

CONSEJO DE ESTADO
SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO
SECCIÓN QUINTA

Consejera Ponente: SUSANA BUITRAGO VALENCIA

Bogotá D.C., veintiocho (28) de julio de dos mil catorce (2014)

Acción de tutela - Fallo de segunda instancia

Radicación No. 25000233600020140032801

Actor: Iván Albeiro Cabezas Martínez

Tutelado: Universidad Nacional de Colombia

Procede la Sala a resolver la impugnación interpuesta por el tutelante contra la providencia de 27 de marzo de 2014, dictada por la Sección Tercera, Subsección “A” del Tribunal Administrativo de Cundinamarca, mediante la cual únicamente concedió el amparo de los derechos fundamentales de petición y debido proceso del señor Iván Albeiro Cabezas Martínez sin disponer orden alguna y negó, en lo demás, la acción de tutela.

I. ANTECEDENTES

1. Petición de Amparo Constitucional.-

Con escrito radicado el 12 de marzo de 2014 en la Secretaría General del Tribunal Administrativo de Cundinamarca¹, el señor Iván Albeiro Cabezas Martínez instauró acción de tutela con el fin de obtener el amparo de sus derechos fundamentales de petición, a la igualdad y al debido proceso.

¹ Folios 1 a 5 del expediente.

A título de amparo, solicitó:

“TUTELAR MIS DERECHOS FUNDAMENTALES AL DEBIDO PROCESO Y A PETICIONAR (sic) y, en consecuencia, ORDENAR a la universidad Nacional de Colombia – Sede Bogotá que en un término no mayor a 48 Horas:

1. **EXPIDA** un acto administrativo que responda a la solicitud que presenté el 27 de mayo del año pasado de manera idónea, útil, completa, razonada y de fondo acerca de lo pedido.
2. Que dicho acto me **SEA NOTIFICADO** en la forma debida, de conformidad a lo consagrado en la Ley 1437 de 2011 – Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.
3. **ORDENAR** al Consejo de la Facultad de Artes que, en lo sucesivo, expida los actos administrativos concernientes a las solicitudes estudiantiles que lleguen a su conocimiento.
4. **ORDENAR** a la Oficina Jurídica de la Universidad Nacional o a quien sea competente, la adopción de medidas internas tendientes a la eliminación de políticas o costumbres tendientes a la eliminación de los recursos de la vía gubernativa y las demás que considere el señor Magistrado para que circunstancias como las relatadas vuelvan a suceder.
5. **ORDENAR** a la Universidad Nacional de Colombia – Sede Bogotá que a través del correo masivo institucional informe a los estudiantes sobre los derechos que les asisten a la expedición de un acto administrativo motivado, idóneo y de fondo acerca de sus solicitudes para así evitar que vuelvan a ocurrir violaciones al debido proceso y a peticionar como las acontecidas en el presente caso”.

La solicitud de tutela se apoya en los **hechos** que la Sala resume así:

Que es estudiante de Ingeniería Mecánica en la Universidad Nacional de Colombia. Que el 27 de mayo de 2013 le pidió a la Facultad de Artes de esa Institución le permitiera cursar el programa de Música Instrumental - Canto.

En el mes de junio de 2013 la Facultad de Artes le informó que mediante Acta N° 11, el Consejo de la Facultad no aprobó su solicitud de doble programa. Para enterarlo de esa decisión le hizo entrega de un documento “Excel” en el cual la única anotación fue la siguiente: la *“modalidad ya no existe”*.

Refiere el tutelante que esperó un tiempo prudencial para que la Universidad Nacional de Colombia le notificara el acto administrativo mediante el cual decidió no admitirlo para cursar doble programa. Lo anterior, con el fin de interponer los recursos *“en vía gubernativa”*.

Afirmó que no fue notificado de ningún acto administrativo. Que el Consejo de la Facultad de Artes se abstuvo de proferirlo y que al reporte en “Excel” no puede otorgársele tal condición, aunque los estudiantes de la Facultad de Artes afirmen que ese es el procedimiento acostumbrado.

