

ACCION DE CUMPLIMIENTO - Objeto y finalidad

La acción de cumplimiento prevista en el artículo 87 de la Constitución Política y desarrollada por la Ley 393 de 1997, propende por la materialización efectiva de aquellos mandatos contenidos en leyes o en actos administrativos, a efectos de que el Juez de lo Contencioso Administrativo le ordene a la autoridad que se constituya renuente, proveer al cumplimiento de aquello que la norma prescribe. Es un mecanismo procesal idóneo para exigir el cumplimiento de las normas o de los actos administrativos, pero al igual que la acción de tutela es subsidiario, en tanto que no procede cuando la persona que promueve la acción tenga o haya tenido otro instrumento judicial para lograr el efectivo cumplimiento de la norma o del acto incumplido; tampoco cuando su ejercicio persiga el cumplimiento de normas que establezcan gastos.

ACCION DE CUMPLIMIENTO - Requisitos de procedencia

La Ley 393 de 1997 señala como requisitos para la procedencia de la acción de cumplimiento, que el deber jurídico cuya observancia se exige esté consignado en normas con fuerza de ley o en actos administrativos, de una manera inobjetable y por ende exigible frente a la autoridad de la cual se reclama su efectivo cumplimiento; que la administración haya sido y continúe siendo renuente a cumplir; que tal renuencia se pruebe por el demandante de la manera como lo exige la ley, y que, tratándose de actos administrativos de carácter particular, el afectado no tenga ni haya tenido otro instrumento judicial para lograr su cumplimiento, salvo el caso en que, de no proceder el juez, se produzca un perjuicio grave e inminente para quien ejerció la acción.

COADYUVANTE - Límites de la apelación

Conviene que la Sala se pronuncie en primer lugar frente a si procede el análisis de los planteamientos que a título de apelación formuló el señor... en relación con la necesidad de que esta instancia adicione el pronunciamiento del a quo, y resuelva sobre: (i) cuál es el término que tiene el Gobierno Nacional para retirar del servicio a los notarios que llegan a la edad de retiro forzoso, con el fin de que la lista de elegibles no pierda vigencia y, (ii) si por haber llegado un notario a la edad de retiro forzoso su desvinculación debe producirse dentro del mes siguiente y si la vacante generada debe proveerse directamente de la lista de elegibles. La Sala no dará trámite al recurso planteado por quien se presentó en condición de coadyuvante de las pretensiones de la acción de cumplimiento, habida cuenta que en la formulación de la apelación desconoció que su actuación está limitada a la actividad de quien funge como accionante - quien no apeló -, y además está supeditada a los argumentos y pretensiones expresados en la solicitud inicial. Lo anterior por cuanto el objeto de la apelación desborda el planteamiento de la solicitud de cumplimiento en tanto reclama que el juez de la segunda instancia se pronuncie respecto de aspectos que no fueron planteados ni en la demanda ni en el escrito mediante el cual se agotó el requisito de procedibilidad.

NOTA DE RELATORIA: Sobre el particular, consultar: sentencia del 7 de julio de 2011, exp. 2006-00197-00, C.P. Marco Antonio Velilla Moreno.

NOTARIOS - Edad de retiro forzoso

Prevé el artículo 1 del Decreto 3047 de 29 de diciembre de 1989 Por el cual se reglamenta la edad de retiro forzoso de los notarios, que los 65 años es la edad en que los notarios deben retirarse forzosamente del servicio, el cual debe producirse dentro del mes siguiente a que ello acontezca... Dicha norma, como lo señaló el Tribunal, contiene un mandato claro, expreso, imperativo e inobjetable consistente en retirar a los notarios del servicio dentro del mes siguientes al día en que cumplan la edad de retiro forzoso, sin embargo, no sujeta el cumplimiento de ésta a condición alguna que permita al Juez de lo Contencioso Administrativo impedir

su aplicación tan pronto haya transcurrido el mes previsto para el retiro. Establecido que la edad de retiro forzoso aplica de manera inmediata y, en especial que su ejecución no se encuentra sometida a condición, la Sala concluye que el a quo no podía disponer que la desvinculación de los notarios se limitara hasta que operara su inclusión en nómina de pensionados, más aún cuando su decisión se sustentó en fallos de tutela de la Corte Constitucional con efectos inter-partes, que además no se refieren en específico a la situación de encontrarse los notarios en edad de retiro forzoso. Esta es razón suficiente para que se revoque dicho numeral, bajo el entendido que esta decisión es inescindible y amerita el examen de cada una de las situaciones en las que se encuentran los notarios accionados a efectos de establecer que órdenes deben dictarse con el propósito de cumplir la ley.

ACCION DE CUMPLIMIENTO - Características / ACCION DE CUMPLIMIENTO - Ejercicio anticipado de la acción

Es de precisar que una de las características del deber que se pide cumplir es que su exigibilidad sea actual, es decir, que para el momento en que se acuda a la acción la norma o el acto administrativo se encuentre desacatado. Tal hecho impide que esta acción se utilice para reclamar que el juez emita órdenes para superar situaciones futuras e inciertas, respecto de las cuales no se puede predicar un incumplimiento en tanto el plazo o término para que la administración actúe, no ha fenecido... respecto de quienes enlistó en la pretensión segunda la Sala considera que la acción se ejerció de manera anticipada por cuanto para la fecha de su presentación, aún no habían cumplido la edad de retiro forzoso y, por tanto, respecto de ellos es evidente que no había desconocimiento de la ley.

RETIRO DE NOTARIOS POR CUMPLIR EDAD DE 65 AÑOS - Cumplimiento respecto de algunos notarios al proferirse los actos de retiro / TERMINACION ANTICIPADA DEL PROCESO - Cumplimiento de la norma antes de proferir sentencia de primera instancia

Respecto de la situación de estos notarios, la Sala debe indicar, que por haberse expedido los actos de retiro del servicio antes de haberse dictado la sentencia de primera instancia, el Tribunal a quo no debió declarar el incumplimiento de la ley, como hizo, sino decretar la terminación anticipada del proceso como lo dispone el artículo 19 de la Ley 393 de 1997, circunstancia por la cual esta Sección, con fundamento en dicha norma y en relación exclusiva con ellos, así lo dispondrá.

FUENTE FORMAL: LEY 393 DE 1997 - ARTICULO 19

NOTARIOS - Incumplimiento en el retiro a pesar de haber cumplido la edad de 65 años / EDAD DE RETIRO FORZOSO DE NOTARIOS - Incumplimiento del artículo 1 del Decreto 3047 de 1989

Los citados notarios no obstante haber llegado a la edad de retiro forzoso, continúan en ejercicio del cargo, afirmación que se corrobora porque durante el trámite de la acción las entidades informaron que en la actualidad se está adelantando el trámite administrativo para su retiro. Entonces al estar probado que transcurrió más de un mes desde el día en que los citados notarios cumplieron la edad de retiro forzoso y no se ha procedido a su retiro, la inobservancia del artículo 1 del Decreto 3047 de 29 de diciembre de 1989, resulta evidente.

FUENTE FORMAL: DECRETO 2400 DE 1968 - ARTICULO 31 / DECRETO 960 DE 1970 - ARTICULO 137 / DECRETO 960 DE 1970 - ARTICULO 147 / DECRETO 960 DE 1970 - ARTICULO 181 / DECRETO 960 DE 1970 - ARTICULO 182 / DECRETO 3047 DE 1989 - ARTICULO 1

NOTA DE RELATORIA: Se interpuso acción de cumplimiento contra el Presidente de la República y la Ministra de Justicia y del Derecho en calidad de Presidente del Consejo Superior de la Carrera Notarial, con el fin de obtener la observancia

de los siguientes artículos: 31 del Decreto 2400 de 1968; 137, 147, 181 y 182 del Decreto 960 de 1970 y, 1 del Decreto 3047 de 1989.

