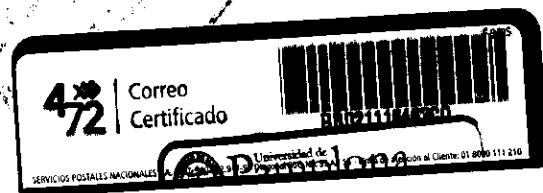


20 ENE 2009

CONSEJO SECCIONAL DE LA JUDICATURA DECUNDINAMARCA  
SALA JURISDICCIONAL DISCIPLINARIA  
Calle 85 No. 11-96 Piso 6 Telefax 6124135 Fax 6124083/93

Bogotá D. C. Oficina (15) de enero de dos mil nueve (2009)  
Oficio No.012 - 200900007

Señores:  
**UNIVERSIDAD DE PAMPLONA**  
Ciudadela universitaria sede el buque  
Tel: 5685304  
Pamplona



Ref: Acción de Tutela 200900007  
**M.P. MARTHA PATRICIA ZEA RAMOS**

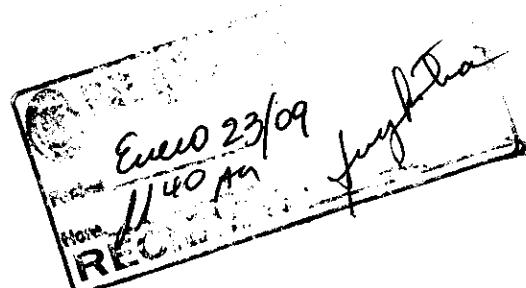
De conformidad con lo dispuesto en auto del diecisiete (17) de enero del año en curso, le notifico que la Magistrada **MARTHA PATRICIA ZEA RAMOS** admitió a trámite la acción de tutela instaurada por el apoderado del señor GERARDO ERMILSON AMORTEGUI CALDERÓN contra el PRESIDENTE DE LA REPÚBLICA, MINISTERIO DEL INTERIOR Y DE JUSTICIA, EL CONSEJO SUPERIOR DE LA CARRERA NOTARIAL.

Por lo anterior, les remito copia de la demanda de tutela formulada para que manifiesten en el TERMINO DE UN DIA lo que consideren pertinente respecto de los hechos y circunstancias allí señaladas en ejercicio del derecho de defensa, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 16 del Decreto 2591 de 1391.

Atentamente,

**MARTHA PATRICIA ZEA RAMOS**  
Magistrada

CG



20  
16  
0001

A.

ORTIZ GUTIÉRREZ  
& ASOCIADOS

Abogados y Consultores Jurídicos

8:15 PM  
19 DIC 2000  
H: 300

Señores

**MAGISTRADOS**

Sala Jurisdiccional Disciplinaria

CONSEJO SECCIONAL DE LA JUDICATURA DE CUNDINAMARCA

Bogotá.

REF: Acción de Tutela de GERARDO ERMILSON AMORTEGUI CALDERÓN contra el Gobierno Nacional, constituido para los efectos de esta acción por el Presidente de la República y el Ministerio del Interior y de Justicia, o quien haga sus veces, y el Consejo Superior (de la Carrera Notarial), de que trata el artículo 79 del Decreto 2148 de 1983.

*súctes*  
*reducir*  
**JULIO CESAR ORTIZ GUTIERREZ**, mayor de edad y vecino de esta ciudad, identificado con la cédula de ciudadanía No. 13.833.214 de Bucaramanga, abogado en ejercicio, titular y portador de la Tarjeta Profesional de Abogado No. 37.489 del Consejo Superior de la Judicatura, actuando en mi condición de apoderado judicial de **GERARDO ERMILSON AMORTEGUI CALDERÓN**, identificado con la cédula de ciudadanía número 19.194.846 de Bogotá, según poder que se anexa, en virtud del artículo 86 de la Constitución Política y el Decreto No. 2591 de 1991, respetuosamente interpongo ante ustedes **Acción de Tutela** contra el **Gobierno Nacional**, constituido para los efectos de esta acción por el **Presidente de la República y el Ministerio del Interior y de Justicia**, o quien haga sus veces, y el Consejo Superior (de la Carrera Notarial), de que trata el artículo 79 del Decreto 2148 de 1983, debido a que sus acciones y omisiones han generado la violación de los derechos fundamentales de mi poderdante a la igualdad (artículo 13 C.P.), al debido proceso (artículo 29 C.P.), al trabajo (artículo 25 C.P.), de acceso al desempeño de funciones y cargos públicos (artículo 40 C.P.), al respeto al principio de buena fe y de confianza legítima (artículo 83 C.P.) y a los derechos adquiridos (artículo 58 C.P.), con fundamento en los siguientes:

I- HECHOS

1. El artículo 131 de la Constitución Política, en su inciso segundo, establece que el nombramiento de los notarios en propiedad se hará mediante concurso.

*certificación de la publicación expedida por la imprenta o editorial respectiva junto con un ejemplar del libro publicado.* (Subrayas fuera de texto)

