



185

CONSEJO DE ESTADO

SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

SECCIÓN QUINTA

Consejero ponente: *CARLOS ENRIQUE MORENO RUBIO*

Bogotá D. C., mayo tres (3) de dos mil dieciocho (2018)

RADICACIÓN: 11001-03-15-000-2017-02553-01

ACTORA: MARÍA CAROLINA ALBÁN CONTO

DEMANDADO: TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA,
SECCIÓN PRIMERA, SUBSECCIÓN "B"

ASUNTO: ACCIÓN DE TUTELA – FALLO DE SEGUNDA INSTANCIA

En atención a que la ponencia presentada por la consejera de Estado Rocío Araújo Oñate fue derrotada en sesión de Sala de la fecha, se procede a decidir la impugnación presentada por la parte demandante en contra del fallo de 6 de marzo de 2018, proferido por la Sección Cuarta del Consejo de Estado, mediante el cual se ampararon los derechos fundamentales invocados.

I. ANTECEDENTES

1. La petición de amparo

La señora María Carolina Albán Conto, quien actúa a través de apoderada judicial, presentó acción de tutela contra el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Primera, Subsección "B", con el fin de obtener la protección de sus derechos fundamentales al debido proceso, de acceso a la administración de justicia, de defensa y de contradicción.



Sostuvo que tales derechos le fueron vulnerados por la autoridad judicial accionada en el curso del proceso de nulidad electoral, radicado 2017-00771, pues a la fecha de interposición de la acción no le había sido notificado el auto admisorio de la demanda, razón por la cual no pudo ejercer en debida forma su derecho de contradicción y defensa.

A título de amparo constitucional, solicitó:

“(...) Que se tutelen los derechos fundamentales de la accionante al debido proceso, al derecho de defensa y contradicción y al acceso a la administración de justicia.

SEGUNDA: *Que se ordene al Tribunal Contencioso Administrativo de Cundinamarca Sección Primera, Subsección B, efectuar la notificación personal dentro del proceso 2017-00771, que corresponde a una acción contencioso administrativa en el medio de control de nulidad electoral, en debida forma a la señora **MARÍA CAROLINA ALBAN CONTO** de manera que, a partir de dicha actuación, no solo se garantice el acceso a la administración de justicia, sino que se inicie la cuenta de los términos para el debido ejercicio del derecho de defensa y contradicción, teniendo en cuenta que la demandada reside en el exterior, permitiéndoles contestar la demanda y presentar y solicitar la práctica de pruebas¹”.*

La solicitud de tutela, tuvo como fundamento los siguientes:

2. Hechos

De las pruebas allegadas al expediente, se observan los siguientes:

El 19 de mayo del 2017, el señor Mario Sandoval Rojas radicó demanda de nulidad electoral contra el Decreto 716 del 4 de mayo del 2017, mediante el cual se nombró con carácter provisional a María Carolina Albán Conto en el cargo de Consejera de

¹ Folio 5



Relaciones Exteriores en la Embajada de Colombia ante el Gobierno de la República Francesa.

Conoció de la demanda el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Primera, Subsección “B”, autoridad judicial que mediante auto del 24 de mayo del 2017 admitió la demanda y ordenó su notificación por aviso a la señora Albán Conto, dada la manifestación del demandante de desconocer su dirección de notificación o correo electrónico.

El 29 de junio de 2017, el demandado allegó copia de los avisos publicados en el diario Nuevo Siglo y el Espectador, a través de los cuales se dio cumplimiento a la notificación ordenada para la señora María Carolina Albán Conto.

El apoderado de la aquí accionante presentó solicitud de nulidad por indebida notificación en el curso de la audiencia inicial del 11 de septiembre del 2017, con fundamento en que no hubo diligencia por parte del demandado ni del conductor del proceso para obtener la dirección correcta de notificación de la demandada, pues el aviso, al encontrarse la señora Albán Conto fuera del país resulta del todo improcedente.

La anterior solicitud fue negada en audiencia, decisión frente a la cual se interpuso recurso de reposición, resuelta en el sentido de confirmar dicha decisión.