CONSEJO DE ESTADO

SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

SECCION QUINTA

Consejera ponente: SUSANA BUITRAGO VALENCIA

Bogotá, D.C., veintisiete (27) de marzo de dos mil catorce (2014)

Radicación número: 25000-23-41-000-2012-00583-01(ACU)

Actor: JEIMMY LORENA SILVA FIAGA

Demandado: PRESIDENTE DE LA REPUBLICA Y MINISTRA DE JUSTICIA Y DEL DERECHO EN CALIDAD DE PRESIDENTE DEL CONSEJO SUPERIOR DE LA CARRERA NOTARIAL

La Sala se pronuncia sobre las apelaciones interpuestas por el Ministerio de Justicia y del Derecho, el Departamento Administrativo de la Presidencia de la República y la Superintendencia de Notariado y Registro en representación del Consejo Superior de la Carrera Notarial, contra el numeral primero de la sentencia de cumplimiento dictada el 19 de febrero de 2013 por la Sección Primera, Subsección "B" del Tribunal Administrativo de Cundinamarca, únicamente en el aparte subrayado, que a continuación se transcribe:

"1°) Ordénase al Presidente de la República, a la Ministra de Justicia y del Derecho en calidad de Presidente del Consejo Superior de la Carrera Notarial y a la Directora de Gestión Notarial de la Superintendencia de Notariado y Registro el cumplimiento de los artículos 182 del Decreto 960 de 1970 y 1 del Decreto 3047 de 1989, en el sentido de disponer lo pertinente y necesario para hacer efectivo el retiro de los doctores Orlando de Jesús Villada Molina, Juan Jorge Tascón Villa, Jaime de Jesús Rivera Duque, Juan Álvaro Vallejo Tobón, Ana Piedad Román de Rojas, Iván de Jesús Orozco Orozco, y Jesús Durango Chaar quienes fungen como notarios 11, 14, 15 y 29 del Círculo Notarial de Medellín, 1 del Círculo Notarial de Cartagena, 2 del Círculo Notarial de Valledupar y 1 del Círculo Notarial de Montería, por haber alcanzado la edad de retiro forzoso, previa verificación de la inclusión en nómina de pensionados del respectivo fondo que tenga a cargo el reconocimiento de la pensión de dichas personas.

(...)" (Subraya y negrita fuera de texto)

También apeló el fallo el señor Fernando Téllez Lombana, quien actuó en el proceso en condición de coadyuvante de la parte demandante¹.

I. ANTECEDENTES

1. La solicitud

La señora Jeimmy Lorena Silva Fiaga presentó acción de cumplimiento² contra el Presidente de la República y la Ministra de Justicia y del Derecho en calidad de Presidente del Consejo Superior de la Carrera Notarial, con el fin de obtener la observancia de los siguientes artículos: 31 del Decreto 2400 de 1968; 137, 147, 181 y 182 del Decreto 960 de 1970 y, 1º del Decreto 3047 de 1989.

A título de pretensiones planteó las siguientes:

“PETICIÓN: Solicito se ordene al Gobierno Nacional, conformado por el señor Presidente de la República y la señora Ministra de Justicia y del Derecho, Presidenta - Consejo Superior de la Carrera Notarial -, para que de manera inmediata den cumplimiento al art. 31 del Dcto. 2400 de 1968, arts. 137º, 147º, 181º y 182º del Dcto. Ley 960 de 1970, art. 1º del Dcto. 3047 de 1989 y proceda al retiro inmediato y sin más dilaciones de los señores Notarios:

Notario en causal de retiro forzoso	Cumplió 65 años	Nació	Despacho Notaría Círculo
Luis Agustín Castillo Zárate	19 de mayo de 2012	19 de mayo de 1947	Notaría (40) círculo de Bogotá
Myriam Ramos de Saavedra	12 de abril de 2011	12 de abril de 1946	Notaría (49) círculo de Bogotá
Juan Jorge Tascón Villa	8 de marzo de 2010	8 de marzo de 1945	Notaría (14) círculo de Medellín
Jaime de Jesús Rivera Duque	1 de mayo de 2012	1 de mayo de 1947	Notaría (15) círculo de Medellín
Juan Álvaro Vallejo Tobón	10 de agosto de 2012	10 de agosto de 1947	Notaría (29) círculo de Medellín
Ana Piedad Román de Rojas	11 de noviembre de 2011	11 de noviembre de 1946	Notaría (1) círculo de Cartagena
Iván Jesús Orozco Orozco	7 de junio de 2012	7 de junio de 1947	Notaría (2) círculo de Valledupar
Rafael de Jesús Durango Chaar	23 de septiembre de 2012	23 de septiembre de 1947	Notaría (1º) círculo de Montería
Juan Osorio Méndez	7 de febrero de 2009	7 de febrero de 1944	Notaría (3) círculo de Neiva
Eduardo Castaño Sierra	9 de noviembre de 2010	9 de noviembre de 1945	Notaría (2) círculo de Armenia
Hernando Ramírez	17 de abril de	17 de abril de	Notaría (3) círculo

¹ Folios 225 a 227 cuaderno principal.

² La demanda se instauró el 30 de noviembre de 2012.

<i>Guevara</i>	<i>2010</i>	<i>1945</i>	<i>de Pereira</i>
<i>Orlando de Jesús Villada Molina</i>	<i>18 de noviembre de 2012</i>	<i>18 de noviembre de 1947</i>	<i>Notaría (11) círculo de Medellín</i>

Ante lo cual expida y notifique los Decretos respectivos en el término de la distancia.

PETICIÓN: *Que se adopten las medidas del caso para que cada vez que un notario cumpla la edad de retiro forzoso, se proceda inmediatamente dentro del mes siguiente a la ocurrencia de la causal a dar aplicación al art. 1° del Dcto. 3047 de 1989 como al art. 182 Dcto. Ley 960 de 1970, en concordancia con los art. 137°, 147°, 181° y 182° (sic) del Dcto. Ley 960 de 1970, y el art. 31° del Dcto. 2400 de 1968, es decir, a retirarlo sin que persistan las acciones dilatorias de las autoridades, que obligadas a cumplir el mandato legal lo incumplen. Que la información con la que se cuenta, pese a la negativa de la SNR a darla, es la siguiente:*

