



Cartagena de Indias D.T. y C., cinco (5) de septiembre de dos mil diecisiete (2017)

Acción	ACCIÓN DE TUTELA
Radicado	13-001-33-33-011-2017-00140-02
Demandante	CARMELO ZÚÑIGA en - Representación de su hija menor MAYERLIN ZÚÑIGA
Demandado	UNIVERSIDAD DE CARTAGENA
Magistrado	MOISÉS RODRÍGUEZ PÉREZ
Tema	<i>Acción de tutela contra actuación administrativa adelantada por universidad en uso del principio de autonomía universitaria - garantías del debido proceso en actuación sancionatoria - las universidades están obligadas a contar con un procedimiento administrativo claro que permita a los investigados conocer el trámite de las actuaciones administrativas adelantadas en su contra - principio de legalidad y derecho de defensa - medidas provisionales adoptadas sin soporte legal - presunción de inocencia.</i>

I.- OBJETO A DECIDIR

Incumbe a la Sala, dirimir la impugnación presentada por la parte accionante contra la sentencia del 24 de julio de 2017¹, proferida por el Juzgado Décimo Primero Administrativo del Circuito de Cartagena, en la que negó el amparo de los derechos fundamentales invocados por el señor CARMELO ZÚÑIGA.

II.- ACCIONANTE

La presente acción constitucional fue instaurada por el señor CARMELO ZÚÑIGA CASTRO, identificado con la C.C. No. 9.202.563, por conducto de apoderado judicial, y en representación de su menor hija MAYERLIN ESTHER ZÚÑIGA JULIO.

III.- ACCIONADO

La acción está dirigida en contra de la UNIVERSIDAD DE CARTAGENA.

¹ Fols. 124-129 Cdno 1

IV.- ANTECEDENTES

1.1. Pretensiones.

CARMELO ZÚÑIGA CASTRO, en su calidad de accionante, solicita se le protejan los derechos fundamentales a la dignidad humana, educación, debido proceso y demás que se encuentren probados; y, en consecuencia, se ordene a la UNIVERSIDAD DE CARTAGENA lo siguiente:

- a) Que se realice la matrícula de la adolescente MAYERLIN ESTHER ZÚÑIGA JULIO en la facultad de medicina en este segundo semestre del 2017 para que ella pueda iniciar sus actividades académicas.
- b) Que se haga un seguimiento de control y legalidad a cualquier procedimiento que realice la universidad en referencia a la adolescente MAYERLIN ESTHER ZÚÑIGA JULIO.

4.2. Hechos².

La apoderada de la parte accionante, como sustento a las pretensiones, expuso los siguientes hechos que se compendian así:

Afirma, que MAYERLIN ESTHER ZÚÑIGA JULIO se presentó como aspirante en el programa de medicina del 2017 segundo periodo que abrió la Universidad de Cartagena, donde la menor quedó en el puesto 8 según la evaluación presentada por ella y calificada por la Universidad de Antioquia, entidad que califica los exámenes de admisión de la Universidad de Cartagena; dicha situación le fue notificada para que procediera a realizar la respectiva matrícula el día 1 de junio de 2017.

Alega que, la joven ZÚÑIGA JULIO se vio afectada al ser vinculada a una actuación improcedente, realizada por la Universidad de Cartagena. Lo anterior, teniendo en cuenta que el 1 de junio de 2017, la misma se acercó con su padre, el señor CARMELO ZUÑIGA, a la oficina de admisiones de la citada institución, donde los tuvieron desde las 11 am hasta la 1 pm, acusándolos de que la huella dactilar de la joven no coincidía con la de la persona que presentó el examen.

² Fols. 1- 4 Cdno 1



Expone que, que durante el tiempo que estuvieron el señor Carmelo Zúñiga y su hija MAYERLIN ESTHER ZÚÑIGA en las instalaciones de la universidad, fueron constreñidos y acusados injustamente, sin que antes los funcionarios de la universidad realizaran algún tipo de procedimiento para verificar la culpabilidad de la menor, más allá del análisis realizado por el perito en dactiloscopia, Alfonso Fernando Franco Flórez, quien con la simple revisión con lupa, determinó que la huella de la joven no correspondía con la de la persona que había presentado el exámen.

Informa, que luego de salir de la Universidad, el actor y su hija se dirigieron a la Defensoría del Pueblo y a la Fiscalía donde presentaron las denuncias respectivas.

Sostiene que, después de instauradas las respectivas quejas, la Universidad los citó el 20 de junio de 2017, donde los funcionarios implicados en los hechos se disculparon por la actitud grosera asumida por ellos, y expresaron su intención de realizar un nuevo examen a la menor, y se le tomaría nuevamente la huella, para que fuera analizada por otro experto en dactilografía.

Manifiesta que a la fecha de la presentación de esta tutela la universidad no ha solucionado el anterior inconveniente.

4.3 CONTESTACIÓN

4.3.1. UNIVERSIDAD DE CARTAGENA³

La Universidad de Cartagena dio contestación a la presente acción, manifestando que sí es cierto que la joven MAYERLIN ESTHER ZÚÑIGA se inscribió al programa de medicina - segundo semestre de 2017, sin embargo, la huella dactilar que aparece en el examen realizado el 10 de mayo de 2017 no coincide con la de la accionante, conforme con el certificado expedido por Cooperen que se adjunta.

La entidad pública en cuestión niega que haya existido constreñimiento al padre y a la menor implicados en el caso, lo cierto es que se le informó al señor ZÚÑIGA CASTRO, sobre los resultados de la prueba realizada por Cooperen, quienes indicaron que la huella dactilar del índice derecho que aparecía en el

³ Fols. 25 – 26 Cdnno 1



documento de identidad no coincidía con la que había sido colocada en el examen rendido el 10 de mayo de 2017.

Agrega que, de acuerdo con lo establecido en el art. 6 de la Resolución No. 01563 del 4 de mayo de 2012, la Universidad de Cartagena se reserva el derecho a hacer controles previos y posteriores al examen de admisión para efectos de corregir las conductas que afecten la transparencia. En ese sentido, se realizó un primer análisis de la huella de la aspirante comparada con la huella registrada en el examen, arrojando un resultado desfavorable para la joven Zúñiga Julio. Posteriormente se citó a la señorita MAYERLIN ESTHER ZÚÑIGA, en compañía de sus padres o acudientes, para la realización de otra prueba, pero la abogada de los hoy accionantes se negó a que la aspirante realizara la prueba, lo que conllevó a que los padres negaran la autorización para la ejecución de la prueba, que iba a ser analizada por un experto perito de la rama judicial.

Sostiene, que de acuerdo con el art. 3 de la Resolución No. 01563 del 4 de mayo de 2012, sin perjuicio de las sanciones penales a que hubiere lugar, los aspirantes que atenten contra la transparencia de las pruebas, es decir, se les compruebe intento de fraude o fraude, sustracción de material del examen o suplantación de personas, se les anulará el examen e inhabilitará por 3 años para presentar el examen.

Añade, que en virtud de lo anterior, se citó a la joven MAYERLIN ESTHER ZÚÑIGA el 20 de junio para la realización de la prueba de grafología y de dactilografía pero, como ya se expuso, los acudientes de la misma no autorizaron la realización de la prueba. Además, a la citada evaluación se solicitó la presencia del Personero Distrital y de la Defensoría del Pueblo, sin embargo dichos entes no mandaron ningún funcionario.

Manifiesta la accionada, que no puede perderse de vista el hecho de que los cupos de la Universidad de Cartagena son limitados o bienes escasos, como lo ha considerado la Corte Constitucional, por lo cual, su asignación corresponde al mérito académico, lo cual justifica que la institución no otorgue autorización para la matrícula de la señorita MAYERLIN ESTHER ZÚÑIGA JULIO, si, conforme a lo señalado técnicamente en el dictamen rendido por COOPEREN su huella dactilar no corresponde con la de la persona que presentó el examen de admisión.



Expone, que la educación no solo es un derecho, sino que también es un deber, por lo tanto, para que la joven MAYERLIN ESTHER ZÚÑIGA JULIO pueda ser matriculada en la institución de educación superior, debe cumplir con los requisitos establecidos en el reglamento, y haber aprobado el examen de admisión, cuestión esta que está en verificación.

Resalta, que la autonomía universitaria autoriza a los establecimientos públicos de educación superior, para que establezcan sus propios reglamentos internos, en los cuales se pueden fijar las normas por las cuales se rigen la admisión de los aspirantes.

V.- FALLO IMPUGNADO⁴

El Juzgado Décimo Primero Administrativo del Circuito de Cartagena, mediante sentencia del 24 de julio de 2017, resolvió no tutelar los derechos invocados por el accionante exponiendo que la acción de tutela no era el mecanismo procedente para resolver la controversia planteada por las partes, debido a que la resolución del caso concreto conllevaría a emitir un pronunciamiento frente a la legalidad de un acto administrativo, estudio que corresponde a la órbita de una acción ordinaria.

En ese sentido, manifestó la Juez *a quo* que la acción de tutela es subsidiaria y no procede cuando existe un mecanismo ordinario, a menos que se evidencie la existencia de un perjuicio irremediable; lo que no es del caso en este evento.

VI.- IMPUGNACIÓN

Por medio de anotación escrita, en el respaldo del folio 130 del proceso, realizada el 28 de julio de 2017, la parte accionante manifestó su intención de apelar la decisión contenida en la providencia del 24 de julio de 2017.

