a derechos fundamentales involucra muchos aspectos importantes para el ordenamiento constitucional colombiano. La conducta del Gobierno Nacional está en contra de varios principios y derechos: de la **transparencia**, pues las razones para dilatar el nombramiento no existen; de la **publicidad**, ya que ellas no se han expresado; de la **moralidad e imparcialidad**, pues el fin de un concurso es proveer con los ganadores, sin otro tipo de consideraciones que no estuviesen previstas en la normatividad del mismo; de la **confianza legítima** y la **buena fe**, debido a la defraudación de una ciudadana que ha cumplido a cabalidad con todo lo requerido y aún así no es nombrada; del **orden justo**, pues no aparecen ni las más mínimas consideraciones de justicia; de la **igualdad**, ya que otros ciudadanos que concursaron ya fueron nombrados en sus cargos; de la **dignidad humana** dado que atravieso por dificultades económicas debido a esta actitud omisiva del demandado; del **trabajo**, por cuanto me encuentro cesante a pesar de tener derecho al nombramiento y, finalmente, al **acceso a cargos públicos** que se me ha negado injustificadamente por parte del Gobierno Nacional.

Por otra parte, la actitud omisiva de la entidad demandada ha permitido que, a pesar de los principios que guían el concurso público de méritos y los fines de la carrera administrativa, permanezcan como notarios personas que no ocuparon en la lista de elegibles una posición que les permita ser nombrados como notarios de la ciudad de Bogotá.

La omisión del Gobierno Nacional privilegia a quienes no tienen derechos adquiridos por encima de alguien que ha superado el concurso y tiene un derecho adquirido. En ese sentido no son comprensibles ni constitucionalmente admisibles, las posibles razones que esgrimiría la entidad demandada pues no existe ninguna expectativa y, menos aún, un derecho adquirido que se pueda ver afectado por la decisión que se adopte en la presente acción de tutela.

Todo esto lleva a concluir que, tal como lo dijo la sentencia T-521 de 2006, la adopción del mérito como principal factor a tener en cuenta para acceder, mantenerse y retirarse de un empleo público, no puede ser desconocido por ninguna autoridad, so pena de contrariar la normatividad vigente. En particular son claras las disposiciones contenidas en el artículo 125 C.P.; por eso el respeto irrestricto a las **listas de elegibles**. Lo contrario llevaría a que, a pesar de haber obrado de buena fe, confiada en la aplicación de las reglas que el Estado ha debido observar, la persona deba soportar una decisión arbitraria que no es el resultado normativo ni lógico del proceso de selección⁴¹.

10.- Tan delicado es el asunto que en un caso sobre la provisión de cargos en la rama judicial, la Corte admitió la excepcionalísima posibilidad de desconocer el orden de la lista de elegibles y concluyó que consiste en acto necesariamente motivado, referido al *"último juicio de idoneidad sobre los integrantes de la lista de candidatos, para seleccionar –no elegir– al mejor de ellos"*⁴². Pero además, la

⁴¹ Sentencia SU-133 del 2 de abril de 1998, M.P. José Gregorio Hernández Galindo.

⁴² Sentencia SU-613 de 2002, citada.

Corte aclaró que tal juicio se encuentra supeditado a varias condiciones que responden a los principios que rigen la función pública⁴³ y administrativa⁴⁴. Razones que no se ven en este caso y que según consta en las pruebas anexas no se han manifestado por parte de las autoridades competentes.

Las sentencia T-132 de 2006 abunda en el tema y cita a la sentencia SU-133 de 1998, que dijo lo siguiente:

"La finalidad del concurso estriba en últimas en que la vacante existente se llene con la mejor opción, es decir, con aquel de los concursantes que haya obtenido el más alto puntaje. A través de él se evalúa y califica el mérito del aspirante para ser elegido o nombrado.

Así concebida la carrera, preserva los derechos al trabajo (arts. 25 y 53 C.P.), a la igualdad (art. 13 C.P.) y al desempeño de funciones y cargos públicos (art. 40, numeral 7, C.P.), realiza el principio de la buena fe en las relaciones entre las personas y el Estado y sustrae la actividad estatal a los mezquinos intereses de partidos políticos y grupos de presión que antaño dominaban y repartían entre sí los cargos oficiales a manera de botín burocrático."