Notario en causal de retiro forzoso	Cumplió 65 años	Nació	Despacho Notaría Círculo
<i>José Manuel Cantero Recio</i>	<i>23 de diciembre de 2012</i>	<i>23 de diciembre de 1947</i>	<i>Notaría (2) círculo de B/ventura</i>
<i>Rodrigo León Palacio Laverde</i>	<i>16 de mayo de 2013</i>	<i>16 de mayo de 1948</i>	<i>Notaría (8) círculo de Medellín</i>
<i>Pablo Julio Cruz Ocampo</i>	<i>21 de diciembre de 2013</i>	<i>21 de diciembre de 1948</i>	<i>Notaría (28) círculo de Bogotá</i>
<i>Gustavo Samper Rodríguez</i>	<i>14 de mayo de 2013</i>	<i>14 de mayo de 1948</i>	<i>Notaría (26) círculo de Bogotá</i>
<i>Miguel Murcia Rodríguez</i>			<i>Notaría (3°) círculo de Cúcuta</i>
<i>José Joao Herrera Iranzo</i>	<i>12 de octubre de 2013</i>	<i>12 de octubre de 1948</i>	<i>Notaría (1°) círculo de Soledad</i>
<i>Juan Federico Acosta Rodríguez</i>	<i>15 de diciembre de 2013</i>	<i>15 de diciembre de 1948</i>	<i>Notaría (1°) círculo de Valledupar</i>
<i>Lázaro del Cristo de León de León</i>	<i>11 de Septiembre de 2013</i>	<i>11 de septiembre de 1948</i>	<i>Notaría (2°) círculo de Montería</i>
<i>Luis José González Anaya</i>	<i>16 de junio de 2013</i>	<i>16 de junio de 1948</i>	<i>Notaría (3°) círculo de Sincelejo</i>

2. Fundamentos fácticos y jurídicos de la pretensión de cumplimiento

Manifestó la actora que el artículo 31 del Decreto 2400 de 1968 establece que todo empleado público que cumpla la edad de 65 años debe ser retirado del servicio.

Que en cumplimiento de la norma, los siguientes notarios debieron ser retirados del servicio por cumplir la edad de retiro forzoso: Luis Agustín Castillo Zárate (Notario 40 del Círculo de Bogotá); Myriam Ramos de Saavedra (Notaria 49 del Círculo de Bogotá); Juan Jorge Tascón Villa (Notario 14 del Círculo de Medellín);

Jaime de Jesús Rivera Duque (Notario 15 del Círculo de Medellín); Juan Álvaro Vallejo Tobón (Notario 29 del Círculo de Medellín); Ana Piedad Román de Rojas (Notaria 1° del Círculo de Cartagena); Iván Jesús Orozco Orozco (Notario 2° del Círculo de Valledupar); Rafael de Jesús Durango Chaar (Notario 1° del Círculo de Montería); Juan Osorio Méndez (Notario 3° del Círculo de Neiva); Eduardo Castaño Sierra (Notario 2° del Círculo de Armenia); Hernando Ramírez Guevara (Notario 3° del Círculo de Pereira) y, Orlando de Jesús Villada Molina (Notario 11 del Círculo de Medellín), sin que ello hubiera sucedido.

Afirmó que por escritos de 14 de septiembre de 2012 solicitó a los accionados cumplir con el deber legal de retirar del cargo a los notarios que cumplieron la edad de retiro forzoso. Que no se ha producido la desvinculación pese a que la obligación es clara, determinada y específica.

3. Trámite de la solicitud

La Sección Primera, Subsección “B” del Tribunal Administrativo de Cundinamarca, en providencia de 30 de noviembre de 2012 admitió la solicitud y ordenó notificar, en calidad de demandados, al Presidente de la República, al Ministro de Justicia y del Derecho en calidad de Presidente del Consejo Superior de la Carrera Notarial, al Procurador General de la Nación como miembro del Consejo Superior de la Carrera Notarial y a la Directora de Gestión Notarial de la Superintendencia de Notariado y Registro³.

En la misma providencia vinculó como terceros con interés directo a los notarios: Juan Jorge Tascón Villa, Jaime de Jesús Rivera Duque, Juan Álvaro Vallejo Tobón, Ana Piedad Román de Rojas, Iván Jesús Orozco Orozco, Rafael de Jesús Durango Chaar, Juan Osorio Méndez, Eduardo Castaño Sierra, Hernando Ramírez Guevara y, Orlando de Jesús Villada Molina y les concedió el término de tres días para ejercer el derecho a la defensa.

En cuanto a la pretensión de retiro de los notarios 40 y 49 del Círculo de Bogotá decretó: “(...) la acumulación al proceso 25000-23-41-000-2012-00494-00 (...)”, tramitado en esa misma Corporación y en el que se solicitaba la misma pretensión.

4. Argumentos de defensa

Vencido el término de traslado las entidades accionadas dieron respuesta a la solicitud en los siguientes términos:

³ Folios 44 a 46

4.1 Del Consejo Superior de la Carrera Notarial y la Superintendencia de Notariado y Registro

El Jefe de la Oficina Asesora Jurídica de la Superintendencia de Notariado y Registro, en representación de la entidad y del Consejo Superior de la Carrera Notarial, conforme la delegación que para el efecto le confirió el Ministro de Justicia y del Derecho mediante la Resolución N.º 5805 de 29 de agosto de 2011, manifestó que se han expedido los actos de retiro de los notarios en edad de retiro forzoso, pero que algunos de ellos han instaurado tutela para detener su desvinculación hasta tanto se les reconozca la pensión.

Informó que mediante el Decreto N.º 2456 de 3 de diciembre de 2012 la Notaria 49 del Círculo de Bogotá, doctora Miryam Ramos de Saavedra, fue separada del cargo.

Frente al retiro de los notarios Juan Jorge Tascón Villa, Jaime de Jesús Rivera, Juan Álvaro Vallejo Tobón, Ana Piedad Román de Rojas, Iván de Jesús Orozco Orozco y Luis Agustín Castillo Zárate (Notario 40 del Círculo de Bogotá), manifestó que se elaboraron los proyectos de acto para su desvinculación, los que fueron remitidos al Ministerio de Justicia y del Derecho para lo de su competencia. En relación con los señores Rafael de Jesús Durango Char y Orlando de Jesús Villada Molina, informó que se encontraban preparando los proyectos de acto.

Respecto de los señores Oscar Grajales Vanegas (Notario 2º del Círculo de Armenia), Jorge Eliécer Sabas Bedoya (Notario 3º del Círculo de Pereira) y Carlos Enrique Polanía Fierro (Notario 3º del Círculo de Neiva), sostuvo que para la fecha en que se radicó la acción de cumplimiento, no habían llegado a la edad de retiro forzoso.

Con fundamento en los anteriores argumentos solicitó negar las pretensiones de la solicitud de cumplimiento.

4.2 De la Presidencia de la República

Por intermedio de apoderada judicial afirmó que no desacata las normas que se piden cumplir. Que el inicio del trámite para retirar a los notarios públicos corresponde a otra autoridad y su intervención radica en la aprobación del proyecto presentado y la firma del decreto de retiro por parte del Presidente de la República.

Informó que mediante el Decreto N.º 2456 de 3 de diciembre de 2012 la señora Miryam Ramos de Saavedra fue retirada del cargo.

Que por oficio 12-00138951 de 7 de diciembre de 2012 devolvió al Ministerio de Justicia y del Derecho los proyectos de acto de retiro de los señores Luis Agustín Castillo Zárate, Juan Jorge Tascón Villa y Jaime de Jesús Rivera Duque, porque presentaban inconsistencias.

Frente a los demás notarios relacionados en la demanda aseguró que no ha recibido proyectos de acto de retiro.

Que no obstante lo anterior, la solicitud de cumplimiento carece del requisito de procedibilidad porque los escritos de la actora se contestaron en término y, allí se indicó, cuál es la autoridad competente para iniciar el trámite de retiro de los notarios en edad de retiro forzoso.

Con fundamento en los anteriores argumentos solicitó declarar la improcedencia de la acción.