VIII.- RECUENTO PROCESAL DE SEGUNDA INSTANCIA

Por medio de acta de reparto del 8 de agosto de 2017⁵, fue repartida a este Tribunal la presente acción de tutela, en segunda instancia; por medio de auto del 9 de agosto de 2017 se admitió la misma⁶.

⁴ Fols. 124-129 Cdno 1

⁵ Fol. 3 Cdno 2

⁶ Fol. 5 cdno 2



IX.- CONSIDERACIONES

9.1. Control de legalidad

Advierte este Despacho, que la Juez de primera instancia omitió conceder el recurso de apelación interpuesto por la parte accionante en este evento, sin embargo, en aras de garantizar la celeridad que impulsa este tipo de acciones, se procederá a continuar con el trámite de la acción en segunda instancia.

Así las cosas, no se observa causal de nulidad, impedimento alguno o irregularidad que pueda invalidar lo actuado, de acuerdo con el artículo 25 Ley 1285 de 2009 – Modificatoria de la Ley 270 de 1996.

9.2. La competencia

Este Tribunal es competente para conocer de la presente acción de tutela en segunda instancia, según lo establecido por artículo 32 del Decreto Ley 2591 de 1991.

9.3. Problema jurídico

De conformidad con los hechos expuestos, considera la Sala que el problema jurídico a resolver es el siguiente:

¿Se vulneran los derechos fundamentales al debido proceso y a la educación de la accionante, cuando se le suspende su proceso de matrícula en una institución universitaria, antes de que finalice el proceso administrativo que la declare responsable de un hecho de suplantación de persona, presuntamente ocurrido al momento de la presentación del examen de admisión?

Ahora bien, como problema jurídicos asociados, la Sala resolverá los siguientes interrogantes:

- *¿Existe vulneración al debido proceso y al derecho de defensa cuando se abre una investigación administrativa sancionatoria sin determinar la norma procedimental aplicable, ante la ausencia de un procedimiento establecido en el reglamento estudiantil para quienes tienen la condición de aspirantes y no de estudiantes de la universidad?*



- *¿Pueden adoptarse medidas cautelares de suspensión de la matrícula de un aspirante de a un programa educativo sin que se encuentre tipificada en el reglamento de la universidad, y sin haberse determinado la responsabilidad en el caso de suplantación?*

Para abordar el problema planteado, se hará énfasis en los siguientes aspectos: i) Generalidades de la acción de tutela; ii) Derecho educación y autonomía universitaria iii) Debido proceso en actuación administrativa sancionatoria universitaria iv) Caso concreto.

9.4. Tesis de la Sala

La Sala revocará la sentencia de primera instancia, toda vez que se encuentra demostrado en el proceso que la UNIVERSIDAD DE CARTAGENA vulneró los derechos fundamentales al debido proceso y a la educación de la accionante, cuando le suspendió su proceso de matrícula antes de que finalizara el proceso administrativo que la declare responsable de un hecho de suplantación de persona, presuntamente ocurrido al momento de la presentación del examen de admisión.

Además de lo anterior, se logra determinar la vulneración al debido proceso y al derecho de defensa de la tutelante por cuanto se abrió una investigación administrativa sancionatoria sin determinar la norma procedimental aplicable, ante la ausencia de un reglamento estudiantil para quienes tienen la condición de aspirantes y no de estudiantes de la universidad.

9.5. Generalidades de la acción de tutela.

La Constitución Política de 1991, en su artículo 86, contempla la posibilidad de reclamar ante los jueces, mediante el ejercicio de la acción de tutela bajo las formas propias de un mecanismo preferente y sumario, la protección de los derechos fundamentales de todas las personas, cuando quiera que estos resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública o incluso de los particulares.

Se trata entonces, de un instrumento jurídico confiado por la Constitución a los jueces, cuya justificación y propósito consiste en brindar a la persona la posibilidad de acudir sin mayores exigencias de índole formal y con la certeza de que obtendrá oportuna resolución a la protección directa e inmediata del Estado, a objeto de que en su caso, consideradas sus circunstancias específicas



y a falta de otros medios, se haga justicia frente a situaciones de hecho que representen quebranto o amenaza de sus derechos fundamentales, logrando así que se cumpla uno de los principios, derechos y deberes consagrados en la Carta Constitucional.

Sin embargo, no debe perderse de vista que esta acción es de carácter residual y subsidiario, es decir, que sólo procede en aquellos eventos en los que no exista un instrumento constitucional o legal diferente que le permita al actor solicitar, ante los jueces ordinarios, la protección de sus derechos, salvo que se pretenda evitar un perjuicio irremediable, el cual debe aparecer acreditado en el proceso.

Al respecto, el artículo 6 del Decreto 2591 de 1991, que desarrolló el artículo 86 de la Constitución, prevé que la acción de tutela sólo procede cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, a menos que se presente como instrumento transitorio en aras de evitar un perjuicio irremediable.

9.6.- Del derecho a la educación

El artículo 67 de la Constitución reconoce a la educación como un derecho que busca garantizar el acceso de los ciudadanos al conocimiento, a la ciencia y a los demás bienes y valores culturales. La educación tiene el carácter de derecho fundamental, en atención al papel que ésta cumple en la promoción del desarrollo humano y la erradicación de la pobreza, debido a su conexión con otras garantías fundamentales como la dignidad humana, la igualdad de oportunidades, el mínimo vital, la libertad de escoger profesión u oficio y la participación política.

La Corte Constitucional en la sentencia T-720 de 2012 al respecto expuso que las características y componentes principales del derecho fundamental a la educación son las siguientes: "(i) es objeto de protección especial del Estado; (ii) es presupuesto básico de la efectividad de otros derechos fundamentales, como la escogencia de una profesión u oficio, la igualdad de oportunidades en materia educativa y de realización personal, el libre desarrollo de la personalidad, el trabajo, entre otros; (iii) es uno de los fines esenciales del Estado Social y Democrático de Derecho; (iv) está comprendido por la potestad de sus titulares de reclamar el acceso y la permanencia en el sistema educativo o a uno que permita una *adecuada formación*; (v) se trata



de un derecho deber que genera obligaciones recíprocas entre todos los actores del proceso educativo.

En cuanto a lo que se refiere a la calidad de deber, con la que cuenta el derecho a la educación, la Corte Constitucional ha dejado claro que la educación así como es un derecho, también es un deber que genera obligaciones tanto para las directivas de las instituciones educativas como para los estudiantes, sin importar el nivel o grado académico en el que se encuentren. En ese sentido, debe entenderse que la entidad educativa tiene el deber de ofrecer una enseñanza de calidad, bajo los presupuestos de la libertad de enseñanza, investigación, aprendizaje y de cátedra; mientras que los estudiantes tienen la obligación de acogerse a los estándares de calificación de la institución y dar cumplimiento al reglamento estudiantil.

Al respecto de este tema, se ha expuesto lo siguiente:

"Se ha dicho que la educación es un derecho – deber, que impone obligaciones tanto a las instituciones educativas, como a los alumnos que deciden matricularse en las mismas. Según la jurisprudencia de ésta Corte, la educación es un derecho fundamental en tanto es un presupuesto esencial para la dignidad humana y, para el libre desarrollo de la personalidad así como, para la participación y el desenvolvimiento de las personas en su entorno sociocultural⁷. En consecuencia, la acción de tutela es el mecanismo idóneo para procurar su salvaguarda, ante la acción u omisión de las autoridades públicas o, los particulares que se encarguen de su prestación.

La doble condición de derecho – deber, significa que el estudiante tiene de forma simultánea derechos para exigir y obligaciones que cumplir. En particular, la Corte ha señalado que: "(...) la educación ofrece un doble aspecto. Es un derecho-deber, en cuanto no solamente otorga prerrogativas a favor del individuo, sino que comporta exigencias de cuyo cumplimiento depende en buena parte la subsistencia del derecho, pues quien no se somete a las condiciones para su ejercicio, como sucede con el discípulo que desatiende sus responsabilidades académicas o infringe el régimen disciplinario que se comprometió a observar, queda sujeto a las consecuencias propias de tales conductas: la pérdida de las materias o la imposición de las sanciones previstas dentro del régimen interno de la institución, la más grave de las cuales, según la gravedad de la falta, consiste en su exclusión del establecimiento educativo."⁸ En concordancia con lo anterior, esta Corporación ha sostenido que el pleno ejercicio de este derecho, depende del acatamiento y cumplimiento de los estudiantes de los reglamentos de cada institución educativa, en cuanto a la obediencia del régimen académico, administrativo y disciplinario de las mismas⁹.

⁷ Corte Constitucional, Sentencia T-974 de 1999, M.P. Álvaro Tafur Galvis.

⁸ Corte Constitucional, Sentencia T-493 de 1992 M.P. José Gregorio Hernández Galindo.

⁹ T-720 de 2012



En ese orden de ideas, debe entenderse que la educación, si bien es un derecho que puede ser reclamado por las personas, también tiene la connotación de deber, que obliga a quienes se matriculan o inscriben en una institución educativa a guardar y respetar los reglamentos creados por dichas entidades, en uso de su autonomía, para regular las actividades que la misma desarrolla. Debe tenerse en cuenta entonces que, según la Corte Constitucional, el cumplimiento de los deberes que impone la educación es obligatorio y de ello depende necesariamente la exigibilidad que se pueda hacer de los derechos que la misma otorga.

