Al responder cite este número
DEF16-0000016-DOJ-2300

Bogotá D.C., viernes, 04 de marzo de 2016

Doctora
SANDRA LISSET IBARRA VÉLEZ
Consejera Ponente
Sección Segunda, Subsección B
CONSEJO DE ESTADO
E.S.D.

Asunto: **Expediente No. 11001032500020150110100** NT: 4970-2015
Nulidad del Acuerdo 001 de 2015 del Consejo Superior de la Carrera Notarial
Actor: Carlos Mario Isaza Serrano
Respuesta a la solicitud de suspensión provisional

FERNANDO ARÉVALO CARRASCAL, actuando en nombre y representación de la Nación-Ministerio de Justicia y del Derecho, en mi calidad de Director de la Dirección de Desarrollo del Derecho y del Ordenamiento Jurídico del mismo Ministerio, en cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 15, numeral 6, del Decreto-Ley 2897 de 2011, y en ejercicio de la delegación de representación judicial conferida mediante Resolución 0641 de 2012, procedo a **dar respuesta a la solicitud de suspensión provisional** del Acuerdo 01 de 2015 del Consejo Superior de la Carrera Notarial, dentro del término de traslado ordenado por auto notificado electrónicamente el 26 de febrero de 2016, así:

1. ARGUMENTOS DE LA SUSPENSIÓN PROVISIONAL

En el escrito de demanda se solicita la suspensión provisional del Acuerdo 001 de 2015 expedido por el Consejo Superior de la Carrera Notarial, por el cual se convoca y se fijan las bases del concurso de méritos para el nombramiento de notarios en propiedad y el ingreso a la Carrera Notarial, aduciendo que el acto vulnera los artículos 4, 121, 122 y 150-10 de la Constitución Política, por haber sido expedido sin competencia.

Al respecto, se afirma que el artículo 4 de la Ley 8 de 1969 y los artículos 145 a 155, 161 a 166, 168, 169, 171, 173, 175, 178, 181, 182, 185 y 187 del Decreto 960 de 1970, cuya inaplicación se pide por vía de la excepción de inconstitucionalidad, fueron expedidos con violación del artículo 76, numeral 10 de la anterior Carta Política y ahora del artículo 150, numeral 10 de la Constitución de 1991, en cuanto se trasladaron al Presidente de la República unas facultades genéricas extendidas a la determinación del régimen laboral de Notarios y Registradores, sin que respecto del contenido temático hubiera límite o precisión.

Según el actor, los dos términos para construir la autorización al Presidente, *"régimen"* y *"laboral"* antes que contener precisión en la materia entrañan una facultad imprecisa y genérica para ocuparse de todas las normas que tratan el régimen laboral

indistintamente, lo cual es contrario a la exigencia constitucional de precisión porque son muchos los temas comprendidos dentro del régimen laboral. Por ello, concluye, se reguló el tema de la carrera notarial sin que el Presidente estuviera facultado para el efecto, lo cual hace que tales normas y las que con base en ellas fueron expedidas se inapliquen a través de la excepción de inconstitucionalidad. Y como las normas a inaplicar generan una competencia del Consejo Superior de la Carrera Notarial prevista en el Decreto 960 de 1970, ello conlleva a que dicha competencia inexista así como el titular de la misma y, en consecuencia, que el producto normativo resultante sea suspendido.

En subsidio, se solicita la suspensión provisional de los apartes subrayados de los artículos 1 y 23 del Acuerdo 001 de 2015 expedido por el Consejo Superior de la Carrera Notarial, al considerar que tales previsiones vulneran los artículos 4, literal a) y 6 de la Ley 588 de 2000, así como el artículo 4, inciso primero del Decreto 3454 de 2006, pues habiéndose determinado que los exámenes versarán sobre derecho notarial y registral, y que el aspirante al cargo de Notario al momento de la inscripción anotará el círculo al que aspira y de existir más de una notaría anotará el orden de su preferencia, no le era dable al Consejo apartarse de tales disposiciones estableciendo como contenido del examen materias distintas y autorizando a los aspirantes a que se inscribieran a las notarías que resultaren vacantes o se llegaren a crear durante la vigencia de la lista de elegibles.

A ese respecto, se aduce que las disposiciones del Acuerdo 001 de 2015 no se ajustan a la norma superior que exige la postulación respecto de notarías existentes que se encuentren vacantes, lo cual descarta que la convocatoria se realice respecto de notarías que llegaren a quedar vacantes o lleguen a crearse, pues ello impide que el acceso a los cargos sea cierto y se edifique sobre bases reales, caso en el cual lo propio es abrir un nuevo concurso.