Por eso, la actitud de la administración no tiene asidero y además configura una clara violación a múltiples derechos y principios que conciernen no sólo a la persona directamente afectada sino también a toda la sociedad. Ejemplo de ello es la desobediencia a la normatividad vigente, a las órdenes judiciales expedidas en el marco de la acción popular y en particular a la medida cautelar adoptada por el Tribunal, conductas todas violatorias de mis derechos fundamentales.

Violación del principio de buena fe y de confianza legítima (art. 83 C.P)

1.- A pesar de que estos temas habían sido nombrados previamente, considero importante referirme a ellos en un acápite separado, sin que eso implique que se pierda de vista su relación.

El artículo 83 de la Carta Política consagra como postulado esencial de nuestro ordenamiento jurídico la presunción de buena fe en todas las actuaciones de los particulares y de las autoridades públicas. En este sentido, la Corte Constitucional en la sentencia C-963 de 1999⁴⁵, definió el concepto de buena fe en los siguientes términos:

"Se trata de un valor inherente a la idea de derecho, que exige a los operadores jurídicos ceñirse en sus actuaciones "a una conducta honesta, leal y acorde con el comportamiento que puede esperarse de una persona correcta ("vir bonus")", y que se sustenta en la confianza, seguridad y credibilidad que generan las actuaciones de los demás."

Variada jurisprudencia constitucional ha reiterado el valor fundamental de la presunción de la buena fe, y considera que se traduce en la confianza, seguridad y credibilidad que se debe dar a las actuaciones de terceros, incluyendo al

⁴³ Constitución Política, artículos 122 y siguientes.

⁴⁴ Constitución Política, artículo 209.

⁴⁵ M.P. Alejandro Martínez Caballero. En esta oportunidad la Corte estudió el principio de la buena fe con ocasión de las anotaciones de los comerciantes en los libros de contabilidad.

Estado, y que implica lealtad en el desarrollo de las relaciones jurídicas. En la sentencia C-041 de 1995⁴⁶ la Corte señaló:

*"(.....) la administración y el administrado deben adoptar un comportamiento leal en el perfeccionamiento, desarrollo y extinción de las relaciones jurídicas. Este imperativo constitucional [también aplica para] aquellas actuaciones unilaterales de la administración generadoras de situaciones jurídicas subjetivas o concretas para una persona. El ámbito de aplicación de la buena fe no se limita al nacimiento de la relación jurídica, sino que despliega sus efectos en el tiempo hasta su extinción. El principio de la buena fe incorpora a la doctrina que proscribe el **venire contra factum proprium**, según la cual a nadie le es lícito venir contra sus propios actos. La buena fe implica el deber de observar en el futuro la conducta inicialmente desplegada, de cuyo cumplimiento depende en gran parte la seriedad del procedimiento administrativo, la credibilidad del Estado y el efecto vinculante de sus actos para los particulares..."*

Por eso las personas pueden predicar confianza de y hacia las autoridades. Además, éstas no pueden ejercer sus potestades a espaldas del administrado, o imponiéndole cargas no necesarias.

Por eso, la confianza legítima es una consecuencia directa del principio de la buena fe, toda vez que permite el control del abuso del derecho pues éste sobrepasa los límites normales establecidos por ese principio.

Como puede observarse, el principio de la confianza legítima está íntimamente ligado con el principio de la buena fe, pues la Administración Pública no puede ejercer sus potestades, defraudando la confianza debida a quienes con ella se relacionan y tampoco el ciudadano puede actuar en contra de aquellas exigencias éticas. La Corte Constitucional en sentencia T-174 de 1997⁴⁷, estableció que el principio constitucional de la buena fe es de doble vía, puesto que se predica de las actuaciones, tanto de los particulares como de las autoridades públicas.

Con este postulado el constituyente quiso que los asociados presumieran la buena fe de los demás, de lo contrario, la seguridad jurídica estaría en tela de juicio, y la desconfianza colectiva arrasaría con cualquier posibilidad de seguridad, pues nadie podría saber si lo que se afirma o se hace tiene un fin jurídicamente protegido o no. Caer en el imperio de la mala fe como principio y de la honestidad como excepción implica la destrucción de los pilares que sostienen un Estado de Derecho y la convivencia social en sí misma.

Para la Corporación, la buena fe *"exige a las autoridades -dado su poder y considerada su mayor posibilidad de abusar en casos concretos ante la indefensión de los gobernados- una conducta mucho más estricta."* En cuanto se refiere a la buena fe que el particular debe presumir sobre la actuación de la autoridad pública, la Corte señaló que el gobernado tiene la posibilidad de exigir que los supuestos creados por el propio Estado, y de los cuales parte legítima y fundadamente para obrar, sean respetados en decisiones posteriores ya que las actuaciones de la propia administración determinan un marco de referencia

⁴⁶ M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz.