9.8.- Debido proceso en actuación administrativa sancionatoria – autonomía universitaria

La Constitución Política, en su artículo 29, establece que tanto las actuaciones judiciales como administrativas, deben regirse por una serie de garantías sustantivas y procedimentales, con el objeto de establecer límites a las autoridades para evitar el ejercicio abusivo de sus funciones y de esta manera proteger los derechos e intereses de las personas.

Al respecto, viene a propósito, lo expuesto por la Corte Constitucional, en auto 147 de 2005, en el que señaló que el debido proceso *"se aplicará a toda clase de actuaciones judiciales y administrativas, so pena que su inobservancia, al constituir violación a ese principio fundamental por alejarse del mandato constitucional, acarreará como consecuencia el desconocimiento de lo actuado. El debido proceso lo constituye la observancia de las formas propias de cada juicio; es decir, las que están previamente establecidas para las actuaciones, actos, diligencias y resoluciones de la iniciación del proceso, de su desarrollo y definición, en todas las instancias y etapas previstas para el procedimiento respectivo."*

Así las cosas, una de las principales garantías del debido proceso se materializa, principalmente, en el derecho de defensa, entendido como la oportunidad reconocida a toda persona, en el ámbito de cualquier proceso administrativo, de ser oída, de hacer valer sus propias razones y argumentos, de controvertir, contradecir y objetar las pruebas recaudadas en su contra y de solicitar la práctica y evaluación de las que se estiman favorables, de ejercitar los recursos que la ley otorga, así como la garantía de publicidad de los actos administrativos, desde la etapa anterior a la expedición del acto, hasta las etapas finales de comunicación y de impugnación de la decisión contenida.



Además, es reconocido por la Corporación Constitucional, que el debido proceso se refiere no sólo al respeto de garantías estrictamente procesales, sino también al respeto de los principios que guían la función pública vinculante a las universidades como la igualdad, la moralidad, la eficacia, la economía, la celeridad, la imparcialidad y la publicidad.

En lo que se refiere al debido proceso en actuaciones administrativas seguidas por universidades, se hace necesario hacer referencia al principio de autonomía universitaria, consagrado en el artículo 69 de la Constitución Política, según el cual, las instituciones educativas de educación superior cuentan con la facultad de auto-determinarse y/o auto-regularse conforme a la misión y la visión que quieran desempeñar dentro del desarrollo del Estado social de derecho. Lo anterior encuentra su principal sustento en la libertad que tienen las universidades de regular las relaciones que surgen del ejercicio académico entre alumnos y demás actores del sistema educativo, de allí que el constituyente permitió que tanto en los aspectos administrativos, financieros o académicos fueran determinados sin injerencia de poderes externos.

Frente a la autonomía universitaria, la sentencia T-720/12 al tocar este tema expone:

"El mencionado artículo 69 de la Constitución ampara la autonomía universitaria¹⁰ y, con base en esto, se ha sostenido que las instituciones de educación superior tienen la facultad de definir su filosofía, su organización interna, así como las normas que regirán su funcionamiento. En efecto, la autonomía universitaria ha sido definida por la Corte como: "(...) la capacidad de autoregulación filosófica y de autodeterminación administrativa de la persona jurídica que presta el servicio público de educación superior". (...)

En conclusión, a raíz de la garantía constitucional de la autonomía universitaria, las instituciones educativas pueden tomar sus propias determinaciones en temas como aspectos financieros, académicos, disciplinarios, entre otros; pero esto no significa que las universidades tengan una potestad absoluta en estos temas, pues la Corte ha instituido que, "las disposiciones y actuaciones de las universidades deben ajustarse a la Constitución Política y a las leyes¹¹. Por consiguiente si bien este Tribunal ha reconocido como expresión de esa autonomía universitaria la facultad de definir los reglamentos

¹⁰ Artículo 69. Se garantiza la autonomía universitaria. Las universidades podrán darse sus directivas y regirse por sus propios estatutos, de acuerdo con la ley.

¹¹ Cfr. Sentencias T-574/93, T-237/95, T-515/95, T-1317/01 y T-933/05.



estudiantiles¹², lo cierto es que éstos tienen como límite, entre otros, la garantía de los derechos fundamentales¹³."

La autonomía reconocida por la Carta, no otorga a las universidades el carácter de órgano superior del Estado, ni les concede un ámbito ilimitado de competencias pues cualquier entidad pública o privada por el simple hecho de pertenecer a un Estado de derecho, se encuentra sujeta al ordenamiento jurídico que lo rige, es decir, tanto al conjunto de valores, principios, derechos y deberes constitucionales, como a las prescripciones contenidas en la ley. En este punto hay también que reiterar las puntualizaciones jurisprudenciales conforme a las cuales en un Estado social y democrático de derecho, la legitimidad del ejercicio de las potestades y facultades constitucionalmente reconocidas, -incluyendo aquellas que se derivan de la autonomía universitaria-, se funda en el respeto a los valores, principios y derechos que integran el ordenamiento jurídico, y se garantiza otorgando a las personas los recursos necesarios para que los actos susceptibles de transgredirlos puedan ser fiscalizados por autoridades pertinentes en desarrollo de la inspección y vigilancia que consagra el Artículo 189, numeral 21, de la Constitución.¹⁴

En fin, no puede predicarse como garantía consagrada en el Artículo 69 de la Carta, la inmunidad de los actos de las Universidades que sean susceptibles de vulnerar el ordenamiento jurídico vigente; los altos fines sociales que persigue la autonomía universitaria no pueden servir de excusa a los centros docentes para que, prevalidos de esa garantía institucional, vulneren el ordenamiento jurídico."¹⁵

La sentencia anterior concluye entonces que, (ii) los entes universitarios pueden regirse por sus propias normas, dentro de los marcos constitucionales y legales, (ii) que tales normas deben ser respetadas por la comunidad universitaria, so pena de verse sometidos a las consecuencias, sanciones o procesos disciplinarios derivados de su incumplimiento; y iii) la autonomía universitaria no es absoluta, pues la misma está sujeta al respecto de los presupuestos constitucionales y legales que rigen al Estado colombiano.

En cuanto a los límites que se le deben imponer al alcance dado al principio de autonomía universitaria se encuentra que:

"A este respecto la Corte ha destacado los alcances y límites de esa autonomía señalando lo siguiente:

¹² Sentencia T-695 de 1996. En la que se señala: "Los reglamentos académicos constituyen una manifestación de la autonomía universitaria, siempre y cuando se ajusten a los principios de carácter constitucional y legal. Es derecho de todo estudiante que los procedimientos propios de las actuaciones y sanciones disciplinarias estén plenamente determinadas en dicho estatuto. De lo contrario se estarían vulnerando el derecho a la defensa y la observancia del debido proceso.". Igualmente, se pueden consultar las sentencias T-492/92, T-386/94, T-184/96, T-1317/01, T-460/02, T-361/03, T-156/05 y T-933/05.

¹³ Sentencia T- 041 de 2009, M.P. Jaime Córdoba Triviño.

¹⁴ Ver Sentencia C-220 de 1997, M.P. Fabio Morón.

¹⁵ T-720 de 2012



Las instituciones de educación superior tanto públicas como privadas son titulares de autonomía constitucionalmente reconocida (Artículo 69 C.P.) en cuyo desarrollo ostentan potestades en virtud de las cuales pueden organizarse, estructural y funcionalmente, autorregularse y autocontrolarse, delimitando, como lo ha reconocido la jurisprudencia de esta Corte¹⁶, el ámbito para el desarrollo de sus actividades.

La autonomía universitaria, como ha enfatizado la Corporación¹⁷, no es absoluta, pues no sólo el legislador puede configurar esta garantía, sino que la Constitución y la ley, pueden imponerle, válidamente, restricciones. Por consiguiente, "la autonomía universitaria no es soberanía educativa, pues si bien otorga un margen amplio de discrecionalidad a la institución superior, le impide la arbitrariedad". La autonomía reconocida por la Carta, no otorga a las universidades el carácter de órgano superior del Estado, ni les concede un ámbito ilimitado de competencias pues cualquier entidad pública o privada por el simple hecho de pertenecer a un Estado de derecho, se encuentra sujeta al ordenamiento jurídico que lo rige, es decir, tanto al conjunto de valores, principios, derechos y deberes constitucionales, como a las prescripciones contenidas en la ley.¹⁸ En fin, no puede predicarse como garantía consagrada en el Artículo 69 de la Carta, la inmunidad de los actos de las Universidades que sean susceptibles de vulnerar el ordenamiento jurídico vigente; los altos fines sociales que persigue la autonomía universitaria no pueden servir de excusa a los centros docentes para que, prevalidos de esa garantía institucional, vulneren el ordenamiento jurídico.¹⁹"

(...)

Así, en desarrollo de ésta autonomía universitaria, es competencia de las instituciones de educación superior desarrollar procedimientos disciplinarios en virtud de los cuales, las investigaciones de las conductas académicas relevantes, han de adelantarse y agotarse en atención al principio constitucional del debido proceso.

En sentencia T-1228 de 2004, esta Corte fue explícita en señalar de qué manera la actividad sancionadora de una institución de educación superior podía adelantarse bajo los lineamientos de sus estatutos y procedimientos por ella establecidos, en los cuales el núcleo esencial del derecho al debido proceso debe encontrarse presente:

"Al respecto la Corte ha enfatizado siempre que la potestad sancionatoria de los centros educativos debe adecuarse, en forma inmediata, a lo dispuesto por los reglamentos internos, los cuales, a su turno, han de reflejar los principios constitucionales y legales relativos al debido proceso. Sin embargo, la naturaleza propia de la actividad educativa, amparada por la garantía institucional de la

¹⁶ Ver Sentencia T-515/99, M.P. Alejandro Martínez Caballero.