- 7. A raíz de la aludida convocatoria, contenida en el Acuerdo No. 01 de 2006, proferido por el Consejo Superior de la Carrera Notarial, mi patrocinado se inscribió como participante al concurso de la carrera notarial, con el fin de que se le nombrara en propiedad dentro del círculo de Bogotá y se le otorgó el número de inscripción 20626394.
- 8. Dentro de la evaluación de méritos y antecedentes se le otorgaron a mi mandante 45 puntos, equivalentes a 10 por concepto de estudios de posgrado y 35 por concepto de experiencia. Como es autor de obra jurídica se le otorgaron los 5 puntos correspondientes. En total, en esta fase se le otorgaron 50 puntos. En el examen de conocimientos obtuvo 22 puntos, y en la entrevista 7.666666, para un puntaje total de 79.666666, superando el puntaje mínimo establecido en 60 puntos.
- 9. El 11 de Octubre de 2007 se instauró acción popular, que correspondió al Juzgado Cuarto Administrativo de Ibagué, con la cual se pretende que para efectos de calificación de los participantes en el concurso de notarios, respecto del puntaje que se le asigne por publicaciones de obras en áreas del derecho, se tenga en cuenta únicamente los requisitos establecidos en la Ley 588 de 2000 y su Decreto reglamentario 3454 de 2006, y no los requisitos adicionales establecidos en el numeral 11 del artículo 11 del Acuerdo No. 01 de 2006, esto es, la certificación de la publicación expedida por la imprenta o editorial respectiva junto con un ejemplar de la obra publicada.
- 10. Mediante auto del 17 de Junio de 2008, el Juzgado Cuarto Administrativo de Ibagué, se pronunció sobre la solicitud de medida preventiva, en la que se decidió:

*"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, aquellas obras en áreas del derecho cuya publicación no se haya acreditado con el certificado de registro de la obra*

**ORTIZ GUTIÉRREZ**  
**& ASOCIADOS**

Abogados y Consultores Jurídicos

*expedido por la Dirección Nacional de Derechos de Autor, de conformidad con la ley 588 de 2.000 y el decreto 3454 de 2.006."*

*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."*

11. Contra la providencia citada se impuso recurso de reposición, el cual fue resuelto mediante auto del 2 de Julio de 2008, y en el cual el Juzgado Cuarto Administrativo de Ibagué dispuso:

*"PRIMERO.- REPONER la providencia adiada junio 17 de 2.008, 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 2.006, 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 el literal g) del artículo 5º del decreto 3454 de 2.006.*

*SÉPTIMO.- El Consejo Superior de la Carrera Notarial, una vez sea notificado de esta providencia en la forma*

**ORTIZ GUTIÉRREZ**  
**& ASOCIADOS**

Abogados y Consultores Jurídicos

*establecida en el artículo 321 del C.P.C. deberá darle inmediato cumplimiento".*

12. Contra la decisión del 2 de Julio de 2008, la entidad accionada interpuso recurso de apelación, el cual fue resuelto por el Tribunal Administrativo del Tolima en providencia del 29 de Agosto de 2008, con ponencia del Magistrado Belisario Beltrán Bastidas, en donde se ordenó:

*"1- CONFÍRMESE parcialmente, la medida cautelar decretada por la jueza Cuarta Administrativa del círculo 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 2.006, 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".*

13. Ejecutoriada la medida cautelar, los siguientes aspirantes se les quitaron los cinco puntos del caso y quedaron por fuera de los 76 primeros puntajes en el círculo de Bogotá:

- Leovedis Martínez Durán
- Nibardo Fuentes
- Lina María Rodríguez Martínez
- Rosa Mercedes Romero Pinto
- Helia Cruz Altamar Lozano
- Andrés Hiver Arévalo Pacheco
- Fabio Orlando Castiblanco Calisto
- Elsa Piedad Ramírez Castro
- Pablo Julio Cruz Ocampo
- Manuel Castro Blanco

Abogados y Consultores Jurídicos

- Eduardo González Montoya
- Luis Eduardo Botero Hernández
- Antonio Augusto Canti Parra

Así las cosas, luego de la ejecutoria de la medida aludida, mi poderdante está incluido dentro de los 76 primeros puestos de la lista de elegibles, lo cual da derecho al nombramiento como Notario en propiedad en el círculo de Bogotá.

El Consejo Superior de la Carrera Notarial debió inmediatamente quitar los cinco puntos que se les otorgaron a los aspirantes que no acreditaron la obra de conformidad con la ley, rehacer la lista de elegibles y remitirla al nominador para que proceda a realizar los nombramientos de aquellas personas que, como mi poderdante, se encuentra dentro de los 76 primeros puestos de la lista de elegibles, sin que le sea dado argumentar que se está a la espera del fallo definitivo de la acción popular, puesto que la suspensión de la norma opera de manera inmediata al igual que la orden de no reconocer dicho puntaje a quienes no acreditaron la publicación como lo ordena la ley.

Recuérdese que el Consejo de Estado, mediante sentencia del 17 de julio de 2008, con ponencia de la Dra. MARIA INES ORTIZ BARBOSA, reitero que una vez publicadas las listas de elegibles consolida derechos a quienes la integran. Han transcurrido más de seis meses, después de haberse conformado la lista de elegibles y mi mandante no ha sido nombrado en propiedad.

Y dicha omisión va en contravía del artículo 3º del Acuerdo No. 142 del 9 de junio de 2008, expedido por el mismo Consejo Superior, que establece que las autoridades indicadas en el artículo 161 del Decreto Ley 960 de 1970, deberán proveer en propiedad los cargos de Notarios entre los concursantes incluidos en la lista de elegibles, dentro de los treinta (30) días siguientes a la comunicación que para tales efectos libra la Superintendencia de Notariado y Registro.

