

*Juan Ricardo Torres  
Abogado*

**EL CONCURSO DE NOTARIOS Y SUS IMPRECIIONES JURÍDICAS  
DOS PROBLEMAS Y TRES TEMAS QUE AFECTAN LA SERIEDAD DEL CONCURSO:  
LA IRRETROACTIVIDAD DE LA LEY DISCIPLINARIA  
LA CADUCIDAD DEL DATO NEGATIVO DISCIPLINARIO  
Y LA VIOLACIÓN DEL DEBIDO PROCESO**

**1. Introducción y presentación de los problemas jurídicos**

Con ocasión del concurso de notarios convocado por el Consejo Superior de la Carrera Notarial mediante Acuerdo No. 01 de 2006, se han generado varios conflictos de orden

*Juan Enrique Henao  
Magistrado*

jurídico debido a la discutible aplicación e interpretación que tal organismo ha hecho de las normas de carácter constitucional y legal –y también de reglas jurisprudenciales-, que regulan las condiciones de elegibilidad de los notarios y de la permanencia en el concurso de quienes han aspirado a ser nombrados como tales.

El sinnúmero de demandas instauradas –tutelas, acciones de grupo, acciones ordinarias, etc. muchas de ellas concedidas-, dan buena cuenta de las dudas generadas respecto del actuar del ente rector del concurso, el Consejo Superior de la Carrera Notarial<sup>1</sup>, al punto que la Corte Constitucional ordenó suspender el concurso de notarios para imponer orden y evitar así el agravamiento de una situación que está llamada a convertirse en el mayor y más costoso de los equívocos jurídicos producido por ente oficial alguno<sup>2</sup>.

En este contexto, el presente concepto tiene como principal propósito contribuir al esclarecimiento de algunos de los principales problemas jurídicos que viene enfrentando el Consejo Superior en los escenarios judiciales y de vía gubernativa, a fin de evitar el agravamiento de una situación que, de continuar como hasta ahora, podría terminar en el fracaso de una de las más importantes aspiraciones del constituyente primario, acelerada por la Corte Constitucional, cual fue la del concurso de notarios.<sup>3</sup> A pesar del carácter genérico con que se presenta el debate, el análisis toma pie en actuaciones concretas realizadas por el Consejo Superior, las cuales serán indicadas a manera de ejemplo.

Dos de los problemas de mayor relevancia relacionados con el concurso notarial tienen que ver con un hecho específico: la exclusión hecha por el Consejo Superior de aspirantes

<sup>1</sup> En adelante el Consejo Superior.

<sup>2</sup> Auto de julio 234 de 2009, magistrado ponente Dr. Juan Carlos Henao Pérez. En efecto, en esta decisión, la Corte ordenó al Consejo Superior y a las autoridades nominadoras “suspender de manera provisional y a partir del momento en el cual se comunique a dichas autoridades el presente auto, la reelaboración de listas para proveer los cargos de notarios y los nombramientos en el cargo de notario hasta tanto se profiera una decisión de fondo”.

<sup>3</sup> Dicho querer está plasmado en el inciso segundo del artículo 131 de la Constitución Política, a cuyo tenor “[e]l nombramiento de los notarios en propiedad se hará mediante concurso.” La orden perentoria para el adelantamiento del concurso para la elección de notarios en propiedad fue emitida por la H. Corte Constitucional en la sentencia C-421 de 2006, y fue cumplida por el Consejo Superior mediante Acuerdo No. 01 de 2006.

*Jaime Córdoba Triviño*  
*Magistrado*

a ser notarios, en distintas etapas del concurso, por considerar que se encontraban inhabilitados para el ejercicio del cargo, en razón de la existencia de una sanción disciplinaria que sobre los mismos pesaba al momento de inscribirse en el concurso.

Tales problemas tienen como eje normativo la existencia del párrafo 2 del artículo 4 de la Ley 588 de 2000 que estableció una inhabilidad para aspirar por concurso al cargo de notario en los siguientes términos: *"Quien haya sido condenado penal, disciplinario o administrativamente por conductas lesivas del patrimonio del Estado o por faltas como notario consagradas en el artículo 198 del Decreto Ley 960 de 1970, no podrá concursar para el cargo de notario"*.

Por virtud del entendimiento que el Consejo Superior le ha dado a esta norma y a la sentencia de la Corte que declaró su exequibilidad<sup>4</sup>, muchos han sido los notarios excluidos del concurso, al considerar que los mismos están incursos en la señalada inhabilidad. Ello ha incluido a notarios efectivamente sancionados disciplinariamente por hechos ocurridos con anterioridad a la vigencia de la norma que estipuló por primera vez la mencionada inhabilidad.

De otro lado, existe igualmente un número menor de notarios que aspiraron al concurso y que, a pesar de haber sido admitidos, evaluados –lo que incluyó la presentación de la prueba de conocimientos y la entrevista- e inscritos en la lista de elegibles, fueron excluidos de la misma por el Consejo Superior a través de un procedimiento *ad hoc* establecido para el efecto a través del Acuerdo 079 de 2007, mediante el cual se dispuso una nueva revisión de antecedentes disciplinarios.

Estas dos situaciones fácticas –la existencia de una sanción disciplinaria por decisiones administrativas expedidas con anterioridad a la vigencia de la Ley 588/00 y la expedición y

<sup>4</sup> C-373 de 2002, magistrado ponente Dr. Jaime Córdoba Triviño.

*Juan Ricardo Torres  
Alvarez*

posterior aplicación del Acuerdo 079/07-, generaron a la postre un actuar injurídico del Consejo Superior que violentó radicalmente el ordenamiento jurídico.

El escenario fáctico y normativo anteriormente descrito de manera sucinta, orientará el discurrir del presente concepto. Al efecto, se apelará a la metodología de la formulación de problemas jurídicos, teniendo en cuenta que se trata asuntos que deberán ser resueltos tanto por el Consejo Superior en la vía gubernativa, como por los jueces de lo contencioso administrativo y los jueces de tutela en sede judicial. Tales problemas jurídicos son los siguientes:

- I. ¿Están inhabilitados para participar en el concurso notarial, los notarios que hayan sido sancionados por conductas realizadas con anterioridad a la vigencia de la Ley 588 de 2000?
- II. ¿Es violatoria del debido proceso la estipulación normativa que ordena una nueva revisión de antecedentes disciplinarios no prevista inicialmente en las normas que dieron apertura al concurso notarial?

**I. Sobre la inhabilidad establecida en la Ley 588 de 2000**

La tesis que se defenderá a continuación es la siguiente: la inhabilidad establecida en el parágrafo 2 del artículo 4 de la Ley 588 de 2000, no cobija a quienes hayan sido sancionados por conductas cometidas con anterioridad a su vigencia, porque ello violaría dos derechos/principios caros al constitucionalismo contemporáneo, a saber, la irretroactividad de la ley -arts. 29 y 58- y la caducidad del dato negativo, este último axioma referido al núcleo fundamental del derecho de habeas data consagrado en el artículo 13 superior.

*Ante Ricardo Arias  
Chaves*

La sustanciación de ésta tesis tendrá la siguiente estructura argumentativa: en primer lugar, se recordarán algunas de las más conocidas nociones relacionadas con la irretroactividad de la ley para concluir que la inhabilidad establecida en la Ley 588/00 solo puede ser aplicable a partir de su vigencia (julio 5 de 2000). De modo que todos aquellos casos en donde se haya dado aplicación de dicha inhabilidad, a pesar de que la conducta que la generó se haya cometido con anterioridad a la vigencia de la mencionada ley, deberían ser reconsiderados por el Consejo Superior.

En segundo lugar, la tesis expuesta se verá fortalecida por la existencia de una fuerte línea jurisprudencial relacionada con la protección del derecho de habeas data. Aquí se mostrará que, adicionalmente, la caducidad del dato negativo —como el caso de los antecedentes disciplinarios— es un principio general que milita a favor de aquellos sujetos de derecho que hayan sido sancionados disciplinariamente. La consecuencia de ello es que los organismos encargados de llevar las bases de datos que incorporan sanciones disciplinarias —tales como la Superintendencia de Notariado y Registro y la Procuraduría General de la Nación—, deben tomar las medidas pertinentes para proteger los derechos de los sancionados.

### ***1.1. Irretroactividad de la ley y seguridad jurídica y social***

La regla constitucional estipulada en el art. 29 de la Constitución, conforme a la cual "*nadie podrá ser juzgado sino conforme a leyes preexistentes al acto que se le imputa*", está anclada no solo en la más consolidada dogmática de la teoría del derecho contemporáneo que da origen a la noción de Estado Social de Derecho, sino también en las propias relaciones sociales que por naturaleza exigen la existencia de orientaciones generales claras para que los destinatarios de las normas jurídicas puedan prever las consecuencias jurídicas de sus comportamientos; o si se quiere, para poder ejercer efectivamente la libertad.

*Juan Emilio Ferrer*  
*Obispo*

El comportamiento social en general depende, necesariamente, del tipo de reglas establecidas con autoridad. Los reproches al comportamiento ciudadano solo pueden hacerse a partir de reglas establecidas con anterioridad al mismo, pues de lo contrario se generaría una parálisis humana y se correría un grave riesgo social. En efecto, no saber de antemano qué es lo prohibido, lo permitido o lo mandado, dejaría sin margen de operación la acción humana y la acción social en general.

Y peor aún es que una acción humana no prohibida de antemano —esto es permitida para toda persona—, resulte prohibiéndose luego de su realización, pues así nadie sabría como comportarse actualmente. Así por ejemplo, si el adulterio es una conducta humana no prohibida penalmente en Colombia, entonces quienes aquí realizan dicha conducta en este momento jamás podrían ser reprochados penalmente con posterioridad. Solo la esfera de la moral individual entra en escena en tales situaciones. Se insiste entonces en la necesidad de que la acción humana y la social estén directamente relacionadas con la preexistencia de reglas que establezcan lo permitido, lo prohibido y lo mandado.