¹⁷ Ver entre otras las Sentencias T- 02 de 1994, M.P. José Gregorio Hernández Galindo, T-180 de 1996, M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz.

¹⁸ Ver Sentencia T-310 de 1999, M.P. Alejandro Martínez Caballero.

¹⁹ Ver entre otras las Sentencias C- 299 de 1994, M.P. Antonio Barrera Carbonell, C- 06 de 1996, M.P. Fabio Morón, C-589 de 1997, M.P. Carlos Gaviria Díaz



autonomía universitaria, permite una relativa reconstrucción de las garantías propias del proceso criminal dentro de los procesos sancionadores que lleven a cabo los establecimientos de educación superior. Por ello **'la potestad sancionatoria de los centros educativos no requiere estar sujeta al mismo rigor de los procesos judiciales'**²⁰.

"Lo anteriormente expresado significa que **los procedimientos universitarios enderezados a la imposición de una sanción deben respetar siempre el núcleo básico del derecho al debido proceso.**

"En ese orden de ideas, la Corte ha exigido siempre que 'toda persona tiene derecho a que antes de ser sancionada se lleve a cabo un procedimiento, así sea mínimo, que instituya la garantía de su defensa'." (Negrilla y subraya fuera del texto original).

Así, ha dicho la jurisprudencia que la imposición de sanciones por parte de las instituciones universitarias es una facultad que se encuentra sujeta a ciertos requisitos, para que su ejercicio sea compatible con la Constitución, a saber:

- (i) Que la institución tenga un reglamento, aplicable a toda la comunidad educativa y que éste sea respetuoso de la Constitución, y en especial, que garantice los derechos fundamentales;
- (ii) Que en dicho reglamento se describa el hecho o la conducta sancionable (principio de legalidad) ;
- (iii) Que las sanciones no se apliquen de manera retroactiva;
- (iv) Que la persona cuente con garantías procesales adecuadas para su defensa con anterioridad a la imposición de la sanción;
- (v) Que la sanción corresponda a la naturaleza de la falta cometida, de tal manera que no se sancione disciplinariamente lo que no ha sido previsto como falta disciplinaria (principio de legalidad) y
- (vi) Que la sanción sea proporcional a la gravedad de la falta²¹.

Ahora bien, la plena garantía del derecho al debido proceso, se concretiza en sede de un procedimiento sancionatorio adelantado por una institución universitaria cuando quiera que se cumplan plenamente con las siguientes actuaciones:

- (1) comunicación formal de la apertura del proceso disciplinario a la persona a quien se imputan las conductas susceptibles de sanción;
- (2) formulación verbal o escrita de los cargos imputados, en los que consten de manera clara y precisa las conductas, las faltas disciplinarias a que esas conductas dan lugar (con la indicación de las normas reglamentarias que consagran las faltas) y la calificación provisional de las conductas como faltas disciplinarias;

²⁰ Ver sentencia T-492 de 1992, M.P., Dr. José Gregorio Hernández Galindo

²¹ Sentencia T-361 de 2003 M.P. Manuel José Cepeda Espinosa.



- (3) traslado al imputado de todas y cada una de las pruebas que fundamentan los cargos formulados;
- (4) indicación del término con que cuenta el acusado para formular sus descargos (de manera oral o escrita), controvertir las pruebas allegadas en su contra y aportar las que considere pertinentes;
- (5) pronunciamiento definitivo de las autoridades competentes mediante un acto motivado y congruente;
- (6) imposición de una sanción proporcional a los hechos que la motivaron, y
- (7) posibilidad de que el acusado pueda controvertir, mediante los recursos pertinentes, todas y cada una de las decisiones de las autoridades competentes²².

Frente a este último punto, la Corte Constitucional ha manifestado que la potestad de autonomía disciplinaria de las universidades puede ser objeto de control constitucional cuando la misma no se ajuste a los principios, valores y derechos consagrados en la constitución, en esa medida, la sentencia T-0301 de 1996 expone:

"Sin embargo, el carácter vinculante de la Constitución (C.P. art. 4), así como la naturaleza del servicio público que prestan las universidades, hacen que el ejercicio concreto de la autonomía universitaria, manifestado básicamente a través de una serie de poderes de orden discrecional, deba ajustarse a los valores, principios y derechos en ella consagrados. Por esta razón, el juez constitucional se encuentra facultado para controlar las actuaciones arbitrarias que lleven a cabo las universidades, dentro del ámbito de autonomía que la Carta Política les concede, cuando éstas afecten los derechos fundamentales de sus miembros. En relación con este punto, la Corte ha sentado la siguiente doctrina:

"Sin embargo, el ejercicio de la potestad discrecional que surge del ámbito de libertad que la Constitución le reconoce a las Universidades no es ilimitado. Por el contrario, únicamente las actuaciones legítimas de los centros de educación superior se encuentran amparadas por la protección constitucional.

En un Estado social y democrático de derecho, la legitimidad del ejercicio de los poderes constitucionalmente reconocidos, incluyendo aquel que se deriva de la autonomía universitaria, se funda en el respeto a los valores, principios y derechos que integran el ordenamiento jurídico, y se garantiza otorgando a las personas los recursos necesarios para que los actos susceptibles de transgredirlos puedan ser fiscalizados por autoridades independientes". 7. El control judicial de los actos ilegítimos de los centros docentes, surge con claridad de los mandatos constitucionales que proyectan la eficacia del principio de la interdicción de la arbitrariedad sobre quienes, como las universidades, ostentan posiciones de

²² T 263 de 2006



dominación social y por lo tanto son agentes hipotéticamente proclives a vulnerar los derechos que la Carta reconoce a las personas. En este sentido, el respeto de la dignidad humana como fundamento esencial del Estado (art. 1 C.P.), la obligación de asegurar la convivencia pacífica y la vigencia de un orden justo en el cual se garantice la efectividad de los principios, derechos y deberes consagrados en la Constitución (art. 2 C.P.), la primacía de los derechos inalienables de la persona (art. 2 y 5 C.P.), el deber del Estado de promover las condiciones para que la igualdad sea real y efectiva (art. 13 C.P.), se convierten en barreras que limitan el ejercicio de la autonomía de quienes legítimamente ejercitan poderes o potestades derivadas, tuteladas o toleradas por el ordenamiento constitucional.

Las decisiones arbitrarias, fruto del ejercicio de la autonomía de la voluntad, son constitucionalmente rechazadas cuando provienen de un agente cuya situación de predominio, lo coloca en la posibilidad de afectar los derechos y bienes tutelados a las personas respecto de las cuales se ejerce una relación de supraordenación. En estas circunstancias resulta ilegítima la decisión que afecte un derecho fundamental y que no se encuentre amparada por una justificación objetiva y razonable, que no persiga una finalidad constitucionalmente reconocida o que sacrifique en forma excesiva o innecesaria los derechos tutelados por el ordenamiento constitucional".

En suma, la revisión jurisdiccional de las actuaciones de los centros universitarios implica un ejercicio de ponderación, de manera tal que no sufran mella ni la autonomía universitaria ni los otros valores, principios y derechos establecidos en la Constitución. Por una parte, el juez constitucional no puede trascender - por defecto o por exceso - la configuración que de la autonomía universitaria hayan efectuado la Carta Política y la ley y, de otro lado, le está vedado incidir en el núcleo de libertad decisoria necesario para hacer efectivos los intereses de la universidad en cada caso particular.

Por las razones anteriores coincide parcialmente la sala con la tesis esgrimida en la sentencia de segunda instancia. En efecto, en ningún caso el control judicial de las actuaciones de las instituciones universitarias puede llegar hasta el punto de sustituir a las autoridades de esos centros educativos en la evaluación de la oportunidad o conveniencia de una determinada decisión. Sin embargo, el Juez de la Carta puede intervenir en los procesos disciplinarios que lleven a cabo las universidades, a través de la acción de tutela para verificar si se dio pleno cumplimiento a los derechos fundamentales en "aquellas situaciones que riñan con la razonabilidad como exigencia de determinados comportamientos o que en la aplicación de la sanción no se observe el debido proceso, es decir, que vulneren o amenacen el derecho fundamental, (...)".

9.10.-Caso concreto

En el *sub examine*, el accionante interpuso acción de tutela contra la UNIVERSIDAD DE CARTAGENA, al considerar que esta entidad vulneró los derechos fundamentales a la dignidad humana, educación, y debido proceso de su hija, toda vez que mantiene en suspenso la posibilidad de ésta para



matricularse en la carrera de medicina al estar involucrada en un supuesto fraude en la presentación de la prueba de admisión.

9.10.1.- Hechos probados

Del material probatorio obrante en el proceso, la Sala encuentra acreditado que, efectivamente, la señorita MAYERLIN ESTHER ZÚÑIGA JULIO cuenta con 17 años de edad y es la hija del señor CARMELO ZÚÑIGA CASTRO, quien presenta la acción de tutela en representación, por ser la primera una joven menor de edad.

De acuerdo con lo afirmado en la tutela, lo expresado en los testimonio rendidos por el accionante y su hija el 18 de julio de 2017²³, y la hoja de respuesta visible a folio 91 del expediente, se tiene que MAYERLIN ESTHER ZÚÑIGA JULIO, presentó, el 10 de mayo de 2017, la prueba de admisión para acceder a un cupo en la Universidad de Cartagena – Facultad de Medicina – segundo periodo de 2017, obteniendo en dicha prueba, un puntaje de 76.25 que le mereció el puesto 8 de la lista de admitidos.