14. El 2 de octubre de 2008, mi poderdante dirigió un derecho de petición al Presidente del Consejo Superior de la Carrera Notarial, Dr. FABIO VALENCIA COSSIO, en el cual manifestó lo siguiente:

*... De manera atenta, el suscrito, como participante en el concurso para la provisión de notarios en propiedad en el Círculo de Bogotá, deseo manifestarle que con sorpresa he tenido conocimiento de la expedición, la semana anterior,*

*de 31 decretos con su firma que cubren parcialmente los 76 cargos a proveer en esta ciudad.*

*Esta decisión, además, crea una gran incertidumbre, y es por ello que dentro del mismo derecho que le asiste a quien obtuvo el primer puesto por su mayor puntaje en la sumatoria para ser nombrado, los subsiguientes, es decir, los que nos encontramos debajo del puesto 32 en orden descendente, solicitamos que se resuelva nuestra situación en igualdad de condiciones, puesto que no tiene, objetivamente, justificación alguna que los decretos mencionados se produzcan por tandas o etapas. (subrayas fuera de texto)*

15. En respuesta a la anterior petición, la Secretaría Técnica del Consejo Superior de la Carrera Notarial indicó:

*En consecuencia y en virtud de la decisión adoptada, se dio curso por parte del Consejo Superior, a todos los nombramientos de aquellos aspirantes que no resultan afectados con la decisión final que haya de adoptar el Juez Cuarto Administrativo de Ibagué en la referida acción constitucional.*

*Lo anterior se traduce en que quien encontrándose dentro de los aspirantes elegibles, es decir los que de acuerdo con el puntaje obtenido en el concurso tienen derecho a ser nombrados en una de las notarías que conforman ese círculo notarial, acreditaron la autoría de la obra jurídica a través del registro expedido por la Dirección de derechos de Autor del Ministerio del Interior y de Justicia y la escogencia de notaría efectuada en la etapa de inscripción, no coincide ni interfiere con aquellas que fueron escogidas por los aspirantes cuyo modo de acreditación se encuentra suspendido provisionalmente, pueden en este momento ser nombrados y posesionados en sus cargos; pero por el contrario, quien tiene suspendido provisionalmente el mecanismo no puede en este momento ser nombrado como tampoco se puede determinar en qué notaría quedará, dado que tal situación está supeditada a la decisión que sobre el particular adopte el Juez Cuarto Administrativo de Ibagué.*



Abogados y Consultores Jurídicos

Cabe señalar que esta respuesta va en contravía de lo expresado por el Honorable Tribunal Administrativo de Ibagué, en la precitada acción popular, pues esta Corporación judicial en ningún momento condicionó los nombramientos al fallo definitivo de la acción popular; por el contrario, en la parte motiva de la providencia del 29 de Agosto de 2008, expresó:

*"3.6 Directriz al Consejo Superior de la Carrera Notarial*

*Con esta decisión, no se pretende paralizar o demorar el concurso, por el contrario, se toma la decisión con la mayor celeridad, tal y como lo establece la Ley para este tipo de acciones, y se insta al Consejo Superior de la Carrera Notarial, a 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."*

Lo anterior significa que el Consejo Superior de la Carrera Notarial no puede, so pretexto de la acción popular, no rehacer la lista de elegibles y, por ende, dejar de remitirla al nominador para que haga los nombramientos, que lógicamente, en el caso del círculo de Bogotá, deben recaer sobre aquellas personas que a pesar de restarle los cinco puntos, quedan en todo caso dentro de los 76 mejores puntajes, o que sin restarle los cinco puntos, porque acreditaron la obra de acuerdo a la ley, permanecen dentro de los 76 mejores puntajes, o los que ascienden a los 76 primeros puestos al quitarle los cinco puntos a quienes no lo acreditaron conforme a la ley y son objeto del fallo de la acción popular.

Sin embargo, esto no ha ocurrido frente al Dr. GERARDO ERMILSON AMORTEGUI CALDERÓN, que a pesar de que se encuentra dentro de los 76 mejores puntajes en el círculo de Bogotá, luego de la aplicación de la medida tomada en la acción popular, aún no se le ha nombrado como notario en propiedad en el mentado círculo.

16. Es de anotar que, en fallo del 28 de Noviembre de 2008, en respuesta a la acción de tutela instaurada por la Dra. VICTORIA BERNAL TRUJILLO, la Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Seccional de la Judicatura de Cundinamarca acogió los argumentos del Juzgado Cuarto Administrativo de Ibagué, y tuteló los derechos al debido



Abogados y Consultores Jurídicos

proceso, igualdad y acceso a cargos públicos, y ordenó al Presidente de la República y al Ministerio del Interior y de Justicia, que realizará las actuaciones necesarias para garantizar la posesión de la accionante como Notaria 36 de la ciudad de Bogotá.

Vale la pena señalar que mi poderdante coadyuvó esta acción de tutela.

17. El fallo antes mencionado reconoce que la providencia proferida por el Juzgado cuarto Administrativo de Ibagué, confirmada parcialmente por el Tribunal Administrativo del Tolima, debe ser de aplicación inmediata al manifestar:

*"...En este orden de ideas es preciso resaltar que la medida cautelar decretada, tiene efectos vinculantes para los sujetos procesales para la colectividad, ya que obliga como cualquier decisión judicial, en este caso concreto al gobierno Nacional y a las diferentes autoridades..."*

Igualmente manifiesta:

*"...Sentado lo anterior debe insistirse en que, adoptado por el Juzgado Cuarto Administrativo de Ibagué decisión decretando una medida cautelar, cuentan los interesados con unos canales a través de los cuales puedan procurarse sus controversias. Sin embargo, agotadas esas instancias, toda autoridad está obligada a acatar dicha decisión..."*  
(Subrayas fuera de texto).