Sirvan estas reflexiones para destacar la importancia de no aplicar estipulaciones normativas de permisión, prohibición o mandato a comportamientos humanos ya realizados. Operar socialmente de forma contraria; esto es, saber que alguno de nuestros comportamientos ciudadanos actuales podrá ser en el futuro prohibido y que dicha prohibición alcanzará precisamente la acción que hoy realizamos a pesar de que ahora no está prohibida, operar de tal forma, se insiste, traería no solo costos sociales evidentes, sino también incluso problemas psíquicos, en la medida en que hoy mismo no se sabría cómo comportarse privada o socialmente, pues se corre el riesgo de ser penado por dicho comportamiento en el futuro. Evitar todo ello es precisamente la razón por la cual la regla que prohíbe aplicar normas a comportamientos humanos ya ocurridos, ha sido elevada a rango constitucional, lo que a su turno se encuentra anclado en la formación misma del Estado contemporáneo.

*Amor Bichelo Torres*  
*Abogado*

No es el caso traer a colación la gran cantidad de jurisprudencia nacional y extranjera existente que ilustra el punto. Basta por ahora insistir y recordar algo que toda la comunidad jurídica tiene claro y que hace parte del legado cultural actual: las normas jurídicas regulan comportamientos futuros, no los pasados, a no ser que la nueva norma resulte más favorable que aquella originalmente llamada a regular el caso.

#### ***1.1.1. La ambigüedad del Consejo Superior frente a la irretroactividad de la Ley 588/00***

A pesar de conocer la normativa y la dogmática constitucional expuesta brevemente, el Consejo Superior ha obrado de manera ambigua: de un lado reconoce y afirma expresamente que La Ley 588 de 2000 es irretroactiva, pero de otro, realiza prácticas de irretroactividad de la misma, con grave violación del contenido del art. 29 constitucional, de los derechos adquiridos y de la confianza legítima -artículo 58 *ibidem*-<sup>5</sup>.

En efecto, para el Consejo Superior la Ley 588/00 estaría siendo aplicada por ellos de manera retroactiva sólo si el concurso se hubiese iniciado antes de su vigencia –julio 5 de 2000–; pero como el concurso fue abierto formalmente con posterioridad a dicha vigencia –a través del Acuerdo 01 de 2006–, dice el Consejo Superior que no se está haciendo tal aplicación retroactiva. En suma, el Consejo Superior actúa conforme a la Constitución cuando afirma que la Ley 588/00 está siendo aplicada por ellos no de manera retroactiva sino retrospectiva, esto es, a partir de su vigencia, en la medida en que el concurso fue abierto formalmente por dicho organismo a partir del año 2006, es decir, con posterioridad a la vigencia de dicha ley. Así lo manifestó de manera expresa el Consejo Superior en la Resolución 039 de 2008, que resolvió negativamente el recurso de reposición contra una de las resoluciones que materializó la exclusión del concurso de un notario: la Resolución 035/08<sup>6</sup>:

<sup>5</sup> El principio de confianza legítima halla fundamento también en el artículo 83 constitucional, que consagra el principio de buena fe siempre presente en las relaciones de los particulares con la administración.

<sup>6</sup> Como ésta, se han producido varias resoluciones por parte del Consejo Superior en donde se repite y transcribe la misma doctrina.

*Notario Público Honorario  
Blayn*

*En cuanto se refiere a la aplicación retroactiva de la Ley 588 de 2000, es menester indicar que solo podría hablarse de la aplicación retroactiva de la Ley 588 de 2000, si ella se estuviera aplicando en un concurso de méritos que hubiese sido adelantado antes de la entrada en vigencia de la misma, pero que en este caso la ley mencionada se está aplicando a un concurso público y abierto convocado, con posterioridad al 5 de julio de 2000, a través de Acuerdo 01 de 1 de noviembre de 2006”.*

Sin embargo, y a despecho de su propia tesis de aplicación retrospectiva de la Ley 588 de 2000, el Consejo Superior ha decidido *-de facto-* que se debe aplicar dicha ley de manera retroactiva en casos concretos, esto es, retirando del proceso de selección a aquellos aspirantes que presentan antecedentes disciplinarios por faltas cometidas y sancionadas con anterioridad a la entrada en vigencia de la referida ley. Como no es posible examinar las razones dadas por las cuales se realiza dicha aplicación, pues las mismas no existen *-de allí el carácter fáctico y arbitrario de la actuación-*, sólo es posible examinar los resultados de la decisión tomada: la efectiva exclusión del concurso notarial de distintos notarios aspirantes por parte del presidente del Consejo Superior *-el Ministro del Interior y de Justicia-*, para quien ha sido indiferente el hecho de que la inhabilidad se haya causado antes de la entrada en vigencia de la norma que la instituyó *-la Ley 588/00-*. Con ello, se ha obrado desconociendo el principio constitucional de la irretroactividad de la ley, expresamente reconocido por el propio Consejo Superior en torno a la Ley 588/00, según se explicó.

El presidente del Consejo Superior pretende justificar su decisión de aplicar retroactivamente la Ley 588 de 2000 a partir de (i) una interpretación que no es jurídicamente posible obtener de la norma y (ii) cubriéndose también equivocadamente con una jurisprudencia de la Corte que trata aspectos del notariado y de las inhabilidades en general, pero que absolutamente nada dice en torno a la permisión de aplicar retroactivamente dicha ley. Analizaremos con detalle el punto.

***1) La interpretación de la norma aplicable al objeto de la controversia***

*Juan Ricardo Torres  
Alzate*

Como ya se indicó, la norma que ha generado toda la controversia es el parágrafo 2 del artículo 4 de la Ley 588 de 2000, que dice: *“Quien haya sido condenado penal, disciplinario o administrativamente por conductas lesivas del patrimonio del Estado o por faltas como Notario consagradas en el artículo 198 del Decreto-ley 960 de 1970, no podrá concursar para el cargo de notario.”*

Varios fueron los aspectos tratados por la Corte al declarar la constitucionalidad de esta norma (sentencia C-373/02), pero en parte alguna se hizo referencia, siquiera tangencialmente, a la aplicación retroactiva de la misma. A través de una sentencia interpretativa motivada por una nueva demanda, se esperaba que la Corte zanjara de una vez por todas el asunto, pero infortunadamente se consideró la existencia de cosa juzgada en el caso de acuerdo con lo decidido en la sentencia C-373 de 2002<sup>7</sup>.

La Ley 588 instituyó, a partir de julio 5 de 2000, una serie de inhabilidades, entre las que destaca la de haber sido sancionado administrativamente por una de las conductas señaladas en el art. 198 del Estatuto Notarial –D.L. 960/70-. Y aquí está el corazón del problema: El Consejo Superior ha entendido –*de facto*, se repite, pues no ha dado explicación ni justificación alguna- que la remisión hecha por la Ley 588/00 al Estatuto Notarial para indicar cuáles conductas son constitutivas de inhabilidad para ser notario, comporta el hecho de la retroactividad de la norma.

Tal interpretación errada de la norma viola no solo la prohibición constitucional consagrada en el art. 29 de la Constitución, sino su propia tesis de aplicación retrospectiva de la ley – según se vio – y aún la expresa literalidad del texto e intención del legislador. En efecto, la remisión que la Ley 588/00 hizo al Estatuto Notarial no tuvo otro propósito que evitar

<sup>7</sup> La Corte Constitucional, a través de la sentencia C-258 de 2009 (M.P. Mauricio González Cuervo) decidió estarse a lo resuelto en la sentencia C-373 de 2002 en lo referente a la exequibilidad del parágrafo segundo del artículo 4º de la Ley 588 de 2000 (sentencia aún no disponible en relatoría). La sentencia C-373 de 2002 será objeto de un análisis pormenorizado en apartes ulteriores del presente escrito.

*Juan Carlos Ferrer  
Alguacil*

tener que listar todos los comportamientos generadores de inhabilidad, pues ellos ya se encontraban estipulados en norma anterior. Pero de allí no se sigue que tal remisión comporte una aplicación retroactiva de la misma.

Adicionalmente, como la aplicación retroactiva de la ley es una excepción a la regla constitucional, la misma debe guiarse por criterios restrictivos de interpretación, tales como el carácter expreso de la aplicación retroactiva o la permisión constitucional excepcional y clara. Como estos no son precisamente los criterios que se plasman en la Ley 588/00, la conclusión es que la regla constitucional de la irretroactividad la cobija, máxime cuando en el artículo 11 de la norma se indica que la misma *"rige a partir de su publicación"*, esto es, a partir del 5 de julio de 2000. También es de destacar que no existe permisión constitucional excepcional y expresa que autorice la aplicación retroactiva de normas como las consagradas en la Ley 588/00, como sí ocurre en cambio, p.e. para el caso de las inhabilidades intemporales fijadas por la misma Constitución Política en las normas que a continuación se reseñan:

- Inciso 5º del artículo 122, que establece que *"sin perjuicio de las demás sanciones establecidas en la ley (...) no podrán ser (...) designados como servidores públicos (...), quienes hayan sido condenados, en cualquier tiempo, por la Comisión de delitos que afecten el patrimonio del Estado. Tampoco quien haya dado lugar, como servidor público, con su conducta dolosa o gravemente culpable, así calificada por sentencia judicial ejecutoriada, a que el Estado sea condenado a una reparación patrimonial(...)"*.
- El numeral 1º del artículo 179, que preceptúa que no podrán ser elegidos congresistas *"quienes hayan sido condenados en cualquier época por sentencia judicial, a pena privativa de la libertad, excepto por delitos políticos o culposos"*.
- El artículo 197 –modificado por el Acto Legislativo No. 2 de 2004–, que consagra la misma inhabilidad antes reseñada en relación con quienes pueden aspirar a ser

*Juan Ricardo Torres  
Abogado*

elegidos como congresistas, pero ahora en relación con quienes aspiren a ser elegidos Presidente de la República. Dice la norma: *"No podrá ser elegido Presidente de la República o Vicepresidente quien hubiere incurrido en alguna de las causales de inhabilidad consagradas en los numerales 1 (...), del artículo 179(...)."*

- El artículo 232, que establece las calidades necesarias para ser nombrado magistrado de la Corte Constitucional, del Consejo de Estado, del Consejo Superior de la Judicatura o de la Corte Suprema de Justicia, en cuyo numeral 3º se dice que para obtener un nombramiento tal se requiere "[n]o haber sido condenado por sentencia judicial a pena privativa de la libertad, excepto por delitos políticos o culposos". En este punto es necesario tener en cuenta que la inhabilidad establecida por la Constitución tiene aplicación inmediata, y regula situaciones configuradas con anterioridad a la expedición de dicho orden superior, siempre que dichas situaciones tengan efectos posteriores a la vigencia de la Constitución<sup>8</sup>. Así las cosas, aunque la norma constitucional mencionada –art. 232- no incluye la expresión "en cualquier tiempo", debe entenderse que la inhabilidad allí consagrada es aplicable a situaciones pretéritas por virtud del principio de aplicación inmediata de la Constitución Política.
- El artículo 264 –Modificado A.L. 01/2003-, que dispone que para ser magistrado del Consejo Nacional Electoral son necesarias las mismas calidades establecidas en el artículo 232 constitucional.
- El artículo 249, que consagra las calidades personales que debe reunir quien aspire a ser nombrado Fiscal General de la Nación, que son las mismas establecidas en el pluricitado artículo 232.
- El artículo 267, que establece que no podrá ser elegido Contralor General de la República *"quien haya sido condenado a pena de prisión por delitos comunes"*.

