

JUZGADO VEINTICINCO CIVIL DEL CIRCUITO

Bogotá D.C., quince de febrero de dos mil veintitrés.

Acción de Tutela No. 110013103 025 2023 00046 00.

Resuelve el Juzgado la acción de tutela formulada por GEYNI ALEXANDRA LÓPEZ MARTÍNEZ, a través de apoderado judicial, contra el INSTITUTO COLOMBIANO PARA EL FOMENTO DE LA EDUCACIÓN SUPERIOR -ICFES, dentro de la cual se vinculó al MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL y SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAJE -SENA.

1. ANTECEDENTES

1.1. Pretende la parte accionante el amparo de su derecho fundamental de petición, conexo a las garantías a la educación y trabajo; y en consecuencia, pidió que se ordene a la convocada: i) emitir respuesta de fondo a lo solicitado en escrito de fecha 6 de enero de 2023; ii) darle total validez al desarrollo del examen de la Prueba ICFES T y T realizado de forma virtual, con número de registro EK202210114975; y iii) publicar y poner en conocimiento los resultados del referido examen.

1.2. Como fundamentos fácticos relevantes expuso, en síntesis que, estudia un tecnólogo de Gestión de Negocios Fiduciarios en el SENA, donde, cumplidos los requisitos necesarios, en el mes de julio de 2022 presento el examen *“Prueba ICFES T y T de forma virtual, con número de registro EK202210114975”*. No obstante, al culminar la prueba, le llegó un correo en el cual se le indicó que esa prueba se dio por terminada anticipadamente y expulsada de la plataforma de aplicación, siendo adelantada en su contra una actuación administrativa por una presunta falta o conducta prohibida realizada durante la aplicación del examen..

Por lo anterior, el 06 de enero de 2023 radicó un derecho de petición ante la convocada, por medio de correo electrónico certificado, en el que solicitó: i) se determine la situación jurídica de su examen; ii) en atención a la causal de terminación, se allegue el expediente administrativo completo en el que se adelanta la investigación en su contra; iii) se emita concepto sobre cual el procedimiento legal utilizado para determinar la situación jurídica del examen y la etapa procesal en que se encuentra; iv) concepto donde determine la fecha en que se tendrá decisión definitiva de su caso; y v) en caso de que se determine la inviabilidad de adelantar la actuación administrativa en su contra, se remita copia del resultado de las Pruebas, con el certificado de asistencia y realización.

Sin embargo, no ha recibido respuesta a su solicitud, lo que en su sentir, transgrede no solo su derecho de petición, sino también el de educación, dado que sin aquel examen, no puede obtener su grado.

1.3. Asumido el conocimiento de la presente causa por parte de este Estrado Judicial, se dispuso oficiar a la accionada y vinculadas a fin de que rindieran un informe detallado sobre las manifestaciones contenidas en el escrito de tutela, y asimismo, remitieran copia de la documentación que para el caso en concreto correspondiera.

1.4. EI INSTITUTO COLOMBIANO PARA EL FOMENTO Y EVALUACIÓN DE LA EDUCACIÓN SUPERIOR -ICFES informó, que revisados los sistemas de gestión documental de esa entidad, solo se observan dos interacciones realizadas por la accionante, los días 03 y 04 de octubre de 2022, sin que ninguna obedezca al presunto derecho de petición que afirma haber presentado el 06 de enero de 2023. Por lo tanto, sostiene que la actora no radicó la solicitud que pretende amparar, través de los canales oficiales de esa entidad.

Además, que, aunque la demandante afirmó haber remitido la petición al correo notificacionesjudiciales@icfes.gov.co, se requirió al funcionario encargado de la administración de ese buzón, quien indicó que no se encontró registro de comunicación alguna proveniente de los correos yeferalopezmabogado@gmail.com y lopezmalexandra@hotmail.com, mencionados por la actora. Además, con la tutela no se aporta evidencia de la efectiva radicación de la petición.

No obstante lo anterior, con el fin de esclarecer la situación presentada frente a la terminación anticipada y expulsión de la prueba SABER TYT 2022-1, a que hace referencia la accionante, indicó que en esta generó una alerta por presunta comisión de la conducta prohibida de "*manipulación de aparatos electrónicos*". Por esa razón, se buscó recaudar elementos probatorios con la finalidad de determinar si existía o no mérito para dar apertura a la investigación preliminar, sin que haya sido posible establecer, de manera clara, si GEYNI ALEXANDRA LÓPEZ MARTÍNEZ incurrió o no en la conducta reprochada, durante el desarrollo de la prueba.