Conforme con el acta de reunión de fecha 1 de junio de 2017 y los testimonios antes citados²⁴, se encuentra que en esa fecha se presentó a la oficina de admisiones la joven Zúñiga Julio en compañía de su padre, para adelantar los trámites administrativos correspondientes a la matrícula financiera y académica para el primer semestre de medicina periodo 2017-2; sin embargo, la misma no se pudo llevar a cabo, toda vez que la Universidad les expresó que, de acuerdo con la prueba realizada por el señor Alfonso Fernando Franco (funcionario de la empresa Cooperen- especialistas en dactiloscopia), la huella de la aspirante MAYERLIN ESTHER ZÚÑIGA JULIO no concordó con la huella plasmada en la hoja de respuesta del examen de admisión.

Al respecto la citada acta informa lo siguiente:

“Al momento de verificar y hacer la respectiva confrontación de las huellas dactilares de las joven Mayerlin Esther Zúñiga Julio, con la presentada en la hoja de respuesta de su examen de admisión (hoja de respuesta No. 01215), ésta no coincidió con la de su documento de identidad. Lo que eventualmente podría representar la conducta punible de acuerdo a la ley penal colombiana por suplantación de persona y fraude en examen de admisión de acuerdo a los Artículos 3 y 6 de la Resolución No. 01563 del

²³ Según consta en acta de audiencia de esa fecha, visible a folio 117 del c/no. 1, y el CD que reposa en la caratula del mismo cuaderno.

²⁴ Fl. 8-9



4 de mayo de 2012 de la Relatora de la Universidad de Cartagena "por la cual se expide la reglamentación de los exámenes de admisión de la Universidad de Cartagena."

Atendiendo lo anterior, la Universidad de Cartagena, adoptó la siguiente decisión, la cual se encuentra relacionada en la misma acta, así:

"a. Suspender el proceso de matrícula financiera y académica de la aspirante al programa académico de Medicina 2017-2, Mayerlin Esther Zúñiga Julio hasta tanto se haga la corroboración de identidad, para lo cual se compulsaran copia de la presente acta y las evidencias recolectadas a la Fiscalía General de la Nación para investigaciones correspondientes".

La actuación adelantada por la Universidad de Cartagena, se fundamentó en el certificado dado por el señor ALFONSO FERNANDO FRANCO FLÓREZ, Especialista en Dactiloscopia Asignado por la Fundación Cooperen, quien manifiesta que la huella de la aspirante MAYERLIN ESTHER ZÚÑIGA JULIO no coincide con la huella del examen de admisión presentado por ella²⁵.

Advierte esta judicatura que la universidad de Cartagena contrató con la compañía Cooperen con el objeto de que ésta última entidad de hiciera la confrontación dactiloscópica de los aspirantes a ingresar a la Universidad para el segundo periodo académico de 2017 y el primer periodo de 2018²⁶.

Atendiendo la situación que se presentó con la aspirante MAYERTLIN ESTHER ZÚÑIGA JULIO, se encuentra, que la Directora del Centro de Admisiones de la Universidad de Cartagena, BEATRIZ VERGARA GONZÁLEZ, presentó en contra de la menor de edad, una denuncia penal ante la fiscalía General de la Nación, de fecha el 13 de junio de 2017²⁷.

Por medio de acto administrativo calendado el 15 de junio de 2017²⁸, la Universidad de Cartagena decide:

"1. Abrir actuación administrativa encaminada a establecer la verdadera identidad de quienes presentaron el examen de admisión y las personas que se presentaron a formalizar su matrícula en los cinco casos antes mencionados.

2. Convóquese a los admitidos al programa de medicina 2017-2: MAYERTLIN ESTHER ZÚÑIGA JULIO (...), para que comparezcan a esta dependencia el día martes 20 de junio de 2017 a las 2:00 pm portando su documento de identificación y acompañados

²⁵ Fl. 69 c. 1

²⁶ Fl. 93-94 c. 1

²⁷ Fl. 73-75 c. 1

²⁸ Fl. 83-84 c. 1



de su acudiente y/o padre de familia (en caso de ser menores de edad), con el fin de practicar una prueba grafológica y dactiloscópica.

3. *Convóquese al Sr. Rowinson Suarez Ayala, perito grafólogo, identificado con CC 91040804 y Licencia 0292 del CSJ, para que practique la prueba antes mencionada en la fecha y la hora indicada.*

4. *Convóquese a la Defensoría del Pueblo y a la Personería Distrital de Cartagena respectivamente, para que envíen un delegado a la práctica de las pruebas antes mencionadas (...)*"

La anterior decisión fue "notificada" a la joven MAYERTLIN ESTHER ZÚÑIGA JULIO, el 16 de junio de 2017²⁹, a través de correo electrónico.

El 20 de junio de 2017, según consta en acta "de realización de prueba grafológica y dactiloscópica del examen de admisión 2017-2", se reunieron en las instalaciones de la Universidad de Cartagena las siguientes personas: MAYERTLIN ESTHER ZÚÑIGA JULIO con sus padres, Sres. ANA ISABEL JULIO MEZA y CARMELO ZÚÑIGA CASTRO; la apoderada de los antes referidos, Dr. MARLYS JAIME RICO; los directivos de la Universidad de Cartagena, BEATRIZ VERGARA GONZÁLEZ (Directora de Admisiones), ÁNGEL CASIJ (Jefe de Oficina Jurídica); y el Grafólogo Auxiliar de la Justicia Sr. ROBINSON SUAREZ AYALA. Los Delegados de la Defensoría del Pueblo y la Personería Distrital de Cartagena no asistiendo. En el referido documento se hizo constar que los padres de la joven MAYERTLIN ESTHER ZÚÑIGA JULIO no autorizaron la realización de la prueba³⁰.

9.10.2 Análisis crítico frente al marco jurídico y jurisprudencial

Como ya se expuso en un acápite anterior, la presente acción de tutela tiene por finalidad que se protejan los derechos fundamentales de dignidad humana, debido proceso y educación de la joven MAYERTLIN ESTHER ZÚÑIGA JULIO; de tal manera que se ordene a la Universidad de Cartagena el levantamiento de la suspensión que pesa sobre la matrícula de la aspirante, para el primer semestre de medicina (periodo 2017-2), y se proceda a vincular a la joven a la Universidad para que pueda iniciar sus clases.

Al respecto, la Universidad de Cartagena ha solicitado que se nieguen las pretensiones de los actores, manifestando que tal y como lo expresó el

²⁹ Fl. 85-86 c. 1

³⁰ Fl. 87-88 c. 1



funcionario de COOPEREN la huella dactilar de la joven no concuerda con la del examen, lo que sugiere un caso de suplantación de persona; lo cual es violatorio de la Resolución 01563 de 2012. Expone, que la educación no solo es un derecho, sino que también es un deber, por lo tanto, para que la joven MAYERTLIN ESTHER ZÚÑIGA JULIO pueda ser matriculada en la institución de educación superior, debe cumplir con los requisitos establecidos en el reglamento, y haber aprobado el examen de admisión, cuestión esta que está en verificación. Añade que la autonomía universitaria autoriza a los establecimientos públicos de educación superior, para que establezcan sus propios reglamentos internos, en los cuales se pueden fijar las normas por las cuales se rigen la admisión de los aspirantes.

La juez de primera instancia expuso, que la acción de tutela en comento no era procedente, toda vez que existía un mecanismo de defensa judicial diferente para atacar la legalidad del acto administrativo que afectaba los intereses de la accionante, y que en virtud del carácter subsidiario de la tutela, ésta no podía entrar a reemplazar los mecanismos ordinarios de defensa.

Al respecto, considera esta corporación que no le asiste razón a la juez a quo en sus afirmaciones, en la medida en que en este caso específico, es posible verificar que las acciones ordinarias procedentes no serían los mecanismos más eficaces para salvaguardar el acceso a la educación de la menor de edad, toda vez que, la actuación administrativa en este caso aún no ha culminado, y una acción ordinaria procedente, como mínimo duraría 3 años en ser resuelta; lo que haría nugatoria su oportunidad de ingresar a la Universidad de Cartagena a estudiar medicina; aunado a lo anterior, tal y como quedó expuesto en la sentencia de la Corte constitucional T-0301 de 1996, antes citada, cuando se debata el debido proceso como derecho fundamental en una actuación disciplinaria adelantada por una institución universitaria, la tutela es un mecanismo procedente.

Teniendo claro lo anterior, este Tribunal procede a estudiar de fondo el caso, realizando las siguientes consideraciones:

Este Tribunal accederá a las pretensiones de la demanda, al encontrar que le asiste razón a los accionantes, toda vez que de las pruebas allegadas al plenario se puede constatar una flagrante violación al derecho al debido proceso en las actuación administrativa adelantada por la universidad de Cartagena, que a su vez vulnera el principio de legalidad, la presunción de



inocencia y el derecho a la educación de la joven MAYERTLIN ESTHER ZÚÑIGA JULIO.