<sup>8</sup> Sobre la regla de aplicación inmediata de la Constitución Política, consúltense las siguientes sentencias: C-014 de 1993, C-1174 de 2001 y C-757 de 2001.

*Jose Blasco Ferrer*  
*Magistrado*

En efecto, al definir las inhabilidades para ciertos cargos, en todas las normas constitucionales antes traídas a colación se indica que las faltas constitutivas de inhabilidad podrán haber sido cometidas "en cualquier época". Nótese el carácter expreso y claro de la estipulación constitucional que permite, excepcionalmente, que el comportamiento de una persona realizado y penado en cualquier época, pueda mantener consecuencias jurídicas en el tiempo de modo indefinido, en relación con cierto tipo específico de cargos.

En parte alguna de la Constitución se indica de manera expresa y clara —como en los ejemplos anteriores—, ni de sus principios se puede inferir —pues la inferencia hermenéutica debe fortalecer la regla, no la excepción—, que la Ley 588 de 2000 puede ser aplicada retroactivamente. Por ello es por lo que la expresión "*Quien haya sido sancionado penal, disciplinaria o administrativamente*" consagrada en el párrafo que se analiza, no puede entenderse como "*Quien haya sido sancionado penal, disciplinaria o administrativamente en cualquier época*".

Pero ésta última interpretación es la que *de facto* vienen realizando el Consejo Superior. El resultado particular aplicado a casos concretos es que, los notarios sancionados por faltas tipificadas en el art. 198 del D.L. 960/70, cometidas con anterioridad a la vigencia de la Ley 588/00, han sido objeto de aplicación retroactiva de la norma transcrita, lo que de inmediato ha generado inhabilidad para participar en el concurso. Por lo demás, hay que decir que esta aplicación retroactiva de la norma no es precisamente un ejemplo de aplicación favorable a los intereses de los notarios, para poder así admitir que la excepción a la regla de irretroactividad está justificada.

Que la aplicación de la Ley 588 de 2000 a partir de su vigencia —es decir, no retroactivamente— es un mandato normativo, lo demuestra no solo el artículo 29 superior, sino también la propia Corte Constitucional cuando, con ocasión del análisis del párrafo 2 del artículo 4 de la mencionada ley, en la sentencia C-373 de 2002 declaró

*Juan Blasco Ferrer*  
*Magistrado*

inconstitucionales oficiosamente –por vía de aplicación del principio de unidad normativa-, algunas normas del Estatuto Notarial. Esta última afirmación exige una breve explicación:

En el fundamento jurídico Nº 12 de la sentencia C-373 de 2002, la Corte decidió oficiosamente y por la vía del principio de unidad normativa, analizar y declarar la inconstitucionalidad de los numerales 1 y 6 del artículo 198 del D.L. 960/70. Para lo que aquí interesa argumentar, se destaca que allí la Corte señaló que el parágrafo 2 del art. 4 de la Ley 588/00 *“constituye un enunciado normativo que al integrarse con cada una de las faltas disciplinarias consagradas en el artículo 198 del Decreto 960 de 1970, determina la regla de derecho que en cada caso configura el impedimento para concursar para el cargo de notario”*. Para enfatizar la integración debida entre las dos normas mencionadas –Ley 588/00 y D.L. 960/70-, la Corte indicó que entre los mismos *“existe una relación intrínseca”* y dijo:

*“12. Finalmente, la Corte advierte que el aparte demandado del parágrafo segundo del artículo 4° de la Ley 588 de 2000 constituye un enunciado normativo que al integrarse con cada uno de las faltas disciplinarias consagradas en el artículo 198 del Decreto 960 de 1970, determina la regla de derecho que en cada caso configura el impedimento para concursar para el cargo de notario.”*

*“Ya que esa regla de derecho se obtiene con la sola integración de enunciados normativos entre los que existe una relación intrínseca, que las faltas disciplinarias consagradas en los numerales 1° y 6° del artículo 198 ya citado presentan serias dudas de constitucionalidad y que tales dudas se extienden a las inhabilidades para el cargo de notario configuradas a partir de tales faltas, es posible que la Corte extienda su pronunciamiento para valorar la contrariedad existente entre el Texto Superior y los citados numerales pues de acuerdo con la doctrina de esta Corporación ese es uno de los eventos en que el control constitucional, en aplicación del principio de unidad normativa, puede extenderse a normas no demandadas por el actor.”*

Este enlace normativo realizado por la Corte y guiado por el principio de unidad normativa, allana el camino para fortalecer el argumento de la irretroactividad, como pasa a verse. Para que la Corte hubiese podido encontrar inconstitucionales los numerales 1 y 6 del artículo 198 del D.L. 960/70, tuvo que valerse de dos cosas: la existencia del parágrafo

*Juan Ricardo Torres  
López*

2 del artículo 4 de la Ley 588/00 y el hecho de haber sido demandada esta norma. De lo contrario, no habría podido llegar a la conclusión de inconstitucionalidad a la que finalmente llegó respecto de las mencionadas normas del Estatuto Notarial, pues no existe control oficioso de constitucionalidad para este tipo de normas.

La pregunta que surge es la siguiente: ¿qué tipo de enlace realizó la Corte entre la Ley 588/00 y el D.L. 960/70 que le permitió declarar oficiosamente algunas de las normas del Estatuto Notarial? Dos serían las respuestas posibles: (i) La Corte hizo una aplicación retroactiva de la Ley 588/00, lo cual le permitió afirmar que el análisis de constitucionalidad de la misma impregnaba, por la vía de la unidad normativa, algunas normas del Estatuto Notarial y (ii) la Corte hizo una lectura retrospectiva de la Ley 588/00 –esto es, a partir de su vigencia- y en la misma encontró que la referencia al Estatuto Notarial exigía un examen de constitucionalidad –siempre por la vía de la unidad normativa-. Se produjo así una suerte de ilegalidad e inconstitucionalidad sobreviviente.

En otros términos, los efectos de la inconstitucionalidad declarada por la H. Corte en relación con las normas del Decreto 960 de 1970, tienen su causa germinal en el carácter de inhabilidades que les atribuyó a dichas normas el párrafo 2º del artículo 4º de la Ley 588 de 2000, y no como normas independientemente consideradas.

Lo esencial de esta reflexión es hacer notar el “movimiento en el tiempo” que realizó la Corte para poder analizar unas normas del Estatuto Notarial que no habían sido formalmente demandadas y que sin embargo fueron declaradas inconstitucionales. Sin lugar a dudas, la Corte llegó a la inconstitucionalidad de tales normas del Estatuto Notarial con el apoyo de la Ley 588/00 en un “movimiento” que va, necesariamente, de la Ley 588/00 al Estatuto Notarial, pues aquella fue la demandada y no este. No es posible afirmar, entonces, que el “movimiento” se produjo del Estatuto Notarial a la Ley 588 de 2000 –haciendo retroactiva la ley-, pues aquél estatuto no fue el objeto de la demanda de inconstitucionalidad. Así, es claro que la inhabilidad proveniente de la aplicación del

*Notario Público Titular  
Miguel*

Estatuto Notarial se torna eficaz sólo cuando aparece la Ley 588/00, de modo que ésta norma "enlaza" aquella –y no a la inversa-, tal como lo hizo la Corte para pronunciarse oficiosamente sobre normas no demandadas del Estatuto Notarial.

Lo que se quiere resaltar con este argumento es que la propia Corte dio, en el fondo, un ejemplo de aplicación retrospectiva de la Ley 588/00 en relación con una norma expedida con anterioridad –el D.L. 960/70- y no uno de aplicación retroactiva de la Ley 588/00 en relación con el Estatuto Notarial.

La consecuencia más importante de lo analizado en este apartado no es –como pudiera pensarse eventualmente-, que desaparezca por ese hecho la intemporalidad de la inhabilidad establecida, sino que la misma se debe aplicar a partir de la vigencia de la Ley 588/00. Se trata, entonces, de poner en claro dos cosas relacionadas pero bien diferentes: la intemporalidad de la inhabilidad y la irretroactividad de la norma que establece dicha intemporalidad.

Ello deja a salvo el principio constitucional de la irretroactividad de la ley (art. 29), de modo que las conductas realizadas antes de la vigencia de la Ley 588/00 tienen la consecuencia establecida en el propio Estatuto Notarial, pero jamás la de una norma aún no vigente a la sazón.

***ii) La Interpretación de la Jurisprudencia de la Corte Constitucional***

Lo primero que debe reiterarse es que en parte alguna de la sentencia C-373 de 2002 la Corte entró a analizar el tema de la irretroactividad de la Ley 588 de 2000 y menos dijo que la misma fuese retroactiva. Por el contrario, ya se indicó que la Corte dio un claro ejemplo de aplicación retrospectiva de dicha ley –esto es, a partir de su vigencia-, con ocasión de la declaratoria oficiosa de inconstitucionalidad de algunas normas del Estatuto Notarial.