Alega que en su condición de estudiante de Ingeniería *“desconocía totalmente estos procedimientos y los derechos que le correspondían”*, pero que éstos vulneran sus derechos fundamentales.

2. Sustento de la vulneración

En criterio del tutelante se vulneraron sus derechos fundamentales de petición, a la igualdad y al debido proceso porque nunca se le *“advirtió acerca de cuándo era oportuna la presentación de los recursos en vía gubernativa”*.

Que tampoco se le *“notificó decisión alguna”* en relación con su petición de ser admitido en el programa Instrumental - Canto, hecho que le impidió ejercer su derecho a la defensa.

3. Trámite de la solicitud de amparo.-

Por auto de 13 de marzo de 2014 la Sección Tercera, Subsección “A” del Tribunal Administrativo de Cundinamarca, admitió la solicitud de tutela y ordenó notificarla al Rector de la Universidad Nacional de Colombia y al Presidente del Consejo de la Facultad de Artes de esa institución educativa².

4. Argumentos de defensa de la Universidad Nacional de Colombia

El Jefe de la Oficina Jurídica - sede Bogotá - manifestó que el Comité Asesor del Programa Música Instrumental revisó la solicitud de doble programa que presentó el accionante y le recomendó al Consejo de la Facultad de Artes que no la aceptara debido a que esa modalidad de estudio “ya no existe” en la Universidad.

Que en atención a esa recomendación, el Consejo de la Facultad de Artes mediante el Acta N° 11 del 11 de junio de 2013 no aprobó la solicitud, decisión que manifestó, fue puesta en conocimiento del actor.

Informó, además, que la posibilidad de titulación en doble programa fue derogada “con la expedición del Acuerdo 008 de 2008, del Consejo Superior Universitario (...)”, situación que, asegura, le fue informada al actor mediante el oficio N° ON-084 de 17 de marzo de 2014.

Consideró que en este asunto existe hecho superado porque el actor persigue con esta acción que el Consejo de la Facultad de Artes expida

² Folio 29 del expediente.

un acto administrativo que dé respuesta a su petición y, con tal propósito, ya se emitió el oficio ON-084 de 17 de marzo de 2014, notificado al correo electrónico del accionante iacabezasm@unal.edu.co.

Que las demás “pretensiones” son improcedentes.

5. La sentencia de primera instancia.-

La Sección Tercera, Subsección “A” del Tribunal Administrativo de Cundinamarca, mediante fallo del 27 de marzo de 2014 amparó los derechos fundamentales de petición y debido proceso del señor Iván Albeiro Cabezas Martínez³. En lo demás, negó la solicitud de amparo constitucional.

Luego de referirse a los conceptos y requisitos fijados por la Corte Constitucional para entender vulnerados los derechos fundamentales de petición, a la igualdad y al debido proceso, el Tribunal a quo indicó que al actor le fueron transgredidos los de petición y debido proceso porque el Consejo de la Facultad de Artes de la Universidad Nacional de Colombia no expidió en término (15 días) el acto administrativo mediante el cual explicaba las razones por las cuales no accedía a la solicitud de doble programa elevada por el señor Cabezas Martínez.

Que inicialmente solo le hizo entrega de un cuadro en “Excel” en el que aparecía relacionado “el sentido de la decisión”, esto es, que la modalidad doble programa “ya no existe”. Que solo hasta que emitió el Oficio N° ON-084 de 17 de marzo de 2014, notificado al actor a través de su correo electrónico, el Consejo de la Facultad de Artes de

³ Consideró que si bien los derechos fundamentales del actor se transgredieron, no había lugar a emitir orden de protección por hecho superado.

la Universidad Nacional de Colombia contestó en debida forma la petición del 27 de mayo de 2013.

Señaló que tal respuesta fue extemporánea porque *“la accionada tenía como término para pronunciarse frente a la petición del actor hasta el 19 de junio de 2013”*. Que: *“la demora en la respuesta a la petición formulada por la parte actora, al igual que en notificar la respuesta a la demandante (sic) dentro de los términos establecidos en la ley, vulnera claramente el derecho a una respuesta oportuna de la solicitante (Sic)”*. (Subraya del texto)

Así, consideró que *“existió vulneración al derecho del accionante”*, pero que se abstuvo de impartir orden de protección porque el hecho vulnerante de los derechos fundamentales del accionante *“se había superado”* con la expedición y notificación del Oficio N° ON-084 de 17 de marzo de 2014.