⁴⁷ M.P. José Gregorio Hernández Galindo. En esta oportunidad la Corte estudió el caso de un celador que a pesar de haber comenzado sus labores en una entidad, no se había aún posesionado, razón por la cual no recibió salario alguno más menos por un año. La Corte concedió el amparo al hacer un profundo análisis del principio de la buena fe de la Administración en las relaciones laborales.

indispensable que señala a los particulares la conducta que se les permite, se les prohíbe u obliga. Por eso, dados los presupuestos diseñados por la propia autoridad pública, no le es lícito desconocerlos, para deducir conclusiones o medidas negativas que afecten a quien obró de buena fe.

Es este el caso de aquellos ciudadanos que han participado y superado a satisfacción las pruebas establecidas en el concurso de méritos para desempeñar un cargo público. En efecto, éste tiene un carácter vinculante para el nominador, de forma tal que éste debe hacer el nombramiento a quien corresponda, pues sólo de ésta manera se asegura el respeto de la confianza depositada por los asociados en éstos procesos de selección.

En consecuencia, cuando no es nombrado quien tiene el derecho según el concurso de méritos, dejan de respetarse las reglas de juego inicialmente dispuestas, lo cual afecta entre otros, el debido proceso, el principio de la buena fe y los derechos adquiridos.

En estos términos, en la sentencia T-455 de 2000⁴⁸ la Corte señaló que quien ocupó el primer lugar en un concurso de méritos no cuenta con una simple expectativa de ser nombrado sino que se trata en realidad de un derecho adquirido. Considero que este fallo resume la relación entre todos los derechos invocados en este libelo y explica la urgencia de esta acción y de las medidas correctivas que se solicitan como pretensiones. Señala la Corporación:

"Consagra el artículo 83 C.P. que las actuaciones de los particulares y de las autoridades públicas deberán ceñirse a los postulados de la buena fe, la cual se presume en todas las gestiones que se adelanten ante ellas.

Se entiende que cuando una entidad pública efectúa una convocatoria para proveer un empleo de carrera administrativa, es porque indudablemente existe el cargo y carece de toda razonabilidad someter a un particular interesado en el mismo a las pruebas, exámenes y entrevistas que pueden resultar tensionantes para la mayoría de las personas, sin que el proceso adelantado y sus resultados se traduzcan en el efectivo nombramiento.

*En consecuencia, una vez que se han publicado los resultados, **es perentorio que la entidad que ha convocado al concurso entre a proveer el cargo respectivo**, designando para el efecto a quien ocupó el primer lugar y, por sus méritos, se ha hecho acreedor a ocuparlo.*

Para la Corte es indudable que quien respondió a una convocatoria hecha por una entidad pública, presentó los exámenes, pruebas, entrevistas, documentación exigida y además, practicados aquéllos los superó satisfactoriamente y ocupó el primer lugar en una lista de elegibles, tiene, en tal virtud y por mandato constitucional, no una mera expectativa sino un verdadero derecho adquirido a ser nombrado en el cargo correspondiente."(resaltado y subrayado fuera del texto).

⁴⁸ M.P. José Gregorio Hernández Galindo. En esta oportunidad la Corte conoció de una tutela interpuesta por la persona que ocupó el primer lugar en la lista de elegibles. Sin embargo, la Administración había nombrado al segundo en la lista.



2.- En este caso me encuentro en las hipótesis fácticas que la Corte ha descrito en su abundante jurisprudencia sobre la buena fe. Se observa cómo la autoridad pública concernida ha desconocido no sólo la normatividad vigente en materia de concursos, sino también las decisiones judiciales de la jurisdicción de lo contencioso administrativo y se ha negado a hacer mi nombramiento y posesión en propiedad como notaria 36 de círculo de Bogotá. Esto claramente genera consecuencias negativas para quien obró de buena fe. Es más, no sólo genera consecuencias negativas, genera múltiples violaciones a derechos fundamentales atentando contra el orden constitucional vigente.

Por eso es que, se reitera, a pesar de que participé y superé a satisfacción las pruebas establecidas en el concurso de méritos para desempeñar un cargo como notaria, el Gobierno Nacional desconoce la obligatoriedad de los resultados, única consecuencia posible después de finalizar el concurso. Con esa conducta viola no sólo los principios de buena fe y confianza legítima sino también los derechos adquiridos y todos los demás mencionados previamente.