*Juan Ricardo Torres  
Bogotá*

No obstante, cuando el Consejo Superior expidió las decisiones administrativas mediante los cuales ha excluyó a notarios del concurso, insiste en cometer el error hermenéutico de utilizar la jurisprudencia de la Corte relacionada con la intemporalidad de la inhabilidad establecida en el párrafo 2 del art. 4 de la Ley 588/00 -sentencia C-373 de 2002-, para afirmar la aplicación retroactiva de ésta.

En la Resolución 039/08<sup>9</sup>, por ejemplo, el Consejo Superior cita *in extenso* los apartes de la sentencia C-373/02 relacionados con la naturaleza de las inhabilidades y el carácter intemporal de algunas de ellas, entre otras la consagrada en el párrafo 2 del art. 4 de la Ley 588/00. Pero dicha alusión hecha por el Consejo Superior no es válida pues, se reitera, en la mencionada sentencia nada se dice en torno a la retroactividad de la Ley 588/00.

Se puede estar de acuerdo con la intemporalidad de la inhabilidad, a pesar de ser una tesis discutible a la luz del artículo 28 de la Constitución que instituye la prohibición de penas Irredimibles en Colombia<sup>10</sup>, pero se insiste, de la intemporalidad de la inhabilidad no se sigue la retroactividad de la misma, pues ello, según ya se explicó ampliamente, no solo atentaría contra la regla constitucional de la irretroactividad, sino contra el fundamento mismo del Estado de Derecho.

¿Cómo entender correctamente entonces algunas aseveraciones hechas por la Corte en la sentencia C-372/02? En lo que sigue se hará una articulación de lo dicho en este fallo con lo sostenido por la línea jurisprudencial más consistente del Alto Tribunal sobre las inhabilidades.

<sup>9</sup> Citada aquí a manera de ejemplo. Se repite, sin embargo, que otros actos administrativos se han producido por el Consejo Superior con el mismo argumento.

<sup>10</sup> Se hace esta afirmación dubitativa, pues es bien conocida la disputa interna que existe en la Corte en torno a si las inhabilidades provenientes de sanciones disciplinarias son también sanciones o no. En la sentencia C-373/00 se afirma que no es una sanción, pero en muchas otras se afirma que sí lo es -ver p.e. sentencias C-948 de 2002 y C-028 de 2006, lo cual coincide con lo definido tanto normas del C.P.P (ver arts. 43 y 44) como las propias normas del CDU (ver arts. 44 y 45).

*Ateneo Constituyente*  
*Alfonso*

La dilucidación inicial más importante en torno al tema, fue hecha con anterioridad a la sentencia C-372/02. Para la Corte, en el ordenamiento jurídico existen dos tipos de inhabilidades: 1) unas que tienen origen en el poder sancionatorio del Estado, y que sólo nacen a la vida jurídica por virtud de la imposición de penas o sanciones por parte de las autoridades persecutoras pertinentes, como es el caso de la inhabilidad establecida en el inciso final del artículo 122 de la Constitución Política entre otros varios ejemplos que ya fueron objeto de referencia<sup>11</sup>, y 2) otras inhabilidades referidas a las calidades personales de sus destinatarios, que no tienen nada que ver con el ejercicio del poder sancionatorio por parte del Estado, respecto de las cuales no puede existir reparo alguno en relación con la dimensión de vigencia temporal de las mismas.

En el primer tipo de inhabilidades se agrupan todas aquellas surgidas por la comisión de delitos sancionados por decisiones ejecutoriadas, mientras que en el segundo grupo se encuentran las inhabilidades por la existencia de vínculos familiares o posibles conflictos de intereses.

Dicha distinción fue sistemáticamente establecida por la Corte Constitucional en la sentencia C-780 de 2001<sup>12</sup>, en la que se expresó con claridad que las inhabilidades surgidas de condenas o penalidades tienen un carácter marcadamente sancionatorio, contrario a lo que ocurre con las inhabilidades surgidas de las calidades personales de las personas afectadas con las mismas. El decir de la Corte es el que se cita a continuación:

*"8. El régimen jurídico establece dos tipos de inhabilidades en consideración al bien jurídico protegido o a la finalidad de la limitación."*

*"9. En uno de los grupos están las inhabilidades relacionadas directamente con la potestad sancionadora del Estado, la cual se desenvuelve en los ámbitos*

<sup>11</sup> Como las establecidas en los artículos 179-1, 197, 232, 264, 249 y 267 de la Constitución Política. Respecto de estas inhabilidades serían plenamente aplicables las garantías constitucionales establecidas en el artículo 28 constitucional.

<sup>12</sup> Magistrado Ponente: Jaime Córdoba Triviño. La sentencia fundadora de la línea jurisprudencial relacionada con la clasificaciones de las inhabilidades en sancionatorias y no sancionatorias, es la sentencia C-597 de 1996 (M.P.: Alejandro Martínez Caballero).

*Abon B. de la Torre*  
*Magistrado*

*penal, disciplinario, contravencional, correccional y de punición por indignidad política. Según lo ha señalado esta Corporación, a través de la potestad sancionadora el Estado cumple diferentes finalidades de interés general. "Así, por medio del derecho penal, que no es más que una de las especies del derecho sancionador, el Estado protege bienes jurídicos fundamentales para la convivencia ciudadana y la garantía de los derechos de la persona. Pero igualmente el Estado ejerce una potestad disciplinaria sobre sus propios servidores con el fin de asegurar la moralidad y eficiencia de la función pública. También puede el Estado imponer sanciones en ejercicio del poder de policía o de la intervención y control de las profesiones, con el fin de prevenir riesgos sociales".*

*"El proceso de tipificación de los delitos y de las faltas administrativas consiste en la determinación de conductas que, por afectar de manera significativa la convivencia social o el cumplimiento de las funciones y servicios a cargo del Estado, respectivamente, se sancionan con una pena."*

*"Los delitos y las faltas administrativas se tipifican, en cada caso, para evitar la vulneración de bienes jurídicos fundamentales o para propiciar el cumplimiento de las funciones y la prestación de los servicios públicos a cargo del Estado, y las penas y sanciones son los castigos impuestos por autoridad legítima a quien ha cometido un delito o una falta. En relación con la tipicidad, la Corte ha señalado que esta figura "exige la concreción de la correspondiente prescripción, en el sentido de que exista una definición clara, precisa y suficiente acerca de la conducta o del comportamiento ilícito, así como de los efectos que se derivan de éstos, o sea las sanciones. De esta manera la tipicidad cumple con la función de garantizar, por un lado, la libertad y seguridad individuales al establecer en forma anticipada, clara e inequívoca qué comportamientos son sancionados, y de otro, proteger la seguridad jurídica".*

*"Por su parte, las sanciones son respuestas a conductas antijurídicas y su determinación es un complemento de la conducta considerada por el legislador como atentatoria contra bienes jurídicos fundamentales objeto de protección. De acuerdo con la jurisprudencia de esta Corporación, sentencia C-739 de 2000, M.P. Fabio Morón Díaz, "por lo general la norma penal está constituida por dos elementos: el precepto (praeceptum legis) y la sanción (sanctio legis). En el precepto está contenida la descripción de lo que se debe hacer o no hacer y, por lo tanto, del hecho que constituye delito. La situación descrita en la norma se denomina comúnmente figura o tipo penal. (...) La norma penal, siempre de origen estatal, es un imperativo que contiene reglas de comportamiento impuestas por el Estado, dirigidas a regular conductas de los ciudadanos, asociados a determinados comportamientos sancionados punitivamente. La norma penal tiene una función valorativa, en el sentido de*

*Adrian Blazquez Torres*  
*Abogado*

*que a través de ella ciertos comportamientos se califican como contrarios a los fines del Estado”.*

Hasta este punto, la Corte tiene por claro que el carácter sancionatorio de una inhabilidad está dado por la conexión que la misma pueda tener con una condena o sanción impuesta por un comportamiento antijurídico desplegado por el sujeto destinatario de la inhabilidad y, en tal medida, todas las inhabilidades referidas a una sanción administrativa o condena judicial tiene, indiscutiblemente, un carácter sancionatorio, y debe cumplir con las restricciones y garantías consagradas por el ordenamiento constitucional para este tipo de sanciones. Y continúa la Corte con su distinción:

*“10. El segundo grupo contiene las inhabilidades relacionadas con la protección de principios, derechos y valores constitucionales, sin establecer vínculos con la comisión de faltas ni con la imposición de sanciones. Su finalidad es la protección de preceptos como la lealtad empresarial, la moralidad, la imparcialidad, la eficacia, la transparencia, el interés general o el sigilo profesional, entre otros fundamentos. En este sentido, las prohibiciones e inhabilidades corresponden a modalidades diferentes de protección del interés general y no se identifican ni asimilan a las sanciones que se imponen por la comisión de delitos o de faltas administrativas.”*

*“Desde este punto de vista la inhabilidad no constituye una pena ni una sanción; de lo contrario, carecerían de legitimidad límites consagrados en la propia Constitución Política. Por ejemplo, cuando el artículo 126 de la Carta Política señala que los servidores públicos no podrán nombrar empleados a personas con las cuales tengan parentesco hasta el cuarto grado de consanguinidad, segundo de afinidad, primero civil o con quien estén ligados por matrimonio o unión permanente, no consagra falta ni impone sanción alguna; por lo tanto no vulnera los derechos de defensa, debido proceso, igualdad y trabajo ni el principio de proporcionalidad de la pena que le asiste a los parientes de las autoridades administrativas. Lo que busca la norma en este caso es evitar, entre otros efectos, el uso de la potestad nominadora a favor de los allegados, y la preservación de principios como la igualdad, la transparencia o la moralidad, lo cual está muy distante de entender la señalada prohibición como una sanción impuesta por la Constitución a los familiares del servidor público. En el mismo sentido las inhabilidades e incompatibilidades para contratar con el Estado no constituyen sanción penal ni administrativa para los participantes o interesados en un proceso licitatorio.”*

*Jaime Córdoba Triviño*  
*Magistrado*

*"11. Por consiguiente, resultan diferenciables las sanciones administrativas de las prohibiciones e inhabilidades, en tanto no toda inhabilidad tiene carácter sancionatorio, al existir prohibiciones e inhabilidades que tutelan de diferente manera bienes, principios o valores constitucionales, sin que representen en sí mismas la concreción de una sanción ni de una pena."*

De modo que cuando en el fundamento jurídico N° 11 de la sentencia C-373 de 2002 se dice que *"la Corte debe reiterar la postura mantenida en múltiples pronunciamientos en el sentido que las inhabilidades no constituyen penas impuestas por la comisión de delitos sino impedimentos para acceder a cargos o funciones públicas..."*, se debe tomar en cuenta la distinción hecha por la misma Corte en sentencias precedentes<sup>13</sup>, so pena de hacer antinómicas el contenido de las sentencias citadas. Así, es claro que las inhabilidades referidas en el argumento citado, no pueden ser otras que las aglutinadas en el segundo grupo indicado en la sentencia C-780/01.