Para iniciar nuestro estudio, se hace necesario reiterar lo expresado por el Máximo Tribunal Constitucional de Cierre, quien en sentencia del T 263 de 2006, en el que expuso que, toda persona tiene derecho, antes de ser sancionada, a que se lleve a cabo un procedimiento, así sea mínimo, que instituya la garantía de su defensa. En ese sentido, las actuaciones administrativas universitarias se encuentran sujeta a ciertos requisitos, para que su ejercicio sea compatible con la Constitución, a saber:

- (i) Que la institución tenga un reglamento, aplicable a toda la comunidad educativa y que éste sea respetuoso de la Constitución, y en especial, que garantice los derechos fundamentales;
- (ii) Que en dicho reglamento se describa el hecho o la conducta sancionable (principio de legalidad) ;
- (iii) Que las sanciones no se apliquen de manera retroactiva;
- (iv) Que la persona cuente con garantías procesales adecuadas para su defensa con anterioridad a la imposición de la sanción;
- (v) Que la sanción corresponda a la naturaleza de la falta cometida, de tal manera que no se sancione disciplinariamente lo que no ha sido previsto como falta disciplinaria (principio de legalidad) y
- (vi) Que la sanción sea proporcional a la gravedad de la falta

i) Que la institución tenga un reglamento, aplicable a toda la comunidad educativa y que éste sea respetuoso de la Constitución, y en especial, que garantice los derechos fundamentales; ii) que en dicho reglamento se describa el hecho o la conducta sancionable.

Como se ha mencionado en repetidas oportunidades, a lo largo de esta providencia, la autonomía de las universidades encierra en sí, la facultad de autorregularse y de crear así el reglamento que va a regular sus relaciones con los estudiantes o con quienes aspiren a ingresar a la institución educativa.

Para el evento que nos ocupa, encuentra la Sala, que en la Resolución 01563 de 2012, "por medio de la cual se expide la reglamentación para la presentación del examen de admisión a los programas a los programas académicos de pregrado de la universidad" la Universidad de Cartagena determina cuales son los derechos, los deberes y las prohibiciones a las cuales



están sometidos los aspirantes a obtener un cupo en la entidad de estudios superiores.

La anterior normatividad, en su texto determina cuales son los documentos que sirven para acreditar la identidad de los aspirante, los eventos en los cuales no se permite el ingreso de los mismos a los salones para presentar la prueba, las sanciones a las que se verán sometidas las personas que sean encontradas realizando fraude durante el emanen y el derecho de la entidad a realizar controles para evitar toda conducta que afecte la transparencia de la misma. En ese sentido, los artículos 3,4 y 6 exponen:

ARTICULO 3. Sin perjuicio de la sanción penal a que hubiere lugar, los aspirantes que atenten contra la transparencia de la prueba, es decir, se le compruebe intento de fraude o fraude, sustracción de material del examen o suplantación de persona, se les anulará el examen e inhabilitará para presentar examen por periodo de tres (3) años.

ARTICULO 4: en caso de presentarse alguna de las situaciones descritas en los numerales 2 y 3, se dejará constancia en reporte de novedad por parte del responsable del aula y coordinador de la misma a fin de proceder con las sanciones según sea el caso.

Parágrafo: Las reclamaciones derivadas de la sanción aplicadas deberán formularse por escrito, con expresión de las razones que sustenten, dentro de los 5 días siguientes al reporte de la novedad.

ARTÍCULO 6: la Universidad de Cartagena, se reserva el derecho de aplicar controles previo y posteriores a la realización de los exámenes, efecto para el cual podrá contar con la colaboración de cualquier de los organismos del Estado habilitados para prevenir y/o corregir las conductas que atenten contra la transparencia y la confiabilidad de las pruebas o sus resultados.

Advierte este Tribunal que, el reglamento antes citado establece de manera clara cuales son las sanciones a las que se hacen acreedores las personas que fueren halladas realizando fraude en el examen de admisión, y establece un trámite para los eventos en los que se determine, dentro del desarrollo de la misma prueba, que un aspirante está realizando fraude, pues el artículo 4 del citado acto administrativo determina que, el responsable del aula y el coordinador dejarán constancia de tal hecho en el reporte de novedad a fin de proceder con las sanciones del caso; y que el afectado dispone de un término de cinco (5) días, siguientes al reporte de la novedad coordinador, para presentar las reclamaciones derivadas de la sanción aplicadas.

Ahora bien, en el caso de marras, a la joven MAYERTLIN ESTHER ZÚÑIGA JULIO no la hallaron, en el desarrollo del examen, realizando fraude a la institución



educativa, sino que, fue en el momento de realizar la matrícula académica, que un funcionario contratado por la universidad, aseguró que la huella plasmada en la hoja de examen No. 01215 no concuerda con la huella de la aspirante que se está matriculando. En ese momento se levantó un acta donde se dejó constancia de lo ocurrido, y la Universidad de Cartagena decide suspender la matrícula académica de la interesada, hasta tanto se corrobore su identidad, fundamentado su actuar en los arts. 3 y 6 de la Resolución 1563 de 2012.

Posteriormente, por medio de acto administrativo del 15 de junio de 2017 la Institución de educación superior decide abrir actuación administrativa en contra de la estudiante y citarla para la realización de una nueva prueba de grafológica y de dactiloscopia, esta decisión también se fundamentó en los arts. 3 y 6 de la Resolución 1563 de 2012.

Frente a la anterior actuación, la Sala observa las siguientes falencias, i) La universidad de Cartagena en ningún momento determinó cual era el procedimiento aplicable para adelantar la actuación administrativa frente al caso que se estaba suscitando y ii) la universidad de Cartagena adoptó una medida provisional de suspensión de la matrícula académica sin tener soporte legal que le permitiera adoptar dicha decisión.

En cuanto a la primera inconformidad que encuentra esta judicatura, que la Universidad de Cartagena no acreditó tener establecido, dentro de su reglamento, un trámite especial que regule las actuaciones y la toma de decisiones en caso de fraude u otros en los que el sujeto pasivo sea un aspirante y no un estudiante de dicha institución. Entiende esta judicatura que en toda universidad contempla dentro de su normativa un reglamento donde se establecen cuáles son las faltas disciplinarias que puede cometer sus estudiantes, y cuál es el trámite del proceso disciplinario que se debe imprimir en tales eventos.

Sin embargo, en el caso que nos ocupa, se evidencia que la tutelante no ostenta la calidad de estudiante de la universidad de Cartagena, sino que, por el contrario, tiene es la calidad de aspirante a ingresar a la misma, pues todavía no se ha matriculado en la institución educativa, luego entonces, no puede aplicársele el procedimiento administrativo determinado para un estudiante pues aquella, como tal, no ha cometido una falta disciplinaria.



La sentencia T-301 de 1996, a la que ya se hizo alusión, destaca en este evento que, para efectos de garantizar el debido proceso, "los reglamentos de cualquier institución universitaria se deben contener como mínimo los siguientes elementos: (1) la determinación de las faltas disciplinarias y de las sanciones respectivas; (2) **el procedimiento a seguir previo a la imposición de cualquier sanción, el cual debe garantizar el derecho de defensa del inculpado.**"

En ese mismo sentido, la citada jurisprudencia explica que, "**la inexistencia de un procedimiento para la imposición de las sanciones disciplinarias contempladas en los reglamentos, constituye una grave omisión que amenaza la efectividad del derecho de defensa de aquellas personas a quienes la universidad pretenda sancionar. La existencia de un procedimiento previamente consagrado, permite que el acusado pueda conocer de manera clara y precisa cómo actuará la universidad, en qué momento se producirán los actos que eventualmente puedan afectarlo y en qué oportunidad podrá presentar sus descargos y las pruebas que los sustentan. En caso de faltar esas normas reglamentarias, la Carta debe ser aplicada en forma directa.**"

En el caso de marras, como ya se explicó, no está probado que la Universidad de Cartagena contara, en su reglamento, con un procedimiento claro y expreso que determine el trámite a seguir con respecto a las "faltas" cometidas por los aspirantes a ingresar a dicha institución, evento en el cual, debía la universidad hacer uso directamente de las prerrogativas contempladas en la constitución, lo anterior, teniendo en cuenta que se le vulnera el derecho de defensa a los estudiantes quienes no tenían claro con que oportunidades contaban para controvertir las pruebas, presentar recursos y oponerse a las acusaciones realizadas por la universidad.

Ahora bien, debe tenerse en cuenta que, para la oportunidad en la que se profirió la sentencia que se invoca, año 1996, se encontraba vigente el Código Contencioso Administrativo, Decreto 01 de 1984, el cual no contemplaba un procedimiento administrativo sancionatorio especial, y por ello, se recurre a la aplicación directa de la Constitución Nacional; sin embargo, en esta oportunidad, ya se encuentra vigente la Ley 1437 de 2011, Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, el cual establece en su artículo 47 lo siguiente:

"Artículo 47. Procedimiento administrativo sancionatorio. Los procedimientos administrativos de carácter sancionatorio no regulados por leyes especiales o por el Código Disciplinario Único se sujetarán a las disposiciones de esta Parte Primera del



Código. Los preceptos de este Código se aplicarán también en lo no previsto por dichas leyes.

Las actuaciones administrativas de naturaleza sancionatoria podrán iniciarse de oficio o por solicitud de cualquier persona. Cuando como resultado de averiguaciones preliminares, la autoridad establezca que existen méritos para adelantar un procedimiento sancionatorio, así lo comunicará al interesado. Concluidas las averiguaciones preliminares, si fuere del caso, formulará cargos mediante acto administrativo en el que señalará, con precisión y claridad, los hechos que lo originan, las personas naturales o jurídicas objeto de la investigación, las disposiciones presuntamente vulneradas y las sanciones o medidas que serían procedentes. Este acto administrativo deberá ser notificado personalmente a los investigados. Contra esta decisión no procede recurso. (...)"