*"...Sostener lo contrario,..., sería tanto como desconocer el carácter vinculante de la medida confirmada por el Tribunal Administrativo del Tolima. Y es que hoy por hoy, en virtud de las decisiones adoptadas por el Juzgado cuarto Administrativo de Ibagué, al interior de la acción popular que se dejó mencionada, las personas afectadas por ella tienen que someterse a sus efectos, sin perjuicio de que, cuando finalice el trámite administrativo que se dejó mencionado, o en el evento de que se levantara la medida cautelar ordenada por parte del Juez competente para ello, vuelvan los actos suspendidos a cobrar vida jurídica y que, los beneficiados, puedan acudir a reclamar las consecuencias y libertades, y para asegurar el*



Abogados y Consultores Jurídicos

*tales actos no están siendo reconocidos, caso en el que se presenta un desconocimiento de los principios constitucionales que rigen la carrera, específicamente el de la igualdad y el del mérito, principios estos que deben ser protegidos de forma eficaz, sin que exista mecanismo ordinario que sea plenamente idóneo para resarcir en forma rápida los eventuales daños que por el desconocimiento de tales principios se puedan generar (sents. T-100/94; T-256/95; T-286/95; T-325/95; T-326/95; T-455/96; T-459/96; T-083/97 y la SU-133/98, entre otras).*

*Por otra parte, se ha señalado que procede esta acción de protección de los derechos fundamentales cuando “por las circunstancias excepcionales del caso concreto, es posible afirmar que, de no producirse la orden de amparo, podrían resultar irremediablemente afectados los derechos fundamentales de la persona que interpone la acción. Estos casos son más complejos que los que aparecen cobijados por la excepción anterior, pues en ellos existen cuestiones legales o reglamentarias que, en principio deben ser definidas por el juez contencioso administrativo pero que, dadas las circunstancias concretas y la inminente consumación de un daño ius fundamental deben ser, al menos transitoriamente, resueltas por el juez constitucional” (sent. T-135/98)…”*

Vale la pena traer a colación lo expresado por la Corte Constitucional en la sentencia T-135/98<sup>2</sup>, de la cual se extracta estos apartes:

*“(...) En efecto, la Corte ha indicado que, en principio, la acción de tutela no procede para controvertir actos administrativos que reglamentan o ejecutan un proceso de concurso de méritos<sup>3</sup>. Sin embargo, posteriormente la jurisprudencia constitucional encontró que existen, al menos, dos excepciones a la regla antes planteada. En primer lugar, se trata de aquellos casos en los que la persona afectada no tiene un mecanismo distinto de la acción de tutela, para defender eficazmente sus derechos porque no está legitimada para impugnar los actos administrativos que los vulneran<sup>4</sup> o porque la cuestión debatida es eminentemente constitucional<sup>5</sup>. En segundo lugar, procede la tutela cuando, por*

<sup>2</sup> M.P.: Dr. Hernando Herrera Vergara.

<sup>3</sup> Cfr. SU 458/93; T-209/94; T-379/94; T-400/94 y T-533/94, T-047/95.

<sup>4</sup> T-046/95 (MP. José Gregorio Hernández Galindo).

<sup>5</sup> Ello se presenta, por ejemplo, cuando un sujeto tiene el derecho a encabezar la lista de elegibles o acceder a un cargo público, porque ha obtenido el primer lugar en el correspondiente concurso de méritos. En estos

**ORTIZ GUTIÉRREZ**  
**& ASOCIADOS**

Abogados y Consultores Jurídicos

*las circunstancias excepcionales del caso concreto, es posible afirmar que, de no producirse la orden de amparo, podrían resultar irremediablemente afectados los derechos fundamentales de la persona que interpone la acción. Estos casos son más complejos que los que aparecen cobijados por la excepción anterior, pues en ellos existen cuestiones legales o reglamentarias que, en principio, deben ser definidas por el juez contencioso administrativo pero que, dadas las circunstancias concretas y la inminente consumación de un daño iusfundamental deben ser, al menos transitoriamente, resueltas por el juez constitucional.*

*3. El caso que ocupa la atención de la Sala se enmarca, justamente, en esta última excepción. En primer lugar, el actor tiene otro medio de defensa judicial para hacer valer sus derechos, ya que puede ejercer - como en efecto lo ha hecho - las acciones contencioso administrativas correspondientes contra los actos administrativos que le negaron la inscripción en la carrera judicial y que convocaron a un nuevo concurso. En segundo término, no se trata de una cuestión puramente constitucional, como sería, por ejemplo, el caso de quien obtiene el primer puesto en el concurso de méritos y no es nombrado en el respectivo cargo, para lo cual la acción de tutela resulta idónea como mecanismo principal de defensa<sup>6</sup>..”.*

Es claro, entonces, que es posible ejercitar acción de tutela para reclamar derechos de orden constitucional como la elegibilidad y el respeto al mejor derecho, en el concurso público y abierto para el nombramiento de notarios en propiedad, conforme a la Ley 588 de 2000 y el Acuerdo 01 de 2006.

---

eventos, si la autoridad nominadora se abstiene de nombrar y poseicionar a quien tiene el correspondiente derecho, se produce una discriminación que compromete seriamente la confianza de los particulares en el Estado (artículo 83 C.P.), el derecho de acceder en igualdad de condiciones a los cargos públicos (artículo 13 y 40 CP), el debido proceso (artículo 29 C.P.) y el derecho al trabajo (artículo 25 C.P.). La cuestión a resolver, en estos casos, es puramente constitucional, pues no existe ningún asunto dudoso desde el punto de vista legal o reglamentario. De otra parte, el mecanismo ordinario que podría ser utilizado, no es plenamente idóneo para resarcir los eventuales daños. En consecuencia, siguiendo la doctrina de la sentencia T- 100/94 (M.P. Carlos Gaviria Díaz) la tutela se concede como mecanismo principal para evitar la lesión de los derechos fundamentales involucrados. En este sentido, pueden consultarse, entre otras, las sentencias T- 256/95 (M.P. Antonio Barrera Carbonell); T-286/95 (M.P. Jorge Arango Mejía); T-325/95 (M.P. Alejandro Martínez Caballero); T-326/95 (M.P. Alejandro Martínez Caballero); T-372/95 (M.P. Alejandro Martínez Caballero); T-398/95 (M.P. Fabio Morón Díaz); T-433/95 (M.P. Herrando Herrera Vergara); 475/95 (M.P. Fabio Morón Díaz); T-455/96 (M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz); T-459/96 (M.P. Antonio Barrera Carbonell); T-083/97 (M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz); SU 133/98 (MP José Gregorio Hernández Galindo).