Igualmente, la única forma de entender coherentemente la línea jurisprudencial que ha llevado a declarar constitucionales leyes que establecen inhabilidades intemporales provenientes de sanciones penales, con la declaratoria de constitucionalidad de una inhabilidad intemporal proveniente de una sanción disciplinaria —la del art. 4 de la Ley 588/00—, es tomando en consideración la distinción antes hecha entre intemporalidad e irretroactividad. Lo contrario llevaría a entender la sentencia C-373/02 como un caso

<sup>13</sup> Incluso nótese que en el caso de las citadas sentencias C-780/01 y C-373/02, el ponente es el mismo: Jaime Córdoba Triviño. También en sentencias posteriores la tesis se mantiene: "Así las cosas cabe señalar, siguiendo la línea jurisprudencial, que en tanto sanción, los parámetros para analizar la constitucionalidad del carácter intemporal de la norma varían, pues no se está en este caso frente a un simple impedimento para acceder a cargos o funciones públicas, que es al que alude la jurisprudencia reseñada, sino que frente al ejercicio concreto del *ius puniendi* está en relación con el cual la preceptiva establecida en el artículo 28 superior debe ser tomada en consideración." [Sentencia C-948 de 2002, Magistrado Ponente: Álvaro Tafur Galvis]. Y mucho más nítidamente la Corte reafirma su posición en la sentencia C-028 de 2006 al afirmar: "Es menester indicar que las inhabilidades derivadas de un proceso disciplinario, contra las cuales está dirigida específicamente la presente demanda, tienen un origen sancionatorio, esto es, cometida la conducta que la ley considera reprochable, el Estado impone la sanción correspondiente y adiciona una más, la inhabilidad, que le impide al individuo sancionado ejercer una determinada actividad." (Magistrado Ponente: Humberto Antonio Sierra Porto).

*Juan Orlando Soto*  
*Magistrado*

único, aislado y equivocado de la jurisprudencia nacional. La razón fundamental es la siguiente:

La Corte efectivamente ha declarado la constitucionalidad de leyes que crean inhabilidades intemporales y retroactivas, bajo una condición: que las mismas hayan sido declaradas por un juez mediante sentencia ejecutoriada<sup>14</sup>. Como ese no es el caso de la inhabilidad proveniente de una sanción disciplinaria –como la consagrada en la Ley 588/00–, pues en este evento la decisión es tomada no por un juez, sino por una autoridad administrativa, la única forma de no aislar la sentencia C-373/02 del resto de la línea jurisprudencial en la materia, es entendiendo que la constitucionalidad allí declarada jamás puede volver retroactiva la norma afirmada por la Corte –la Ley 588/00–.

Entenderla de otra forma pondría en igualdad de condiciones la inhabilidad proveniente de sanciones impuestas por un juez de la República a través de una sentencia y aquella impuesta por un órgano administrativo. Al equipararlos, se violaría el principio de proporcionalidad –como que se ponen en un mismo plano el delito y la sanción disciplinaria, cuando ambos protegen bienes jurídicos asaz diferentes– y se burlaría la exigencia constitucional establecida en el artículo 28 sobre prohibición de penas irredimibles –solo excepcionalmente admitida cuando la misma es impuesta por un juez, porque así lo permite el art. 122 de la misma Carta–. No gratuitamente la Corte afirmó que *“la consagración de inhabilidades con una vigencia indefinida no viola la Constitución,*

<sup>14</sup> El numeral 1º del artículo 43 de la Ley 136 de 1994 que creó la inhabilidad para ser concejal respecto de quien haya sido condenado a pena privativa de la libertad, fue declarado exequible mediante la sentencia C-209 de 2000 (Magistrado Ponente: Vladimiro Naranjo Mesa). El numeral 1º del artículo 43 de la Ley 200 de 1995, que consagró la inhabilidad para el ejercicio de cargos públicos en quienes hubieran sido condenados a penas privativas de la libertad, fue declarado exequible mediante la sentencia C-111 de 1998 (Magistrado Ponente: José Gregorio Hernández Galindo). El literal e) del artículo 6º de la Ley 330 de 1996 que estableció una inhabilidad semejante para quienes aspiren a ser nombrados Contralor Departamental, fue declarado exequible mediante la sentencia C-509 de 1997 (Magistrado Ponente: Hernando Herrera Vergara). El artículo 37 de la Ley 617 e 2000, que modificó el artículo 95 de la Ley 136 de 1994, que establecía la inhabilidad de acuerdo con la cual no pueden ser elegidos alcaldes quienes hayan sido condenados “en cualquier tiempo” por sentencia judicial a pena privativa de la libertad, excepto por delitos políticos o culposos, fue declarado exequible mediante la sentencia C-952 de 2001 (Magistrado Ponente: Álvaro Tafur Galvis).

*Manuel Rodríguez Domínguez*  
*Magistrado*

siempre y cuando la medida adoptada se adecue a los criterios de *razonabilidad y proporcionalidad* y con ellas no se restrinjan *legítimamente los derechos fundamentales de quienes aspiran a acceder a la función pública*<sup>15</sup>.

En suma, la constitucionalidad decretada por la Corte en la sentencia C-373/00 se inserta en el restante repertorio jurisprudencial establecido por la Alta Corporación, solo si se entiende que allí la norma objeto de estudio es intemporal a partir de su vigencia y no con efectos retroactivos; lo que equivale a decir que la inhabilidad establecida en el art. 4 de la Ley 588/00 no viola la Constitución si sus mandatos cobijan aquellas conductas realizadas, investigadas y falladas durante su vigencia, pero no antes de ella. Lo contrario, se insiste, llevaría una enorme desproporción en las consecuencias, como que se atribuiría el mismo peso al delito y a la sanción disciplinaria.

#### 1.2. La caducidad del dato negativo

En cualquier caso, el debate sobre la intemporalidad de las inhabilidades provenientes de sanciones disciplinarias adquiere una connotación diferente cuando se la mira a la luz del derecho de habeas data. Dicha perspectiva será utilizada en el presente texto a efectos de fortalecer la tesis que enfrenta aquella que sirve de base al Consejo Superior para excluir notarios del concurso, por considerarlos inhabilitados para el ejercicio del cargo en razón del registro de antecedentes disciplinarios por sanciones impuestas con ocasión de conductas realizadas antes de la vigencia de la Ley 588 de 2000.

El núcleo fundamental del derecho de *habeas data* ha sido definido en una fértil línea jurisprudencial cultivada por la H. Corte Constitucional desde la sentencia T-414 de 1992<sup>16</sup>,

<sup>15</sup> Sentencia C-1212/01. Subrayas fuera del texto.

<sup>16</sup> La sentencia T-414 (Magistrado Ponente: Ciro Angarita Barón) es la fundadora de la línea jurisprudencial que se compone por las siguientes sentencias hito, en lo que a caducidad del dato negativo se refiere: SU-

*Juan Ricardo Ferrer*  
*Abogado*

incluyendo dentro de dicho ámbito de intangibilidad las siguientes características de la aludida garantía iusfundamental:

- Toda persona tiene derecho a ser consultada sobre los datos que sobre ella se incluyen en una base de datos, y dichas informaciones sólo pueden ser apropiadas por el interesado cuando sobre ellas medie el consentimiento del particular.
- El acopio de información en las bases de datos debe perseguir una finalidad constitucionalmente loable. Además, el acopio de información debe ser necesario e idóneo para alcanzar dicho fin.
- La información debe ser veraz, actualizada y completa, restringida para el acceso de terceros.
- Está prohibido el cruce de informaciones entre diferentes bases de datos.
- El dato negativo debe estar sometido a un término razonable de permanencia en las bases de datos, y está prohibida la permanencia del dato negativo por un término indefinido de tiempo. El dato negativo debe desaparecer cuando han desaparecido las causas que dieron lugar a su existencia.

El último de los mencionados componentes del núcleo fundamental de *habeas data*, referido al principio de caducidad del dato negativo, fue definido en la sentencia No. SU-082 de 1992<sup>17</sup>, en los siguientes términos:

---

082 y SU-089 de 1995 (M.P. Jorge Arango Mejía), T-303 de 1998 (M.P. Vladimiro Naranjo Mesa), T-307 de 1999 (M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz), T-857 de 1999 (M.P. Carlos Gaviria Díaz), T-527 de 2000 (Magistrado Ponente: Fabio Morón Díaz) y T-284 de 2008 (M.P. Clara Inés Vargas Hernández).

<sup>17</sup> Esta sentencia está citada en todas las providencias posteriores referidas al derecho de *habeas data*. En ella la Corte optó por llenar el vacío normativo existente en relación con los tiempos de permanencia de los datos negativos en las centrales de riesgo que acopian datos crediticios de las personas.

*Antes Borrado Faltas  
Algunos*

*Existe, además, el derecho a la caducidad del dato negativo, no consagrado expresamente en el artículo 15 de la Constitución, pero que se deduce de la misma autodeterminación informática, y también de la libertad. El alcance de este derecho se analizará posteriormente, en esta misma providencia.*

*(...)*

*Como se ha visto, el deudor tiene derecho a que la información se actualice, a que ella contenga los hechos nuevos que la beneficien.*

*Y, por lo mismo, también hacia el pasado debe fijarse un límite razonable, pues no sería lógico ni justo que el buen comportamiento de los últimos años no borrara, por así decirlo, la mala conducta pasada*<sup>18</sup>.