4.3 Del Ministerio de Justicia y del Derecho

El apoderado judicial de la entidad expuso que la petición de la actora dirigida a obtener el retiro de los notarios en edad de retiro forzoso se remitió por competencia, al Jefe de la Oficina Asesora Jurídica de la Superintendencia de Notariado y Registro, en su condición de Secretario Técnico del Consejo Superior de la Carrera Notarial, quien debe informar qué notario cumplió la edad de retiro forzoso y la persona de la lista de elegibles que lo debe reemplazar.

Que se enviaron los actos administrativos de retiro de los notarios 40 y 49 del Círculo de Bogotá, pero que la Presidencia de la República devolvió el correspondiente al Notario 40 con requerimientos que se tramitan actualmente en la Superintendencia de Notariado y Registro y ese Ministerio. Que la Notaria 49, Miryam Ramos de Saavedra, fue retirada del servicio mediante el Decreto N.º 2456 de 3 de diciembre de 2012.

Aceptó que es obligación retirar del servicio a los notarios que llegan a la edad de retiro forzoso pero que, para ello, debe cumplirse un procedimiento sujeto al debido proceso.

Por lo expuesto solicitó negar las pretensiones de la solicitud de cumplimiento.

4.4 Notario Segundo del Círculo de Valledupar (Iván Orozco Orozco).

Se opuso a la prosperidad de las pretensiones porque el 15 de mayo de 2012 radicó ante el Instituto de Seguros Sociales la solicitud de pensión de jubilación.

Que el 16 del mismo mes y año comunicó a las autoridades competentes que cumplió la edad de retiro forzoso, por lo que pidió continuar en el cargo hasta que se le reconociera el derecho prestacional.

Que el Secretario Técnico del Consejo Superior de la Carrera Notarial negó su solicitud. Considera que tal decisión desconoce el Decreto N.º 2245 de 2012 “Por el cual se reglamenta el inciso primero del parágrafo 3º del artículo 33 de la Ley 100 de 1993, modificado por el artículo 9º de la Ley 797 de 2003”, reglamentario del artículo 33 de la Ley 100 de 1993, que estableció que todo retiro del servicio está condicionado a que el trabajador se incluya en nómina de pensionados.

4.5 Notario Primero del Círculo de Montería (Rafael de Jesús Durango Chaar)

Manifestó que la jurisprudencia de la Corte Constitucional establece que las personas de la tercera edad son sujetos de especial protección. Entonces, quien cumple la edad de retiro forzoso debe dejar el cargo cuando tenga un ingreso que garantice sus derechos al mínimo vital y a la seguridad social, protegidos en el Decreto N.º 2245 de 2012.

5. Sentencia impugnada

Se trata de la proferida el 19 de febrero de 2013 por la Sección Primera, Subsección “B” del Tribunal Administrativo de Cundinamarca, en la cual se dispuso:

“1º) **Ordénase** al Presidente de la República, a la Ministra de Justicia y del Derecho en calidad de Presidente del Consejo Superior de la Carrera Notarial y a la Directora de Gestión Notarial de la Superintendencia de Notariado y Registro el cumplimiento de los artículos 182 del Decreto 960 de 1970 y 1 del Decreto 3047 de 1989, en el sentido de disponer lo pertinente y necesario para hacer efectivo el retiro de los doctores Orlando de Jesús Villada Molina, Juan Jorge Tascón Villa, Jaime de Jesús Rivera Duque, Juan Álvaro Vallejo Tobón, Ana Piedad Román de Rojas, Iván de Jesús Orozco Orozco, y Jesús Durango Chaar quienes fungen como notarios 11, 14, 15 y 29 del Círculo Notarial de Medellín, 1 del Círculo Notarial de Cartagena, 2 del Círculo Notarial de Valledupar y 1 del Círculo Notarial de Montería, por haber alcanzado la edad de retiro forzoso, **previa verificación de la inclusión en nómina de pensionados del respectivo fondo que tenga a cargo el reconocimiento de la pensión de dichas personas.**

2°) **Estese** a lo resuelto en la sentencia proferida dentro de la acción de cumplimiento no. 2012-00494 en relación con la solicitud de retiro forzoso de los doctores Myriam Ramos de Saavedra y Luis Agustín Castillo Zárate quienes fungen como Notarios 49 y 40 del Círculo Notarial de Bogotá.”. (Subraya y negrita fuera de texto)

Consideró que de conformidad con el artículo 137 del Decreto 960 de 1970 no pueden ser notarios en propiedad quienes hayan cumplido la edad de retiro forzoso.

Que los artículos 31 del Decreto 2400 de 1968, 181 y 182 del Decreto 960 de 1970 y 1° del Decreto 3047 de 1989 contienen un mandato claro e inobjetable a cargo de las autoridades accionadas de retirar del servicio a los notarios que cumplan la edad de retiro forzoso.

Frente a la situación particular de los notarios respecto de los cuales se solicitó el retiro, precisó:

Que el artículo 147 del Decreto 960 de 1970 no contiene un mandato imperativo porque solo hacen referencia a la estabilidad laboral del notario.

Indicó que el señor Rafael de Jesús Chaar aceptó tener sesenta y cinco años de edad (edad de retiro forzoso) y las accionadas no expidieron el acto de retiro. Que tampoco expidieron el del señor Orlando de Jesús Villada Molina, quien también contaba con esa edad.

Que los señores Juan Osorio Méndez, Eduardo Castaño Sierra y Hernando Ramírez Guevara para el momento del fallo ya no eran notarios.

Respecto del señor Iván Jesús Orozco Orozco (Notario Segundo del Círculo de Valledupar) indicó que éste el 15 de mayo de 2012 radicó en el Instituto de Seguros Sociales la solicitud de pensión de vejez, hecho que comunicó a la Superintendencia de Notariado y Registro, entidad que informó sobre el particular al Ministerio de Justicia y del Derecho para que proveyera el cargo en interinidad hasta tanto se hiciera el nombramiento en propiedad.

Que los señores Juan Jorge Tascón Villa, Jaime de Jesús Rivera Duque, Ana Piedad Román de Rojas y Juan Álvaro Vallejo Tobón tenían la edad de retiro forzoso y, por ello, en la actualidad se adelantaba el trámite administrativo de retiro.

En relación con el señor Orlando de Jesús Villada Molina adujo que la Superintendencia de Notariado y Registro informó que también se encontraba en trámite el retiro pero que no había demostrado dicha circunstancia.

Que en el expediente no obraba prueba que el Presidente de la República hubiera retirado del servicio a los notarios 14, 15 y 29 del Círculo de Medellín pese a que el Ministerio de Justicia y del Derecho le envió los proyectos de acto administrativo para su aprobación.

Que, el Ministerio no remitió al Presidente de la República el proyecto de acto de retiro de la Notaria Primera del Círculo de Cartagena, Ana Piedad Román de Rojas, pese a que la Superintendencia de Notariado y Registro lo envió oportunamente.

De lo expuesto concluyó que se incumplió el deber consagrado en los artículos 182 del Decreto 960 de 1970 y 1° del Decreto 3047 de 1989, pues no se desvinculó del servicio a los notarios que llegaron a la edad de retiro forzoso relacionados en la solicitud de cumplimiento, pese a que transcurrió más de un mes desde que llegaron a esa edad.

En consecuencia, ordenó acatar las normas relacionadas en la solicitud de cumplimiento, pero condicionó su aplicación a que previamente los notarios Orlando de Jesús Villada Molina, Juan Jorge Tascón Villa, Jaime de Jesús Rivera Duque, Juan Álvaro Vallejo Tobón, Ana Piedad Román de Rojas, Iván de Jesús Orozco Orozco y Jesús Durango Chaar, fueran incluidos en nómina de pensionados.