Partiendo de lo anterior, advierte la Sala que el procedimiento que debe aplicar la universidad de Cartagena, en el caso de marras, es el previsto en el art. 47 y ss., del CPACA., el cual establece un trámite especial para las actuaciones de carácter sancionatorio, que no se encuentren reguladas por alguna norma especial. Pero, a pesar de lo anterior, se observa, que en este caso, la universidad en mención no determinó, de manera alguna, cuál era el procedimiento a seguir para resolver la controversia planteada en contra de la joven MAYERLIN ESTHER ZÚÑIGA JULIO, limitando de esta manera las posibilidades con las que ésta cuenta para ejercer una debida defensa de sus intereses.

Por otra parte, frente a la segunda objeción planteada por esta Corporación, en contra de la actuación de la universidad de Cartagena, se tiene que, dicha institución profirió, en el acta del 1 de junio de 2017, una medida provisional que no cuenta con soporte legal, pues en la Resolución 01563 de 2012, que es en la que fundamentan la decisión, no establece en ninguno de sus apartes, que mientras se adelanta el proceso de investigación del supuesto fraude o suplantación de persona, la universidad de Cartagena tiene la potestad de suspender la matrícula de la aspirante, de manera indefinida, y hasta tanto se verifique su identidad.

En ese orden de ideas, es preciso señalar, que las decisiones que adopte el ente educativo deben estar siempre soportadas en las normas que conforman su reglamento, en la ley o en la constitución, siendo para ellos imposible, la adopción de medidas que no cuenten con ningún soporte en el ordenamiento jurídico vigente; y menos aún, si dicha medida lesiona de manera grave el derecho a educación de las personas que intentan ingresar a la institución.



Sea esta la oportunidad para exponer también, que la verificación de identidad que hizo la universidad de Cartagena a la hora de realizar la matrícula académica de los estudiantes, no es determinante para considerar que la joven MAYERLIN ESTHER ZÚÑIGA JULIO, es la autora del delito de fraude o suplantación de persona por el cual se investiga, y que por ello se merezca ser excluida del plantel educativo.

Lo anterior, atendiendo que, si bien el "dictamen" fue realizado por el señor ALFONSO FERNANDO FRANCO FLOREZ, quien fue enviado por la Fundación Cooperen,- entidad contratada por la Universidad de Cartagena para adelantar los controles de identidad-, no existe en el expediente ninguna prueba que acredite que dicho funcionario cuenta con las calidades necesarias para realizar este tipo de evaluaciones, es decir, que sea un experto en dactiloscopia; además, tampoco existe evidencia que indique cuál fue la metodología o la técnica utilizado por el señor FRANCO FLÓREZ para determinar que las huellas de la joven Zúñiga Julio no concuerdan con las de la persona que presentó el examen, solo se aporta un certificado en el que el mencionado funcionario manifiesta tal circunstancia y nada más.

Analizando todo lo antes expuesto, queda en evidencia entonces, que la Universidad de Cartagena tomó una decisión equivocada al suspender la matrícula universitaria de la joven MAYERLIN ESTHER ZÚÑIGA JULIO sin contar con un soporte legal que amparara su actuación, violando de esta forma el derecho al debido proceso de la joven, además, lesionó también el principio de presunción de inocencia al impedir que ZÚÑIGA JULIO iniciara sus estudios universitarios sin contar con un dictamen certero o por lo menos, ajustado a las normas legales, que permitiera concluir la presunta responsabilidad de la aspirante a Médico en el caso de suplantación.

Se encuentra entonces, que a la señorita MAYERLIN ESTHER ZÚÑIGA JULIO, la Universidad de Cartagena, prácticamente, le aplicó una sanción anticipada a la conducta que presuntamente había cometido, impidiendo su matrícula, sin que antes mediara un proceso administrativo que llevara a terminar la plurimencionada responsabilidad.

A juicio de esta Sala, lo que correspondía hacer en este evento, so pena de no vulnerar el derecho a la educación, era que la institución educativa procediera con la matrícula de la joven ZÚÑIGA JULIO, y simultáneamente iniciara la actuación administrativa para determinar la responsabilidad de la menor de edad en los hechos que se ventilan en esta Corporación, en caso de resultar



demostrada la autoría del supuesto de suplantación de persona, se le retirara de la entidad, cancelándose su matrícula académica y aplicándole las sanciones correspondiente.

Ahora bien, la actuación que se verifica por parte de la citada universidad es completamente contraria a lo expuesto por esta Corporación, y deja en evidencia la vulneración del derecho al debido proceso, la educación y la dignidad humana (teniendo en cuenta lo expuesto por la Corte Constitución frente a los derechos conexos que ampara el derecho a la educación); igualmente, se violenta el derecho de defensa de la accionante al no determinarse el procedimiento en el que se fundamentaba la actuación administrativa, ni indicársele cuál sería el término durante el cual serian escuchados sus descargos; y la presunción de inocencia³¹ consagrada en la Constitución Nacional, al impedir la matrícula de la señorita MAYERLIN ESTHER ZÚÑIGA JULIO.

Además de los yerros indicados, advierte esta Corporación que la Universidad de Cartagena tampoco realizó una debida notificación del acto administrado de apertura de la actuación administrativa, pues la misma no se realizó como lo establece el CPACA en el art. 67, pues la notificación por correo electrónico solo se hace cuando media autorización del interesado, de igual manera, tampoco se evidencia que con ella se haya enviado copia del acto administrativo de apertura de investigación; así las cosas, solo puede entenderse que la supuesta notificación solo es una citación para comparecer a la diligencia de verificación de identidad.

Debe dejarse en claro, que la decisión acogida por esta Corporación no respalda las conductas de fraude que se ventilan en esta ocasión, sino que, lo que persigue, es el respeto al debido proceso y derecho de defensa de quienes se ven implicados en este caso, pues hasta tanto no se encuentre completamente demostrada la responsabilidad de la tutelante en los hechos expuestos, ésta debe ser tratada con respeto a su dignidad, salvaguardársele su derecho a la educación y a la presunción de inocencia que la inviste hasta tanto no se compruebe lo contrario.

³¹ Sentencia C- 003 de 2017 "Según se ha señalado, el principio de presunción de inocencia incorpora tres garantías aplicables, entre otras, al ámbito de la administración: (i) solo se puede imponer una sanción a la persona a través de un proceso en el que se haya demostrado su culpabilidad, (ii) la carga de la prueba acerca de la responsabilidad recae sobre la acusación y (iii) el trato a las personas bajo investigación por un delito, debe ser acorde con este principio".



Aprovecha esta Corporación para aclararle a los accionantes, que la joven MAYERLIN ESTHER ZÚÑIGA JULIO tiene el deber de colaborar con la el proceso administrativo, conforme con lo establecido en el numeral 7º del artículo 95 de la Constitución Nacional³². En ese sentido, tiene la obligación de practicarse las pruebas que sean necesarias para corroborar su identidad con respecto a quien presentó el examen de admisión, lo anterior, teniendo en cuenta que conforme con el acta de del 20 de junio de 2017, los padres de la menor se negaron a la realización de la prueba de grafología y dactiloscopia que se le iba a realizar a la menor de edad, bajo el argumento, según el dicho de la apoderada tutelante, de que no se le brindaban las garantías a los menores de edad³³.

Es preciso recordar, que la corte Constitucional ha sido clara en exponer que no resulta necesario que los menores de edad que estudian en centros de educación superior sean asistidos, ni siquiera por sus padres, en los procesos disciplinarios que se les sigan, toda vez que de ellos se predica un mayor grado de madurez y responsabilidad mayor que un joven que se encuentra cursando la primaria o el bachillerato en una escuela, y por ello, son plenamente capaces de afrontar un proceso de este tipo, adelantado en su contra.

Al respecto la sentencia T- 263 de 2006 expone:

"Ahora bien, en lo atinente a la reclamación que hace el apoderado de la accionante en el sentido de que ésta debió estar acompañada en el trámite del proceso disciplinario por sus padres o asistida por un profesional del Derecho dada su condición de menor de edad, ha de considerarse, que en efecto, por regla general dentro de las actuaciones judiciales que se inicien en relación con un menor de edad, y vista su condición de incapaz para actuar, éste debe ser siempre asistido por sus padres (representantes legales).

En el caso de los establecimientos educativos escolares, por regla general, se dispone en sus manuales de convivencia que los menores de edad deberán ser asistidos por sus padres o acudientes. Así, en las instituciones educativas de este nivel ha de entenderse que este acompañamiento debe hacerse en tanto se trata de procesos disciplinarios que involucran a menores impúberes o a adolescentes, que no cuentan aún con la

³² **"DE LOS DEBERES Y OBLIGACIONES. ARTICULO 95.** La calidad de colombiano enaltece a todos los miembros de la comunidad nacional. Todos están en el deber de engrandecerla y dignificarla. El ejercicio de los derechos y libertades reconocidos en esta Constitución implica responsabilidades. Toda persona está obligada a cumplir la Constitución y las leyes. Son deberes de la persona y del ciudadano:

1. Respetar los derechos ajenos y no abusar de los propios; (...)

7. Colaborar para el buen funcionamiento de la administración de la justicia" (...)

³³ Heno número 2 de la demanda.



suficiente capacidad y madurez para asumir con pleno conocimiento y responsabilidad las consecuencias de sus actos.