Finalmente indicó que no se demostró la transgresión del derecho fundamental a la igualdad.

6. La impugnación.-

El tutelante impugnó el fallo de primera instancia, para lo cual adujo:

Que no entiende por qué el juez a quo ampara sus derechos fundamentales de petición y debido proceso pero no adopta medida de protección u orden judicial tendiente a su garantía.

Acepta que el Consejo de la Facultad de Artes de la Universidad Nacional de Colombia *“respondió su petición”* del 27 de mayo de 2013 mediante el Oficio N° ON-084 de 17 de marzo de 2014, pero insiste en

que éste no reúne *“los requisitos mínimos que debe poseer un acto administrativo”* toda vez que la persona que lo suscribe - la Secretaria del Consejo - carece de competencia para expedirlo porque de conformidad con los artículos 34, 35 y 36 del Acuerdo 011 de 2011 quien representa al Consejo es el Decano de la Facultad de Artes. Que, en consecuencia, el oficio carece de validez *“pues no fue emitido por la autoridad o funcionario competente”*.

Que el oficio que da respuesta a su petición carece de validez porque: *“no informa en parte alguna si contra el mismo procede recurso alguno; tampoco el término del que se dispone para presentar los respectivos recursos ni ante qué autoridad se han de presentar los mismos”*.

Reconoce que su solicitud del 27 de mayo de 2013 la elevó ante el Consejo de la Facultad de Artes a sabiendas que el beneficio - doble programa - que pedía se le reconociera, fue derogado. Sin embargo estima que en virtud del principio de favorabilidad, debió accederse a su reclamo.

Por las razones anotadas insiste en la transgresión de sus derechos fundamentales. Que el Oficio N° ON-084 de 17 de marzo de 2014 no le informó de los recursos que proceden y, además, le fue comunicado a través de su correo electrónico, medio que dice no autorizó para tal fin.

Con fundamento en los anteriores argumentos pide modificar la sentencia de primera instancia y, en consecuencia, que se ordene *“a la Universidad Nacional de Colombia”*, expedir y notificar *“un acto administrativo que responda a la solicitud que presenté el 27 de mayo del año pasado de manera idónea, útil, completa, razonada y de fondo acerca de o*

pedido” o, en su defecto, que se le notifique en debida forma el contenido del Oficio N° ON-084 de 17 de marzo de 2014.

II. CONSIDERACIONES DE LA SALA

La Constitución Política en el artículo 86 consagró una acción especial para facilitar la garantía inmediata de los derechos fundamentales dotada de un procedimiento breve y sumario que tiene como rasgos esenciales la subsidiariedad y la residualidad porque sólo procede si no existe otro mecanismo judicial ordinario de defensa de los derechos que se consideran amenazados o conculcados.

No obstante, esta causal de improcedencia se excepciona, a las voces del artículo 6 del Decreto No. 2591 de 1991, cuando el reclamo de protección se propone como mecanismo transitorio con el fin de evitar un perjuicio irremediable, el que será valorado por el juez constitucional según las circunstancias en las que se encuentre el actor con el fin de establecer que el medio judicial ordinario no resulta idóneo para evitarlo o remediarlo.

1. Objeto de la impugnación

El señor Iván Albeiro Cabezas Martínez impugna el fallo adoptado el 27 de marzo de 2014 por la Sección Tercera, Subsección “A” del Tribunal Administrativo de Cundinamarca con los siguientes argumentos: (i) que se ampararon sus derechos fundamentales de petición y debido proceso y sin embargo el Tribunal a quo no adoptó medida de protección y, (ii) que el Oficio N° ON-084 de 17 de marzo de 2014 es abiertamente ilegal y vulnera sus derechos fundamentales porque se expidió por funcionario sin competencia para ello; no indica

los recursos que proceden y ante quien se deben instaurar y, no se notificó en debida forma porque se comunicó a través de su correo electrónico.