3. Fundamento de la petición

Manifestó que el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Primera, Subsección “B”, al conocer la acción de nulidad electoral adelantada contra el nombramiento de la accionante como Consejera de Relaciones Exteriores código 1012, grado 11 de la planta global del Ministerio de Relaciones Exteriores, adscrita a la Embajada de Colombia ante el Gobierno de la República Francesa, omitió efectuar en debida forma la notificación del auto admisorio a la señora María Carolina Albán Conto.



Adujo que la parte demandante en la acción de nulidad electoral manifestó que desconocía el lugar de notificación y/o correo electrónico de la señora Albán Conto, razón por la cual el despacho conductor del proceso decidió notificar el auto admisorio de la demanda por aviso, obviando que la demandada se encuentra radicada en el exterior, razón por la cual no podía conocer las publicaciones realizadas con el fin de suplir su notificación personal.

Indicó que existían otras maneras de conseguir la dirección de la señora Albán Conto o su correo electrónico, como por ejemplo buscar en la página de internet de la Cancillería o comunicarse con dicha entidad y conseguir esa información que es de público conocimiento, pues la accionante ejerce un cargo diplomático en París (Francia).

Resaltó que el demandante en el proceso de nulidad electoral, conocía la dirección de domicilio de la demandada, pero señaló erróneamente en el escrito de demanda que la señora Albán Conto se encontraba ejerciendo un cargo público en Nueva York, cuando la misma fue nombrada en la embajada ante la República Francesa, como se deduce del acto de nombramiento allegado en la presentación de la demanda.

4. Trámite de la solicitud de amparo

Mediante auto del 5 de octubre del 2017² se admitió la demanda de tutela y se dispuso su notificación a la parte actora, a la autoridad judicial accionada; así como la vinculación, en su calidad de terceros interesados, al demandante dentro del proceso de nulidad electoral No. 2017-00771-00, a la Ministra de Relaciones Exteriores y al Director de Defensa Jurídica del Estado.

Por último, se requirió a la Secretaria del Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Primera, Subsección “B” para que remitiera en calidad de préstamo el expediente del proceso de nulidad y restablecimiento del derecho No. 2017-00771-00, cuyas

² Folio 90.



decisiones se controvierten.

5. Argumentos de defensa

5.1. Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Primera, Subsección “B”

Mediante escrito enviado por correo electrónico el 10 de octubre del 2017, el magistrado ponente del proceso electoral que dio origen a la acción de tutela, informó que en la audiencia inicial se consignaron las razones por las cuales se entendió notificada la señora Albán Conto en debida forma.

De otra parte, aseguró que por disposición normativa del artículo 277 de la Ley 1437 del 2011, el aviso era el medio idóneo para dar a conocer el auto admisorio a la demandada pues, se desconocía la dirección de notificación personal, así *“no es de presumir que el demandante deba conocer la dirección del domicilio de la persona o que deba incurrir en gastos procesales de comisión o exhorto para llevar a cabo la notificación, pues como se indicó es una (sic) proceso de naturaleza pública y la norma no dispuso esas cargas económicas al demandante”*.

Igualmente, adujo que intentó la notificación personal a través del Ministerio de Relaciones Exteriores, lo que no garantizaría la comparecencia del demandado al proceso por lo que lo correcto era elaborar el aviso.

Finalmente, indicó que la finalidad de la notificación es que la persona demandada se entere de la existencia de la acción y comparezca al proceso, cuestión que ya se cumplió con el aviso en los términos señalados por la norma por lo que no se configuró la nulidad alegada.

Por lo anterior, solicitó se denegara la acción al no configurarse ninguna de las causales de procedibilidad de la acción de tutela contra providencia judicial.



5.2. Ministerio de Relaciones Exteriores

Con escrito del 23 de octubre del 2017, la jefe de la Oficina Asesora Jurídica del Ministerio de Relaciones Exteriores solicitó que se accediera a la protección de los derechos fundamentales invocados.