<sup>6</sup>Sentencia T-225 de 1993 (M.P. Vladimiro Naranjo Mesa).

**ORTIZ GUTIÉRREZ**  
**& ASOCIADOS**

Abogados y Consultores Jurídicos

**2. Violación a los derechos fundamentales aplicación de la buena fe, la confianza legítima, a los derechos adquiridos y al debido proceso.**

El artículo 83 de la Carta Política prescribe:

*“Las actuaciones de los particulares y de las autoridades públicas deberán ceñirse a los postulados de la buena fe, la cual se presumirá en todas las gestiones que aquéllos adelanten ante éstas.*

Sobre este principio ha dicho la Corte Constitucional:

*“Principio de buena fe en las actuaciones de la administración. “11. La buena fe ha pasado de ser un principio general del derecho para convertirse en un postulado constitucional (C.N., artículo 83). Este trascendental principio exige de los particulares y de las autoridades ceñirse en sus actuaciones a una conducta honesta, leal y acorde con el comportamiento que puede esperarse de una persona correcta (“vir bonus”).*

*La buena fe supone la existencia de una relación entre personas y se refiere fundamentalmente a la confianza, seguridad y credibilidad que otorga la palabra dada. En las gestiones ante la administración, la buena fe se presume del particular y constituye guía insustituible y parámetro de acción de la autoridad. La doctrina, por su parte, ha elaborado diversos supuestos para determinar situaciones contrarias a la buena fe. Entre ellos cabe mencionar la negación de los propios actos (*venire contra factum proprium*), las dilaciones injustificadas, el abuso del poder y el exceso de requisitos formales, sin pretender con esta enumeración limitar el principio a tales circunstancias. No es posible reducir la infracción de la buena fe a casos tipificados legalmente. De ahí que la aplicación de este principio suponga incorporar elementos ético-jurídicos que trascienden la ley y le dan su real significado, suscitando en muchas ocasiones la intervención judicial para calificar la actuación pública según las circunstancias jurídicas y fácticas del caso.*

12. *La administración y el administrado deben adoptar un comportamiento leal en el perfeccionamiento, desarrollo y extinción de las relaciones jurídicas. Este imperativo constitucional no sólo se aplica a los contratos administrativos, sino también a 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.*

13. *El principio de la buena fe incorpora 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...”<sup>7</sup>* (Negrillas fuera de texto)

Pues bien, aplicado lo anterior a los concursos de méritos abiertos por el Estado, es claro que 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<sup>8</sup>.

Por ello, desconocer del 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 suficiente alto como para ser incluida en una lista de elegibles y ser incluso nombrada cuando son varios los cargos a proveer, con este caso que nos ocupa, equivale a quebrantar unilateralmente las bases de dicha convocatoria y defraudar así, no sólo a quien ha superado satisfactoriamente todas las pruebas, sino también, frustra la confianza que se tiene respecto de la institución que actúa de esta manera, asaltando en su buena fe a los participantes<sup>9</sup>.

<sup>7</sup> Corte Constitucional Sentencia. T-475, de julio 29 de 1992. M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz.

<sup>8</sup> Corte constitucional. Sentencia No. T-136/05. M.P.: Dr. Humberto Sierra Porto.

<sup>9</sup> Sentencia C-041 de 1995, Magistrado Ponente: Eduardo Cifuentes Muñoz. Acerca del principio constitucional de buena fe, la Corte se ha pronunciado en las sentencias SU-086 de 1999, T-206 de 1999, T-455 de 2000 y la T-559 de 2000 M.P. José Gregorio Hernández Galindo y T-537 de 2000, M.P. Alfredo Beltrán Sierra.

3. *Constituir partidos, movimientos y agrupaciones políticas sin limitación alguna: formar parte de ellos libremente y difundir sus ideas y programas.*

4. *Revocar el mandato de los elegidos en los casos y en la forma que establecen la Constitución y la ley.*

5. *Tener iniciativa en las corporaciones públicas.*

6. *Interponer acciones públicas en defensa de la Constitución y de la ley.*

7. *Acceder al desempeño de funciones y cargos públicos, salvo los colombianos, por nacimiento o por adopción, que tengan doble nacionalidad. La ley reglamentará esta excepción y determinará los casos a los cuales ha de aplicarse.* (Subrayas fuera de texto)

*Las autoridades garantizarán la adecuada y efectiva participación de la mujer en los niveles decisarios de la Administración Pública.*

En esta norma constitucional se elevó a rango de derecho fundamental la facultad que tiene todo ciudadano para acceder al desempeño de funciones y cargos públicos, entendida como una atribución política derivada del carácter democrático y participativo del Estado. Obviamente no se trata de un derecho absoluto sino sometido a determinadas reglas jurídicas que hacen relativo el derecho a acceder al ejercicio de funciones públicas, pues las funciones, cargos y empleos dentro del Estado democrático, se encuentran sujetos al principio de legalidad, obviamente dentro de los criterios de razonabilidad y proporcionalidad<sup>10</sup>.

Ahora bien, “el ejercicio del derecho político fundamental al desempeño de funciones y cargos públicos, consagrado en el artículo 40-7 de la Carta de 1991, se encuentra protegido por las mismas garantías que protegen el derecho al trabajo, al libre desarrollo de la personalidad y, en general, por los principios de libertad e igualdad que dan contenido a estos derechos.