Por lo tanto, se dispuso la inmediata reprogramación del examen SABER TYT 2022-1 a favor de la accionante, sin costo alguno y en la fecha más cercana, en igualdad de condiciones a los demás aspirantes, durante la convocatoria que se realizará en el primer semestre del año en curso,

correspondiente al examen SABER TYT 2023-1 “...el cuál será aplicado conforme al cronograma contenido en la Resolución 000778 del 30 de diciembre de 2022 que se encuentra publicado en la página Web del Icfes”.

En virtud de lo anterior, manifestó que no era posible acceder a las pretensiones 3 y 4 de la tutela, dado que era posible establecer si algunas de las preguntas de la prueba fueron o no contestadas, con ocasión a la terminación anticipada del examen, o por voluntad propia.

Una vez comunicada esa decisión a las dependencias encargadas, la accionante quedó debidamente inscrita al examen SABER TYT 2023-1 con el número de registro EK 202310000067.

En ese orden, señaló que no vulneró los derechos invocados por la accionante, pues el derecho de petición a que hace referencia no fue radicado ante esa entidad; además, no se adelanta investigación alguna en su contra y se determinó la reprogramación de la Prueba Saber T y T SABER TYT 2023-1, por lo que solicitó la negación del amparo.

1.5. EL SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAJE -SENA refirió, que la accionante culminó el programa de formación cursado en esa entidad, teniendo pendiente por entregar la documentación requerida para su certificación, entre esta, el soporte de la presentación de la prueba T y T.

Asimismo, argumentó falta de legitimación en la causa por pasiva, dado que las presuntas vulneraciones a los derechos fundamentales advertidas en la tutela, obedecen a actuaciones adelantadas por el ICFES, frente a las cuales, el SENA no tiene ninguna injerencia.

1.6. EL MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL alegó también falta de legitimación en la causa por pasiva, aduciendo que no tiene competencia en el manejo y aplicación de las pruebas saber pro, pues esa responsabilidad recae en el ICFES. Además, no encontró derecho de petición alguno presentado por la actora, frente a ese Ministerio, razón por la cual, solicitó su desvinculación dentro del presente trámite constitucional.

2. CONSIDERACIONES

2.1. La Constitución Política en su artículo 86 estableció la acción de tutela, con el objeto de que toda persona pueda reclamar en todo tiempo y lugar,

mediante un procedimiento breve y sumario la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales cuando quiera que éstos resulten vulnerados o amenazados por la acción u omisión de cualquier autoridad pública, o de particulares en casos excepcionales.

2.2. El presente trámite se inició principalmente por la presunta vulneración de su derecho fundamental de petición, que al verse conculcado, transgrede también su la educación y trabajo de la actora. Frente al primero, se tiene el artículo 13 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, modificado por el canon 1º de la Ley 1755 de 2015 *-por medio de la cual se regula el derecho fundamental de petición y se sustituye un título del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo-*, y el cual se acompasa con lo previsto en la norma 23 Superior, lo ha definido como el que tiene toda persona para presentar peticiones respetuosas a las autoridades por motivos de interés general o particular, con miras a obtener una pronta resolución, advirtiéndose, además, por vía jurisprudencial que a diferencia de los términos o procedimientos judiciales, esta protección fundamental es una vía expedita de acceso directo a las autoridades, y aunque su objetivo no incluye la exigencia de una resolución en un sentido determinado, sí intima para que exista un pronunciamiento oportuno y concreto frente a la reclamación que se invoca.

Por otro lado, conforme lo establece el artículo 14 del CPACA, modificado por la citada Ley, salvo norma especial, las peticiones se resolverán o contestarán dentro de los quince (15) días siguientes a la fecha de su recibo. Asimismo, y conforme al párrafo de dicho canon normativo, en caso de no resolverse la petición dentro del lapso citado *"la autoridad debe informar esta circunstancia al interesado, antes del vencimiento del término señalado (...) expresando los motivos de la demora y señalando a la vez el plazo en que se resolverá o dará repuesta, que no podrá exceder del doble del inicialmente previsto"*.

Adicional a lo anterior, recuerda esta judicatura que, conforme a los lineamientos antes expuestos, el término de 15 días con que originalmente contaban las entidades, para resolver la petición formulada, dicho plazo fue ampliado conforme a lo establecido en el artículo 5 del Decreto 491 de 2020, expedido por el Gobierno Nacional con ocasión al estado de emergencia sanitaria decretado, por lo que el estudio de las peticiones causa de la acción de amparó debían responderse dentro del término de 30 días. Posteriormente, mediante la Ley 2207 del 17 de mayo de 2022, se derogó el precepto 5º antes mencionado, por lo que, a partir del día siguiente de la promulgación de esa norma, el término para resolver las peticiones, volvió a ser de 15 días.