Con fundamento en ello solicita modificar la sentencia de primera instancia en el sentido de que se disponga que la Universidad accionada debe expedir un acto administrativo que conteste su solicitud de 27 de mayo de 2013 o que, en su defecto, se le ordene notificar en debida forma el Oficio N° ON-084 de 17 de marzo de 2014.

Así las cosas corresponde a la Sala establecer si en esta instancia procede ordenar la garantía de los derechos fundamentales que el a quo estimó vulnerados y si, como insiste el impugnante, no existe decisión a su petición por cuanto asegura la misma no le fue debidamente notificada ni se señala en ella la procedencia de recursos en el trámite administrativo.

2. La decisión

En relación a la inconformidad relativa a que la Sección Tercera del Tribunal Administrativo de Cundinamarca no emitió orden de protección respecto de los derechos conculcados, habida cuenta que el hecho que originó la solicitud de amparo constitucional ya había desaparecido para el momento de dictar sentencia, la Sala considera:

- En el expediente está demostrado que para el 12 de marzo de 2014, día en que el actor presentó la solicitud de amparo constitucional, el Consejo de la Facultad de Artes de la Universidad Nacional no había dado respuesta formal y escrita a la petición radicada del 27 de mayo de 2013.

- También existe prueba que acredita que el 17 de marzo de 2014, encontrándose en curso la acción de tutela en primera instancia y antes de que se dictara sentencia, el Consejo de la Facultad de Artes respondió formalmente la petición del actor mediante el oficio ON-084. Dicho acto se notificó ese mismo día en el buzón del correo electrónico del tutelante, tal y como lo acepta en el escrito de impugnación.

Entonces, es evidente que la autoridad accionada antes de dictar fallo de primera instancia dio respuesta a la petición del actor y la notificó en el correo electrónico del tutelante. Esta situación autorizaba al Tribunal a que superada la violación al derecho fundamental del actor, y en aplicación del precepto contenido en el artículo 26 del Decreto N° 2591 de 1991, declarara la cesación de la actuación. Por este motivo no procedía la orden de amparo.

Ahora bien, en relación con los argumentos que el impugnante radica en esta instancia a los presuntos defectos que dice afronta el oficio N° ON-084 de 17 de marzo de 2014⁴, sustentados en que: i) carecía de competencia quien lo expidió y ii) que afecta su validez el no haber señalado los recursos que procedían contra tal acto y ante qué autoridad debían proponerse, la Sala considera que es imposible cuestionarse mediante el ejercicio de esta impugnación. Lo anterior porque la tutela aquí impetrada lo fue con el propósito de obtener una respuesta formal a la petición que el actor elevó el 27 de mayo de 2013 y su control únicamente debe realizarse por medio de las acciones previstas con tal fin.

⁴ Observa la Sala que el Consejo de la Facultad de Artes, “en virtud de la providencia del 27 de Marzo de 2013, proferida por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca - Sección Tercera”, mediante el oficio ON-118 de 11 de abril de 2014, nuevamente respondió la petición del actor y resolvió “dar respuesta negativa en lo relacionado a la solicitud de autorizar la presentación de examen específico para cursar el pregrado el Música Instrumental - Canto. (...) En el mismo sentido, negar la solicitud de Doble Programa por lo expuesto en los párrafos anteriores del presente acto.”.

Y si bien, para cuando presentó la tutela esta decisión no la conocía, el que ahora tenga conocimiento de la misma supone que puede atacarla por los medios de control previstos para el efecto e, incluso, solicitar las medidas cautelares que resulten procedentes para esta clase de actos.

Recuerda la Sala que al juez de tutela no le está permitido inmiscuirse en materias propias del juez natural de las diferentes acciones como sería determinar la legalidad de un acto administrativo, pues para ello existen las competencias asignadas a la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo.