*De ahí que al exigir ciertos requisitos o condiciones -tanto genéricas como específicas- para ejercer funciones o cargos públicos y al establecer normas*

<sup>10</sup> Corte Constitucional. Sentencia No. C-344/07. M.P. Dra. Clara Inés Vargas Hernández.



Abogados y Consultores Jurídicos

*que rijan la práctica laboral, el legislador no puede vulnerar el núcleo esencial del derecho consagrado en el artículo 40 de la Carta o de cualquier otro derecho fundamental. Como tampoco pueda desconocer los valores y principios que conforman nuestra organización social, institucional y política."*<sup>11</sup>.

Nótese que la restricción injustificada del acceso al desempeño de funciones y cargos públicos es calificada como violación manifiesta a este derecho fundamental, como en el caso sub examine, en donde a pesar de tener el derecho a ser nombrado y debidamente posesionado como Notario en propiedad en el círculo de Bogotá, estas decisiones no se toman, basados en argumentos absolutamente arbitrarios que consultan siquiera la realidad de mi poderdante y no se aplican las normas legales vigentes que crean deberes en cabeza de los organismos acusados, a favor del pleno ejercicio del derechos fundamentales de mi representado, en especial, el acceso al desempeño de funciones y cargos públicos.

#### **4. Violación al derecho fundamental al trabajo.**

El derecho al trabajo es definido en el artículo 25 de la Carta Política así:

*"El trabajo es un derecho y una obligación social y goza, en todas sus modalidades, de la especial protección del Estado. Toda persona tiene derecho a un trabajo en condiciones dignas y justas."*

Este derecho se garantiza y protege permitiendo condiciones de acceso al empleo y que éste se desarrolle, como lo dice la norma superior, en condiciones dignas y justas.

Este derecho aquí se ha quebrantado pues se ha cerrado a quien quiere acceder a un cargo, la posibilidad de participar en el concurso público respectivo, en condiciones de igualdad, no por motivos sustanciales y de fondo, sino meramente caprichosos y en contravía de las normas y las ordenes judiciales aplicables al caso.

---

<sup>11</sup> Corte Constitucional. Sentencia No. C-537/93. M.P. Dr. Ciro Angarita Barón

**5. Los accionados violan el derecho a la igualdad de mi poderdante.**

El principio de igualdad reconocido en el artículo 13 de la Carta permite conferir un trato distinto a diferentes personas siempre que se den las siguientes condiciones:

- En primer lugar, que las personas se encuentren efectivamente en distinta situación de hecho;
- En segundo lugar, que el trato distinto que se les otorga tenga una finalidad;
- En tercer lugar, que dicha finalidad sea razonable, vale decir, admisible desde la perspectiva de los valores y principios constitucionales;
- En cuarto lugar, que el supuesto de hecho -esto es, la diferencia de situación, la finalidad que se persigue y el trato desigual que se otorga- sean coherentes entre sí o, lo que es lo mismo, guarden una racionalidad interna;
- Y en quinto lugar, que esa racionalidad sea proporcionada, de suerte que la consecuencia jurídica que constituye el trato diferente no guarde una absoluta desproporción con las circunstancias de hecho y la finalidad que la justifican.

Si concurren pues estas cinco circunstancias, el trato diferente será admisible y por ello constitutivo de una diferenciación constitucionalmente legítima; en caso contrario, el otorgar un trato desigual será una discriminación contraria a la Constitución<sup>12</sup>.

En el caso concreto, a mi patrocinado se le ha discriminado injustificadamente pues no se le aplicó las normas constitucionales y legales vigentes que deben aplicarse a todo el conglomerado que habita Colombia, las cuales indican su obligatorio e inmediato nombramiento como Notario en propiedad en el círculo de Bogotá, lo que no ha ocurrido en el caso que nos ocupa, que es el tratamiento dado a GUILLERMO AUGUSTO ARCINIEGAS, NIBARDO AGUSTIN FUERTES MORALES y VICTORIA BERNAL TRUJILLO, entre otros, como se probado en este memorial y sus anexos.

<sup>12</sup> Corte Constitucional. Sentencia No. C-530/93. M.P.: Dr. Alejandro Martínez Caballero.

Con esta distinción se ha dado una arbitraria e injusta discriminación entre iguales, pues no existen situaciones de hecho diferentes que permitan un tratamiento que obedezca a dicha diferencia.

Como se aprecia, no se dan los elementos propios de un trato distinto admitido por la jurisprudencia constitucional, pues no es el caso de personas en distinta situación de hecho; el trato distinto no tiene una finalidad razonable; y si no existe o no se devela la finalidad tampoco es posible calificarla como tal; no existe esa razonabilidad interna entre la situación de hecho diferente, el trato y la finalidad; y mucho menos existe la proporcionalidad de la medida.

Lo que vemos, entonces, es que la distinción entre pares que realizan las autoridades acusadas en esta tutela no tiene ninguna justificación razonable y, por el contrario, se trata de una grosera y evidente discriminación, que no es constitucionalmente admitida.

#### ***6. Inexistencia de otro medio de defensa judicial.***

Ahora bien, mi poderdante no dispone de otro medio judicial de defensa eficaz para reprochar las omisiones mencionadas pues eventualmente podría plantear una acción de nulidad y restablecimiento del derecho, pero habría un largo periodo, mientras que se decide el mecanismo judicial, que podría ejercer los derechos fundamentales que con las omisiones denunciadas se violan y cuya única respuesta por parte del aparato judicial ordinario es una indemnización pecuniaria, que en ningún caso reemplaza el ejercicio de los derechos fundamentales comprometidos en este caso que son los siguientes: a la igualdad (artículo 13 C.P.), al debido proceso (artículo 29 C.P.), al trabajo (artículo 25 C.P.), de acceso al desempeño de funciones y cargos públicos (artículo 40 C.P.), al respeto al principio de buena fe y de confianza legítima (artículo 83 C.P.) y a los derechos adquiridos (artículo 58 C.P.).