Lo anterior por cuanto, resulta inadmisibile que el demandante del proceso de nulidad electoral alegue que no conoce la dirección de la actora, pues en todo el trámite ha manifestado conocer el cargo en el que fue nombrada. Es decir, que esa era una carga procesal del demandante, de conformidad con el numeral 7 del artículo 162 de la Ley 1437 de 2011.

Afirmó que el demandante conocía el sitio donde la señora María Carolina Albán Conto presta sus servicios, esto es, fuera del país, precisamente en París. Es decir, que el demandante debió adelantar actuaciones que le permitieran conocer la dirección de la demandada e informar al despacho lo pertinente para que se llevara a cabo la notificación de manera correcta.

Los demás vinculados pese a estar notificados en debida forma, guardaron silencio³.

6. Sentencia de primera instancia

En providencia del 6 de diciembre del 2017⁴, el Consejo de Estado, Sección Cuarta, amparó los derechos fundamentales invocados por la actora.

Al estudiar el fondo del asunto, el juez constitucional *a quo* señaló que pese a que la autoridad judicial accionada actuó de conformidad con la normativa aplicable, era necesario tener en cuenta que en este caso existe una situación especial y es el hecho de que la demandante no reside en Colombia, por lo que existe una vulneración al derecho invocado pues solo cuando una persona conoce los procesos en su contra tiene la opción de ejercer el derecho a la defensa y de controvertir pruebas.

³ Folios 133 a 148

⁴ Folio 177 a 186, Notificada por correo electrónico el 15 de febrero del 2018.



Destacó que el demandante debió llevar a cabo cualquier gestión para informarle al Tribunal la dirección de notificación, *“pues de esa manera se garantiza que la señora María Carolina Albán Conto, no solo conteste la demanda, sino que pueda solicitar la práctica de pruebas y que la actuación judicial se encuentre revestida de publicidad”*.

Por lo anterior ordenó al Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Primera, Subsección B, realizar el conteo de los términos a partir de la ejecutoria de la providencia, *“con el fin de que la actora pueda contestar la demanda y solicitar las pruebas que considere, pues quedó evidenciado que no pudo ejercer el derecho fundamental a la defensa, por la falta de publicidad en el proceso que se surte en contra del nombramiento como consejera de relaciones exteriores ante la ONU⁵”*.

7. Impugnaciones

7.1. Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Primera, Subsección “B”

El Tribunal accionado⁶, inconforme con el fallo de primera instancia, presentó impugnación en la que reiteró los argumentos del escrito de contestación, bajo los siguientes términos:

Argumentó que dio cabal cumplimiento a las disposiciones normativas que rigen los procesos electorales, tratándose de notificación cuando se desconoce la dirección de notificación del demandado, por lo que no se puede considerar su proceder como vulnerante de los derechos fundamentales alegados por la accionante.

Sostuvo que la norma no expone ningún tipo de excepción a la notificación por aviso cuando se encuentra el demandado en otro país, por lo que *“con el fin de no dilatar estos procesos de gran importancia y celeridad, sin discriminación alguna de lugar de residencia del demandado, como quiera que se trata de un*

⁵ Folio 132 a 138

⁶ A través de escrito presentado el 17 de enero del 2018.



nombramiento, elección o designación de una autoridad colombiana, y en esa medida se rige por las normas y formas previstas en la normatividad colombiana sin que sea excusable que el funcionario se encuentre en el exterior, pues de lo contrario se hubiera previsto una notificación por medio electrónico, es decir por las formas del proceso ordinario, sin embargo no fue establecido así⁷”.

Afirmó que no se puede pretender realizar la notificación personal en el extranjero dentro de los dos días siguientes a la admisión de la demanda pues *“resulta imperioso para el demandante o Despacho, al tenerse sólo la dirección del lugar de trabajo que señale el Ministerio de Relaciones Exteriores (...) lo cual no garantiza que se pueda realizar y dejando claro que lo más amplio y garantista es el aviso como lo previo el legislador, porque pone en conocimiento a través de un medio masivo de comunicación⁸”*

7.2. Mario Andrés Sandoval Rojas

El tercero vinculado con interés⁹ destacó que no se tuvieron en cuenta los requisitos generales de procedibilidad así como tampoco se estudió el defecto procedimental, que en sentir de la accionante existió.

