

Sentencia T-307/16

ACCION DE TUTELA CONTRA ACTOS ADMINISTRATIVOS-Reiteración de jurisprudencia sobre procedencia excepcional/ACCION DE TUTELA CONTRA ACTO ADMINISTRATIVO-Caso en que se negó reconocimiento de práctica jurídica realizada en personería municipal

Por regla general la acción de tutela es improcedente contra los actos administrativos, por cuanto existen en la jurisdicción de lo contencioso administrativo los medios de control que se presumen idóneos y eficaces para garantizar la protección de los derechos reclamados. No obstante, la jurisprudencia constitucional ha admitido que procede excepcionalmente la acción de tutela para controlar la actuación de la Administración, por ejemplo, tratándose el acto administrativo que niega el reconocimiento de la judicatura Ad Honórem, cuando el respectivo medio de control carece de idoneidad y/o eficacia para cesar la evidente vulneración de los derechos fundamentales o, cuando es necesario evitar un perjuicio irremediable.

EXIGIBILIDAD DE PRACTICA JURIDICA DE LA JUDICATURA COMO REQUISITO PARA ACCEDER A TITULO DE ABOGADO-Jurisprudencia constitucional

PRACTICA JURIDICA PARA ACCEDER AL TITULO DE ABOGADO-Exigibilidad de especiales requisitos de grado para obtener título de idoneidad y ejercer profesiones que involucran un riesgo social

El legislador señaló dentro de su amplio marco de configuración legislativa diversas alternativas a los egresados de los programas de derecho, para que éstos puedan optar por el título de abogados, respetando la libertad de escoger profesión y oficio y la protección de la autonomía del legislador y de las universidades.

PRACTICA DE JUDICATURA COMO REQUISITO PARA EL TITULO DE ABOGADO-Instituciones, modalidad y tiempo en el que debe realizarse

El egresado del programa de derecho, en adición a los requisitos de plan de estudios y exámenes preparatorios, tiene la facultad de elegir entre la monografía o la realización de la judicatura para efectos de acceder al título de abogado. En este último evento, existe la

libertad de escoger las condiciones (entiéndase tiempo, remuneración, entidad) en las que se realizará dicha práctica jurídica, lo que permite que la misma se adecúe a las necesidades, propósitos, incluso, al proyecto de vida del futuro abogado. Por ello, la judicatura no puede entenderse como una barrera para el ejercicio de la abogacía, sino que debe concebirse como una oportunidad que tiene el egresado de adquirir experiencia laboral, además de conocimientos jurídicos que lo ayudarán en el posterior desarrollo de su profesión.

PRACTICA JURIDICA EN CALIDAD DE AD-HONOREM EN PERSONERIAS MUNICIPALES-Régimen jurídico aplicable

El régimen jurídico aplicable a los egresados de los programas de derecho que presten sus servicios en calidad de judicante Ad Honórem en las personerías municipales, es el previsto en la Ley 878 de 2004.

PRACTICA JURIDICA EN CALIDAD DE AD-HONOREM EN PERSONERIAS MUNICIPALES-Requisitos

PRACTICA JURIDICA EN CALIDAD DE AD-HONOREM EN PERSONERIAS MUNICIPALES-Judicante adquiere calidad de servidor público por el tiempo que preste sus servicios a dicha entidad

PRACTICA JURIDICA EN CALIDAD DE AD-HONOREM EN PERSONERIAS MUNICIPALES-Judicante con dedicación exclusiva, salvo cuando se trate del ejercicio de la docencia e investigación académica

INCOMPATIBILIDADES DEL SERVIDOR PUBLICO-Alcance del artículo 128 de la Constitución/PROHIBICION CONSTITUCIONAL DE DOBLE ASIGNACION

El artículo 128 de la Constitución, y el artículo 19 de la Ley 4ª de 1992 que lo desarrolla, tiene por finalidad que en el ámbito de la función pública, se proteja el patrimonio público y se preserve la moralidad administrativa, entendida esta última como la imposibilidad de que un servidor público “pueda valerse de su influencia para obtener del Estado una remuneración diferente o adicional a la que perciben como sueldo”. Como quedó expuesto, para garantizar este propósito, el Constituyente de 1991 consagró en la Carta Política (i) la

prohibición de desempeñar simultáneamente más de un empleo público, y (ii) el de recibir más de una asignación que provenga de las arcas del Estado (artículo 128 C.P.). En virtud de la primera, está proscrito que un servidor público, que por ende ocupa un cargo público y recibe una remuneración, ejerza otro empleo público igualmente remunerado y, en cuanto a la segunda, está prohibido que un servidor público, en un cargo público que le representa una remuneración, reciba otra asignación a cargo del Estado –entiéndase toda clase de remuneración, sueldo, honorarios, mesada pensional-, excepto aquellas que autoriza la ley.

PRACTICA JURIDICA EN CALIDAD DE AD-HONOREM EN PERSONERIAS MUNICIPALES-Judicante no incurre en incompatibilidad de servidor público, al desempeñarse como docente y como ad-honorem en Personería municipal, por cuanto no recibe doble asignación

PRACTICA JURIDICA EN CALIDAD DE AD-HONOREM EN PERSONERIAS MUNICIPALES-Ejercicio simultáneo de la práctica jurídica y ejercicio de la docencia, no constituye incompatibilidad, por lo tanto no se puede negar por desconocimiento del requisito de “dedicación exclusiva”

DERECHO A LA EDUCACION Y EXIGIBILIDAD DE PRACTICA JURIDICA DE LA JUDICATURA COMO REQUISITO PARA ACCEDER A TITULO DE ABOGADO-Se advierte al Consejo Superior que una vez el accionante acredite el cumplimiento de horas que le hacen falta para completar tiempo de judicatura, reconozca práctica jurídica sin dilaciones injustificadas

Referencia: expediente T-5.377.286

Acción de tutela interpuesta por el ciudadano Carlos Alberto Muñoz Cadavid contra la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura -Unidad de Registro Nacional de Abogados y Auxiliares de la Justicia-.

Magistrado Ponente:

ALEJANDRO LINARES CANTILLO

Bogotá D.C., dieciséis (16) de junio de dos mil dieciséis (2016)

La Sala Tercera de Revisión de la Corte Constitucional, integrada por la magistrada Gloria

Stella Ortiz Delgado y los magistrados Gabriel Eduardo Mendoza Martelo y Alejandro Linares Cantillo, quien la preside, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales, ha proferido la siguiente:

SENTENCIA

I. ANTECEDENTES

A. LA DEMANDA DE TUTELA

1. El señor Carlos Alberto Muñoz Cadavid interpuso acción de tutela contra la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura -Unidad de Registro Nacional de Abogados y Auxiliares de la Justicia-, por considerar vulnerados sus derechos fundamentales al libre desarrollo de la personalidad, a la igualdad, al trabajo, al mínimo vital, a la vida digna y a la no violación del principio de la buena fe, como consecuencia del acto administrativo proferido por la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura -Unidad de Registro Nacional de Abogados y Auxiliares de la Justicia-, que negó al actor el reconocimiento de la judicatura Ad Honórem, argumentando otros que el accionante estaba incurso en una incompatibilidad para desempeñar de manera simultánea los cargos de judicante no remunerado y docente vinculado a la Secretaría de Educación del Municipio de Bello (Antioquia). Dicha judicatura se realizó con el fin de obtener el título de abogado, en la Personería del Municipio de Bello (Antioquia).

Frente a lo anterior, el accionante solicitó al juez de tutela ordenar a la entidad accionada reconocer la práctica jurídica Ad Honórem realizada en la Personería del Municipio de Bello (Antioquia) en forma inmediata, de manera que le permita acceder al título de abogado.

B. HECHOS RELEVANTES

2. El ciudadano Carlos Alberto Muñoz Cadavid, de 59 años de edad[1], estudió el programa profesional en Derecho en la Universidad de Antioquia, dentro del cual culminó materias el 31 de agosto de 2012[2].

3. El 11 de abril de 2014, como parte del cumplimiento de los requisitos para obtener el título de abogado, el actor inició la práctica jurídica en la Personería de Bello (Antioquia)[3].

Para ese efecto, mediante la Resolución No. 030-1 del 11 de abril de 2014 y el acta de

posesión de la misma fecha, el Personero municipal nombró y posesionó al actor como judicante Ad Honórem, cargo que debía desempeñar de lunes a viernes, de 6:00 a.m. a 12:00 m[4].

4. El 11 de febrero de 2015, el actor culminó la práctica jurídica desarrollada en la Personería municipal de Bello (Antioquia), entidad que certificó el cumplimiento de la judicatura Ad Honórem, el período, la jornada y las funciones que desempeñó durante la misma[5].

5. Adujo el actor que, el 19 de febrero de 2015, envió a la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura la documentación exigida para obtener el reconocimiento de la judicatura Ad Honórem y de esta manera optar por el título de abogado.

6. El 6 de julio de 2015, el peticionario allegó ante la accionada la constancia expedida, el 22 de junio de 2015, por la Secretaría de Educación Municipal de Bello, en la cual se indica que ingresó a dicha entidad el día 16 de enero de 2006 y que hasta la fecha en la que se emitió la mencionada certificación, el accionante había venido desempeñando el cargo de docente en propiedad, en el Instituto Educativo Marco Fidel Suarez, ubicado en el municipio mencionado[6].

7. El 21 de julio de 2015, mediante Resolución No. 4087 proferida por la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura -Unidad de Registro Nacional de Abogados y Auxiliares de la Justicia-, dicha entidad negó el reconocimiento de la práctica jurídica realizada por el señor Carlos Alberto Muñoz Cadavid en la Personería del Municipio de Bello (Antioquia). Señaló que, de acuerdo con la Ley 878 de 2004, mediante la cual se regula la judicatura Ad Honórem en la Procuraduría General de la Nación, normatividad que señala la accionada resulta aplicable a la situación de aquellos que realizan la práctica jurídica en las personerías, la judicatura “debe ejercerse a tiempo completo y dedicación exclusiva, por el término de 9 meses”[7].

En ese sentido, manifestó la accionada que si bien el peticionario había desempeñado dichas funciones por el término de 10 meses -comprendidos entre el 11 de abril de 2014 y el 11 de febrero de 2015, en jornada laboral de 6 horas, no era posible reconocer ese período de tiempo, debido a la incompatibilidad presentada para el desempeño simultaneo de los cargos de judicante Ad Honórem en la Personería Municipal de Bello y de docente

vinculado a la Secretaría de Educación del mismo ente territorial[8].

Argumentó la entidad accionada que, de conformidad con los artículos 128 de la Constitución y 19 de la Ley 4 de 1992, el peticionario estaba inmerso en una incompatibilidad, toda vez que, desempeñó simultáneamente más de un empleo público, al haber trabajado como servidor público cuando ejerció su cargo de docente vinculado a la Secretaría de Educación del Municipio de Bello (Antioquia) y, al mismo tiempo, haber adquirido temporalmente la calidad de servidor público cuando realizó la judicatura Ad Honórem en la personería mencionada. Sobre este punto, aseveró que, “cuando un egresado desempeña uno de estos cargos adquiere las mismas obligaciones y responsabilidades de los funcionarios de la entidad en la cual realiza la judicatura, adquiriendo temporalmente la calidad de servidor público autorizado por la Ley, tal como lo establece el artículo 1º de la Ley 878 de 2004”[9]. Finalmente, la entidad accionada manifestó que contra dicha Resolución No. 4087 procedía el recurso de reposición, sin embargo, el accionante no impugnó la decisión.