En resumen, la actitud omisiva del Gobierno implica la desobediencia de una orden judicial que muy probablemente tratará de ser defendida con la idea de una supuesta incertidumbre sobre la notaría que me corresponde. Tal incertidumbre no existe, pues de conformidad con las normas y decisiones judiciales vigentes, debo ser nombrada y posesionada en la notaría 36 del Círculo de Bogotá. Es probable que se alegue de parte de la entidad demandada que si se cumple la orden del Tribunal Administrativo y la sentencia de acción popular considerara válido el requisito alterno de acreditación de obras y ya estuviera yo nombrada en la notaría 36, quien debiera ocupar ese lugar –bajo esa hipótesis- adoptaría medidas al respecto en contra de la administración. Sobre el punto, cabe anotar que si se me impone la carga de soportar trámites y demoras derivadas de un defecto en la realización del concurso, se trataría de una carga desproporcionada.

De ninguna manera tendría justificación que a una ciudadana se le vulneraran sus derechos al trabajo, a la protección de los derechos adquiridos, al debido proceso, a la igualdad de acceso a cargos públicos, a la buena fe y la confianza legítima por las vicisitudes de múltiples y supuestas resultas de procesos judiciales. Aceptar esto retrasaría *ad infinitum* mi nombramiento y posesión. Además, se trata de eventos indeterminados pues las posibilidades jurídicas y fácticas de poner en tela de juicio el concurso y sus nombramientos son múltiples y ellas no pueden ser razón para desobedecer una orden judicial y afectar los derechos fundamentales de una ciudadana que ha obrado siempre siguiendo las normas jurídicas.

D.- PRUEBAS

Se aportan como pruebas la totalidad de documentos que se mencionan como anexos.

E.- ANEXOS

1. Decreto 3454 de 2006.
2. Acuerdo 01 de 2006 del Consejo Superior de la Carrera Notarial.
3. Demanda de acción popular instaurada ante los juzgados administrativos de Ibagué de fecha 11 de octubre de 2007.

4. Auto de 17 de junio de 2008, proferido por el Juzgado 4º Administrativo de Ibagué.
5. Auto de 2 de julio de 2008, proferido por el Juzgado 4º Administrativo de Ibagué.
6. Providencia de 29 de agosto de 2008, proferida por el Tribunal Administrativo de Ibagué.
7. Decreto 4365 de 25 de noviembre de 2005 y acta de posesión el 30 de diciembre de 2005.
8. Acuerdo No. 142 de 9 de junio de 2008.
9. Certificación de la Dirección Nacional de Derechos de Autor y listado de personas que acreditaron la obra únicamente con el mecanismo alterno expedido por la Universidad de Pamplona.
10. Oficio de fecha 30 de septiembre de 2008, dirigido al Ministro del Interior y de Justicia.
11. Derecho de petición a la Superintendencia de Notariado y Registro.
12. Decreto de nombramiento de José Miguel Robayo como Notario 18 de Bogotá, comunicado de prensa No. 37 de 2008 emitido por la Superintendencia de Notariado y Registro y acta de entrega del Protocolo de la Notaría 18 de Bogotá.
13. Carta de fecha 31 de octubre de 2008 dirigida al Ministro del Interior y de Justicia.
14. Concepto emitido por el doctor Jaime Alberto Santofimio.
15. Lista de personas que perdieron el concurso y siguen desempeñándose como notarios.
16. Acuerdo No. 163 de 2008 del Consejo Superior de la Carrera Notarial.
17. Decretos de nombramiento de notarios del círculo de Bogotá.
18. Decretos de nombramiento y revocatoria de Gustavo Combatt Lacharme.

F.- JURAMENTO

Juro solemnemente que no he presentado otra acción de tutela por los mismos hechos y contra la misma entidad.

G.- NOTIFICACIONES

El señor Presidente de la República puede ser notificado en la Cra. 8 No. 7 – 26 de la ciudad de Bogotá.

El señor Ministro del Interior y de Justicia puede ser notificado en la Cra. 9 No. 14 – 10, piso 9 en la ciudad de Bogotá.

Mi dirección a efecto de notificaciones es Calle 72 No. 10 – 07 oficina 905, teléfono 2104251 – 2104214, celular 3152246340, en la ciudad de Bogotá.

De los señores magistrados, atentamente


Victoria Bernal Trujillo
C.C. 51.799.495 de Bogotá