2.3. En el caso de estudio, la accionante pretende que, mediante la presente queja constitucional se ampare su derecho fundamental de petición, pues asegura que radicó, de manera virtual, una solicitud ante la accionada el pasado 06 de enero de 2023, de la que a la fecha no ha obtenido respuesta.

Frente a esos argumentos, el convocado INSTITUTO COLOMBIANO PARA EL FOMENTO Y EVALUACIÓN DE LA EDUCACIÓN SUPERIOR -ICFES manifestó no haber recibido la petición a la que aduce la actora, indicando que, pese a que revisó los sistemas de gestión documental de esa entidad, no evidenció la solicitud; máxime cuando no hay prueba que acredite su recepción.

De acuerdo a la jurisprudencia constitucional, el derecho de petición se puede canalizar a través de medios físicos o electrónicos de que disponga el sujeto público obligado, por regla general, de acuerdo con la preferencia del solicitante. Tales canales físicos o electrónicos pueden actuarse de forma verbal, escrita o por cualquier otra vía idónea que sirva para la comunicación o transferencia de datos. Las solicitudes, deben cumplir ciertas exigencias, como los son: “...*(i) determinar quién es el solicitante, (ii) que esa persona aprueba lo enviado y (iii) verificar que el medio electrónico cumpla con características de integridad y confiabilidad, las autoridades no podrán negarse a recibir y tramitar las peticiones que sean formuladas ante ellas por medio de mensajes de datos, a partir de cualquier tipo de plataforma tecnológica que permita la comunicación entre el particular y la entidad*”. (Subrayado por el juzgado)

Ahora, frente al recibo de mensaje de datos, la Ley 527 de 1999 dispuso:

“ARTICULO 20. ACUSE DE RECIBO. Si al enviar o antes de enviar un mensaje de datos, el iniciador solicita o acuerda con el destinatario que se acuse recibo del mensaje de datos, pero no se ha acordado entre éstos una forma o método determinado para efectuarlo, se podrá acusar recibo mediante

a) Toda comunicación del destinatario, automatizada o no, o

b) Todo acto del destinatario que baste para indicar al iniciador que se ha recibido el mensaje de datos.

(...)

ARTICULO 21. PRESUNCION DE RECEPCION DE UN MENSAJE DE DATOS. Cuando el iniciador recepcione acuse recibo del destinatario, se presumirá que éste ha recibido el mensaje de datos.

En ese sentido, aunque la entidad accionada pretende desconocer la radicación del derecho de petición formulado por la actora, con las pruebas documentales allegas al escrito de tutela, advierte este juzgado que la solicitud a la

que hace referencia la demandante, fue remitida de manera virtual, a través de empresa de mensajería, a la dirección electrónica notificacionesjudiciales@icfes.gov.co, que se encuentra informada además en la página web de esa entidad¹; comunicación que fue enviada el 05 de enero de 2023, y de la que se obtuvo acuse recibo el 06 de enero del año en curso, a las 08:32:19 (pág. 4 a 9 archivo 002), de acuerdo con el certificado expedido por la compañía de servicio postal.

Por lo tanto, para esta judicatura, se encuentra plenamente acreditado el envío y recepción del derecho de petición, por lo que corresponde determinar si, dentro del término legal, la accionada profirió respuesta frente a lo pedido.

Al contestar la acción de tutela, el ICFES manifestó que, aunque se dispuso la terminación anticipada de la prueba SABER TYT 2022-1 presentada por la accionante, con su consecuente expulsión de la misma, por una presunta comisión de la conducta prohibida de *"manipulación de aparatos electrónicos"*, lo cierto es que no se logró establecer si GEYNI ALEXANDRA LÓPEZ MARTÍNEZ incurrió o no en la conducta reprochada durante el desarrollo de la prueba. Por lo tanto, no realizó investigación administrativa alguna y ordenó la inmediata reprogramación del examen SABER TYT 2023-1 *"...el cuál será aplicado conforme al cronograma contenido en la Resolución 000778 del 30 de diciembre de 2022 que se encuentra publicado en la página Web del Icfes"*. Además, que, una vez comunicada esa decisión a las dependencias encargadas, la accionante quedó debidamente inscrita al examen SABER TYT 2023-1 con el número de registro EK 202310000067.