Por último desestimó la pretensión segunda de la solicitud de cumplimiento, relativa a que se ordenara a las accionadas retirar del servicio a los notarios José Manuel Cantero Recio, Rodrigo León Palacio Laverde, Pablo Julio Cruz Ocampo, Gustavo Samper Rodríguez, Miguel Murcia Rodríguez, José Joao Herrera Iranzo, Juan Federico Acosta Rodríguez, Lázaro del Cristo de León de León y Luis José González Anaya, con el argumento de que esas personas: "(...) a la fecha de presentación de la demanda no habían cumplido la edad de retiro forzoso (...)"⁴.

6. Las apelaciones

En escritos de 28 de febrero, 1° y 12 de marzo de 2013, el Ministerio de Justicia y del Derecho, el Departamento Administrativo de la Presidencia de la República, la Superintendencia de Notariado y Registro y el Consejo Superior de la Carrera

⁴ Por auto del 5 de abril de 2013, la Sección Primera, Subsección "B" del Tribunal Administrativo de Cundinamarca, negó unas solicitudes de adición de la sentencia de 19 de febrero de 2013, presentadas por la accionante y por el coadyuvante de la demanda, señor Fernando Téllez Lombana.

Notarial, apelaron parcialmente la sentencia de 19 de febrero de 2013 de la Sección Primera, Subsección "B" del Tribunal Administrativo de Cundinamarca, coincidiendo en el argumento de oposición, relativo a estar en desacuerdo con la condición impuesta en el numeral primero de la parte resolutive, consistente en que para proceder al retiro de los notarios que han llegado a la edad de retiro forzoso, éstos deben estar incluidos en nómina de pensionados.

El señor Fernando Téllez Lombana - coadyuvante de la señora Jeimmy Lorena Silva Fiaga -, también apeló la decisión.

Para sustentar dichos recursos formularon los siguientes reparos:

6.1 Del Ministerio de Justicia y del Derecho

La apoderada judicial de esta entidad señala que no es posible condicionar el retiro de los notarios que lleguen a la edad de retiro forzoso a que éstos previamente deban estar incluidos en nómina de pensionados.

Asegura que los notarios son "particulares en ejercicio de funciones públicas" y, por tanto, no les es aplicable el Decreto N.º 2245 de 2012⁵ porque éstos no tienen una relación laboral con el Estado.

Que sujetar el retiro de los notarios en edad de retiro forzoso, a que previamente se verifique su inclusión en nómina de pensionados, desconoce el mandato expreso e imperativo que su desvinculación debe ocurrir dentro del mes siguiente al cumplimiento de los 65 años. Que esta razón es suficiente para que se excluya del numeral primero del fallo apelado tal condicionamiento.

6.2 Del Departamento Administrativo de la Presidencia de la República

La apoderada judicial indica que el cumplimiento de la ley respecto del retiro de los notarios que lleguen a la edad de retiro forzoso, no podía condicionarse a su inclusión en nómina de pensionados.

Afirma que si se atiende tal orden se deben detener todos los retiros de notarios en edad de retiro forzoso que se adelantan actualmente en cumplimiento de la ley.

⁵ El artículo primero del Decreto 2245 de 2012, consagra: "El objeto del presente decreto es establecer las medidas que garanticen que no se presente solución de continuidad **entre el momento del retiro del servicio del trabajador del sector público o privado** y su inclusión en nómina de pensionados y sus disposiciones aplican a los empleadores de los sectores público o privado y a las administradoras del Régimen de Prima Média con Prestación Definida y del Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad.". De la norma transcrita se aprecia que sin importar la naturaleza del notario público (empleado público o privado), el Decreto N.º 2245 de 2012 les es aplicable puesto que protege tanto al trabajador del sector público como al del privado.

Por tal motivo, solicita modificar la condición que se introdujo en el numeral primero de la sentencia del 19 de febrero de 2013 de la Sección Primera, Subsección “B” del Tribunal Administrativo de Cundinamarca.

6.3 De la Superintendencia de Notariado y Registro y el Consejo Superior de la Carrera Notarial

El apoderado judicial pide modificar el numeral primero de la sentencia del a quo en el sentido de suprimir la condición relativa a que previo al retiro del servicio de los notarios por edad de retiro forzoso debe verificarse su inclusión en nómina de pensionados.

Que el Tribunal se extralimitó al condicionar el cumplimiento de una norma que con claridad prevé que la edad de retiro forzoso de los notarios es de sesenta y cinco años, sin excepción alguna.

6.4 Del señor Fernando Téllez Lombana

El señor coadyuvante de la solicitud de cumplimiento, quien además invoca la condición de notario, pide a través del recurso propuesto “adicionar” la sentencia del 19 de febrero de 2013 del Tribunal administrativo de Cundinamarca, a efectos de que se emita pronunciamiento sobre los siguientes temas: (i) cuál es el término que tiene el Gobierno Nacional para retirar del servicio a los notarios que llegan a la edad de retiro forzoso, con el fin de que no pierda vigencia la lista de elegibles y, (ii) indicar que el retiro de un notario que haya llegado a la edad de retiro forzoso debe producirse dentro del mes siguiente y la vacante que se genere debe proveerse de la lista de elegibles.

II. CONSIDERACIONES DE LA SALA

1. Competencia

De conformidad con los artículos 150 de la Ley 1437 de 2011 y 1.º del Acuerdo 015 del 22 de febrero de 2011 por medio del cual la Sala Plena del Consejo de Estado modificó su reglamento, esta Sección es competente para pronunciarse sobre las apelaciones instauradas contra la sentencia de 19 de febrero de 2013 de la Sección Primera, Subsección “B” del Tribunal Administrativo de Cundinamarca⁶, por haberse dirigido la acción de cumplimiento contra entidades del nivel nacional.

⁶ De conformidad con el artículo 3º de la Ley 393 de 1997 el Tribunal Administrativo de Cundinamarca era el competente para conocer del trámite de la acción atendiendo el domicilio de la actora (Bogotá).

2. De la acción de cumplimiento

La acción de cumplimiento prevista en el artículo 87 de la Constitución Política y desarrollada por la Ley 393 de 1997, propende por la materialización efectiva de aquellos mandatos contenidos en leyes o en actos administrativos, a efectos de que el Juez de lo Contencioso Administrativo le ordene a la autoridad que se constituya renuente, proveer al cumplimiento de aquello que la norma prescribe.

Es un mecanismo procesal idóneo para exigir el cumplimiento de las normas o de los actos administrativos, pero al igual que la acción de tutela es subsidiario, en tanto que no procede cuando la persona que promueve la acción tenga o haya tenido otro instrumento judicial para lograr el efectivo cumplimiento de la norma o del acto incumplido; tampoco cuando su ejercicio persiga el cumplimiento de normas que establezcan gastos.

3. Requisitos de la acción y deberes del juez

La Ley 393 de 1997 señala como requisitos para la procedencia de la acción de cumplimiento, que el deber jurídico cuya observancia se exige esté consignado en normas con fuerza de ley o en actos administrativos, de una manera inobjetable y por ende exigible frente a la autoridad de la cual se reclama su efectivo cumplimiento; que la administración haya sido y continúe siendo renuente a cumplir; que tal renuencia se pruebe por el demandante de la manera como lo exige la ley, y que, tratándose de actos administrativos de carácter particular, el afectado no tenga ni haya tenido otro instrumento judicial para lograr su cumplimiento, salvo el caso en que, de no proceder el juez, se produzca un perjuicio grave e inminente para quien ejerció la acción.