Sin embargo, esta situación no puede predicarse de los estudiantes universitarios quienes, así se trate de menores de edad, deben actuar de conformidad con las responsabilidades propias del entorno universitario en que se encuentran, con el pleno conocimiento de las obligaciones que este ambiente académico impone, y teniendo en cuenta para ello que la educación entendida en su doble dimensión de derecho – deber, supone en ese nivel un mayor grado de madurez psicológica y física del estudiante. Por ello, no resulta necesario que sean asistidos por sus padres en los procesos disciplinarios que se les sigan, y así lo contempla el propio Reglamento General de Estudiantes de Pregrado de la Universidad de los Andes al disponer, en su artículo 23, la participación personal y directa de sus alumnos en cada una de las actuaciones disciplinarias que les competen, así:

"En caso de cometer una falta disciplinaria, el estudiante tiene derecho a que su caso sea estudiado de manera clara, imparcial y objetiva, a ser escuchado, a solicitar la práctica de pruebas, a controvertir las que se presenten e su contra y a interponer recursos de reposición y apelación contra las decisiones que lo afecten. Asimismo, tiene el deber de acatar las decisiones que se e impongan" (negritas fuera de texto).

Por todo lo expuesto, la Corte encuentra acreditada no sólo la existencia del Reglamento General de Estudiantes sino también la previsión en él tanto de las faltas disciplinarias como de las sanciones, la competencia y el procedimiento aplicable, sin que se observe transgresión alguna de sus disposiciones, como tampoco de los derechos fundamentales invocados como vulnerados".

En el caso de marras, se evidencia que, el 20 de junio de 2017, la joven MAYERLIN ESTHER ZÚÑIGA JULIO, asistió a la cita programada por la Universidad de Cartagena para la verificación de su identidad, en compañía de una abogada y de sus dos padres, y éstos no dieron autorización para la realización de la prueba; cuestión esta que, como ya se ha descubierto, no tiene razón jurídica alguna, puesto que se brindaron, en ese momento todas las garantías para el buen desarrollo de la prueba. De haberse realizado la anterior prueba de identificación, y hacerse constatado de manera positiva la identidad de la aspirante a medicina, esta no habría perdido la oportunidad de matricularse y tal vez no nos encontraríamos en esta la lamentable situación.

Por otra parte, se le conmina a la Universidad de Cartagena, que al momento de iniciar nuevamente la actuación administrativa, atendiendo los parámetros expresados en esta providencia, realice las pruebas de identificación con personal del Cuerpo Técnico de Investigación de la Fiscalía – CTI, o Auxiliar de Policía Judicial, para efectos de que se guarden los controles y cadena de



custodia debida de la prueba, para efectos de que esta tenga total validez, en el proceso administrativo y en el judicial de ser necesario.

Teniendo en cuenta todo lo hasta ahora expuesto, esta Judicatura revocará la sentencia de primera instancia, proferida por el Juzgado Décimo Primero del Circuito de Cartagena, por medio de la cual se denegó el amparo solicitado por los accionantes; además, se ordenará a la UNIVERSIDAD DE CARTAGENA declarar la nulidad de toda la actuación administrativa adelantada, en contra de la aspirante Zúñiga Julio, por la supuesta suplantación de persona en la realización del examen de admisión de dicha entidad, en el periodo 2017-2; en consecuencia, se ordenará que en el término de cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de esta providencia, la UNIVERSIDAD DE CARTAGENA, inicie nuevamente el proceso administrativo en contra de la joven MAYERLIN ESTHER ZÚÑIGA JULIO, salvaguardando el derecho al debido proceso, el principio de legalidad, presunción de inocencia y el derecho de defensa de la misma. La actuación administrativa deberá culminarse antes de la finalización del periodo académico 2017-2, aplicando todos los criterios establecidos en esta providencia

Igualmente, se ordenará que en el término de cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de esta providencia la UNIVERSIDAD DE CARTAGENA, matricule en la carrera de medicina a la joven MAYERLIN ESTHER ZÚÑIGA JULIO, en el periodo 2017-2; en caso de encontrarse muy avanzado el semestre en curso, el ente universitario deberá garantizar su matrícula e ingreso en el periodo 2018-1 del año próximo, de acuerdo con el calendario académico dispuesto para dicho semestre.

X.-CONCLUSIÓN

Colorario de lo expuesto, esta corporación concluye se encuentra demostrada la vulneración al debido proceso y al derecho de defensa de la tutelante por cuanto se abrió una investigación administrativa sancionatoria sin determinar la norma procedimental aplicable, ante la ausencia de un pronunciamiento establecido en el reglamento estudiantil para quienes tienen la condición de aspirantes y no de estudiantes de la universidad.

De igual manera, la UNIVERSIDAD DE CARTAGENA vulneró los derechos fundamentales al debido proceso y a la educación de la accionante, cuando le suspendió su proceso de matrícula antes de que finalizara el proceso administrativo que la declare responsable de un hecho de suplantación de



persona, presuntamente ocurrido al momento de la presentación del examen de admisión.

Además de los yerros indicados, advierte esta Corporación que la Universidad de Cartagena tampoco realizó una debida notificación del acto administrado de apertura de la actuación administrativa, pues la misma no se realizó como lo establece el CPACA en el art. 67, pues la notificación por correo electrónico solo se hace cuando media autorización del interesado, de igual manera, tampoco se evidencia que con ella se haya enviado copia del acto administrativo de apertura de investigación; así las cosas, solo puede entenderse que la supuesta notificación solo es una citación para comparecer a la diligencia de verificación de identidad.

XI.-DECISIÓN

Atendiendo lo expuesto, el TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE BOLÍVAR, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Constitución y la Ley,

FALLA

PRIMERO: REVOCAR la sentencia de primera instancia, de fecha 24 de julio de 2017, proferida por el Juzgado Décimo Primero del Circuito de Cartagena, por medio de la cual se denegó el amparo solicitado por los accionantes.

SEGUNDO: AMPARAR los derechos fundamentales a la educación, dignidad humana y debido proceso de la joven MAYERLIN ESTHER ZÚÑIGA JULIO.

TERCERO: Como consecuencia de lo anterior, **ORDENAR** que en el término de cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de esta providencia la UNIVERSIDAD DE CARTAGENA, deberá declarar la nulidad de toda la actuación administrativa adelantada por la UNIVERSIDAD DE CARTAGENA, en contra de la aspirante MAYERLIN ESTHER ZÚÑIGA JULIO, por la supuesta suplantación de persona en la realización del examen de admisión de la universidad de Cartagena periodo 2017-2.



CUARTO: ORDENAR que en el término de cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de esta providencia, la UNIVERSIDAD DE CARTAGENA, inicie nuevamente el proceso administrativo en contra de la joven MAYERLIN ESTHER ZÚÑIGA JULIO, salvaguardando el derecho al debido proceso, el principio de legalidad, presunción de inocencia y el derecho de defensa de la misma. La actuación administrativa deberá culminarse antes de la finalización del periodo académico 2017-2, aplicando todos los criterios establecidos en esta providencia

QUINTO: Como consecuencia de lo dispuesto en el numeral segundo, **ORDENAR** que en el término de cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de esta providencia, la UNIVERSIDAD DE CARTAGENA, matricule en la carrera de medicina a la joven MAYERLIN ESTHER ZÚÑIGA JULIO, en el periodo 2017-2; en caso de encontrarse muy avanzado el semestre en curso, el ente universitario deberá matricularla y garantizar ingreso en el periodo 2018-1 del año próximo, teniendo en cuenta el calendario que la universidad tenga dispuesto para ese semestre.

SEXTO: CONMINAR a la UNIVERSIDAD DE CARTAGENA, que la prueba de verificación de identificación que se le llegare a realizar a la joven MAYERLIN ESTHER ZÚÑIGA JULIO, sea realizado por personal del Cuerpo Técnico de Investigación de la Fiscalía – CTI, o del Instituto de Medicina Legal y Ciencias Forenses, para efectos de cumplir con los requisitos mínimos de la prueba pericial y la cadena de custodia.

SÉPTIMO: Sin perjuicio de lo anterior, en caso de que la UNIVERSIDAD DE CARTAGENA compruebe, la veracidad de los hechos que se imputan a la aspirante menor de edad, mediante la actuación administrativa que respete el debido proceso, deberá adoptar las medidas disciplinarias que su reglamento contemple.

NOTIFÍQUESE a las partes en la forma prevista en el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991, y **ENVÍESE** copia de la presente decisión al juzgado de origen.



OCTAVO: ENVIAR el expediente a la H. Corte Constitucional para su eventual revisión, dentro de los Diez (10) días siguientes a la ejecutoria de esta providencia.

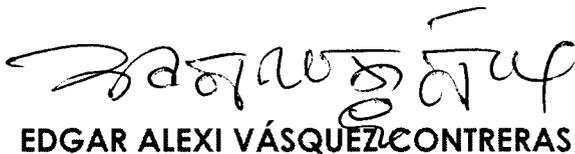
NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

El proyecto de esta providencia fue considerado y aprobado por la Sala, en sesión de la fecha, según consta en Acta No. 72

LOS MAGISTRADOS



MOISÉS RODRÍGUEZ PÉREZ



EDGAR ALEXI VÁSQUEZ CONTRERAS



LUIS MIGUEL VILLALOBOS ÁLVAREZ

11

11

11

11

11

11