8. El 16 de octubre de 2015, el señor Carlos Alberto Muñoz Cadavid interpuso acción de tutela contra la Unidad de Registro Nacional de Abogados y Auxiliares de la Justicia de la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura, por considerar vulnerados sus derechos fundamentales al libre desarrollo de la personalidad, a la igualdad, al trabajo, al mínimo vital, a la vida digna y a la no violación del principio de la buena fe, como consecuencia del acto administrativo, por medio del cual se negó el reconocimiento de la judicatura no remunerada establecida como requisito para acceder al título de abogado.

El accionante manifestó que la decisión de la entidad accionada vulnera sus derechos fundamentales, por cuanto, se convierte en el único obstáculo para obtener el título de abogado, lo cual entorpece su proyecto de vida. Frente a lo dispuesto en el artículo 128 de la Constitución, adujo que no realizó de manera simultánea su práctica jurídica con el desempeño de la labor de docente, pues las funciones como judicante las desarrollaba entre 6:00 a.m. y 12 m, mientras su trabajo como profesor lo realizaba entre 12:30 m y 6:00 p.m. Además, alegó que no era posible aplicar a su caso la incompatibilidad aludida, debido a que, no recibió una doble remuneración por parte del Estado porque la judicatura la realizó en la modalidad Ad Honórem. Finalmente, fundamentó su acción en las consideraciones expuestas en las sentencias T-932 de 2012, T-892A de 2006 y C-621 de

2004.

9. Por lo anterior, el accionante solicitó al juez de tutela, primero, reconocer la judicatura Ad Honórem, realizada por éste en la Personería del Municipio de Bello (Antioquia), en forma inmediata, de manera que se permita optar al título de abogado y, segundo, prevenir a la accionada para que en adelante no siga vulnerado “los principios humanos, constitucionales y legales”.

C. RESPUESTA DE LA ENTIDAD ACCIONADA

10. La Unidad de Registro Nacional de Abogados y Auxiliares de la Justicia del Consejo Superior de la Judicatura[10], manifestó que el legislador ha establecido en diferentes normas las condiciones, los cargos y las entidades en las que se puede desempeñar la judicatura Ad Honórem. En ese sentido, adujo que en un principio no era procedente reconocer las prácticas jurídicas realizadas en las Personerías Municipales porque no se encontraban entre las opciones previstas por el legislador; sin embargo, esa circunstancia cambió, en razón a que, mediante la sentencia T-932 de 2012, la Corte Constitucional ordenó acreditar las prácticas jurídicas en dichas entidades, al considerar que por mandato constitucional las Personerías ejercen las mismas funciones del Ministerio Público bajo la dirección de la Procuraduría General de la Nación. Desde ese momento se han venido acreditando las judicaturas Ad-Honórem en las Personerías, siempre y cuando, sean realizadas durante un período de 9 meses, en jornada completa de trabajo y desempeñando funciones jurídicas.

Señaló la entidad accionada que, con base en los artículos 128 de la Constitución y 19 de la Ley 4 de 1992, el accionante estaba inmerso en una incompatibilidad para ejercer las funciones de judicante Ad-Honórem en la Personería Municipal de Bello, debido a que se venía desempeñando como servidor público en el cargo de docente vinculado a la Secretaría de Educación del mismo municipio. Agregó que si bien no se presentó un cruce en los horarios en los cuales desempeñó las funciones de los cargos mencionados, la simultaneidad concurre en el hecho de ostentar la calidad de servidor público como docente en dicha Secretaria de Educación y como judicante Ad Honórem al servicio de la Personería del mencionado municipio, durante un mismo período de tiempo. Además, precisa la accionada que “el desempeño de la práctica jurídica debe ser de tiempo completo y

dedicación exclusiva y en el presente caso el egresado desempeño la práctica jurídica en jornada laboral de 6 horas en razón a que tenía que cumplir con sus obligaciones laborales en la Institución Educativa, por lo tanto no cumplió con ese requisito establecido por el legislador para todas las entidades en las cuales es válido el desempeño de la práctica jurídica en calidad Ad-Honorem”[11].

Adicionalmente, la entidad accionada indicó que si bien el actor no recibió remuneración durante el tiempo que desempeñó las funciones en la Personería del Municipio de Bello (Antioquia), ello no quiere decir que no tenga las mismas responsabilidades y obligaciones de los demás servidores públicos. En ese orden de ideas, aseveró que “los cargos creados por la Ley en calidad Ad-Honorem para el desempeño de la práctica jurídica dentro de la administración pública y de justicia, deben ser ejercidos por aquellos egresados que efectivamente no tienen ninguna clase de relación laboral o contractual con el Estado, debido a que en caso contrario la práctica jurídica no podría ser Ad-Honorem sino remunerada y deberá ajustarse a la normatividad que regula el desempeño de la judicatura en esta modalidad”.

Finalmente, la entidad accionada manifestó que no son válidas las pretensiones de la acción de tutela, porque el acto administrativo atacado se ajusta a las normas que regulan la materia, los derechos reclamados como vulnerados no hacen parte del proceso de la acreditación de la judicatura, el accionante no señaló una situación en particular como punto de referencia para probar la vulneración del derecho a la igualdad, además, no consultó los medios dispuestos por la accionada para informarse acerca de las condiciones en las que se debía desempeñar la judicatura Ad Honórem.

D. RESPUESTA DEL TERCERO INTERVINIENTE

11. La Personería Municipal de Bello (Antioquia), realizó un recuento de los hechos expuestos en la demanda de tutela, ratificando que se encargó de vigilar el cumplimiento de la judicatura Ad Honórem del accionante, durante el período comprendido entre el 11 de abril de 2014 y el 11 de febrero de 2015, en un horario de lunes a viernes de 6 a.m. a 12 m.

E. DECISIONES JUDICIALES OBJETO DE REVISIÓN

Primera instancia: Sentencia proferida por el Tribunal Superior de Medellín, Sala de Decisión Constitucional, el 4 de noviembre de 2015

12. El Tribunal Superior de Medellín negó el amparo de los derechos fundamentales invocados por el accionante, argumentando que no se cumple con el requisito de subsidiariedad, en tanto, la jurisdicción de lo contencioso administrativo es el escenario natural para controvertir la legalidad del acto administrativo, mediante el cual la accionada negó el reconocimiento de la práctica jurídica y, contra el cual no fue presentado el recurso de reposición.

Además, señaló que la acción de tutela no procede como mecanismo transitorio de amparo, por cuanto, el actor no aportó prueba siquiera sumaria que evidencie la existencia de un perjuicio irremediable.

Impugnación

13. El accionante hizo énfasis en que la Corte mediante la sentencia T-932 de 2012, dispuso que no era obligatorio hacer uso del recurso de reposición para agotar la vía gubernativa y que el medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho no resultaba idóneo y efectivo para proteger los derechos fundamentales vulnerados con ocasión de un acto administrativo que niega el reconocimiento de una práctica jurídica. En cuanto a la inexistencia del perjuicio, manifestó que, contrario a lo sostenido por el a quo, sí mencionó en la demanda de tutela la posibilidad de la configuración de un perjuicio irremediable y los derechos que se violaron con el acto administrativo acusado. Por las anteriores razones, solicitó se revoque la decisión impugnada y, en su lugar, se concedan las pretensiones expuestas en la acción de tutela.

Segunda instancia: Sentencia proferida por la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal, el 19 de enero de 2016

14. La Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia confirmó el fallo de primera instancia, negando así el amparo a los derechos fundamentales invocados por el accionante, al considerar que el actor se equivocó al elegir la acción de tutela para censurar la resolución que negó el reconocimiento de la judicatura, porque el medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho es la vía judicial idónea para dirimir este tipo de

conflictos. Señaló que el actor omitió interponer el recurso de reposición contra el acto administrativo acusado y que no acreditó la existencia de un perjuicio irremediable. Por último, agregó que el a quo no desconoció lo dispuesto por la Corte en la sentencia T-932 de 2012, por cuanto, los hechos estudiados en aquella oportunidad son diferentes a los planteados por el accionante.

II. CONSIDERACIONES

A. COMPETENCIA

15. Esta Corte es competente para conocer de esta acción de tutela, de conformidad con lo establecido en los artículos 86 y 241 numeral 9 de la Constitución Política, en los artículos 31 a 36 del Decreto 2591 de 1991, así como en virtud del Auto del 26 de febrero de 2016, expedido por la Sala de Selección de Tutela Número Dos de esta Corte, que decidió someter a revisión las decisiones adoptadas por los jueces de instancia.

B. PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA JURÍDICO, MÉTODO Y ESTRUCTURA DE LA DECISIÓN

Acorde con los fundamentos fácticos expuestos en la Sección I anterior de esta providencia, le corresponde a la Sala Tercera de Revisión determinar si:

16. ¿Vulneró la Unidad de Registro Nacional de Abogados y Auxiliares de la Justicia de la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura los derechos fundamentales a la educación, al libre desarrollo de la personalidad, a la igualdad, al trabajo, al mínimo vital y a la vida digna del accionante, al negar el reconocimiento de la práctica jurídica realizada por él en la Personería Municipal de Bello, bajo el argumento de que no acreditó el cumplimiento de los requisitos legales de la práctica jurídica Ad Honórem, a saber tiempo completo y dedicación exclusiva, al haber el accionante (i) desempeñado la práctica jurídica en jornada laboral de 6 horas, e (ii) incurrido en una incompatibilidad por haber desempeñado de manera simultánea, los cargos de docente remunerado en la Secretaría de Educación del Municipio de Bello (Antioquia) y de judicante Ad Honórem no remunerado en la Personería del mismo municipio, ambos, en calidad de servidor público?

17. Con el fin de resolver el problema jurídico planteado por la Sala, en primer lugar, la Sala

procederá a reiterar la jurisprudencia constitucional relativa a la procedencia de la acción de tutela contra actos administrativos. A continuación, hará una exposición acerca del derecho fundamental a la educación y la exigibilidad de la práctica jurídica de la judicatura como requisito para acceder al título de abogado. En tercer lugar, reiterará la jurisprudencia constitucional relativa a la posibilidad de realizar la judicatura Ad Honórem en personerías municipales y el régimen jurídico aplicable. En cuarto lugar, se analizará el alcance de la incompatibilidad prevista en el artículo 128 de la Constitución. Finalmente, se resolverá el caso concreto.

C. PROCEDENCIA DE LA ACCIÓN DE TUTELA CONTRA ACTOS ADMINISTRATIVOS

18. En virtud de lo dispuesto en el artículo 86 de la Constitución Política, la reiterada jurisprudencia constitucional dictada en la materia[12], y los artículos concordantes del Decreto 2591 de 1991, la acción de tutela tiene un carácter residual y subsidiario, razón por la cual, sólo procede excepcionalmente como mecanismo de protección definitivo: (i) cuando el presunto afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, (ii) cuando existiendo, ese medio carece de idoneidad o eficacia para proteger de forma adecuada, oportuna e integral los derechos fundamentales, en las circunstancias del caso concreto; así mismo, procederá como mecanismo transitorio cuando se interponga para evitar la consumación de un perjuicio irremediable a un derecho fundamental. En el evento de proceder como mecanismo transitorio, la protección se extenderá hasta tanto se produzca una decisión definitiva por parte del juez ordinario[13].

19. Concordante con lo anterior, la jurisprudencia constitucional ha reiterado que, por regla general, la acción de tutela no procede para controvertir la validez ni la legalidad de los actos administrativos, en razón a que, la naturaleza residual y subsidiaria de este mecanismo constitucional impone al ciudadano la carga razonable de acudir previamente, a través de los respectivos medios de control, ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo, con el fin de solucionar los conflictos con la Administración y proteger los derechos de las personas[14].