Criterio que ya había sido esbozado en la sentencia T-414 de 1992, cuando allí se dijo:

*Los datos tienen por naturaleza una vigencia limitada en el tiempo la cual impone a los responsables o administradores de bancos de datos la obligación ineludible de una permanente actualización a fin de no poner en circulación perfiles de "personas virtuales" que afecten negativamente a sus titulares, vale decir, a las personas reales.*

*De otra parte, es bien sabido que las sanciones o informaciones negativas acerca de una persona no tienen vocación de perennidad y, en consecuencia después de algún tiempo tales personas son titulares de un verdadero derecho al olvido*<sup>19</sup>.

Así pues, desde que la Corte Constitucional empezó a definir los rasgos definitorios del derecho de *habeas data*, incluyó dentro de los mismos la prohibición de la permanencia indefinida del dato negativo, y aunque la mayoría de sentencias que se vienen comentando fueron proferidas a propósito de casos relacionados con la seguridad crediticia, en la sentencia T-713 de 2003 (M.P. Jaime Araujo Rentería) la Corte tuvo la oportunidad de transmitir esas consideraciones relacionadas con la caducidad del dato negativo a los casos en los que se invoca el derecho de *habeas data* frente a registros de antecedentes disciplinarios manejados por la Procuraduría General de la Nación. Así, en dicha oportunidad consideró la H. Corte Constitucional:

<sup>18</sup> CORTE CONSTITUCIONAL, sentencia SU-082 de 1995. Magistrado Ponente: Jorge Arango Mejía.

<sup>19</sup> CORTE CONSTITUCIONAL, sentencia T-414 de 1992. Magistrado Ponente: Ciro Angarita Barón.

*Jaime Arcujo Rentería*  
*Magistrado*

3- El artículo 15 de la Constitución consagra el derecho fundamental de habeas data, por el cual las personas "tienen derecho a conocer, actualizar y rectificar las informaciones que se hayan recogido sobre ellas en bancos de datos y en archivos de entidades públicas o privadas" (art. 15 C.P.); es decir que "las personas tienen la facultad de obtener información que les concierne directamente y que reposa en los bancos de datos y en los archivos de entidades públicas y privadas, de exigir que sea puesta al día, en cuanto en la existente no se han tomado en cuenta hechos o circunstancias que modifican su situación, y de que eliminen errores o inexactitudes de la misma con el fin de establecer su veracidad"<sup>20</sup>.

Del derecho fundamental de habeas data se ha derivado el derecho al olvido o a la caducidad de datos negativo, en virtud del cual las sanciones o informaciones negativas acerca de una persona no tienen vocación de "perennidad"<sup>21</sup>, sino que transcurrido un tiempo razonable el dato debe desaparecer del registro y cesar cualquier efecto. En este sentido se ha pronunciado la Corte Constitucional en repetidas ocasiones (...) <sup>22</sup>.

4- Si bien los pronunciamientos de esta corporación sobre el derecho al olvido de la información negativa se han planteado básicamente con respecto a la relación de las personas con entidades financieras y de crédito, en la sentencia C-1066 del 3 de diciembre de 2002 (M.P. Jaime Arcujo Rentería), la Corte estimó que, con base en el artículo 15 constitucional, los criterios que la corporación ha sentado sobre la caducidad del dato negativo para actividades financieras, son igualmente aplicables a la información recogida en bancos de datos y en archivos de entidades públicas o privadas relativas a otro tipo de actividades.

En ese sentido, la mencionada sentencia señala que el derecho de las personas al olvido de la información negativa también se aplica al registro unificado de antecedentes disciplinarios de la Procuraduría General de la Nación, y por esto indica un término razonable de caducidad, de modo que los servidores públicos, los contratistas del Estado, los particulares que ejercen funciones públicas y cualquiera persona que hubiere tenido alguna de tales calidades no queden sometidos indefinidamente a los efectos negativos de ese registro.

En esa oportunidad se demandó el inciso final del artículo 174 del Código Único Disciplinario, Ley 734 de 2002, que dispone: {...}.

<sup>20</sup> "[1] Sentencia C-1066 de 2002, M.P. Jaime Arcujo Rentería."

<sup>21</sup> "[2] Sentencia T-414 de 1992, Giro Angarita Barón."

<sup>22</sup> En este punto de la sentencia se realizan las citas jurisprudenciales de los siguientes fallos: T-414 de 1992, SU-082 de 1995 y T-527 de 2000.

*Mano Binda Fina*  
*Algunos*

*En desarrollo de lo expuesto anteriormente, la Corte encontró que la ausencia de un término de caducidad de la información negativa consignada en el mencionado registro de antecedentes, en caso de nombramiento o posesión en cargos que exijan para su desempeño ausencia de los mismos, contraría lo dispuesto en el Art. 15 de la Constitución y el principio y el derecho fundamental de igualdad, consagrado en el artículo 13 ibídem.*

*Por esa razón la Corte, aplicando el principio de conservación del ordenamiento jurídico, declaró la exequibilidad condicionada del precepto demandado, en el entendido que en las certificaciones de que trata dicha disposición sólo se incluirán providencias ejecutoriadas dentro de los cinco (5) años anteriores a su expedición –término de caducidad común de sanciones disciplinarias- y, en todo caso, aquellas que se refieren a sanciones o inhabilidades que se encuentren vigentes en dicho momento.*

*Para tener mayor claridad sobre este punto y la relación directa con respecto el caso que se estudia, se cita integralmente el aparte de la sentencia mencionada:*

*"Tal derecho al olvido, planteado en relación con la información negativa referente a las actividades crediticias y financieras, es aplicable también a la información negativa concerniente a otras actividades, que se haya recogido "en bancos de datos y en archivos de entidades públicas y privadas", como lo contempla el artículo 15 superior, por existir las mismas razones y porque dicha disposición no contempla excepciones.*

*Por tanto, el mismo debe aplicarse al registro unificado de antecedentes que por mandato del Art. 174 de la Ley 734 de 2002 lleva la Procuraduría General de la Nación, integrado por documentos públicos y accesible a todas las personas, de conformidad con lo dispuesto en el Art. 74 de la Constitución Nacional, mediante el señalamiento de un término de caducidad razonable, de modo que los servidores públicos, los ex servidores públicos y los particulares que ejercen o han ejercido funciones públicas o tienen o han tenido la condición de contratistas estatales no quedan sometidos por tiempo indefinido a los efectos negativos de dicho registro."*

*En este orden de ideas, la ausencia de un término de caducidad de la información negativa consignada en el mencionado registro de antecedentes, en caso de nombramiento o posesión en cargos que exijan para su desempeño ausencia de los mismos, de que trata la norma acusada, quebranta la disposición contenida en el Art. 15 de la Constitución.*

*Así mismo, la norma impugnada quebranta el principio de igualdad consagrado en el Art. 13 ibídem respecto del registro de antecedentes en caso de nombramiento o posesión en cargos que no exijan para su desempeño ausencia de ellos, caso en el cual el inciso 3º del Art. 174 del Código Disciplinario Único establece un término de caducidad de cinco (5) años, con la salvedad de las sanciones o inhabilidades que*

*Alvaro Tafur Galvis*

estuvieren todavía vigentes, ya que el supuesto de hecho es el mismo tanto en éste como en el anterior. En esta forma se establece una discriminación que carece de justificación objetiva y razonable y debe eliminarse.

Para tal efecto es oportuno recordar que las sanciones consagradas en el mismo Código Disciplinario Único (arts. 44 y 45), son las siguientes: i) destitución e inhabilidad general, es decir, la imposibilidad de ejercer la función pública en cualquier cargo o función, por el término señalado en el fallo; ii) suspensión en el ejercicio del cargo e inhabilidad especial, o sea, la imposibilidad de ejercer la función pública en cualquier cargo distinta de aquél en cuyo desempeño se originó la falta disciplinaria, por el término señalado en el fallo; iii) suspensión; v) amonestación escrita.

Existe diferencia entre la naturaleza de estas sanciones por el aspecto temporal, ya que las inhabilidades general y especial y la suspensión tienen carácter continuado; en cambio, la destitución, la multa y la amonestación escrita son de índole instantánea, lo cual explica que el Art. 46 del citado código señale los límites temporales para las primeras, al establecer que la inhabilidad general será de diez (10) a veinte (20) años, que la inhabilidad especial no será inferior a treinta (30) días ni superior a doce (12) meses y que la suspensión no será inferior a un mes ni superior a doce (12) meses, aplicando un criterio racional válida.

Así mismo, el referido Art. 46 estatuye que cuando la falta afecte el patrimonio económico del Estado la inhabilidad será permanente, lo cual tiene como fundamento explícito la Constitución Política, cuyo Art. 122, Inciso final, preceptúa que "sin perjuicio de las demás sanciones que establezca la ley, el servidor que sea condenado por delitos contra el patrimonio del Estado, quedará inhabilitado para el desempeño de funciones públicas".

En reciente pronunciamiento esta corporación resolvió declarar exequible la expresión "pero cuando la falta afecte el patrimonio económico del Estado la inhabilidad será permanente" contenida en el artículo 46 de la Ley 734 de 2002 "bajo el entendido que se aplica exclusivamente cuando la falta sea la comisión de un delito contra el patrimonio del Estado, conforme a lo dispuesto en el inciso final del artículo 122 de la Constitución Política."<sup>23</sup>

(...)

En síntesis podemos afirmar que la certificación de antecedentes debe contener las providencias ejecutoriadas que hayan impuesto sanciones dentro de los cinco (5) años anteriores a su expedición, aunque la duración de las mismas sea inferior o instantánea. También contendrá las sanciones o inhabilidades que se encuentren vigentes al momento en que ella se expida, aunque hayan transcurrido más de cinco (5) años o sean inhabilidades intemporales como, por ejemplo, la prevista en el Art. 122 de la Constitución Política.