4. Normas cuyo cumplimiento se solicitó ante la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo

La señora Jeimmy Lorena Silva Fiaga pidió se ordenara al Presidente de la República y al Ministro de Justicia y del Derecho en calidad de Presidente del Consejo Superior de la Carrera Notarial, cumplir lo dispuesto en las siguientes normas:

Artículo 31 del Decreto 2400 del 19 de diciembre de 1968 “Por el cual se modifican las normas que regulan la administración del personal civil y se dictan otras disposiciones”:

“ARTÍCULO 31. Edad de retiro. Todo servidor público o empleado que sea funcionario del Estado o que ejerza funciones

públicas y que cumpla la edad de 65 años, será retirado del servicio y no podrá ser reintegrado. No obstante, si por decisión libre y voluntaria del mismo, manifiesta al nominador su deseo en el ejercicio de las funciones que venía desempeñando podrá continuar en el cargo hasta cumplir la edad de 70 años.

Los empleados que cesen en el desempeño de sus funciones por razón de la edad, se harán acreedores a una pensión de vejez, de acuerdo que sobre el particular establezca el régimen de prestaciones sociales para los empleados públicos.

La remuneración y la pensión serán incompatibles para quienes se acojan a esta norma.”

Artículos 137, 147, 181 y 182 del Decreto 960 del 20 de junio de 1970 “Por el cual se expide el Estatuto del Notariado”:

“ARTÍCULO 137. DESIGNACIÓN Y RETIRO FORZOSO. *No podrán ser designados Notarios en propiedad quienes se hallen en condiciones de retiro forzoso, sea en el Notariado, sea en la Administración Pública, sea en la de Justicia o en el Ministerio Público, y quienes estén devengando pensión de jubilación.”*

“ARTÍCULO 147. ESTABILIDAD EN EL CARGO. *La estabilidad en el cargo ejercido en propiedad podrá extenderse hasta el retiro forzoso, dentro de las condiciones de la carrera, para quienes pertenezcan a ella.*

“ARTÍCULO 181. REELECCIÓN. *<Apartes tachados declarados INEXEQUIBLES> Los Notarios ~~pueden ser reelegidos indefinidamente;~~ los de carrera serán confirmados a la expiración de cada periodo. ~~Unos y otros deberán retirarse cuando se encuentren en situación de retiro forzoso.~~”*

“ARTÍCULO 182. RETIRO FORZOSO. *El Notario que llegue a encontrarse en circunstancia de retiro forzoso deberá manifestarla al funcionario que lo haya designado, tan pronto como ella ocurra.*

El retiro se producirá a solicitud del interesado, del Ministerio Público, o de la Vigilancia Notarial, o de oficio, dentro del mes siguiente a la ocurrencia de la causal.”

Artículo 1º del Decreto 3047 de 29 de diciembre de 1989 “Por el cual se reglamenta la edad de retiro forzoso de los notarios”:

“ARTÍCULO 1. *<Aparte tachado NULO> Señálase como edad de retiro forzoso para los notarios la edad de 65 años. El retiro se producirá a solicitud del interesado, del Ministerio Público, de la Superintendencia de Notariado y Registro o de Oficio, dentro del mes siguiente a la ocurrencia de la causal, ~~salvo que se trate de un notario en propiedad, caso en el cual podrá terminar el periodo en curso.~~ ⁷.*

⁷ Aparte tachado declarado nulo por la Sección Segunda del Consejo de Estado en sentencia de 23 de marzo de 1993 dentro del expediente N.º 5348, M.P. Joaquín Barreto Ruíz.

La observancia de estas normas fue reclamada a las entidades accionadas por escritos de 14 de septiembre de 2012, en los cuales de manera uniforme la actora solicitó el: “Cumplimiento del mandato legal contenido en el art. 31 del Dcto. 2400 de 1968, art. 137, 147, 181 y 182 del Dcto. 960 de 1970, art. 1° del Dcto. 3047 de 1089” y, basada en ellas, pidió proceder a retirar del servicio a los notarios en edad de retiro forzoso que relacionó en la demanda.

También pidió se les conminara a las accionadas proceder en igual sentido frente a los demás notarios que estaban próximos a cumplir dicha edad, y que relacionó en la pretensión segunda de la demanda de cumplimiento.

Tal requerimiento prueba que la solicitud reunió el requisito de procedibilidad, relativo a constituir en renuencia a las autoridades de quien se reclamó el cumplimiento de las disposiciones invocadas como inobservadas.

5. Cuestión previa

Advierte la Sala que a folios 344 a 348 del expediente obra memorial presentado ante el Tribunal Administrativo de Cundinamarca por el apoderado de la señora Ana Piedad Román de Rojas (Notaria Primera del Círculo de Cartagena), en el que solicitó declarar la nulidad de todo lo actuado debido a que, según él, a su poderdante no se le notificó el auto admisorio, circunstancia que le impidió ejercer el derecho a la defensa.

Por auto del 23 de abril de 2013, la Sección primera, Subsección “B” del Tribunal Administrativo de Cundinamarca, amparada en el artículo 142⁸ del Código de Procedimiento Civil, manifestó no tener competencia para decidir la solicitud de nulidad, según lo indicó porque ya se había proferido sentencia de primera instancia. En consecuencia, junto con las apelaciones interpuestas contra la sentencia, envió la nulidad para que fuera decidida por el Consejo de Estado⁹.

La Sala no comparte la decisión del Tribunal Administrativo de Cundinamarca sobre omitir darle trámite a la nulidad propuesta por el apoderado de la señora Ana Piedad Román de Rojas, porque para la fecha en que ésta se presentó la sentencia de primera instancia no estaba en firme por encontrarse pendiente de decidir una solicitud de adición de esa providencia. Sin embargo y comoquiera que al folio 352 del expediente el apoderado de la señora Román de Rojas manifestó “(...) desistir de la solicitud de nulidad que interpuso mediante memorial del pasado 4 de marzo de 2013.”, esta Sala se abstuvo de devolver el expediente a dicha Corporación para que resolviera dicho asunto.

⁸**ARTÍCULO 142. OPORTUNIDAD Y TRÁMITE.** Las nulidades podrán alegarse en cualquiera de las instancias, antes de que se dicte sentencia, o durante la actuación posterior a ésta si ocurrieron en ella. (...).” (Negrita fuera de texto)

⁹ Folios 425 y 426.

Entonces, bajo el amparo de los principios de eficacia, economía y celeridad que gobiernan la acción de cumplimiento, la Sección Quinta del Consejo de Estado pasará a pronunciarse sobre los recursos de apelación propuestos contra la sentencia del 19 de febrero de 2013 de la Sección Primera, Subsección “B” del Tribunal Administrativo de Cundinamarca.

6. Del límite y objeto de la apelación

Conviene que la Sala se pronuncie en primer lugar frente a si procede el análisis de los planteamientos que a título de apelación formuló el señor Fernando Téllez Lombana, en relación con la necesidad de que esta instancia adicione el pronunciamiento del a quo, y resuelva sobre: (i) cuál es el término que tiene el Gobierno Nacional para retirar del servicio a los notarios que llegan a la edad de retiro forzoso, con el fin de que la lista de elegibles no pierda vigencia y, (ii) si por haber llegado un notario a la edad de retiro forzoso su desvinculación debe producirse dentro del mes siguiente y si la vacante generada debe proveerse directamente de la lista de elegibles.