20. No obstante, esta Corte ha determinado que, excepcionalmente, será posible reclamar mediante la acción de tutela la protección de los derechos fundamentales vulnerados por la expedición de un acto administrativo, no sólo cuando se acude a la tutela como medio

transitorio de amparo, evento en el cual será necesario acreditar la ocurrencia de un perjuicio irremediable, sino también cuando se constata que el medio de control preferente carece de idoneidad[15] y/o eficacia[16] para garantizar la protección oportuna e inmediata sobre los derechos fundamentales vulnerados.

21. En todo caso, en cuanto a la procedencia en forma definitiva de la acción de tutela cuando se dirija contra actos administrativos, la Corte ha señalado que deberá definirse en atención a las circunstancias especiales de cada caso concreto[17]. Así, por ejemplo, aunque existan otros mecanismos de defensa judicial, como el medio de control de la nulidad y restablecimiento del derecho, el juez de tutela deberá analizar las condiciones de eficacia material y las circunstancias especiales de quien reclama la protección de sus derechos fundamentales, para efectos de definir la procedencia definitiva del amparo.

22. En aplicación de los anteriores fundamentos, esta Corporación ha juzgado, en varias ocasiones, la procedencia de la acción de tutela para cuestionar la validez o controlar los efectos de los actos administrativos, mediante los cuales la Unidad de Registro Nacional de Abogados y Auxiliares de la Justicia del Consejo Superior de la Judicatura ha negado, por diferentes razones, el reconocimiento de la judicatura Ad Honórem para optar por el título de abogado[18].

23. En esos casos, en lo que respecta al análisis del requisito de subsidiariedad, la jurisprudencia constitucional ha señalado que el medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho no es el medio de defensa judicial eficaz para obtener el reconocimiento de la práctica jurídica no remunerada, en razón a que, “(...) la excesiva prolongación en la protección de los derechos fundamentales [del demandante], puede no ser solucionada de la manera rápida y efectiva que se requiere para garantizar de manera oportuna el amparo de sus derechos, e incluso puede conllevar a la configuración de un perjuicio irremediable ante la imposibilidad de acceder a su título de abogad [o]”[19].

24. De esta manera, la Corte ha determinado que la acción de tutela procede, de forma excepcional, para dirimir el conflicto que se deriva de la negativa del reconocimiento de la práctica jurídica, al encontrar que el medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho no es lo suficientemente rápido y efectivo para garantizar la reparación de los derechos fundamentales vulnerados, tales como, la educación, la libertad de escoger

profesión u oficio y, en algunos casos, el trabajo. En efecto, para este Tribunal someter la definición de los derechos anotados al trámite regular de un proceso administrativo, significa prolongar en el tiempo una traba que, por un lado, impide al estudiante obtener el título de abogado y, por el otro, afecta de manera desproporcionada su derecho fundamental a la educación[20].

25. A partir de lo expuesto, se concluye que, por regla general la acción de tutela es improcedente contra los actos administrativos, por cuanto existen en la jurisdicción de lo contencioso administrativo los medios de control que se presumen idóneos y eficaces para garantizar la protección de los derechos reclamados. No obstante, la jurisprudencia constitucional ha admitido que procede excepcionalmente la acción de tutela para controlar la actuación de la Administración, por ejemplo, tratándose el acto administrativo que niega el reconocimiento de la judicatura Ad Honórem, cuando el respectivo medio de control carece de idoneidad y/o eficacia para cesar la evidente vulneración de los derechos fundamentales o, cuando es necesario evitar un perjuicio irremediable.

D. EL DERECHO FUNDAMENTAL A LA EDUCACIÓN Y LA EXIGIBILIDAD DE LA PRÁCTICA JURÍDICA DE LA JUDICATURA COMO REQUISITO PARA ACCEDER AL TÍTULO DE ABOGADO

26. De acuerdo con el artículo 67 de la Constitución Política[21], la educación tiene una doble connotación como derecho y como servicio público. La educación como derecho se constituye en la garantía que propende por la formación de los individuos en todas sus potencialidades, pues a través de esta la persona puede elegir un proyecto de vida y materializar principios y valores que son propios del ser humano, y la educación como servicio público, se convierte en una obligación del Estado inherente a su finalidad social.

27. La Corte Constitucional ha reiterado que la educación es un derecho fundamental, no solo cuando se trata de los niños (artículo 44 Superior), sino también en la formación de los adultos (educación superior). Esto, en razón a que, se trata de un derecho que es inherente y esencial al ser humano, una actividad dignificadora de la persona y un medio a través del cual se garantiza el acceso al conocimiento, la ciencia, la técnica y los demás bienes y valores de la cultura[22].

28. Con relación a la educación superior, la jurisprudencia constitucional ha determinado que el derecho a recibir un título[23] hace parte del contenido protegido del derecho

fundamental a la educación[24]. No obstante, teniendo en cuenta la doble faceta derecho-deber que tiene la educación, en tanto, genera obligaciones recíprocas entre todos los actores del proceso educativo, el título será exigible únicamente cuando el estudiante acredite el cumplimiento de todos los requisitos académicos para su obtención.

29. En este punto, cabe resaltar que de conformidad con lo dispuesto en el artículo 26 de la Constitución, el legislador podrá imponer requisitos para acceder a un título de idoneidad que permita ejercer determinada profesión. Las implicaciones o riesgos sociales que conlleve la misma, condicionan el establecimiento de exigencias de menor o mayor rigurosidad, las cuales, en todo caso, deben atender a los principios de razonabilidad y proporcionalidad, a fin de que no constituyan una traba o barrera que termine afectando no solo el derecho a la educación, sino también derechos como la libertad de escoger profesión u oficio, trabajo, entre otros[25].

30. Ahora bien, en el caso particular del programa académico de derecho, la ley ha establecido que los estudiantes deben acreditar el cumplimiento de unos requisitos especiales para obtener el título de abogado y, en efecto, ejercer la profesión. Entre ellos, se encuentran la realización de consultorios jurídicos; la presentación de exámenes preparatorios; y de conformidad con lo dispuesto en el artículo 2º de la Ley 552 de 1999, la elaboración y la sustentación de la monografía jurídica o la realización de la judicatura.

31. En cuanto al fundamento constitucional de la judicatura, la Corte en la sentencia C-749 de 2009, señaló:

“(…) la exigencia de la judicatura es una expresión ajustada a la Constitución de la competencia del Congreso para establecer requisitos y condiciones para el ejercicio de profesiones que impliquen riesgo social. Ello debido a que el otorgamiento de espacios para que los futuros abogados y abogadas desarrollen habilidades que solo pueden adquirirse en la práctica profesional, redundan necesariamente en la idoneidad de estos y, consecuentemente, en la satisfacción del interés general, representado en (i) los ciudadanos usuarios de sus servicios, que ven intervenidos sus derechos y libertades por la asesoría que brinden estos profesionales; (ii) el adecuado cumplimiento de los fines estatales (Art. 2º C.P.), en los casos que el profesional acceda al servicio público conforme las condiciones de mérito previstas en la Constitución y la ley.”

Así mismo, la Corte en la sentencia T-433 de 2012 manifestó que el requerimiento de mayores exigencias para la concesión del título de abogado se inscribe en una ponderación entre:

“(…) la limitación constitucional a la libertad de escoger profesión u oficio, consistente en la facultad del legislador de exigir títulos de idoneidad como requisito para el ejercicio de las ocupaciones que conlleven riesgo social (Art. 26 C.P.) y la protección de la autonomía universitaria, que implica la potestad de las instituciones de educación superior para que, de acuerdo con la ley, determinen el contenido de sus programas académicos y los requisitos exigibles para obtener los grados correspondientes (Art. 69 C.P.)”[26].

32. De lo anterior se desprende que, el legislador señaló dentro de su amplio marco de configuración legislativa diversas alternativas a los egresados de los programas de derecho, para que éstos puedan optar por el título de abogados, respetando la libertad de escoger profesión y oficio y la protección de la autonomía del legislador y de las universidades. Así mismo, la jurisprudencia constitucional anteriormente mencionada ha establecido que el requisito de la judicatura cumple una doble función. Por un lado, propicia los espacios para que los egresados de derecho desarrollen habilidades que solo pueden adquirirse en la práctica profesional y, por el otro, contribuye a la satisfacción del interés general, en la medida que, (i) beneficia a los ciudadanos usuarios de sus servicios y, (ii) sirve de apoyo al adecuado cumplimiento de los fines estatales previstos en el artículo 2º de la Carta.

33. Cabe mencionar que en diversos cuerpos normativos se encuentran establecidas las instituciones, la modalidad y el tiempo en el que debe realizarse la judicatura, a saber:

(a) Judicatura remunerada: se deberá realizar de manera continua o discontinua y por el término de un año, en diversas instituciones de la Rama Judicial, Ejecutiva, del sector privado sometidas a la inspección y vigilancia de las Superintendencias, o como monitor de los consultorios jurídicos a cargo de las facultades de derecho (artículo 5 del Acuerdo No. PSAA10-7543 del 14 de diciembre de 2010[27], expedido por la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura). Dentro de esta categoría, igualmente se inscribe el ejercicio de profesión con buen crédito y reputación moral, la cual deberá evidenciarse por el término de dos años, según lo dispone el artículo 31 del Decreto 196/71.

(b) Judicatura no remunerada o Ad honórem: se deberá realizar por el término de nueve

meses, en los siguientes cargos: (i) auxiliar judicial en organismos de la Rama Judicial, las Fiscalías Delegadas y la justicia penal militar (Decreto 1862 de 1989); (ii) auxiliar del Defensor de Familia, adscrito al Instituto Colombiano de Bienestar Familiar (artículos 55 a 57 de la Ley 23 de 1991); (iii) defensor público de la Defensoría del Pueblo (artículos 21 y 22 de la Ley 24 de 1992); (iv) auxiliar jurídico Ad honórem en la Procuraduría General de la Nación y en el Congreso de la República (Ley 878 de 2004); y (v) el ejercicio de la judicatura Ad Honórem en las ligas y asociaciones de consumidores y usuarios, al igual que como abogado o asesor jurídico de entidad sometida a inspección, vigilancia y control de cualquiera de las Superintendencias establecidas en el país (Ley 1086/06).

34. A partir de lo anterior, es posible concluir que el egresado del programa de derecho, en adición a los requisitos de plan de estudios y exámenes preparatorios, tiene la facultad de elegir entre la monografía o la realización de la judicatura para efectos de acceder al título de abogado. En este último evento, existe la libertad de escoger las condiciones (entiéndase tiempo, remuneración, entidad) en las que se realizará dicha práctica jurídica, lo que permite que la misma se adecúe a las necesidades, propósitos, incluso, al proyecto de vida del futuro abogado. Por ello, la judicatura no puede entenderse como una barrera para el ejercicio de la abogacía, sino que debe concebirse como una oportunidad que tiene el egresado de adquirir experiencia laboral, además de conocimientos jurídicos que lo ayudarán en el posterior desarrollo de su profesión.

E. REITERACIÓN DE JURISPRUDENCIA CONSTITUCIONAL EN MATERIA DE LA REALIZACIÓN DE LA JUDICATURA AD HONÓREM EN PERSONERÍAS MUNICIPALES. RÉGIMEN JURÍDICO APLICABLE

35. Es importante hacer una breve referencia a lo dispuesto por la Sala Primera de Revisión de esta Corte en la sentencia T-932 de 2012[28], por cuanto, en ella se reconoció que los egresados de los programas de derecho tienen la posibilidad de realizar su práctica jurídica o judicatura no remunerada, o Ad Honórem, en entidades públicas como las personerías municipales, a pesar de que la ley no señala expresamente que estas se encuentren habilitadas para tal efecto y no hacen parte de la estructura orgánica de la Procuraduría General de la Nación. La Sala arribó a esta conclusión, a partir de las siguientes consideraciones:

(b) No obstante lo anterior, procede la aplicación analógica de la Ley 878 de 2004 que permite el ejercicio de la práctica jurídica en la Procuraduría para aquellas personas que la llevan a cabo en las personerías municipales. Esto, debido a que, el ordenamiento jurídico excluye una actividad que satisface plenamente los fines constitucionales de la judicatura, que se desarrolla en un ámbito institucional idóneo y que, en consecuencia, asegura una adecuada formación de los futuros profesionales del derecho.