Por lo anterior, con fundamento en el principio de conservación del ordenamiento jurídico, esta corporación declarará la exequibilidad condicionada de la disposición

<sup>23</sup> "[6] Sentencia C-948 de 2002, M.P. Álvaro Tafur Galvis."

*Álvaro Elvira Torres*  
*Magistrado*

Impugnada, en el entendido de que sólo se incluirán en las certificaciones de que trata dicha disposición las providencias ejecutoriadas dentro de los cinco (5) años anteriores a su expedición y, en todo caso, aquellas que se refieren a sanciones o inhabilidades que se encuentren vigentes en dicho momento<sup>24, 25</sup> (subrayas fuera de texto).

De este modo, la sub-regla que puede extraerse de la lectura de la doctrina constitucional antes citada, es que las anotaciones disciplinarias caducan en 5 años cuando se trata de sanciones de ejecución instantánea –v.g. la suspensión o la destitución-, término que se cuenta desde el momento en que ha quedado ejecutoriado el fallo que dispuso la sanción. En el caso de las sanciones de tracto sucesivo, como es el caso de la inhabilidad especial o general, el dato negativo caduca cuando se ha cumplido el término de la sanción, a menos que se trate de la inhabilidad Intemporal establecida en el artículo 122 de la Constitución Política<sup>26</sup>.

Nótese también cómo la H. Corte hace énfasis en que la ausencia de un término razonable de caducidad del dato negativo presente en los certificados de antecedentes disciplinarios, además de afectar el derecho de *habeas data*, también viola el derecho a la igualdad en cabeza de los aspirantes a desempeñar un cargo público.

Así las cosas, resulta equivocado el razonamiento del Consejo Superior cuando afirma que lo previsto en el parágrafo segundo del artículo 4º de la Ley 588 de 2000, es un “impedimento” intemporal que imposibilita de por vida al destinatario de dicha norma a ser nombrado como notario, cosa que sólo sería posible cuando a una persona se le ha impuesto una condena de carácter penal por la comisión de un delito contra el patrimonio del Estado.

<sup>24</sup> “[7] Sentencia C-1066, M.P. Jaime Araujo Rentería”.

<sup>25</sup> CORTE CONSTITUCIONAL, Sentencia T-713 de 2003. Magistrado ponente: Jaime Araujo Rentería.

<sup>26</sup> En el último inciso del mencionado artículo se establece que “el servidor público que sea condenado por delitos contra el patrimonio del Estado, quedará inhabilitado para el desempeño de funciones públicas”. Este es el único caso de inhabilidad intemporal aceptado por la Constitución Política de Colombia, rasgo que, dicho sea de paso, también sirve para poner en entredicho la tesis que sostiene que la inhabilidad establecida en el artículo 4º de la Ley 588 de 2002 es intemporal.

*Notario Ricardo Torres  
Blanco*

Además, resulta claro también que no puede el Consejo Superior excluir del concurso de méritos a un aspirante que registra en su certificado de antecedentes una sanción de suspensión por la comisión de alguna de las faltas relacionadas en el artículo 198 del Estatuto Notarial, pues es necesario apreciar el tiempo en el que fue ejecutada la sanción para determinar de este modo si ya ha caducado el dato negativo presente en el registro de antecedentes disciplinarios, cuyo término de caducidad es el de cinco (5) años según quedó visto.

Sin perjuicio de la responsabilidad que concierne al Consejo Superior, debe la Procuraduría General de la Nación tomar las medidas pertinentes a efectos de poner a tono con la jurisprudencia vigente, su base de datos de registro de antecedentes disciplinarios.

## II. Sobre el debido proceso y los procedimientos ad hoc

El segundo de los problemas planteados se desarrollará a partir de la siguiente tesis: los procedimientos de verificación de antecedentes disciplinarios estipulados por fuera de las etapas del concurso notarial, son violatorio del debido proceso administrativo.

El debido proceso del concurso notarial se encuentra instituido esencialmente en el D.L. 960 de 1970, la Ley 588 de 2000 y el Decreto Reglamentario 3454 de 2006. Además de estas normas, el Consejo Superior ha expedido una serie de acuerdos a efectos de hacer efectiva la implementación del concurso.

Hay que resaltar previamente, que el debido proceso del concurso notarial está constituido por el conjunto de reglas generales señaladas en la ley, el reglamento y los actos administrativos expedidos conforme a aquellas normas. Dichas normas orientan la

*Adolfo Bernaldo Fariña*  
*Abogado*

acción que deben seguir todos los aspirantes al concurso, quienes están obligados a cumplirlas no de cualquier modo sino en los estrictos términos señalados en las mismas.

Esta última afirmación debe subrayarse en el presente caso, pues la esencia de los concursos públicos en general y del concurso notarial en particular es el cumplimiento ordenado de fases que tienen un doble fin: en primer lugar, permiten a los operadores del concurso ir avanzando y realizando cortes y selección de aspirantes en función de dichas fases y, en segundo lugar, permiten a los aspirantes o descartar posibilidades laborales o generar expectativas o afirmar derechos, también en función de cada una de las fases del concurso.

Así, cuando el operador jurídico del concurso lo abre formalmente e instituye una serie ordenada de fases, dicho acto jurídico desencadena una serie de acciones y responsabilidades que, cualquier equívoco pueden resultar costoso institucionalmente y su costo puede agravarse si los ajustes que deban hacerse no corren por las vías jurídicamente establecidas. Por ello es por lo que la improvisación frente a este tipo de responsabilidades no es la mejor consejera.

En lo que sigue se hará una síntesis de la forma como se institucionalizaron las fases del concurso notarial y luego se mostrará que la entronización de una nueva fase hecha por el Consejo Superior a través de acto administrativo, es violatoria del debido proceso.

### ***II.1. Las fases del concurso notarial***

El artículo 2 del D.R. 3454/06 estipuló siete fases del concurso de notarios así: "(1) convocatoria; (2) inscripción y presentación de los documentos con los que el aspirante pretenda acreditar el cumplimiento de requisitos; (3) análisis de requisitos y antecedentes; (4) calificación de la experiencia; (5) prueba de conocimientos; (6)

*Juan Orlando Fariñas  
Alguacil*

entrevista, y (7) publicación y conformación de la lista de elegibles" (énfasis fuera de texto).

Valga insistir en que el orden establecido no es gratuito, pues como ya se indicó, cada una de las fases tiene consecuencias jurídicas tanto para el operador del concurso como para los aspirantes.

Posteriormente, el mencionado decreto desarrolla cada una de las fases. A continuación se resaltan algunos aspectos importantes para lo que aquí se debate:

**Artículo 3°. Convocatoria.**

*La convocatoria será efectuada por el Consejo Superior .....*

*Parágrafo. En el acuerdo el Consejo Superior reglamentará los criterios y condiciones de los aspectos anteriores preservando la publicidad y transparencia en todo el proceso de selección.*

**Artículo 4°. Inscripción.**

*".....El aspirante tendrá en cuenta que al diligenciar y enviar el formulario estará afirmando bajo la gravedad del juramento, no tener ningún impedimento para ser designado notario, ...., ni sancionado con pena de suspensión o destitución por faltas en el ejercicio del cargo de notario, de conformidad con lo dispuesto en el Decreto-ley 960 de 1970, la Ley 734 de 2002 y demás normas que regulen la materia.*

*(....)*

*Parágrafo. Quienes deseen participar en el concurso, una vez diligenciado el formulario de inscripción, deberán remitir, además de los requisitos señalados en este artículo, los siguientes documentos: certificación sobre conducta y antecedentes en donde conste la situación o definición de los procesos penales en que el aspirante hubiere sido sindicado, enjuiciado o condenado; certificado de antecedentes disciplinarios expedido por la Procuraduría General de la Nación;...."*

**Artículo 6°. Análisis de requisitos y antecedentes.**

*Con base en los documentos a que se refiere el artículo anterior, el Consejo Superior, con la colaboración de las entidades que señale el reglamento, evaluará si el aspirante cumple los requisitos para aspirar al cargo o que está impedido para hacerlo, en cuyo caso será eliminado del concurso mediante decisión motivada que se publicitará a través de los mecanismos que prevea el*

*Notario Edgardo Maya*  
*Edgardo*

*reglamento de conformidad con la ley. En ningún caso los aspirantes podrán aportar documentación adicional a la originalmente remitida.*

*Artículo 7°. Calificación de la Experiencia. (...)*

*Artículo 8°. Prueba de conocimientos (...)*

*Artículo 9°. Realización de la prueba. (...)*

*Artículo 10. Entrevista. (...)*

*Artículo 11. Conformación y publicación de la lista de elegibles.*

El Consejo Superior expidió a continuación el Acuerdo 01 de 2006 en donde desarrolló aún más los contenidos de las distintas etapas del concurso. Para lo que aquí interesa, en dicho acuerdo se estipuló lo siguiente en el num. 3 del art. 10: *"Acreditación del cumplimiento de requisitos generales: El aspirante acompañará a su solicitud de acreditación de requisitos los siguientes documentos: (...) 3. Certificado especial de antecedentes disciplinarios vigente expedido por la Procuraduría General de la Nación".*

Muchos notarios aspirantes cumplieron a cabalidad lo ordenado por el Consejo Superior en su momento y acreditaron la documentación requerida, incluido el certificado de antecedentes de la Procuraduría<sup>27</sup>. Ello hizo que, en cumplimiento de las