2. CONSIDERACIONES DE IMPROCEDENCIA DE LA SUSPENSIÓN PROVISIONAL

En relación con los requisitos para decretar la suspensión provisional de los actos administrativos, se estima que la solicitud presentada no cumple con la exigencia prevista en el nuevo régimen de las medidas cautelares de la Ley 1437 de 2011, según el cual la vulneración debe surgir del análisis del acto demandado y su confrontación con las normas superiores invocadas como vulneradas. En primer lugar, porque la pretensión de desconocimiento de las disposiciones legales que le dan fundamento al acto demandado resulta improcedente en un juicio de nulidad y, en segundo lugar, porque las normas impugnadas del Acuerdo 001 de 2015 respetan el marco normativo señalado por el Legislador, así:

2.1. No desconocimiento de las disposiciones legales

El Ministerio de Justicia y del Derecho considera que no resulta procedente la medida cautelar bajo el argumento de desconocer la constitucionalidad de las disposiciones legales sobre las cuales se fundamenta la expedición del acto demandado, si se tiene en cuenta que el control de constitucionalidad sobre las mismas escapa del objeto y finalidad del proceso de nulidad que corresponde conocer al Consejo de Estado sobre actos de carácter general expedidos por autoridades administrativas del orden nacional, entre otros.

En ese sentido, es claro que la competencia para conocer de las demandas de inconstitucionalidad contra normas de carácter legal corresponde a la Corte Constitucional en virtud de lo dispuesto en el artículo 241 de la Constitución Política, como en efecto se ha pronunciado la Corporación respecto de la constitucionalidad de varias de las disposiciones de la Ley 588 de 2000 y del Decreto Ley 960 de 1970, que pretende la demanda se inapliquen para dar lugar a la nulidad del Acuerdo 001 de 2015 del Consejo Superior de la Carrera Notarial.

Se considera a todas luces improcedente que se pretenda desconocer los pronunciamientos de constitucionalidad de las disposiciones legales contenidas en la Ley 588 de 2000 y el Decreto Ley 960 de 1970, relacionados con la competencia del Consejo Superior de la Carrera Notarial como órgano rector de la Carrera Notarial, con facultad para administrar y dirigir los concursos para proveer los cargos de Notario en propiedad y acceso a la Carrera Notarial, así como el pronunciamiento de exequibilidad del artículo 4 de la Ley 8 de 1969, *"por la cual se conceden al Presidente de la República facultades extraordinarias para reformar los sistemas de Notariado, Registro de Instrumentos, Catastro, Registro del Estado Civil de las personas y de constitución, transmisión y registro de derechos reales y trabas sobre vehículos automotores"*, proferido por la anterior Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia, mediante sentencia del 21 de junio de 1971, Magistrado Ponente Doctor Eustorgio Sarria.[1]

De igual manera, tampoco resulta válido desconocer los pronunciamientos de constitucionalidad proferidos mediante sentencias C-741 de 1998, C-153 de 1999 y C-421 de 2006, entre otros, en los cuales se pronunció la Corte Constitucional sobre normas contenidas en las citadas disposiciones legales, acerca del concurso de notarios y el órgano rector de la Carrera Notarial, así:

> *"...Debe la Corte recordar, una vez más, que la decisión de los Constituyentes de incluir una disposición sobre el nombramiento de notarios mediante concurso, apuntó hacia la eficacia en la prestación del servicio notarial, a la vez que sentó las bases de un régimen especial de carrera para los notarios que atendiera ese mandato expreso como elemento central. En esta perspectiva resulta apenas razonable que el Legislador al desarrollar el mandato del constituyente, plasmado en el segundo inciso del art. 131 de la Carta no solo lo reitere y diseñe un marco teórico con exigencias dirigidas a la provisión con criterios objetivos, públicos y confrontables los cargos de notarios sino que la regulación que expida permita en ella misma la realización de los concursos que ordena la Constitución.*
>
> ***Es evidente que la existencia de un organismo encargado, de acuerdo con la ley, de convocar y administrar los concursos y la carrera notarial es un elemento indispensable para cumplir el mandato expreso de la Constitución, ya que sin él resulta inviable la realización de los referidos concursos según se desprende del recuento normativo y jurisprudencial efectuado en los acápites preliminares de esta sentencia.***
>
> ***"...****A ello cabe agregar que dado que la declaratoria de inexequibilidad de la expresión "164" del artículo 11 de la Ley 588 de 2000 implica,*

[1] ftp://ftp.camara.gov.co/camara/basedoc/ley/1969/ley_0008_1969.html

como ya se señaló, que recobra vigencia la disposición que establece el órgano competente según la ley para convocar y administrar los concursos y la carrera notarial -a saber el artículo 164 del Decreto-Ley 960 de 1970-, y que en consecuencia está claramente determinado en la ley el órgano competente, su integración y la forma de designación por la primera vez -por los demás miembros del Consejo- de los representantes de los notarios que de él hacen parte, no hay razón alguna que impida proceder sin más dilaciones a la programación y realización de los concursos abiertos exigidos por el Constituyente, y a la consecuente provisión en propiedad por parte del Gobierno de los cargos de notario."