(c) En ese orden, la negativa del Consejo Superior de la Judicatura de avalar la práctica jurídica en las personerías municipales, bajo el argumento de que no la autoriza la ley y que esta entidad no hace parte de la estructura orgánica de la Procuraduría, resulta desproporcionada, pues parte de una interpretación restrictiva de las normas legales que regulan las prácticas jurídicas, que afecta el derecho fundamental a la educación. Esto, en la medida que, primero, no toma en cuenta los fines constitucionales de la judicatura y la incidencia de esta en la eficacia de los derechos fundamentales y, segundo, desconoce que las personerías hacen parte del Ministerio Público (art. 118 de la Carta), además, que ejercen funciones similares a las desarrolladas por la Procuraduría General de la Nación y se encuentran sujetas en cierta medida a la autoridad y al control de dicha entidad, la cual tiene aval expreso en la ley para que allí se realicen prácticas jurídicas no remuneradas.

36. Por lo anterior, es claro entonces que, en aplicación de la analogía integradora a la que hace referencia la sentencia T-932 de 2012, el régimen jurídico aplicable a los egresados de los programas de derecho que presten sus servicios en calidad de judicante Ad Honórem en las personerías municipales, es el previsto en la Ley 878 de 2004.

F. REQUISITOS PARA REALIZAR LA JUDICATURA AD HONÓREM EN LAS PERSONERÍAS MUNICIPALES

37. Teniendo en cuenta lo expuesto, con relación a las condiciones en las cuales debe realizarse la judicatura en las personerías municipales, la Ley 878 de 2004 en su artículo 1º dispone que quien preste este servicio, el cual será de manera voluntaria, no recibirá remuneración alguna, ni tendrá vinculación laboral con el Estado. No obstante, determina que el judicante desarrollará sus funciones en calidad de servidor público y estará sujeto al mismo régimen contemplado para los demás funcionarios de la entidad[29]. Además, el artículo 3º de la norma precitada[30], establece que para cumplir con la práctica jurídica,

la prestación del servicio será de dedicación exclusiva, esto es, dicha norma indica que aquella práctica se ejercerá con una dedicación de tiempo completo y tendrá una duración de nueve (9) meses.

38. Es importante mencionar que la constitucionalidad del tema relacionado con la calidad de servidor público que ostentan los judicantes Ad Honórem, cuando realizan la práctica jurídica en la Procuraduría General de la Nación y, por las razones antes referidas, en las Personerías Municipales, fue analizada por la Corte Constitucional en la sentencia C-1171 de 2004. En dicha providencia, se declaró exequible la expresión “desarrollará sus funciones en calidad de servidor público”, contenida en el artículo 1º de la Ley 878 de 2004[31]. Las razones para que la Corte declarara la exequibilidad de la expresión incluida en la norma acusada, fueron las siguientes:

“(…) la creación del cargo de auxiliar ad honorem en la Procuraduría General de la Nación, y la asignación de la categoría de servidor público a quienes lo desempeñan, no contraría lo dispuesto en la Carta Política, en la medida en que (a) el Legislador tiene la potestad constitucional de establecer nuevas categorías de servidores públicos distintas a las que expresamente menciona la Constitución, y (b) no desconoce la Carta Política el establecimiento de cargos públicos ad honorem, menos cuando por intermedio de la prestación de estos servicios se satisfacen intereses generales, se contribuye al adecuado desempeño de la función de control disciplinario, y además se consolida la formación de quienes los prestan -ya que esta es una de las finalidades de la norma bajo estudio: permitir que se cumpla con el requisito de judicatura para acceder al título de abogado, desempeñando funciones de apoyo no remuneradas en la Procuraduría General de la Nación-. Por lo tanto, es compatible con la Carta Política que el Legislador disponga la existencia de formas de vinculación al servicio público que no implican una relación de tipo laboral, en ejercicio de las funciones que expresamente le reconoció el Constituyente.”

39. Así, con base en lo resuelto en las sentencias C-1171 de 2004 y T-932 de 2012, se concluye que el egresado de la carrera de derecho que realice la práctica jurídica no remunerada o judicatura Ad Honórem, en una personería municipal al igual que ocurre en el caso de quien la haga en la Procuraduría General de la Nación, adquiere la calidad de servidor público por el tiempo que preste sus servicios a dicha entidad.

40. En cuanto al requisito de la dedicación exclusiva, el numeral 1º del artículo 86 del Decreto 262 del 22 de febrero de 2000[32], establece que los empleos de la Procuraduría General de la Nación, como por ejemplo el cargo de auxiliar jurídico Ad Honórem, son incompatibles con el desempeño de otro empleo público o privado. Sin embargo, el párrafo de la norma precitada, establece una salvedad cuando se trata del ejercicio de la “docencia e investigación académica”, la cual no especifica si debe ser universitaria o de otro tipo.

41. En esos términos, el requisito mencionado presupone una prohibición de ejercer otros cargos o funciones para quien preste sus servicios en calidad de servidor público a la Procuraduría General de la Nación o las Personerías Municipales, como es el caso de los auxiliares jurídicos Ad Honórem. No obstante lo anterior, se exceptúan de dicha prohibición los trabajos como docente e investigador, ambos en el ámbito académico. Sin perjuicio de la excepción mencionada, considera la Sala que dada la importancia que tiene la profesión de abogado y la naturaleza pública de las actividades en las que se adelanta la práctica jurídica Ad Honórem, la restricción legal consistente en que el egresado dedique su tiempo exclusivamente al desarrollo de la judicatura Ad Honórem, tiene por finalidad contribuir a que aquel concentre sus esfuerzos y atención en la adquisición de habilidades y conocimientos jurídicos, al mismo tiempo que ayuda a prevenir posibles conflictos de intereses que puedan llegar a perjudicar el óptimo ejercicio de la función pública.

42. Así mismo, a la luz del fundamento constitucional de la judicatura que fue expuesto en el acápite anterior (Sección II. E, ver supra numerales 35 y 36), la Sala considera que los requisitos relativos al tiempo completo y a los nueve meses de servicio prestados a la entidad, tienen por finalidad no solo garantizar la prestación del servicio jurídico voluntario como una contribución a la materialización de los fines del Estado (art. 2º C.P.), sino también la de ofrecer a los egresados del programa de derecho la oportunidad para que adquieran criterios y destrezas que les permitan desarrollar de manera idónea su profesión de abogado. En efecto, exigir que las prácticas se desarrollen en un marco de tiempo definido, de un lado, garantiza que la labor que desempeñe el judicante realmente contribuya a cumplir las funciones propias de la entidad, y de otro, asegura la adquisición de competencias por parte del egresado.

43. Finalmente, cabe mencionar que el servicio de auxiliar jurídico Ad Honórem, que se

desempeña en calidad de servidor público, ha sido caracterizado por este Tribunal como un cargo público definido por el Legislador, mediante el cual se pretende el logro de cometidos sociales, y se contribuye al proceso formativo de quienes prestan el servicio[33]. Por ello, es posible colegir que la judicatura no remunerada que se realiza en entidades públicas, como la Procuraduría General de la Nación y, por analogía en las Personerías Municipales, se desarrolla en calidad de servidor público y conlleva no solo el ejercicio transitorio de una función pública, sino también de un cargo o empleo público, por lo cual, resultan incompatibles con el desempeño de dicho cargo otros empleos, salvo que se trate del ejercicio de la docencia e investigación académica.

G. ALCANCE DE LA INCOMPATIBILIDAD PREVISTA EN EL ARTÍCULO 128 DE LA CONSTITUCIÓN

44. En materia del régimen general de incompatibilidades de los servidores públicos, el título V, capítulo II, artículo 128 de la Carta Política establece la siguiente prohibición: “Nadie podrá desempeñar simultáneamente más de un empleo público ni recibir más de una asignación que provenga del tesoro público, o de empresas o de instituciones en las que tenga parte mayoritaria el Estado, salvo los casos expresamente determinados por la ley. Entiéndese por tesoro público el de la Nación, el de las entidades territoriales y el de las descentralizadas”.

45. Con relación a los orígenes legislativos del artículo 128 Superior, en la sentencia C-133 de 1993[34], la Corte señaló que este precepto constitucional apareció por primera vez en el artículo 64 de la Constitución de 1886, en los siguientes términos: “Nadie podrá recibir dos sueldos del tesoro público, salvo lo que para casos especiales determinen las leyes”. De acuerdo con los antecedentes de esta norma[35], la inclusión de la misma “(...) obedeció al deseo del constituyente de evitar posibles abusos por parte de los empleados públicos, al permitírseles la acumulación de cargos y por ende de sueldos”[36].

47. Al confrontar el artículo 128 de la Constitución de 1991 con el antecedente normativo precitado, se advierte que este último se conserva en su integridad, agregándole que “nadie podrá desempeñar simultáneamente más de un empleo público”, y adecuando su texto a la nueva normatividad, al extender la definición de tesoro público, también al patrimonio correspondiente a las entidades descentralizadas. De esta manera, desde la

Carta Política el Constituyente excluyó la posibilidad de que el servidor público, cuyo sueldo está a cargo del Estado, reciba simultáneamente toda clase de remuneraciones, emolumentos, honorarios, que pudieren percibirse del erario público.

48. En ese sentido, en cuanto al alcance y objeto de la incompatibilidad estipulada en el artículo 128 Superior, esta Corporación en la sentencia T-066 de 2010 señaló: “El artículo 128 consagra una clara incompatibilidad, estrechamente relacionada con la remuneración de los servidores estatales: en ella se prohíbe la concurrencia de dos o más cargos públicos en una misma persona, así como la recepción de más de una asignación que provenga del erario público.” (subraya fuera del original)

49. Sobre la base de lo anterior, es posible concluir que el artículo 128 de la Constitución, y el artículo 19 de la Ley 4ª de 1992 que lo desarrolla, tiene por finalidad que en el ámbito de la función pública, se proteja el patrimonio público y se preserve la moralidad administrativa, entendida esta última como la imposibilidad de que un servidor público “pueda valerse de su influencia para obtener del Estado una remuneración diferente o adicional a la que perciben como sueldo”[38].

50. Como quedó expuesto, para garantizar este propósito, el Constituyente de 1991 consagró en la Carta Política (i) la prohibición de desempeñar simultáneamente más de un empleo público, y (ii) el de recibir más de una asignación que provenga de las arcas del Estado (artículo 128 C.P.). En virtud de la primera, está proscrito que un servidor público, que por ende ocupa un cargo público y recibe una remuneración, ejerza otro empleo público igualmente remunerado y, en cuanto a la segunda, está prohibido que un servidor público, en un cargo público que le representa una remuneración, reciba otra asignación a cargo del Estado –entiéndase toda clase de remuneración, sueldo, honorarios, mesada pensional-, excepto aquellas que autoriza la ley.

H. SOLUCIÓN DEL CASO CONCRETO

Procedencia de la acción de tutela

51. Legitimación por activa: El señor Carlos Alberto Muñoz Cadavid, actúa en nombre propio como titular de los derechos invocados, razón por la cual, se encuentra legitimado para promover la acción de tutela (C.P. art. 86º, Decreto 2591/91 art. 1º y art.10º).