Afirmó seguidamente, que no existe exceso ritual manifiesto en la actuación del tribunal accionado, por cuanto solo actuó de conformidad con lo dispuesto en el artículo 277 de la Ley 1437 de 2014, sin que esto pueda considerarse excesivo.

Destacó que no hay prueba de que en efecto la demandada viva en otro país, pues el que haya sido nombrada en el cargo no quiere decir que se haya posesionado en el mismo, por el contrario se prevé un término de dos meses para iniciar sus labores, razón por la cual no existe certeza frente a la posesión del cargo por lo que no puede tenerse como lugar de notificación la oficina donde fue nombrada.

⁷ Folio 152

⁸ Folio 152 reverso

⁹ En escrito radicado el 18 de enero del 2018



II. CONSIDERACIONES DE LA SALA

1. Competencia

Esta Sala es competente para conocer de la impugnación presentada contra la sentencia del 6 de diciembre del 2017 proferida por el Consejo de Estado, Sección Cuarta, de conformidad con lo señalando en el Decreto 2591 de 1991 y el Acuerdo 55 de 2003.

2. Problema jurídico

Corresponde en este caso determinar si hay lugar a confirmar, modificar o revocar el fallo impugnado que accedió al amparo, para lo cual deberá determinar si el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Primera, Subsección "B", al notificar por aviso el auto admisorio de la demanda de nulidad electoral adelantada contra la actora, incurrió en indebida notificación que vulneró sus derechos al debido proceso y de acceso a la administración de justicia.

3. Panorama general de la acción de tutela

Según el artículo 86 de la Constitución Política, toda persona puede ejercer la acción de tutela para reclamar ante los jueces la protección inmediata de sus derechos fundamentales siempre que sean violados o amenazados por la acción u omisión de las autoridades públicas o de los particulares, en los precisos casos en que indica el Decreto 2591 de 1991.

Es importante precisar que esta norma condiciona el ejercicio de esta acción a la inexistencia de otro medio de defensa judicial idóneo y eficaz para evitar la lesión del derecho fundamental, salvo que el interesado invoque y demuestre estar sufriendo un perjuicio irremediable, hecho que hace procedente la tutela como mecanismo transitorio.



4. Caso concreto

Los escritos de impugnación presentados por tener similar fundamento serán resueltos de manera conjunta, pues los dos pretenden la revocatoria de la decisión de primera instancia bajo el supuesto de que la actuación de la autoridad judicial accionada al ordenar la notificación por aviso a la señora María Carolina Albán Conto i) estuvo acorde a la normativa aplicable a los procesos electorales, ii) no fue excesiva en su aplicación, por el contrario, fue más garantista de los derechos fundamentales de la demandada en el proceso electoral, y iii) no existe excepción a la norma cuando se desconoce la dirección de notificación del demandado así como tampoco hay certeza de que en efecto, resida en el exterior.

Por su parte, la accionante sostiene que se vulneraron sus derechos de acceso a la administración de justicia y al debido proceso, por cuanto en la ciudad de París no circulan los medios de comunicación a través de los cuales fue publicado el aviso, que le daba a conocer la existencia del proceso de nulidad electoral adelantado en su contra.

En el auto admisorio visible a folios 29 a 33 del expediente ordinario, el magistrado sustanciador ordenó notificar personalmente a la señora Albán Conto, en la forma y términos previstos en los literales b) y c) del artículo 277 de la Ley 1437 de 2011 *“de conformidad con la manifestación realizada por el demandante”*, esto es, su desconocimiento de la dirección de notificaciones.