Precisamente, con respecto a ese tema, la Corte Constitucional considera que la acción de tutela tiene prevalencia sobre el mecanismo judicial de la suspensión provisional de los actos administrativos, pues:

*"La suspensión provisional opera mediante una confrontación directa entre el acto y la norma jurídica, generalmente contentiva de una proposición jurídica completa, que se afirma transgredida, así puedan examinarse documentos, para determinar su violación"*

*manifiesta; en cambio, cuando se trata de amparar derechos fundamentales el juez de tutela se encuentra frente a una norma abierta, que puede aplicar libremente a través de una valoración e interpretación amplia de las circunstancias de hecho. En razón de su finalidad se reconoce a la tutela, como mecanismo destinado a asegurar el respeto, vigencia y efectividad de los derechos fundamentales, cierta prevalencia sobre la suspensión provisional del acto administrativo, hasta el punto que es procedente instaurar conjuntamente la acción de tutela y la acción contencioso administrativa y dentro del proceso a que da lugar aquélla se pueden adoptar, autónomamente, medidas provisionales. La acción de tutela y la suspensión provisional no pueden mirarse como instrumentos de protección excluyentes, sino complementarios. Además, dentro del proceso de tutela es posible, independientemente de dicha suspensión, impetrar las medidas provisionales. La necesidad de proteger los derechos constitucionales fundamentales y de efectivizarlos, impone un cambio, una nueva concepción, de la institución de la suspensión provisional. (negrillas y subrayas fuera de texto)*

Es más, en una posterior sentencia la misma Corporación trae a colación la providencia antes transcrita y señala que:

*"La Corte en la sentencia SU-039/97 analizó extensamente lo relativo a la compatibilidad entre la acción de tutela y la acción contenciosa administrativa contra actos administrativos, medio alternativo de defensa judicial y concluyó que aun cuando exista un medio alternativo de defensa judicial la acción de tutela procede cuando se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable, aún en el evento en que se hubiere presentado demanda ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo y se hubiere solicitado y denegado la suspensión provisional. (Subrayas y negrillas fuera de texto)*

En el último pronunciamiento que se ha dado al respecto del tema de la compatibilidad entre la acción de tutela y la suspensión provisional de los actos administrativos, se reafirma la misma jurisprudencia que admite la prevalencia de la primera acción sobre el segundo mecanismo, así:

*"La acción de tutela y la suspensión provisional no pueden mirarse como instrumentos de protección excluyentes, sino complementarios. En tal virtud, una es la perspectiva del juez*

•22

*contencioso administrativo sobre viabilidad de la suspensión provisional del acto, según los condicionamientos que le impone la ley, y otra la del juez constitucional, cuya misión es la de lograr la efectividad de los derechos constitucionales fundamentales. ...En conclusión, es posible instaurar simultáneamente la acción de tutela como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable, sin que interese que se haya solicitado o no la suspensión provisional del acto administrativo, pues en parte alguna la norma del art. 8 impone como límitante que no se haya solicitado al instaurar la acción contenciosa administrativa dicha suspensión.* (Negrillas y subrayas fuera de texto).

En conclusión, las acciones de nulidad simple y de nulidad y restablecimiento del derecho de los artículos 84 y 85 del C.C.A., aún con la posibilidad de solicitar la suspensión provisional del acto mientras se decide el proceso, son mecanismos que no sirven para prevenir el daño irreparable e inminente que se le provoca a mi poderdante, en las condiciones de efectividad y protección de derechos fundamentales ofrecidos por la Acción de Tutela; por esto acudimos a esta instancia y hacemos uso de este instrumento protector de naturaleza constitucional, y de carácter directo y específico.

### III- PETICION

Por lo anterior, en protección a los derechos fundamentales de mi poderdante, respetuosamente solicito se declare la prosperidad de la acción y, en consecuencia, se ORDENE al Consejo Superior (de la Carrera Notarial), de que trata el artículo 79 del Decreto 2148 de 1983, y al Gobierno Nacional, constituido para los efectos de esta acción por el Presidente de la República y el Ministerio del Interior y de Justicia, o quien haga sus veces, que en el término máximo de 48 horas, contadas a partir de la notificación de la providencia que conceda la presente tutela, nombre y posezione en propiedad al Dr. GERARDO ERMILSON AMORTEGUI CALDERÓN como Notario 64 del círculo de Bogotá, o a la que tenga derecho, de acuerdo a las preferencias seleccionadas por los aspirantes y según las normas establecidas para el concurso notarial.

### IV- JURAMENTO

Manifiesto, bajo la gravedad del juramento, que no he presentado otra acción



Abogados y Consultores Jurídicos

de tutela respecto de los mismos hechos y derechos aquí expuestos.

## V- PRUEBAS

Solicito tener como pruebas las disposiciones señaladas y demás que sustentan lo aquí expuesto, así como los documentos anexos a esta solicitud de tutela y que se enuncian a continuación.