52. Legitimación por pasiva: El Consejo Superior de la Judicatura, Unidad de Registro Nacional de Abogados y Auxiliares de la Justicia, es una entidad de naturaleza pública, por lo tanto, es susceptible de demanda de tutela (C.P. 86°, Decreto 2591 de 1991 art. 1° y art. 13°).

53. Inmediatez: Este requisito de procedibilidad impone la carga al demandante de interponer la acción de tutela en un término prudente y razonable respecto del hecho o la conducta que causa la vulneración de derechos fundamentales[39]. En el caso concreto, la Sala observa que el acto administrativo que causó la presunta vulneración fue expedido el 21 de julio de 2015, mientras que la acción de tutela fue interpuesta el 16 de octubre del mismo año; término aproximado de tres (3) meses que la Sala considera prudente y razonable para reclamar la protección de los derechos vulnerados.

54. Subsidiariedad: En el caso sub examine, los jueces de tutela de ambas instancias negaron por improcedente la solicitud de amparo, argumentando que el medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo, y no la acción de tutela, era la vía judicial adecuada para controvertir la legalidad de la resolución que negó la práctica jurídica. Agregaron como fundamento de la improcedencia, que el actor omitió interponer el recurso de reposición contra dicho acto administrativo, además, que no acreditó la existencia de un perjuicio irremediable.

55. En cuanto a la procedibilidad formal de la acción de tutela, la Sala encuentra que, prima facie, existe un mecanismo ordinario de defensa judicial idóneo para controvertir la legalidad del acto administrativo que vulnera los derechos del accionante. En efecto, la Resolución No. 4087 del 21 de julio de 2015, mediante la cual la Unidad Nacional de Registro de Abogados y Auxiliares de la Justicia negó el reconocimiento de la práctica jurídica, puede ser impugnada por el demandante ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo, a través del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, bajo la causal relativa a que el acto administrativo fue expedido con infracción de las normas en que debía fundarse (artículo 136 de la Ley 1437 de 2011).

56. No obstante, atendiendo a la jurisprudencia constitucional dictada en la materia[40], la Sala considera que la acción de tutela procede como mecanismo principal de amparo, en razón a que, la excesiva prolongación en el tiempo del proceso contencioso administrativo

puede afectar de manera desproporcionada el ejercicio efectivo del derecho fundamental a la educación del accionante. Así, lo determinó la Corte en una reciente oportunidad, al considerar que “luego de haber cursado 5 años universitarios y haber prestado un año de judicatura, [la negativa del reconocimiento de la práctica jurídica], puede tener repercusiones graves en relación con el derecho a la educación, en tanto este constituye presupuesto básico para el efectivo ejercicio de otros derechos fundamentales tales como la igualdad en el ámbito educativo, la escogencia de profesión u oficio y el libre desarrollo de la personalidad”[41].

57. Unido a lo anterior, aunque en el trámite del proceso administrativo existen medidas cautelares para evitar precisamente la producción de un daño o la configuración de un perjuicio irremediable sobre los derechos que se reclaman, teniendo en cuenta los hechos del caso concreto, es posible inferir que el accionante no podría materialmente acceder a ellas. En efecto, por el riesgo social que conlleva el desarrollo de la profesión de abogado, no resultaría factible que, sin la certeza del cumplimiento de los requisitos de idoneidad exigidos por la ley, el juez administrativo concediera de manera provisional la práctica jurídica, permitiéndole al actor obtener el título de abogado.

58. Generaría una situación problemática y de inseguridad jurídica que el juez, en virtud de la medida cautelar, permitiera al demandante ejercer dicha profesión, con todas las responsabilidades que ello implica, pero que luego en la sentencia, por considerar que el acto administrativo es válido, resuelva negar el reconocimiento de la práctica jurídica, revocar la protección transitoria y, en consecuencia, despojar al actor de su calidad de abogado.

59. Por otro lado, en cuanto al argumento del juez de tutela de segunda instancia para declarar la improcedencia del amparo, consistente en que el actor no agotó el recurso de reposición contra el acto administrativo que negó el reconocimiento de la judicatura, la Sala considera que esto no constituye una razón constitucionalmente válida, debido a que la Ley 1437 de 2011, en su artículo 76, establece que no es obligatorio interponer el recurso de reposición contra el acto administrativo que se estima violatorio de los derechos de la persona para agotar la vía administrativa, a diferencia de lo que ocurre con el recurso de apelación, el cual, cuando proceda será obligatorio para acceder a la jurisdicción. Por ello, teniendo en cuenta que contra la Resolución 4087 del 21 de julio de 2015 solo procedía el

recurso de reposición, como se estableció en la parte resolutive de la misma, esta Sala concluye que en el presente caso se agotó la vía administrativa, en tanto, el acto administrativo quedó en firme al no haberse interpuesto el recurso de reposición, único recurso que cabía contra el acto acusado[42].

60. Por las anteriores razones, contrario a lo sostenido por los jueces de tutela de primera y segunda instancia, se concluye que, en el caso concreto, la acción de tutela satisface el requisito de subsidiariedad y, por consiguiente, supera el análisis de procedibilidad formal. Por lo tanto, la Sala procederá a continuación a realizar el análisis de fondo del asunto bajo estudio.

Análisis de fondo

61. En el caso bajo estudio, el señor Carlos Alberto Muñoz Cadavid presentó acción de tutela contra la Unidad de Registro Nacional de Abogados y Auxiliares de la Justicia de la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura, por considerar vulnerados sus derechos fundamentales al libre desarrollo de la personalidad, a la igualdad en el ámbito educativo, al trabajo, al mínimo vital, a la vida digna y al principio de buena fe, como consecuencia de la expedición por parte del accionado del acto administrativo por medio del cual se le negó el reconocimiento de la judicatura Ad Honórem.

62. En efecto, como se evidencia en el expediente (ver supra numeral 7) mediante Resolución No. 4087 del 21 de julio de 2015, la entidad accionada negó el reconocimiento de la práctica jurídica no remunerada, argumentando que la Ley 878 de 2004, mediante la cual se regula la judicatura Ad Honórem en la Procuraduría General de la Nación, y aplicable al caso de las Personerías Municipales, exige que dicha práctica debe realizarse de tiempo completo y con dedicación exclusiva. De tal manera, que si bien el peticionario había desempeñado dichas funciones por el término de 10 meses -comprendidos entre el 11 de abril de 2014 y el 11 de febrero de 2015, en jornada laboral de 6 horas, no era posible reconocer ese período de tiempo, debido a la incompatibilidad presentada para el desempeño simultáneo de los cargos de judicante Ad Honórem en la Personería del Municipio de Bello, y de docente vinculado a la Secretaría de Educación del mismo ente territorial, sustentando su posición en los artículos 128 de la Constitución y 19 de la Ley 4 de 1992. Así mismo, la entidad accionada señala que no se dio cumplimiento al requisito de

tiempo completo, por cuanto el accionante desempeñó sus funciones en un período de 6 horas por día, debido a sus ocupaciones laborales como docente (ver supra numeral 10).

63. Con base en lo anterior, corresponde a la Sala determinar si vulneró la Unidad de Registro Nacional de Abogados y Auxiliares de la Justicia del Consejo Superior de la Judicatura los derechos fundamentales a la educación, al libre desarrollo de la personalidad, a la igualdad, al trabajo, al mínimo vital y a la vida digna del accionante, al negar el reconocimiento de la práctica jurídica realizada por él en la Personería del Municipio de Bello, bajo el argumento de que no acreditó el cumplimiento de los requisitos legales de la práctica jurídica Ad Honórem, a saber tiempo completo y dedicación exclusiva, al haber el accionante (i) desempeñado la práctica jurídica en jornada laboral de 6 horas, e (ii) incurrido en una incompatibilidad por haber desempeñado de manera simultánea, los cargos de docente remunerado en la Secretaría de Educación del Municipio de Bello (Antioquia) y de judicante Ad Honórem no remunerado en la Personería del mismo municipio, ambos, en calidad de servidor público.

64. Teniendo en cuenta el contenido del acto administrativo que negó el reconocimiento de la judicatura Ad Honórem, la Sala observa que el fundamento jurídico que sustenta la decisión de la Administración, puede dividirse en dos: (i) la configuración de la incompatibilidad prevista en el artículo 128 de la Constitución y en el artículo 19 de la Ley 4 de 1992, que lo desarrolla, y (ii) el incumplimiento de los requisitos establecidos para el reconocimiento de la judicatura, en la Ley 878 de 2004 aplicable a las prácticas jurídicas que se desarrollen en una personería.

65. En primer lugar, respecto a la configuración de la incompatibilidad que alega la entidad accionada, advierte la Sala que el artículo 128 Superior y el artículo 19 de la Ley 4 de 1992, establecen una incompatibilidad general para los servidores públicos consistente en que nadie podrá desempeñar simultáneamente más de un empleo público ni recibir más de una asignación que provenga del tesoro público, o de empresas o de instituciones en las que tenga parte mayoritaria el Estado, salvo los casos expresamente determinados por la ley.

66. Como quedó expuesto en la parte motiva de esta providencia (ver supra II.G), mediante el precepto constitucional anotado y la norma legal que lo desarrolla, tanto el constituyente como el legislador, diseñaron una prohibición en contra del servidor público, que busca la

satisfacción de un interés general, cual es el de proteger el erario público y, en efecto, promover la moralización de la administración.

67. Este propósito se logra con la imposición de una incompatibilidad, que comprende dos supuestos: primero, la prohibición de que un servidor público, que por ende ocupa un cargo público y recibe una remuneración, ejerza otro empleo público igualmente remunerado (nadie podrá desempeñar simultáneamente más de un empleo público). Y segundo, la prohibición de que un servidor público, en un cargo público que le representa una remuneración, reciba otra asignación a cargo del Estado -entiéndase toda clase de remuneración, sueldo, honorarios, mesada pensional-, excepto aquellas que autoriza la ley[43].

68. Al subsumir los elementos del caso concreto en los supuestos contenidos en la norma, es inequívoco que la situación del señor Muñoz Cadavid no se enmarca en la incompatibilidad referida. En efecto, aunque es cierto que el actor, en su condición de egresado del programa académico de derecho, al realizar la judicatura en la Personería Municipal de Bello, fungió como servidor público en un cargo estatal, también lo es que por el ejercicio transitorio de esa función pública no recibió remuneración alguna. Por lo tanto, no era factible aseverar, como lo hizo la accionada, que el actor incurrió en la incompatibilidad prevista en el artículo 128 Superior y el artículo 19 de la Ley 4 de 1992, al desempeñarse simultáneamente como servidor público en el cargo de judicante Ad Honórem en la Personería del Municipio de Bello (Antioquia) y como servidor público en el cargo de docente en la Secretaría de Educación del mismo municipio, cuando únicamente por este último cargo recibió una asignación (sueldo) por parte del Estado.

69. Por estas razones, considera la Sala que el primer argumento en que se funda la negativa del reconocimiento de la judicatura Ad Honórem, relativo a la configuración de la incompatibilidad establecida en el artículo 128 Superior y artículo 19 de la Ley 4 de 1992, constituye la aplicación de una interpretación equivocada de las normas precitadas, que no puede servir de razón para negar dicho reconocimiento de la judicatura Ad Honórem por carecer de validez constitucional.