Por lo anterior, se concluye, que la pretensión de la demanda en el sentido de que se desconozcan las facultades del Presidente de la República para haber expedido el Decreto Ley 960 de 1970 y, por ende, las atribuciones del Consejo Superior de la Carrera Notarial para expedir el Acuerdo 001 de 2015, carecen de sustento y hacen improcedente la medida cautelar solicitada.

2.2. Respeto al marco normativo del Legislador

El Acuerdo 001 de 2015, en sus artículos 1 y 23, al señalar que se convoca a concurso de Notarios para proveer a nivel nacional la totalidad de las notarías que se encuentran en interinidad o encargo y, además, las que se llegaren a crear durante el desarrollo del concurso o las que resulten vacantes después del ejercicio de los derechos de carrera, resulta acorde con la Ley 588 de 2000 y el Decreto 3454 de 2006, pues en lugar de limitar o restringir el acceso a la carrera notarial, abre la posibilidad de que la lista de elegibles que se conforme como resultado del proceso de selección o desarrollo del concurso se utilice en los términos previstos por el legislador para proveer cualquier vacante, aún respecto de notarías que se creen.

Lo anterior, de manera alguna contradice lo dispuesto por el Legislador, pues habiendo escogido los aspirantes al momento de la inscripción el círculo y categoría de notaría para la cual concursan, la creación de notarías o las vacancias resultantes, no desconocen ni modifican las reglas del concurso fijadas previamente y, por el contrario, incrementan o aumentan la posibilidad de agotar la lista de elegibles con quienes la conforman, antes de que la misma pierda vigencia.

En igual sentido, tampoco resulta contrario a la Ley que el Acuerdo 001 de 2015 establezca en la prueba de conocimientos que para la elaboración de las preguntas y el diseño de las pruebas del concurso, se tendrán en cuenta la función pública notarial y su relación con Derecho constitucional, civil, penal, comercial y administrativo, si se tiene en cuenta que el conocimiento especializado requerido exige formación básica en todos aquellas áreas relacionadas directamente con el ejercicio de las funciones notariales, como expresamente lo señala la norma acusada. Ello, además de estar en consonancia con la ley, garantiza que quien aspire a desempeñar el cargo de Notario tenga la mejor formación y mérito para acceder a un cargo garante de la fe pública.

Con fundamento en las consideraciones expuestas la norma impugnada no resulta violatoria de las disposiciones superiores invocadas como vulneradas, razón por la cual la solicitud de suspensión provisional de los efectos de la disposición acusada, debe ser negada.

3. PETICIÓN

Por lo anterior, se solicita respetuosamente al Consejero Ponente, no acceder a decretar la medida cautelar, en cuanto no se ha acreditado la vulneración de las normas superiores con la expedición del Acuerdo 01 de 2015.

4. ANEXOS

Adjunto al presente escrito los siguientes documentos:

4.1 Copia de la parte pertinente del Decreto 2897 de 2011, en cuyo artículo 15, numeral, 6, se asigna a la Dirección de Desarrollo del Derecho y del Ordenamiento Jurídico, la función de ejercer la defensa del ordenamiento jurídico en las materias de competencia de este Ministerio.

4.2 Copia de la Resolución 0641 de 2012, por la cual se delega la representación judicial del Ministerio de Justicia y del Derecho, en el Director de Desarrollo del Derecho y del Ordenamiento Jurídico, para intervenir en los procesos ante el Consejo de Estado.

4.3. Copia del Acta de Posesión del suscrito en el cargo de Director de Desarrollo del Derecho y del Ordenamiento Jurídico, del Ministerio de Justicia y del Derecho.

4.4. Copia del oficio en el cual se exponen las razones por las cuales no se requiere presentación personal de este memorial por parte del suscrito.

5. NOTIFICACIONES

Las recibiré en la Calle 53 No. 13-27 de esta ciudad y en el buzón de correo electrónico del Ministerio para recibir notificaciones notificaciones.judiciales@minjusticia.gov.co.

Del Honorable Consejero,

FERNANDO ARÉVALO CARRASCAL
C.C. 88.138.161 de Ocaña, N. de S.
T.P. No. 69.381 del C. S. de la Jra.

Anexos: Lo anunciado.

Elaboró: Ángela María Bautista Pérez
Revisó: Ángela María Bautista Pérez
Aprobó: Fernando Arévalo Carrascal

EXT16-0007303

T.D.R. 2300 540 10

CONSEJO DE ESTADO

04 MAR 2016

SECRETARIA SEGUNDA

DIEZ FOLIOS

Y ANEXOS