La Sala no dará trámite al recurso planteado por quien se presentó en condición de coadyuvante de las pretensiones de la acción de cumplimiento, habida cuenta que en la formulación de la apelación desconoció que su actuación está limitada a la actividad de quien funge como accionante - quien no apeló -, y además está supeditada a los argumentos y pretensiones expresados en la solicitud inicial.

Lo anterior por cuanto el objeto de la apelación desborda el planteamiento de la solicitud de cumplimiento en tanto reclama que el juez de la segunda instancia se pronuncie respecto de aspectos que no fueron planteados ni en la demanda ni en el escrito mediante el cual se agotó el requisito de procedibilidad.

Sobre el particular, esta Corporación en relación con los límites de los coadyuvantes, puntualizó:

*“La Sala advierte que la coadyuvancia a la demanda, presentada por la Asociación Colombiana de Empresas de Medicina Integral – ACEMI-, en los alegatos de conclusión, **no tiene que ver con los aspectos tratados por la actora en su demanda.** (...) Así las cosas, para la Sala es claro que cuando una tercera persona coadyuva los argumentos expuestos en la demanda, como sucede en el sub iudice, **es necesario que jurídicamente exista coincidencia con la causa petendi propuesta por el actor, ya que de lo contrario, se estaría vulnerando el principio constitucional del debido proceso y, por ende, el derecho de defensa, máxime si se tiene en cuenta que la referida “coadyuvancia”, en su contexto, está integrada por elementos***

fácticos y jurídicos nuevos, que indudablemente afectan a la parte demandada, al no poder ser controvertidas por esta, dado que fue presentada en la oportunidad procesal correspondiente a los alegatos de conclusión.¹⁰

7. Del asunto bajo examen

Con la anterior precisión y bajo el entendido que el pronunciamiento de esta Sala se circunscribirá a resolver si hay lugar o no a mantener el condicionamiento al que el Tribunal supeditó el retiro de los señores “Orlando de Jesús Villada Molina, Juan Jorge Tascón Villa, Jaime de Jesús Rivera Duque, Juan Álvaro Vallejo Tobón, Ana Piedad Román de Rojas, Iván de Jesús Orozco Orozco y Jesús Durango Chaar”, por haber llegado a la edad de retiro forzoso “Prevía verificación de la inclusión en nómina de pensionados del respectivo fondo en el que tenga a cargo el reconocimiento de la pensión de dichas personas”, se abordará el estudio de los recursos planteados por las entidades accionadas, así:

Prevé el artículo 1º del Decreto 3047 de 29 de diciembre de 1989 “Por el cual se reglamenta la edad de retiro forzoso de los notarios”, que los 65 años es la edad en que los notarios deben retirarse forzosamente del servicio, el cual debe producirse dentro del mes siguiente a que ello acontezca:

“ARTÍCULO 1. <Aparte tachado NULO> Señálase como edad de retiro forzoso para los notarios la edad de 65 años. El retiro se producirá a solicitud del interesado, del Ministerio Público, de la Superintendencia de Notariado y Registro o de Oficio, dentro del mes siguiente a la ocurrencia de la causal, ~~salvo que se trate de un notario en propiedad, caso en el cual podrá terminar el período en curso.~~¹¹

Dicha norma, como lo señaló el Tribunal, contiene un mandato claro, expreso, imperativo e inobjetable consistente en retirar a los notarios del servicio **dentro del mes siguientes al día en que cumplan la edad de retiro forzoso**, sin embargo, no sujeta el cumplimiento de ésta a condición alguna que permita al Juez de lo Contencioso Administrativo impedir su aplicación tan pronto haya transcurrido el mes previsto para el retiro.

Establecido que la edad de retiro forzoso aplica de manera inmediata y, en especial que su ejecución no se encuentra sometida a condición, la Sala concluye que el a quo **no** podía disponer que la desvinculación de los notarios se limitara hasta que operara su inclusión en nómina de pensionados, más aún cuando su

¹⁰ Sentencia del 7 de julio de 2011, Exp. 2006-00197-00, C.P. Marco Antonio Velilla Moreno.

¹¹ Aparte tachado declarado nulo por la Sección Segunda del Consejo de Estado en sentencia de 23 de marzo de 1993 dentro del expediente N.º 5348, M.P. Joaquín Barreto Ruíz.

decisión se sustentó en fallos de tutela de la Corte Constitucional con efectos inter-partes, que además no se refieren en específico a la situación de encontrarse los notarios en edad de retiro forzoso. Esta es razón suficiente para que se revoque dicho numeral, bajo el entendido que esta decisión es inescindible y amerita el examen de cada una de las situaciones en las que se encuentran los notarios accionados a efectos de establecer que órdenes deben dictarse con el propósito de cumplir la ley.

Ahora bien, es de precisar que una de las características del deber que se pide cumplir es que su exigibilidad sea actual, es decir, que para el momento en que se acuda a la acción la norma o el acto administrativo se encuentre desacatado. Tal hecho impide que esta acción se utilice para reclamar que el juez emita órdenes para superar situaciones futuras e inciertas, respecto de las cuales no se puede predicar un incumplimiento en tanto el plazo o término para que la administración actúe, no ha fenecido.

Por tal motivo, la Sala verificará si en el presente caso había lugar a que el Tribunal a quo ordenara a las accionadas cumplir el citado artículo 1º del Decreto 3047 de 29 de diciembre de 1989 respecto de los notarios relacionados en el cuadro de la pretensión primera de la solicitud de cumplimiento, pues respecto de quienes enlistó en la pretensión segunda la Sala considera que la acción se ejercitó de manera anticipada por cuanto para la fecha de su presentación, aún no habían cumplido la edad de retiro forzoso y, por tanto, respecto de ellos es evidente que no había desconocimiento de la ley.

Ahora bien, en relación con los notarios que ya habían cumplido la edad de retiro forzoso, la Sala aprecia que:

1.- *A folios 100 a 102 del expediente, obra copia del Decreto N.º 2456 de 3 de diciembre de 2012, por medio del cual el Presidente de la República retiró del servicio a la Notaria 49 del Círculo de Bogotá, doctora Myriam Ramos de Saavedra, en consecuencia, resulta inane emitir una orden respecto de ella¹².*

2.- *Igual situación acontece en relación con los doctores **i)** Jaime de Jesús Rivera Duque, Notario 15 del Círculo de Medellín; **(ii)** Juan Jorge Tascón Villa, Notario 14 del Círculo de Medellín y, **(iii)** Juan Álvaro Vallejo Tobón, Notario 29 del Círculo de Medellín, pues a folios 301 a 303, 304 y 305 a 307 del expediente, se encuentran los Decretos Nos. 2620, 2621 y 2622 de 17 de diciembre de 2012, mediante los*

¹² *En sentencia del 23 de enero de 2013, dentro del expediente 2012-00494 (en apelación en el Despacho del Consejero, doctor Alberto Yepes Barreiro), la Sección Primera, Subsección "B" del Tribunal Administrativo de Cundinamarca declaró hecho superado respecto de la notaria 49 del Círculo de Bogotá.*

cuales se les retiró del servicio.

Respecto de la situación de estos notarios, la Sala debe indicar, que por haberse expedido los actos de retiro del servicio antes de haberse dictado la sentencia de primera instancia, el Tribunal a quo no debió declarar el incumplimiento de la ley, como hizo, sino decretar la terminación anticipada del proceso como lo dispone el artículo 19¹³ de la Ley 393 de 1997, circunstancia por la cual esta Sección, con fundamento en dicha norma y en relación exclusiva con ellos, así lo dispondrá.