El literal b) de la norma bajo cita, consagra que *“Si no se puede hacer la notificación personal de la providencia dentro de los dos (2) días siguientes a su expedición en la dirección informada por el demandante o este manifiesta que la ignora, se notificará al elegido o nombrado, sin necesidad de orden especial, mediante aviso que se publicará por una vez en dos (2) periódicos de amplia circulación en el territorio de la respectiva circunscripción electoral.”*



De la lectura de esta disposición se desprende que el Legislador consagró expresamente el supuesto de hecho en el cual el demandante desconoce la dirección de notificación del demandado, evento en el que el auto admisorio de la demanda deberá ser notificado por aviso, sin que la norma consagre excepción alguna respecto de su aplicación.

Cabe agregar que la publicación del aviso en los diarios de amplia circulación de la respectiva circunscripción contempla, desde luego, la circunscripción consular, por ser el territorio atribuido para el ejercicio de las funciones consulares.

Según se verificó en el expediente ordinario, el notificador del Tribunal demandado se dirigió al Ministerio de Relaciones Exteriores, con el propósito de notificar a la señora María Carolina Albán Conto¹⁰, lo que implica que dicha cartera pudo poner en conocimiento de la persona a notificar la existencia del auto admisorio.

El formato de notificación personal se radicó en el Ministerio el 12 de julio de 2017, entidad a cuya planta global pertenece la tutelante, por desempeñar un cargo diplomático designado por la ministra de Relaciones Exteriores, según se observa del acto acusado en el proceso de nulidad electoral¹¹.

El mismo día, el notificador rindió un informe de acuerdo con el cual, *“Por protocolos del Ministerio y de la empresa de seguridad privada, toda notificación o correspondencia personal para el mismo, deben radicarse en la oficina de correspondencia única autorizada, esto para ser revisada y posteriormente enviarse a su destinatario, y a quien le dará el pertinente procedimiento según sea el caso, (...)”*¹².

Entonces, si bien es cierto que la señora Albán Conto no podía ser notificada personalmente en las oficinas de la Cancillería en Colombia, el Tribunal demandado dispuso lo pertinente para

¹⁰ Formato de notificación visible a folio 47 del expediente ordinario.

¹¹ Decreto 716 de 4 de mayo de 2017, visible a folio 24 del expediente ordinario.

¹² Folio 48 del expediente ordinario.



poner en su conocimiento el contenido del auto admisorio de la demanda de nulidad electoral, por lo que correspondería al Ministerio de Relaciones Exteriores adoptar la gestión pertinente para que, por su conducto, dicho proveído fuera puesto en conocimiento de la nombrada.

Posteriormente, el demandante en el proceso ordinario dispuso la publicación del aviso en el diario El Nuevo Siglo y El Espectador, el 18 de junio de 2017¹³, trámite que cumple con lo previsto por el artículo 277 de la Ley 1437 de 2011.

En síntesis, y tras revisar las actuaciones del Tribunal accionado, se concluye que dicha Corporación efectuó todas las labores necesarias para notificar a la tutelante de la existencia del proceso electoral en su contra, para lo cual se amparó en las normas procesales que regulan la materia.

En ese orden de ideas, no se advierte la lesión a los derechos fundamentales invocados, por lo que se revocará el fallo impugnado para, en su lugar, denegar las pretensiones de la demanda.

III. DECISIÓN

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

FALLA:

PRIMERO: REVÓCASE la sentencia de 6 de diciembre del 2017 proferida por la Sección Cuarta del Consejo de Estado que accedió al amparo solicitado y, en su lugar, **DENIÉGASE** la acción de tutela instaurada por la señora María Carolina Albán Conto.

SEGUNDO: NOTIFÍQUESE a las partes e intervinientes en la

¹³ Folio 51 del expediente ordinario.



forma prevista en el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991.

TERCERO: REMÍTASE el expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

ROCÍO ARAÚJO OÑATE

Presidente

Salvo el voto.

LUCY JEANNETTE BERMÚDEZ BERMÚDEZ

Consejera *Salvo voto*

CARLOS ENRIQUE MORENO RUBIO

Consejero

ALBERTO YEPES BARREIRO

Consejero

RODRIGO NOGUERA CALDERÓN

Conjuez



SC5780-6-1



GP059-6-1