70. En segundo lugar, en relación con los requisitos para reconocer la práctica jurídica no remunerada que se realiza en las personerías municipales, como se evidenció en la Sección

II. E y F de esta providencia, se tiene que la norma aplicable por analogía, es la Ley 878 de 2004, la cual establece en su artículo 3 que “La prestación del servicio de auxiliar jurídico ad honórem [...] es de dedicación exclusiva, se ejercerá tiempo completo, tendrá una duración de nueve meses y servirá como judicatura voluntaria para optar por el título de abogado” (subraya fuera del original).

71. El primer requisito dispone que la judicatura Ad Honórem debe realizarse de dedicación exclusiva, lo cual presupone una prohibición de ejercer otros cargos o funciones para quien preste sus servicios en calidad de servidor público a la Procuraduría General de la Nación o las personerías municipales. Sobre este punto en particular, en los debates adelantados ante el Congreso en el trámite legislativo de la Ley 878 de 2004, el Procurador General de la Nación indicó que este requisito fue incluido en el proyecto de ley: “porque en una sentencia la Corte Constitucional, dijo que eran en la mismas condiciones en que prestaba el servicio un funcionario público vinculado a la entidad oficial donde se fuera a ejercer la judicatura”[44]. Así mismo, como se evidencia en los numerales 40 y 41 de esta providencia, el numeral 1 del artículo 86 del Decreto 262 de 2000, establece que los empleos de la Procuraduría General (incluyendo pero sin limitarse al cargo de auxiliares judiciales Ad Honórem), son incompatibles con el desempeño de otro empleo público o privado, excepto cuando se trata del ejercicio de la docencia e investigación académica (según lo dispone el parágrafo de dicho artículo 86).

72. El segundo requisito exige que la judicatura debe ejercerse de tiempo completo, lo que implica que el judicante deberá desarrollar sus funciones en una jornada laboral de ocho (8) horas diarias[45], durante un período de nueve (9) meses, es decir, el egresado debe acreditar un total de 1440 horas de servicio prestado a la entidad.

73. En el caso concreto, en cuanto al cumplimiento de los requisitos aludidos, se tiene que mediante oficio del 18 de febrero de 2015, el Personero Municipal de Bello certificó que el accionante cumplió a satisfacción la judicatura Ad Honórem, en un período comprendido entre el 11 de abril de 2014 y el 11 de febrero de 2015 (10 meses), desempeñando sus funciones en un horario de lunes a viernes de 6:00 am a 12:00 m.

74. Así mismo, la entidad accionada aportó copia del oficio expedido el 22 de junio de 2015, por la Secretaría de Educación Municipal de Bello, en el que se deja constancia que el

actor se desempeña en el cargo de docente de aula grado 2AE, en el Instituto Educativo Marco Fidel Suarez del Municipio de Bello, desde el 16 de enero de 2006 hasta la fecha de expedición de la certificación, recibiendo una asignación mensual de \$1.622.203. Al respecto, el actor reconoció en el escrito de tutela que, en el mismo período de tiempo en el que se desempeñó como judicante, trabajó como docente en el colegio referido, en una jornada laboral de 12:30 m a 6:00 p.m.

75. Con fundamento en los elementos de prueba anotados, la Sala advierte que partiendo de la aplicación estricta de los requisitos legales, se podría concluir, prima facie, como lo hizo la entidad accionada, que el actor no cumple con los presupuestos para obtener el reconocimiento de la práctica jurídica no remunerada. Esto, debido a que, por un lado, no desempeñó su función pública de judicante Ad Honórem “de manera exclusiva”, en tanto, trabajó como docente en un colegio del Municipio de Bello, durante el mismo período de tiempo en el que realizó su práctica jurídica no remunerada en la Personería del mismo ente territorial, y por el otro, a pesar de que prestó sus servicios durante el término de diez (10) meses, en todo caso, no desempeñó sus funciones “de tiempo completo”, pues lo hizo en una jornada laboral de seis (6) horas diarias, debido a que como se evidencia en esta providencia y en los hechos del expediente el accionante tenía que cumplir con su trabajo como profesor.

76. No obstante, con base en la interpretación sistemática de la Ley 878 de 2004 y el Decreto 262 de 2000 (Reglamento interno de la Procuraduría General de la Nación), la Sala considera que, en el caso concreto, no es admisible negar la práctica jurídica no remunerada, bajo el argumento de que no se desempeñó las funciones de judicante “de manera exclusiva” en la Personería municipal.

77. Lo anterior, por cuanto, la Unidad de Registro Nacional de Abogados y Auxiliares de la Justicia, al momento de estudiar la situación del señor Muñoz, debió tener en cuenta que la Ley 878 de 2004 (art. 1º) establece que el judicante está sujeto al mismo régimen contemplado para los demás funcionarios de la entidad y, por lo tanto, que le eran aplicables las incompatibilidades, pero también las excepciones, contenidas en el Decreto 262 de 2000, para el ejercicio del cargo.

78. En ese sentido, si bien es cierto que el artículo 1º de la Ley 878 de 2004 exige que la

judicatura debe ejercerse con dedicación exclusiva, lo cual presupone una prohibición de ejercer otros cargos o empleos públicos o privados, también lo es que el parágrafo del artículo 86 del Decreto 262 de 2000 habilita al funcionario de la entidad (Procuraduría General, por analogía en las personerías) para que ocupe su cargo y ejerza la docencia e investigación académica con las limitaciones que señale la ley y el reglamento. Teniendo en cuenta que la norma aludida no especifica el nivel educativo en el que se puede ejercer la docencia, considera la Sala que, de cara al contenido de los derechos fundamentales a la educación y a la libertad de escoger profesión u oficio del actor, el ejercicio de la docencia en educación primaria y el desarrollo de la judicatura Ad Honorem en la Personería, no constituye una incompatibilidad, sino que, por el contrario, se enmarca en la excepción legal referida.

79. En lo que respecta al requisito del tiempo completo, considera la Sala que la negativa de la entidad fundada en que no se realizó la judicatura en una jornada completa de ocho (8) horas diarias, sino de seis (6) horas, a pesar de dar estricta aplicación a lo dispuesto en el artículo 3 de la Ley 878 de 2004, desconoce el fundamento constitucional de la judicatura (ver supra Sección II. E, numerales 35y 36), así como también las finalidades que busca cumplir este requisito de tiempo completo, a saber, garantizar que la labor que desempeñe el judicante realmente contribuya a cumplir las funciones propias de la entidad y, asegurar la adquisición de competencias por parte del egresado (ver supra numeral 42).

80. En el caso concreto, aunque el señor Muñoz Cadavid desempeñó sus funciones como judicante en la Personería de Bello en una jornada laboral de seis (6) horas diarias, se advierte que cumplió con las finalidades del requisito del tiempo completo, en tanto, en un período de 10 meses, contribuyó al funcionamiento de dicha Personería y, por consiguiente, adquirió destrezas y criterios idóneos para su formación profesional, al ejecutar el proyecto de “asesoría jurídica y acompañamiento en el alcance del derecho al debido proceso en la aplicación de la ley 1620 y decreto 1965 de 2013 en las instituciones educativas públicas del municipio de Bello”[46].

81. Así, teniendo en cuenta que la forma en la que el actor realizó la práctica jurídica en la Personería de Bello satisface el requisito de dedicación exclusiva y, además, cumple con las finalidades del requisito de tiempo completo, la Sala considera procedente que el señor Muñoz Cadavid, a fin de que obtenga el reconocimiento de la judicatura Ad Honórem, se le

permita realizar en la Personería referida las horas que le hacen falta para completar el tiempo que exige la ley. Sobre el particular, quedó demostrado en el expediente de este proceso que el actor acreditó un total de 1200 horas correspondientes a un total de 6 horas diarias x 10 meses, de las 1440 que exige la ley correspondientes a 8 horas diarias x 9 meses. Por lo tanto, le corresponde al accionante acreditar ante la Unidad Nacional de Abogados y Auxiliares de la Justicia, las 240 horas que le hacen falta en la Personería del Municipio de Bello, para que de esta forma le sea reconocido el requisito de la judicatura y, en efecto, pueda acceder al título de abogado.

82. En consecuencia, la Sala de Revisión advertirá a la Unidad Nacional de Abogados y Auxiliares de la Justicia del Consejo Superior de la Judicatura, primero, que la forma en la que el actor realizó la judicatura Ad Honórem en la Personería del Municipio de Bello satisface los fundamentos constitucionales de la práctica jurídica y las finalidades de los requisitos establecidos en la Ley 878 de 2004 y, segundo, que una vez el actor acredite las horas que le hacen falta para cumplir con el requisito exigido por la ley, proceda en el término correspondiente, y sin ninguna dilación, a reconocer la práctica jurídica establecida como requisito para optar al título de abogado.

I. SÍNTESIS DE LA DECISIÓN

83. En el caso particular, correspondió a la Sala determinar si vulneró la Unidad de Registro Nacional de Abogados y Auxiliares de la Justicia del Consejo Superior de la Judicatura los derechos fundamentales a la educación, al libre desarrollo de la personalidad, a la igualdad, al trabajo, al mínimo vital y a la vida digna del accionante, al negar el reconocimiento de la práctica jurídica realizada por dicho accionante en la Personería Municipal de Bello, teniendo en cuenta que éste (i) desempeñó la práctica jurídica en una jornada laboral de 6 horas diarias, por un período de 10 meses, y (ii) desempeñó de manera simultánea como servidor público, los cargos de docente remunerado en la Secretaría de Educación del Municipio de Bello (Antioquia) y de judicante Ad Honórem no remunerado en la Personería del mismo Municipio.

84. Como resultado de la de las sub-reglas jurisprudenciales analizadas en la parte motiva de esta providencia, observa la Sala lo siguiente:

(a) La negativa del reconocimiento de la judicatura Ad Honórem, la cual implica que no

hay una remuneración para el egresado del programa de derecho, con fundamento en la configuración de la incompatibilidad establecida en el artículo 128 Superior y artículo 19 de la Ley 4 de 1992, constituye la aplicación de una interpretación equivocada de las normas precitadas, ya que dichos preceptos se encuentran estrechamente relacionados con la prohibición de la concurrencia en una misma persona de dos o más cargos públicos, en virtud de los cuales perciba más de una asignación que provenga del erario público. En este sentido, es posible concluir que dichos preceptos tienen por finalidad que en el ámbito de la función pública, se proteja el patrimonio público y se preserve la moralidad administrativa.

Teniendo en cuenta lo anterior, al estudiar los elementos del caso concreto, si bien el accionante fungió como servidor público en la Personería del Municipio de Bello (Antioquia) y como docente vinculado a la Secretaría de Educación del mismo municipio, es claro que no percibió salarios o asignaciones por parte de la Personería, por cuanto se desempeñó como judicante Ad Honórem, y por lo tanto, no es factible aseverar como lo hizo la entidad accionada, que el actor incurrió en la incompatibilidad prevista en el artículo 128 Superior y artículo 19 de la Ley 4 de 1992.

(b) En relación con los requisitos que se deben cumplir para reconocer la judicatura Ad Honórem que se realiza en las personerías municipales, se debe dar estricta observancia a lo dispuesto en la Ley 878 de 2004. Dicha ley en su artículo 3 establece que la prestación del servicio de auxiliar jurídico Ad Honórem es (i) de dedicación exclusiva, (ii) se ejercerá de tiempo completo, (iii) tendrá una duración de nueve meses, y (iv) servirá como judicatura voluntaria para optar por el título de abogado. Dichos requisitos deberán evidenciarse ante el Consejo Superior de la Judicatura, Sala Administrativa, con el fin de que ésta entidad valore su cumplimiento en cada caso concreto.