3.- *En cuanto al señor Juan Osorio Méndez, se aprecia a folios 118 a 120 del expediente que éste en la actualidad no es el Notario 3º del Círculo de Neiva, como lo asegura la actora, pues mediante el Decreto N.º 606 del 28 de enero de 2010¹⁴, en esa notaría se nombró al doctor Carlos Enrique Polanía Fierro.*

Conforme con lo anterior, la Sala advierte respecto de la Notaría 3º del Círculo de Neiva, que para la fecha en que la señora Jeimmy Lorena Silva Fiaga instauró la acción de cumplimiento, el Gobierno Nacional no se encontraba en desacato de cumplir las normas aducidas como desconocidas, toda vez que, se reitera, en ésta ya no fungía como notario el doctor Juan Osorio Méndez, motivo por el cual el Tribunal a quo debió negar la prosperidad de la acción de cumplimiento en lo que tiene que ver con este notario.

4.- *No sucede lo mismo en cuanto hace a los doctores: (i) Luis Agustín Castillo Zárate, Notario 40 del Círculo de Bogotá; (ii) Ana Piedad Román de Rojas, Notaría 1º del Círculo de Bogotá; (iii) Iván Jesús Orozco Orozco, Notario 2º del Círculo de Valledupar; (iv) Rafael de Jesús Durango Chaar, Notario 2º del Círculo de Montería; (v) Eduardo Castaño Sierra, Notario 2º del Círculo de Armenia; (vi) Hernando Ramírez Guevara, Notario 3º del Círculo de Pereira y, (vii) Orlando de Jesús Villada Molina, Notario 11 del Círculo de Medellín, debido a que al expediente no se acompañó prueba que demuestre que en la actualidad ya no fungen como notarios.*

Lo anterior significa que los citados notarios no obstante haber llegado a la edad de retiro forzoso, continúan en ejercicio del cargo, afirmación que se corrobora porque durante el trámite de la acción las entidades informaron que en la actualidad se está adelantando el trámite administrativo para su retiro.

¹³ **“Artículo 19.- Terminación anticipada.** - Si estando en curso la Acción de Cumplimiento, la persona contra quien se hubiere dirigido la Acción desarrollare la conducta requerida por la Ley o el Acto Administrativo, se dará por terminado el trámite de la acción dictando auto en el que se declarará tal circunstancia y se condenará en costas, sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 24 de esta Ley.”.

¹⁴ Mediante este Decreto se confirmó el nombramiento del señor Carlos Enrique Polanía Fierro como Notario tercero del Círculo de Neiva.

Entonces al estar probado que trascurrió más de un mes desde el día en que los citados notarios cumplieron la edad de retiro forzoso y no se ha procedido a su retiro, la inobservancia del artículo 1º del Decreto 3047 de 29 de diciembre de 1989, resulta evidente.

Conforme con lo expuesto, la Sala adoptará las siguientes determinaciones: (i) no dará trámite al recurso de apelación presentado por el señor Fernando Téllez Lombana; (ii) revocará el numeral primero de la sentencia del 19 de febrero de 2013 del Tribunal Administrativo de Cundinamarca y, en su lugar: a) declarará la terminación anticipada del proceso respecto de los doctores Jaime de Jesús Rivera Duque (Notario 15 del Círculo de Medellín), Juan Jorge Tascón Villa (Notario 14 del Círculo de Medellín) y Juan Álvaro Vallejo Tobón (Notario 29 del Círculo de Medellín); b) negará la solicitud de cumplimiento en relación con el señor Juan Osorio Méndez; y c) declarará que el Presidente de la República, el Ministro de Justicia y del Derecho - Presidente del Consejo Superior de la Carrera Notaria - y la Directora de Gestión Notarial de la Superintendencia de Notariado y Registro, desacatan el artículo 1º del Decreto 3047 de 29 de diciembre de 1989, motivo por el cual deben proceder, si aún no lo han hecho, al retiro del servicio de los señores Luis Agustín Castillo Zárate, Ana Piedad Román de Rojas, Iván Jesús Orozco Orozco, Rafael de Jesús Durango Chaar, Eduardo Castaño Sierra, Hernando Ramírez Guevara y Orlando de Jesús Villada Molina, quienes cumplieron la edad de retiro forzoso.

Además de lo anterior, se exhortará a quienes intervienen en el procedimiento de retiro de notarios para que procedan en adelante dar aplicación a lo previsto en el artículo 1º del Decreto 3047 de 29 de diciembre de 1989.

En mérito de lo expuesto, el Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Quinta, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

F A L L A

PRIMERO.- NO DAR TRÁMITE al recurso de apelación interpuesto por el señor Fernando Téllez Lombana, por lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO.- REVOCAR el numeral primero de sentencia del 19 de febrero de 2013, proferida por la Sección Primera, Subsección "B" del Tribunal Administrativo de Cundinamarca y, en consecuencia, se dispone:

1. DECLARAR la terminación anticipada del proceso respecto de los doctores Jaime de Jesús Rivera Duque (Notario 15 del Círculo de Medellín), Juan Jorge Tascón Villa (Notario 14 del Círculo de Medellín) y Juan Álvaro Vallejo Tobón (Notario 29 del Círculo de Medellín), por lo expuesto en la parte motiva.

2. NEGAR la solicitud de cumplimiento en cuanto a que se ordene a las entidades accionadas el cumplimiento del artículo 1º del Decreto 3047 de 29 de diciembre de 1989 en relación con el señor Juan Osorio Méndez, toda vez que para la fecha en que se instauró la acción éste ya no fungía como Notario 3º del Círculo de Neiva.

3. DECLARAR que el Presidente de la República, el Ministro de Justicia y del Derecho - Presidente del Consejo Superior de la Carrera Notaria - y la Directora de Gestión Notarial de la Superintendencia de Notariado y Registro, desacatan el artículo 1º del Decreto 3047 de 29 de diciembre de 1989. En consecuencia,

SE ORDENA que dentro del término de 5 días, contado a partir de la notificación de esta providencia, se proceda al retiro del servicio, si aún no lo han hecho, de los doctores Luis Agustín Castillo Zárate (Notario 40 del Círculo de Bogotá), Ana Piedad Román de Rojas (Notaría 1º del Círculo de Bogotá), Iván Jesús Orozco Orozco (Notario 2º del Círculo de Valledupar), Rafael de Jesús Durango Char (Notario 2º del Círculo de Montería), Eduardo Castaño Sierra (Notario 2º del Círculo de Armenia), Hernando Ramírez Guevara (Notario 3º del Círculo de Pereira) y Orlando de Jesús Villada Molina (Notario 11 del Círculo de Medellín)

TERCERO.- EXHORTAR al Presidente de la República, al Ministro de Justicia y del Derecho - Presidente del Consejo Superior de la Carrera Notaria - y a la Directora de Gestión Notarial de la Superintendencia de Notariado y Registro, para que en lo sucesivo apliquen lo previsto en el artículo 1º del Decreto 3047 de 29 de diciembre de 1989, sin dilación alguna.

CUARTO.- Devolver el expediente al Tribunal de origen.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

ALBERTO YEPES BARREIRO
Presidente

SUSANA BUITRAGO VALENCIA
Consejera de Estado

MARTÍN GONZÁLO BERMÚDEZ MUÑOZ
Conjuez

DOLLY PEDRAZA DE ARENAS
Conjuez