## VI- ANEXOS

1. Poder para actuar debidamente presentado por el otorgante.
2. Copia de los siguientes documentos:
  - a) Certificado de registro de la obra "*La declaración Jurada ante Notario y el Testimonio Notarial acorde con el Sistema Oral Acusatorio*", cuyo autor es GERARDO ERMILSON AMORTEGUI CALDERÓN, expedida por la Dirección Nacional de Derechos de Autor, y su correspondiente ISBN;
  - b) Decreto 3454 de 2006;
  - c) Acuerdo No. 01 de 2006, expedido por el Consejo Superior de la Carrera Notarial;
  - d) Acuerdo 142 de 2008;
  - e) Fallo del 2 de Julio de 2008, proferido por el Juzgado Cuarto Administrativo de Ibagué;
  - f) Fallo del 29 de agosto de 2008, proferido por el Tribunal Administrativo del Tolima;
  - g) Derecho de petición del 2 de octubre de 2008 suscrito por GERARDO ERMILSON AMORTEGUI CALDERÓN y dirigido al Presidente del Consejo Superior de la Carrera Notarial;
  - h) Respuesta al anterior escrito fechada el siete (7) de octubre del año en curso, donde el doctor EDMUNDO DEL CASTILLO

RESTREPO, Secretario Jurídico de la Presidencia de la República, da respuesta a mi petición;

- i) Oficio OAJ 4674 del 24 de noviembre de 2008, suscrito por la Secretaría Técnica del Consejo Superior;
- j) Providencia del 25 de Noviembre de 2008, proferida por el Consejo Seccional de la Judicatura de Cundinamarca, Sala Jurisdiccional Disciplinaria.
- k) Coadyuvancia de GERARDO ERMILSON AMORTEGUI CALDERÓN, en la acción de tutela presentada por VICTORIA BERNAL TRUJILLO;
- l) Providencia del 28 de Noviembre de 2008, proferido por el Consejo Seccional de la Judicatura de Cundinamarca, Sala Jurisdiccional Disciplinaria.

## VII- COMPETENCIA

Dado que el Gobierno Nacional, constituido para los efectos de esta acción por el Presidente de la República y el Ministerio del Interior y de Justicia, o quien haga sus veces, y el Consejo Superior (de la Carrera Notarial), de que trata el artículo 79 del Decreto 2148 de 1983, son Autoridades Públicas del Orden Nacional, en aplicación del artículo 1º numeral 1º, inciso 1º, del Decreto No. 1382 de 2000, es competente la Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Seccional de la Judicatura de Cundinamarca para conocer, en primera instancia, de esta acción.

## VIII- NOTIFICACIONES

El Presidente de la República puede ser notificado en la Cra 8 No 7-26, de la ciudad de Bogotá D.C..

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

El Consejo Superior (de la Carrera Notarial), de que trata el artículo 79 del Decreto 2148 de 1983, puede ser notificado en la sede de la

**ORTIZ GUTIÉRREZ**  
**& ASOCIADOS**

Abogados y Consultores Jurídicos

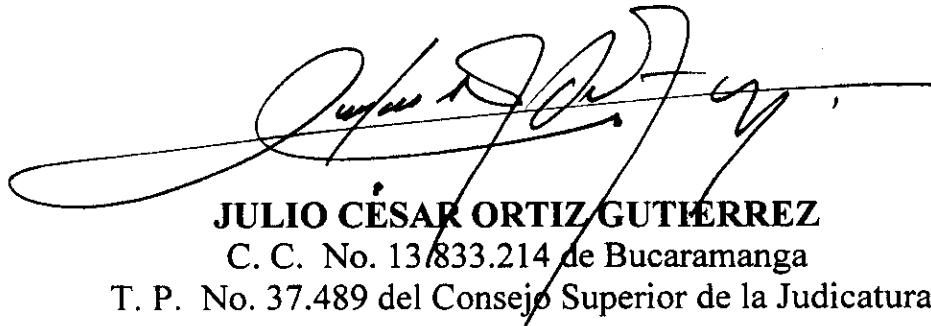
Superintendencia de Notariado y Registro: Calle 26 números 13-49 interior 202, en la ciudad de Bogotá.

Mi poderdante recibe notificaciones en la Avenida Caracas número 51 A 07 Sur, de la ciudad de Bogotá.

A los demás participantes del concurso de meritos para notarios, terceros con interés en las resultas de esta acción, a los cuales solicito que se le haga saber de esta tutela, a través de la pagina web del citado concurso, con el fin de procurar el derecho de contradicción.

Finalmente, recibiré las notificaciones en la carrera 7 No. 113-43, of. 1204, Teléfono 6294589, Torre Samsung, de la ciudad de Bogotá.

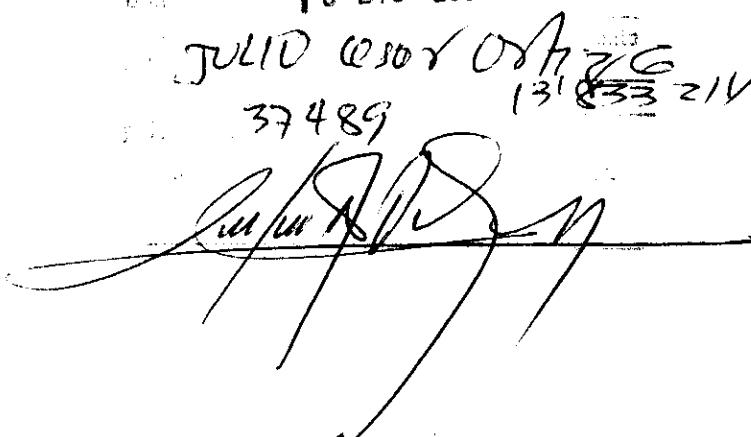
De los Honorables Magistrados, atentamente,



**JULIO CÉSAR ORTIZ GUTIÉRREZ**  
C. C. No. 131833.214 de Bucaramanga  
T. P. No. 37.489 del Consejo Superior de la Judicatura

CONSEJO SUPERIOR DE LA JUDICATURA

BOGOTÁ - 19 DIC 2008 - RA



JULIO CÉSAR ORTIZ GUTIÉRREZ  
131833.214  
37.489