En cuanto al argumento del impugnante de que no autorizó que la decisión que emitiera el Consejo de la Facultad de Artes de la Universidad Nacional de Colombia le fuera notificada a su correo electrónico y por ese motivo la misma deviene en ineficaz, la Sala encuentra que en su petición del 27 de mayo de 2013 únicamente registró al lado de su firma la dirección electrónica: iacabezasm@unal.edu.co. Tal mención no merece otro entendido que la señaló para que allí se le notificara la decisión que al respecto se adoptara.

Además, en los términos de los artículos 56⁵ y 67⁶ del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, el

⁵ “**Artículo 56. Notificación electrónica.** Las autoridades podrán notificar sus actos a través de medios electrónicos, siempre que el administrado haya aceptado este medio de notificación.

Sin embargo, durante el desarrollo de la actuación el interesado podrá solicitar a la autoridad que las notificaciones sucesivas no se realicen por medios electrónicos, sino de conformidad con los otros medios previstos en el Capítulo Quinto del presente Título.

La notificación quedará surtida a partir de la fecha y hora en que el administrado acceda al acto administrativo, fecha y hora que deberá certificar la administración.”

⁶ “**Artículo 67. Notificación personal.** Las decisiones que pongan término a una actuación administrativa se notificarán personalmente al interesado, a su representante o apoderado, o a la persona debidamente autorizada por el interesado para notificarse.

En la diligencia de notificación se entregará al interesado copia íntegra, auténtica y gratuita del acto administrativo, con anotación de la fecha y la hora, los recursos que legalmente proceden, las autoridades ante quienes deben interponerse y los plazos para hacerlo.

El incumplimiento de cualquiera de estos requisitos invalidará la notificación.

informar en el escrito de petición la dirección de correo electrónico, impone que acepta que allí se le notifique, sin más mención que la que hace de manera expresa en la solicitud.

Con fundamento en los anteriores argumentos la Sala concluye que no había lugar al amparo deprecado para el momento en que se dictó el fallo que se impugna. Por tal motivo, revocará el numeral primero de la sentencia del 27 de marzo de 2014, dictada por la Sección Tercera, Subsección “A” del Tribunal Administrativo de Cundinamarca y la confirmará en lo demás por no haber sido objeto de impugnación.

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

FALLA

PRIMERO.- REVOCAR el numeral primero de la sentencia del 27 de marzo de 2014, dictada por la Sección Tercera, Subsección “A” del Tribunal Administrativo de Cundinamarca. En su lugar, declarar la **CESACIÓN DE LA ACTUACIÓN** respecto de los derechos fundamentales de petición y debido proceso del señor Iván Albeiro Cabezas Martínez, de conformidad con lo previsto en el artículo 26 del Decreto N° 2591 de 1991, por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

La notificación personal para dar cumplimiento a todas las diligencias previstas en el inciso anterior también podrá efectuarse mediante una cualquiera de las siguientes modalidades:

1. **Por medio electrónico. Procederá siempre y cuando el interesado acepte ser notificado de esta manera.**

La administración podrá establecer este tipo de notificación para determinados actos administrativos de carácter masivo que tengan origen en convocatorias públicas. En la reglamentación de la convocatoria impartirá a los interesados las instrucciones pertinentes, y establecerá modalidades alternativas de notificación personal para quienes no cuenten con acceso al medio electrónico.

2. En estrados. Toda decisión que se adopte en audiencia pública será notificada verbalmente en estrados, debiéndose dejar precisa constancia de las decisiones adoptadas y de la circunstancia de que dichas decisiones quedaron notificadas. A partir del día siguiente a la notificación se contarán los términos para la interposición de recursos.”

SEGUNDO.- CONFIRMAR, en lo demás, la sentencia del 27 de marzo de 2014, dictada por la Sección Tercera, Subsección “A” del Tribunal Administrativo de Cundinamarca.

TERCERO.- NOTIFICAR esta providencia en la forma prevista en el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991.

CUARTO.- REMITIR el expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión, dentro de los diez (10) días siguientes al de la ejecutoria de esta providencia, de conformidad con el artículo 32 del Decreto 2591 de 1991.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

ALBERTO YEPES BARREIRO
Presidente

LUCY JEANNETTE BERMÚDEZ BERMÚDEZ

SUSANA BUITRAGO VALENCIA