<sup>27</sup> En muchos casos, este certificado indicaba que los notarios no tenían inhabilidad alguna para aspirar al concurso notarial, lo cual muestra que la Procuraduría compartía la tesis de la Inconstitucionalidad de la Intemporalidad de las Inhabilidades. Por ello, hacía bien la Procuraduría en dar aplicación a la norma vigente en materia de inhabilidades al momento de la comisión de la falta -el D.L. 960/70-, esto es, levantar la inhabilidad una vez cumplidos los dos años estipulados para el efecto. Que la Procuraduría no ha estado de acuerdo con la aplicación Intemporal de las Inhabilidades lo corrobora el concepto rendido por el Procurador General Edgardo Maya ante la Corte Constitucional, con ocasión de la demanda instaurada contra el parágrafo 2 del art. 4 de la Ley 588/00 y en cuya parte pertinente se lee lo siguiente: *"El Procurador General de la Nación solicita la declaratoria de exequibilidad condicionada .... Tal solicitud se apoya en los siguientes razonamientos: I.....La Intemporalidad de la Inhabilidad acusada vulnera los artículos 13, 28 y 40.7 de la Carta Política porque restringe de manera permanente la posibilidad de concursar al cargo de notarios a quienes han sido sancionados disciplinariamente en tal condición por las faltas previstas en el artículo 198 del Decreto - Ley 960 de 1970, restricción que perpetúa, sin justificación razonable alguna, un trato desigual entre tales aspirantes y las demás personas que han sido sancionadas disciplinariamente. Ella hace que la sanción disciplinaria impuesta se tome imprescriptible, con lo que se desconoce la prohibición contenida en el artículo 28 constitucional y restringe el derecho a acceder al desempeño de funciones pública. Ante esta situación, el Procurador le solicita a la Corte modular los efectos temporales de la inhabilidad estableciendo términos racionales en aquellos casos en que la sanción impuesta haya sido multa o suspensión, pues en el caso de la destitución, ya que ella conlleva la sanción accesoria de inhabilidad para ejercer funciones públicas, la inhabilidad para concursar deberá ser igual al término de inhabilidad establecido como sanción accesoria. ...."*

*Ateneo Córdoba, Córdoba*  
*Argentina*

distintas y ordenadas fases del concurso, el Consejo Superior realizara el "análisis de los requisitos y antecedentes" (fase 3 según el art. 2 del D.R. 3454/06) y luego procediera con la "calificación de la experiencia" (fase 4 ibídem), para autorizar posteriormente la presentación de la "prueba de conocimientos" (fase 5 ibídem), la entrevista (fase 6 ibídem) y, finalmente la conformación de la "lista de elegibles" debidamente publicada por el mismo Consejo Superior (fase 7 ibídem).

Quando el Consejo Superior decide entronizar una nueva fase en el concurso, a través del Acuerdo 79/07 --en desarrollo del inciso 2 del art. 19 del Acuerdo 01 de 2006- no solamente realiza algo jurídicamente no permitido en las normas que le otorgan competencia, sino que viola directamente el debido proceso constitucional, pues altera la razón de ser del orden establecido de las fases del concurso, so pretexto de realizar una labor de depuración. Esta puede hacerse, es cierto, pero por el cauce jurídico establecido; de lo contrario estaríamos dándole validez a la pretensión política --no jurídica- según la cual los medios no tienen importancia sino el fin.

El Consejo Superior decidió con el Acuerdo 79/07 --en concordancia con el inc. 2 del art. 19 del Acuerdo 01/06- que puede, por el procedimiento así llamado de verificación de inhabilidades, volver a la fase 3 de "análisis de los requisitos y antecedentes", aún cuando el afectado se encuentre en la fase 7 "lista de elegibles". Esto es, según su propia interpretación, el Consejo Superior puede libremente evadir el orden de las fases establecido en norma reglamentaria y con ello introducir impunemente toda la incertidumbre jurídica que le parezca. No parece que exista mayor muestra de lo que es una violación al debido proceso que ésta.

El Consejo Superior pretende justificar el procedimiento establecido en el Acuerdo 79/07, en lo dicho en el inciso 2 del art. 19 del Acuerdo 1/06 expedido por ellos mismos que dice: "En cualquier etapa del concurso, si el Consejo Superior tuviere conocimiento a través de información seria, objetiva y confiable de la comisión de una conducta

*Juan Blasco Ferrer*  
*Abogado*

*fraudulenta<sup>1</sup> por parte de alguno de los concursantes que tenga relación con su participación en el concurso, previo requerimiento de la persona comprometida y una vez rendidas las explicaciones pertinentes, si éstas no fueren satisfactorias, procederá a suspender su participación en dicho concurso, con independencia de las acciones legales y penales a que hubiere lugar”.*

También argumenta el Consejo Superior que como en el párrafo del art. 1 del D.R. 3454/06 se indica que *“no podrán ser nombrados, confirmados, ni posesionados en el cargo de notarios quienes se encuentre inhabilitados”*, ello significa *“que en cualquier etapa del concurso, incluso en la posesión, si el Consejo Superior...está facultado para iniciar el procedimiento de verificación de inhabilidades”*.

Al amparo del citado inciso del Acuerdo 1/06 y de una Interpretación laxa y equivocada del aparte señalado del D.R. 3454/06, el Consejo Superior pretende desconocer que con cada una de las fases se producen actos jurídicos que generan responsabilidades y estabilidad jurídica al tiempo. De modo que, es cierto que el Consejo puede actuar en cualquier etapa del concurso, siempre que con ello no se violen otros derechos concernidos e igualmente importantes e incluso de rango constitucional como el debido proceso, los derechos adquiridos y la confianza legítima.

En efecto, además del debido proceso —el que se ha puesto de presente hasta ahora-, en casos como el presente el ordenamiento superior igualmente protege los derechos adquiridos (art. 58 constitucional), entendidos como *“la ventaja o beneficio cuya conservación o integridad está garantizada a favor del titular del derecho, por una acción o por una excepción”* (Corte Suprema de Justicia, sentencia del 12 de diciembre de 1994).

Y de vieja data, también la jurisprudencia nacional ha señalado la finalidad ínsita de la regla de protección de los derechos adquiridos en los siguientes términos: *“Fundamento de la seguridad jurídica y del orden social en las relaciones de los asociados y de éstos con*

*James Blachley, Notario  
Allyson*

*el Estado, es que tales situaciones y derechos sean respetados íntegramente mediante la prohibición de que leyes posteriores pretendan regularlos nuevamente\** (Corte Suprema de Justicia, sentencia del 17 de marzo de 1977).

En virtud de lo anterior, cabe resaltar que cuando un aspirante dentro de un concurso de méritos supera todas las etapas requeridas para ser incluido dentro de la lista de elegibles del concurso, se configura en cabeza suya una situación consolidada que le genera el derecho de ser elegido como notario en caso de que su posición en la lista de elegibles se lo permita.

Dicha situación consolidada bajo los lineamientos del Acuerdo No. 01 de 2006, está siendo desconocida por el Consejo Superior de la Carrera Notarial cuando, de forma inconsulta, ordena una nueva revisión de los antecedentes de cada uno de los aspirantes inscritos en la lista de elegibles, decisión que ha implicado la exclusión de algunos aspirantes que ya estaban incluidos en la lista de elegibles del respectivo cargo.

Finalmente, por virtud de la confianza legítima el ciudadano que acude a la administración y obtiene de ella una determinada respuesta, avanza seguro de que el actuar de la administración es el correcto y que no será sorprendido por la misma cambiándole *ad libitum* las reglas de juego. Por ello es por lo que la Corte Constitucional se ha esforzado en resaltar este nuevo derecho fundamental, en los siguientes términos:

*Este principio se aplica como mecanismo para conciliar el conflicto entre los intereses público y privado, cuando la administración ha creado expectativas favorables para el administrado y lo sorprende al eliminar súbitamente esas condiciones. Por lo tanto, ..... Al respecto la Corte ha dicho: "Este principio, que fue desarrollado por la jurisprudencia alemana, recogido por el Tribunal Europeo de Justicia en la sentencia del 13 de julio de 1965, y aceptado por doctrina jurídica muy autorizada, pretende proteger al administrado y al ciudadano frente a cambios bruscos e intempestivos efectuados por las autoridades. Se trata entonces de situaciones en las cuales el administrado no tiene realmente un derecho adquirido, pues su posición jurídica es modificable por las autoridades. Sin*

*Juan Ricardo Torres  
Olivero*

*embargo, si la persona tiene razones objetivas para confiar en la durabilidad de la regulación, y el cambio súbito de la misma altera de manera sensible su situación, entonces el principio de la confianza legítima la protege. En tales casos, en función de la buena fe (CP art. 83), el Estado debe proporcionar al afectado tiempo y medios que le permitan adaptarse a la nueva situación. ....<sup>28</sup>*

Como la lista de elegibles es un acto administrativo de carácter individual y concreto<sup>29</sup>, la exclusión de la misma por decisión unilateral, es violatoria del debido proceso, los derechos adquiridos y la confianza legítima, conforme al análisis realizado, pues es bien sabido que la modificación de tales actos administrativos de tal naturaleza solo puede hacerse con el consentimiento expreso de las persona concernida o a través de la acción de lesividad.

### III. Conclusiones

Del análisis hecho anteriormente se pueden extraer al menos tres conclusiones:

- La Ley 588 de 2000, como todas las leyes vigentes, no es susceptible de ser aplicada retroactivamente –pues no comporta la aplicación del principio de favorabilidad-. En consecuencia, la inhabilidad establecida en su parágrafo 2 del artículo 4 de la Ley 588 de 2000, no cobija a quienes hayan sido sancionados por conductas cometidas con anterioridad a su vigencia.
- Sin perjuicio del debate existente en torno a la Intemporalidad de las inhabilidades provenientes de sanciones disciplinarias, a la luz del derecho de habeas data no es posible mantener de manera permanente en las bases de datos oficiales –como la de registro de antecedentes disciplinarios que lleva la Procuraduría General de la

<sup>28</sup> Sentencia T-900 de 1999.

<sup>29</sup> Por ejemplo, para el caso de Bogotá la lista de elegibles se configuró mediante el Acuerdo 142 de 2008 expedido por el Consejo Superior.

*Juan Ricardo Torres  
Rojas*

Nación-, un dato negativo como sería la existencia de una inhabilidad, salvo excepciones constitucionales como las consagradas en los artículo 122 y 179-1 de la Carta.

- Atendido el análisis realizado, tanto el Consejo Superior como la Procuraduría General de la Nación, deben adelantar las acciones pertinentes para ajustar sus actuaciones al verdadero sentido normativo que regula las inhabilidades para el ejercicio del cargo de notario, conforme con el entendimiento dado por la jurisprudencia constitucional a los derechos/principios de irretroactividad de la ley, caducidad del dato negativo y debido proceso.