Aunado a ello, allegó copia del Auto No. 001 del 03 de febrero de 2023, en el que resolvió:

En mérito de lo anterior, la Oficina Asesora Jurídica del ICFES,

III. RESUELVE

PRIMERO: NO APERTURAR, la investigación preliminar adelantada para la examinada registrada bajo el No. **EK202210114975**, quien fue reportada por presuntas irregularidades presentadas en el Examen de Estado Saber TyT 2022-1 modalidad electrónica en lugar privado.

SEGUNDO: REPROGRAMAR, en salvaguarda de los derechos fundamentales que le asisten a la examinada, la aplicación de su examen, sin costo alguno y para la convocatoria más próxima siendo esta, la del primer semestre del año 2023.

TERCERO: NOTIFICAR la presente decisión a la examinada, de conformidad con lo establecido en los artículos 67, 68 y 69 de la Ley 1437 de 2011.

CUARTO: Contra el presente acto no procede el **RECURSO** de reposición.

Dada en la ciudad de Bogotá D.C., a los tres (03) días del mes de febrero de 2022.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE


CLAUDIA JINETH ALVAREZ BENITEZ
Jefe Oficina Asesora Jurídica

Ac
Ve

(Cfr. Archivo 014)

¹ <https://www.icfes.gov.co/>

No obstante, lo anterior, no se advierte que esas manifestaciones y decisiones hayan sido informadas a la accionante, en virtud de la respuesta a la que estaba obligada la entidad pública, pues no bastaba con comunicarlas a este juzgado, sino que, además, debieron ser puestas en conocimiento de la petente, a fin de dar contestación a la solicitud. Y, aunque la demandada aportó copia auto antes citado, en el que se resuelve la situación de la tutelante frente al examen presentado, no se evidencia que este le haya sido notificado a la actora en su dirección física o de correo electrónico, pues ninguna prueba se allegó al respecto.

En ese orden, no logra este despacho establecer, si efectivamente las resultas de su solicitud le fueron puestas en conocimiento de la actora, y en ese sentido, al no notificarse en debida forma el requerimiento a la interesada, resulta claro que su derecho fundamental de petición se encuentra conculcado.

Bajo ese contexto se advertiría vulnerado por la accionada el derecho fundamental de petición de la accionante, dado que no acreditó que haya emitido respuesta a su petición y que ésta haya sido puesta en conocimiento de GEYNI ALEXANDRA LÓPEZ MARTÍNEZ. En ese sentido, el amparo deprecado será concedido.

3. CONCLUSIÓN.

En estas condiciones la acción promovida deberá prosperar, para ordenarle al INSTITUTO COLOMBIANO PARA EL FOMENTO Y EVALUACIÓN DE LA EDUCACIÓN SUPERIOR -ICFES, que por intermedio de su representante legal, Director, o quien haga sus veces, en un término prudencial, contado a partir de la notificación del presente fallo, dar contestación al derecho de petición radicado el pasado 06 de enero de 2023, a través de correo electrónico, y notificar en debida forma la respuesta a la interesada.

4. DECISIÓN DE PRIMER GRADO

Con fundamento y apoyo en lo dicho, el Juzgado Veinticinco Civil del Circuito de Bogotá D.C., administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

RESUELVE

4.1. Conceder el amparo deprecado por GEYNI ALEXANDRA LÓPEZ MARTÍNEZ, a través de apoderado judicial, por la vulneración de su derecho fundamental de petición, conforme lo expuesto en la parte motiva de esta decisión.

En consecuencia, se ordena al INSTITUTO COLOMBIANO PARA EL FOMENTO Y EVALUACIÓN DE LA EDUCACIÓN SUPERIOR -ICFES, que, por intermedio de su representante legal, Director, o quien haga sus veces, si aun no lo ha hecho, en el término de cuarenta y ocho (48) horas, contado a partir de la notificación del presente fallo, se sirva dar contestación al derecho de petición radicado el pasado 06 de enero de 2023, a través de correo electrónico, y notificar en debida forma la respuesta a la interesada, acreditándolo ante este despacho.

4.2. Notificar este fallo conforme a lo previsto en el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991.

4.3. Remitir las diligencias a la Corte Constitucional para su eventual revisión, si esta decisión no es impugnada.

Notifíquese y cúmplase.

El Juez,

LUIS AUGUSTO DUEÑAS BARRETO

DLR

Firmado Por:

Luis Augusto Dueñas Barreto

Juez

Juzgado De Circuito

Civil 025

Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **cce90f2e4c04cbaa6e2c1e5188d2e63b77c4a987afa953dbbfdcc74558440c4f**

Documento generado en 15/02/2023 08:20:42 AM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:

<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>