En el caso concreto, se evidencia en los hechos del expediente que, prima facie, el accionante no cumplió con el requisito legal de dedicación exclusiva, por cuanto, desempeñó de forma simultánea los cargos en la Personería mencionada, así como en la Secretaría de Educación mencionada. Por la misma razón, se puede concluir que el accionante cumplió una jornada laboral de 6 horas diarias, y no de 8 horas diarias, por lo cual no se acreditó el cumplimiento del requisito de tiempo completo.

Sin embargo, advierte la Sala que fundamentar la negativa del reconocimiento de la práctica jurídica no remunerada en las razones anotadas, pese a que en principio pueden considerarse legales desconoce que:

(i) Si bien es cierto que el artículo 1º de la Ley 878 de 2004 exige que la judicatura debe ejercerse con dedicación exclusiva, lo cual presupone una prohibición de ejercer otros cargos o empleos públicos o privados, también lo es que el parágrafo del artículo 86 del Decreto 262 de 2000 habilita al funcionario de la entidad (Procuraduría General, por analogía en las Personerías Municipales), para que ocupe su cargo y ejerza la docencia e investigación académica. Por lo cual, en el caso concreto, el ejercicio simultáneo de la práctica jurídica y el ejercicio de la docencia, no constituye una incompatibilidad, sino que, por el contrario, se enmarca dentro de la excepción legal referida, y no es de recibo negar el reconocimiento de la práctica jurídica por desconocimiento del requisito de “dedicación exclusiva”.

(ii) En lo que respecta al requisito del tiempo completo, en estricta aplicación a lo dispuesto en el artículo 3 de la Ley 878 de 2004, la judicatura debe realizarse en una jornada de 8 horas diarias por un término de 9 meses, para un total de 1440. En el caso particular, el accionante acreditó el cumplimiento de 1200 horas correspondientes a un total de 6 horas diarias por un término de 10 meses. La aplicación estricta de este requisito, desconoce el fundamento constitucional de la judicatura y, por el otro, las finalidades de los requisitos que establece la Ley para realizar la judicatura. Lo anterior, tiene la potencialidad de afectar los derechos fundamentales a la educación y a la libertad de escoger profesión u oficio del egresado del programa de derecho que decida optar por la práctica jurídica no remunerada para cumplir con el requisito de grado.

85. Sobre la base de lo anterior, la Sala concluye que no procede el amparo solicitado por el accionante, por cuanto, si bien es cierto el acto administrativo acusado, mediante el cual se negó el reconocimiento de la judicatura Ad Honórem, adolece de un error de fundamentación, en el sentido de que no era aplicable al caso del actor la incompatibilidad prevista en el artículo 128 de la Constitución y el artículo 19 de la Ley 4 de 1992, que lo desarrolla; también lo es que no fueron acreditados por el peticionario los requisitos que exige la Ley 878 de 2004 para obtener el reconocimiento de la práctica jurídica no remunerada, específicamente, el relativo al número de horas de servicio que exige la ley

(1440). Por consiguiente, no se vulneran los derechos fundamentales alegados por el accionante, cuando la autoridad competente niega el reconocimiento de la judicatura Ad Honórem, requisito para acceder al título de abogado, como consecuencia de que el egresado no acreditó el cumplimiento de los requisitos o condiciones que establece la ley, para cada caso concreto.

86. En consecuencia, no es posible que la Corte acceda a la pretensión del accionante, consistente en ordenar a la entidad accionada que reconozca la judicatura no remunerada que realizó en la Personería Municipal de Bello (Antioquia); y por consiguiente, la Sala confirmará el fallo de tutela de segunda instancia, el cual confirmó la sentencia de primera instancia que negó el amparo de los derechos invocados por el accionante. No obstante lo anterior, considerando que la forma en la que el accionante realizó la práctica jurídica en la Personería del Municipio de Bello satisface el requisito de dedicación exclusiva y, además, cumple con las finalidades del requisito de tiempo completo, la Sala considera procedente advertir a la entidad accionada que en el momento en que el accionante acredite el cumplimiento de las horas que le hacen falta para completar el tiempo que exige la ley para la judicatura Ad Honórem, le debe ser reconocida la práctica sin dilaciones injustificadas.

III. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, la Sala Tercera de Revisión de la Corte Constitucional de la República de Colombia, administrando justicia en nombre del pueblo y por mandato de la Constitución,

RESUELVE

Primero.- CONFIRMAR, por las razones expuestas en esta providencia, la sentencia proferida por la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal, el 19 de enero de 2016, mediante la cual se confirmó la sentencia proferida por el Tribunal Superior de Medellín, Sala de Decisión Constitucional, el 4 de noviembre de 2015, la cual negó la protección de los derechos fundamentales invocados por el señor Carlos Alberto Muñoz Cadavid.

Segundo.- ADVERTIR a la Unidad Nacional de Abogados y Auxiliares de la Justicia del Consejo Superior de la Judicatura, primero, que la forma en la que el señor Carlos Alberto Muñoz Cadavid realizó la judicatura Ad Honórem en la Personería del Municipio de Bello

satisface los fundamentos constitucionales de la práctica jurídica y las finalidades de los requisitos establecidos en la Ley 878 de 2004 y, segundo, que una vez el actor acredite las horas que le hacen falta para cumplir con el requisito exigido por la ley, proceda en el término correspondiente, y sin ninguna dilación, a reconocer la práctica jurídica no remunerada establecida como requisito para optar al título de abogado.

Tercero.- Por Secretaría General, LIBRENSE las comunicaciones de que trata el artículo 36 del Decreto 2591 de 1991.

Notifíquese, comuníquese, cúmplase e insértese en la Gaceta de la Corte Constitucional.

ALEJANDRO LINARES CANTILLO

Magistrado

GABRIEL EDUARDO MENDOZA MARTELO

Magistrado

GLORIA STELLA ORTIZ DELGADO

Magistrada

[1] Según consta en la copia de la cédula de ciudadanía, el accionante nació del 3 de diciembre de 1957. Dicha copia consta en el folio 21 del cuaderno No. 2.

[2] Según consta en el folio 26 del cuaderno No. 2.

[3] Según consta en la copia simple del oficio del 11 de agosto de 2014, el accionante y la señora Luz Estella Mira Sierra solicitaron al señor Juan Diego Ardila Quirós, Personero Municipal de Bello, la autorización para realizar la judicatura en la entidad que estaba a su

cargo, advirtiéndole que además era docente en ejercicio del municipio referido. Folio 53 del cuaderno No. 2.

[4] Según consta en los folios 22 a 24 del cuaderno No. 2.

[5] Según consta en el folio 25 del cuaderno No. 2.

[6] El 19 de marzo de 2015, la entidad accionada había requerido al accionante, para que enviara algunos documentos relacionados con la práctica jurídica, según consta en el folio 85 del cuaderno No. 2. Así mismo, el 5 de junio del mismo año, la entidad accionada había solicitado a la Secretaría de Educación de la Gobernación de Antioquia que informara si el accionante hacía parte de su planta de personal administrativo o docente, ante lo cual la entidad requerida contestó de manera negativa, según consta en los folios 90 y 91 del cuaderno No. 2. Sin embargo, la entidad accionada aportó copia simple de la constancia expedida el 22 de junio de 2015, por la Secretaría de Educación de Bello (Antioquia), en la que se indica que el actor desempeña el cargo de docente de aula 2AE, en el Instituto Educativo Marco Fidel Suárez, en la ciudad de Bello, con tipo de nombramiento propiedad, con una asignación mensual de \$1.622.203, según consta en el folio 118 del cuaderno No. 2.

[7] Según consta en el folio 104 del cuaderno No. 2.

[8] Según consta en los folios 16 a 20 del cuaderno No. 2.

[9] Según consta en el folio 114.

[10] La entidad accionada presentó el informe respectivo luego de vencido el término de traslado, que otorgó el Tribunal Superior de Medellín, Sala de Decisión Constitucional, mediante providencia del 21 de octubre de 2015, según consta en los folios 97 a 122 del cuaderno No. 2.

[11] Según consta en el folio 73.

[12] Ver, entre otras, sentencias T-119/15, T-250/15, T-446/15 y T-548/15, y T-317/15.

[13] Acerca del perjuicio irremediable, esta Corte ha señalado que, debe reunir ciertos

requisitos para que torne procedente la acción de tutela, a saber: “(i) que se trate de un hecho cierto e inminente; (ii) que las medidas a tomar deben ser urgentes; (iii) que la situación a la que se enfrenta la persona es grave; y finalmente (iv) que las actuaciones de protección han de ser impostergables.” Ver, sentencia T-896/07, entre otras.

[14] Ver, sentencias T-198/06, T-1038/07, T-992/08, T-866/09, entre otras.

[15] La Corte ha explicado que la idoneidad hace referencia a la aptitud material del mecanismo judicial para producir el efecto protector de los derechos fundamentales, lo que ocurre cuando el medio de defensa se corresponde con el contenido del derecho. Ver, entre otras, las sentencias SU-961 de 1999, T-589/11 y T-590/11.

[16] En cuanto a la eficacia, este Tribunal ha indicado que se relaciona con el hecho de que el mecanismo esté diseñado de forma tal que brinde de manera oportuna e integral una protección al derecho amenazado o vulnerado. Ver, entre otras, las sentencias T-211/09, T-858/10, T-160/10, T-589/11 y T-590/11.

[17] Ver, sentencias T-392/05 y T-048 de 2009.

[18] Ver, sentencias T-494/04, T-892 A/06, T-932/12 y T-028 de 2016. En estas providencias, la Corte estudió sendas acciones de tutela que fueron interpuestas contra la Unidad de Registro Nacional de Abogados y Auxiliares de la Justicia del Consejo Superior de la Judicatura, como consecuencia de los actos administrativos mediante los cuales, la accionada negó, por diferentes razones, el reconocimiento de la práctica jurídica exigida para acceder al título de abogado. En cuanto al análisis del requisito de subsidiariedad, en términos generales, este Tribunal concluyó que la acción (ahora el medio de control) de nulidad y restablecimiento del derecho, no era el mecanismo de defensa judicial idóneo y eficaz para proteger de manera rápida y oportuna los derechos fundamentales vulnerados, razón por la cual, consideró que resultaba procedente la acción de tutela para cesar la violación y garantizar el amparo de los derechos fundamentales.

[19] Cfr. Sentencia T-028/16.

[20] En ese mismo sentido, en sentencia T-892A/06 al analizar la procedencia de una acción de tutela que buscaba, al igual que en el presente caso, dejar sin efectos una Resolución del

Consejo Superior de la Judicatura mediante la cual se había negado el reconocimiento de la práctica jurídica realizada por el accionante, señaló la Sala Octava de Revisión de esta Corte que el objeto de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho no consiste en proteger oportuna y eficazmente los derechos fundamentales, sino preservar la legalidad de los actos administrativos y restablecer los derechos conculcados a los administrados, por lo que concluyó: “En particular para el caso que se estudia, la prolongación en el tiempo de un obstáculo como el que se le ocasiona al accionante para obtener el título de abogado, luego de haber cursado 5 años universitarios y haber prestado un año de judicatura, puede tener repercusiones graves en relación con el derecho a la educación, en tanto éste constituye presupuesto básico para el efectivo ejercicio de otros derechos fundamentales tales como la igualdad en el ámbito educativo, la escogencia de profesión u oficio y el libre desarrollo de la personalidad”. De igual modo, en la sentencia T-932/12 en la cual se estudió una acción de tutela interpuesta contra un acto administrativo que negó el reconocimiento de la práctica jurídica Ad Honórem realizada en una personería municipal, la Corte consideró: “(...) si bien la acción de nulidad y restablecimiento del derecho es el mecanismo ordinario de defensa que tienen al alcance las actoras, en este caso no resulta idóneo y efectivo para proteger sus derechos fundamentales, teniendo en cuenta que requieren de una medida oportuna que garantice su derecho a la educación, para así evitar la configuración de un perjuicio irremediable ante la prolongación indefinida en el tiempo de la obtención de su título como abogadas, lo que, como se dijo, incide en el ejercicio de otros derechos fundamentales como el trabajo”.

[21] La Constitución contempla en su artículo 67 que “la educación es un derecho de la persona y un servicio público que tiene una función social; con ella se busca el acceso al conocimiento, a la ciencia, a la técnica, y a los demás bienes y valores de la cultura (...)”.

[22] Ver, sentencias T-807 de 2003, T-642 de 2004 y T-886 de 2009, T-932 de 2012, entre otras.

[23] El artículo 24 de la Ley 30 de 1992, “Por la cual se organiza el servicio público de la Educación Superior”, dispone que el título es el reconocimiento expreso de carácter académico, otorgado a una persona natural, a la culminación de un programa, por haber adquirido un saber determinado en una Institución de Educación Superior, y se hace constar en un diploma.

[24] Cfr. Sentencias T-237 de 1995 y T-932 de 2012.

[25] La Corte en la sentencia C-1053 de 2001 manifestó: “Si el legislador considera que para el ejercicio de determinada profesión u oficio, se requiere ostentar un “título” que denote la idoneidad que a su juicio tal ejercicio requiere, puede exigirlo, porque está autorizado por el artículo 26 constitucional y, con base en idéntica facultad, podría aceptar el otorgado por los establecimientos universitarios que imparten tal formación, sin perjuicio de establecer requisitos adicionales y valoraciones que comprueben los conocimientos y aptitudes del egresado de acuerdo con la necesidad social imperante”.

[26] Sentencia C- 749 de 2009. Ver, entre otras, T-310 de 1999; T- 492 de 1992; C-589 de 1997; C-008/01.

[27] El artículo 5 del Acuerdo No. PSAA10-7543 del 14 de diciembre de 2010, “Por medio de la cual se reglamenta la judicatura como requisito alternativo para optar el título de abogado”, dispone: “De la judicatura remunerada: La judicatura remunerada de conformidad con las disposiciones vigentes, se podrá prestar en los siguientes cargos conforme a lo dispuesto en el Decreto Ley 3200 de 1979 [en cuanto a la vigencia del D. 3200 de 1979, se puede consultar la sentencia C-281/04, M.P. Álvaro Tafur Galvis) y demás normas concordantes y aplicables: a) Notario en Círculo de primera, segunda o tercera categoría, conforme a lo dispuesto en los artículos 153, 154 y 155 numeral uno y numeral dos del Decreto Ley 960 de 1.970, o Registrador de Instrumentos Públicos en círculos de primera, segunda o tercera categoría conforme a lo dispuesto en el artículo 60 del Decreto Ley 1250 de 1.970. b) Auxiliar de Magistrado (Grado 1º) o de Fiscal (Asistente de Fiscal I, II). c) Secretario de Juzgado, y Secretario de Procuraduría Delegada o de Distrito. d) Oficial Mayor de despacho judicial, de Fiscalía, de Procuraduría Delegada, de Distrito o Circuito y Auditor de Guerra. e) Inspector de Policía en Municipios de tercera y cuarta categoría, o zona rural, conforme a lo dispuesto en el artículo 2 del Decreto Reglamentario 800 de 1.991. f) Personero Titular o delegado, en Municipios de tercera y cuarta categoría conforme a lo dispuesto en el artículo 173 de la Ley 136 de 1.994. g) Servidores Públicos con funciones jurídicas en entidades públicas del orden nacional, departamental o municipal. h) Abogado o Asesor Jurídico de entidad sometida a vigilancia o control de cualquiera de las Superintendencias establecidas en el país. Ley 222 de 1.995 y Ley 1086 de 2006. i) Monitor de consultorio jurídico debidamente nombrado para jornada completa de trabajo, con el

carácter de asistente Docente del Director de Consultorio en la realización de las prácticas del Plan de estudios. Decreto Legislativo 3200 de 1.979. Parágrafo : La judicatura con carácter remunerado deberá prestarse por un término continuo o discontinuo no inferior a un año, según lo dispone el artículo 23 numeral primero del Decreto Legislativo 3200 de 1.979”.

[28] En aquella ocasión, la Corte estudió dos casos en los que la Unidad de Registro Nacional de Abogados y Auxiliares de la Justicia negó el reconocimiento de las prácticas jurídicas de dos accionantes quienes habían realizado sus prácticas de judicatura en las Personerías Municipales de Valledupar y La Ceja del Tambo. En el caso, la Unidad de Registro alegaba que las personerías no hacían parte de las entidades autorizadas por la ley para realizar dicha práctica.

[29] La ley 878 de 2004 prevé en su artículo 1 que “Autorízase la prestación del servicio de auxiliar jurídico ad honorem en la Procuraduría General de la Nación. Quien preste este servicio, no recibirá remuneración alguna, ni tendrá vinculación laboral con el Estado. Sin embargo, desarrollará sus funciones en calidad de servidor público y estará sujeto al mismo régimen contemplado para los demás funcionarios de la entidad.” (subrayado fuera del original).

[30] La Ley 878 de 2004 prevé en su artículo 3 “La prestación del servicio de auxiliar jurídico ad honorem en la Procuraduría General de la Nación es de dedicación exclusiva, se ejercerá tiempo completo, tendrá una duración de nueve meses, y servirá como judicatura voluntaria para optar por el título de abogado”.

[31] En aquella oportunidad, la Corte se ocupó de resolver si contrariaba los artículos 123 y 125 de la Constitución el que el Legislador haya dispuesto, en la norma acusada (art.1º Ley 878 de 2004), que quienes presten el servicio de auxiliares jurídicos ad honorem en la Procuraduría General de la Nación desarrollarán sus funciones en calidad de servidores públicos, no obstante no recibir remuneración alguna ni tener vinculación laboral con el Estado. A juicio del demandante, el aparte en subraya debía declararse inexecutable, debido a que los referidos artículos constitucionales sí fueron desconocidos, en la medida en que no puede el Legislador crear nuevas categorías de servidores públicos que no cuenten con una relación laboral con el Estado.

[33] Ver, sentencias C-588/97, C-621/04 y C-1171/04.

[34] En la sentencia C-133/93, esta Corte tuvo la oportunidad de pronunciarse respecto del contenido del artículo 128 de la Constitución, al avocar conocimiento de una demanda de inconstitucionalidad presentada contra el artículo 19 de la Ley 4 de 1992, el cual en su primera parte reproduce la prohibición constitucional establecida en el artículo 128 Superior, en el sentido de prohibir el desempeño simultáneo de más de un cargo público, como el recibo de más de una asignación que provenga del tesoro público, y señala además los casos en los cuales no opera dicha regla general. La Corte declaró la exequibilidad de la disposición acusada.

[35] Texto del acta de la Comisión Octava del Senado correspondiente a la sesión del día 14 de noviembre de 1935.

[36] Cfr. Sentencia C-133/93.

[37] Al respecto, la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, en sentencia del 21 de mayo de 1991, expuso su criterio acerca del alcance de la prohibición contenida en el artículo 64 de la Constitución de 1886, con ocasión de la reforma constitucional de 1936, que introdujo la palabra “asignación” en lugar del vocablo “sueldo”. El Tribunal de Casación señaló: “Que el objeto de la modificación de la palabra «sueldo» por la expresión «asignación» -mucho más compresiva que la anterior, desde luego- dispuesto por el constituyente de 1936 fue el de evitar la acumulación de cargos remunerados en un mismo funcionario oficial con la consiguiente secuela de moralidad administrativa, resulta de la sola lectura del acta de la Comisión Octava del Senado correspondiente a la sesión del día 14 de noviembre de 1935, en la que se lee lo siguiente (...): »El objeto de esta disposición es el de evitar el acaparamiento de las posiciones remuneradas y el imprimir un sello de austeridad y decoro a las actividades de quienes directa o indirectamente sean funcionarios oficiales (...)”

[38] Sentencia de enero 27 de 1995, radicado 7109, proferida por la Sección Primera de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia.

[39] Cfr. Sentencia SU-961/99.

[40] Ver supra II, numerales 22 a 25.

[41] Cfr. Sentencia T-892 A/06.

[42] En ese sentido, la Ley 1437 de 2011, en el numeral 3° de su artículo 87, establece: “Firmeza de los actos administrativos. Los actos administrativos quedarán en firme: ... 3. Desde el día siguiente al del vencimiento del término para interponer los recursos, si estos no fueron interpuestos, o se hubiere renunciado expresamente a ellos.”

[43] Al respecto, ver: Carlos Lleras de la Fuente y Otros, Interpretación y Génesis de la Constitución de Colombia. Departamento de Publicaciones de la Cámara de Comercio de Bogotá. Bogotá, Colombia. 1992. Pág. 260.

[44] Gaceta del Congreso 330, Acta de Comisión 36 del 10 de junio de 2003.

[45] De acuerdo con el artículo 3° de la Ley 6 de 1945, “por la cual se dictan algunas disposiciones sobre convenciones de trabajo, asociaciones profesionales, conflictos colectivos y jurisdicción especial de trabajo”, “las horas de trabajo no podrán exceder de ocho (8) al día, ni de cuarenta y ocho (48) a la semana, salvo las excepciones legales. Sin embargo, la duración máxima de las labores agrícolas, ganaderas o forestales, será de nueve (9) horas diarias o de cincuenta y cuatro (54) en la semana. Las actividades discontinuas o intermitentes, así como las de simple vigilancia, no podrán exceder de doce (12) horas diarias, a menos que el trabajador resida en el sitio del trabajo. El Gobierno podrá ordenar la reducción de las jornadas de trabajo en las labores que sean especialmente peligrosas o insalubres, de acuerdo con dictámenes técnicos al respecto, y previa audiencia de comisiones paritarias de patronos y trabajadores”. El texto resaltado fue declarado exequible por la Corte Constitucional mediante Sentencia C-1063 de 2000 y el texto subrayado inexequible. En aquella providencia la Corte señaló: “En el momento en el que fue expedida, la disposición contenida en el artículo 3° de la Ley 6ª de 1945 rigió todas las relaciones laborales individuales públicas y privadas, pero más adelante, al expedirse el C.S.T, dejó de aplicarse al sector privado toda vez que el artículo 161 de ese estatuto contiene la norma sobre jornada máxima legal que resulta aplicable solamente a las relaciones individuales de trabajo de carácter particular, en virtud de lo dispuesto por el artículo 3° ibídem”. En ese sentido, continuó señalando: “Así las cosas, una vez expedido el C.S.T, la disposición acusada [el artículo 3° (parcial) de la Ley 6ª de 1945] dejó de regir

para las relaciones individuales de trabajo en el sector privado, pero continuó vigente para este mismo tipo de relaciones en el sector público, aplicándose, por consiguiente, a todos los trabajadores oficiales del Estado, sin que hasta la fecha haya sido derogada, modificada o sustituida por otra disposición". De igual forma, el artículo 33 del Decreto 1042 de 1978 dispone que "De la jornada de trabajo. La asignación mensual fijada en las escalas de remuneración a que se refiere el presente Decreto, corresponde a jornadas de cuarenta y cuatro horas semanales (...)", y el artículo 22 de la Ley 909 de 2004 también reglamenta la jornada laboral del sector público, de conformidad con lo dispuesto en el Decreto 1042 de 1978.

[46] Mediante oficio del 18 de febrero de 2015, el Personero del Municipio de Bello, certificó en qué términos realizó el actor la judicatura Ad Honorem. Folio 58 del cuaderno No.2.