

C-136-16

Sentencia C-136/16

PROCESO DE RESPONSABILIDAD ADMINISTRATIVA POR PERDIDA O DAÑO DE BIENES DE PROPIEDAD O AL SERVICIO DEL MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL, SUS ENTIDADES ADSCRITAS O VINCULADAS O LA FUERZA PUBLICA-Notificación por conducta concluyente/PROCESO DE RESPONSABILIDAD ADMINISTRATIVA POR PERDIDA O DAÑO DE BIENES DE PROPIEDAD O AL SERVICIO DEL MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL, SUS ENTIDADES ADSCRITAS O VINCULADAS O LA FUERZA PUBLICA-Presunción de notificación de providencias en un proceso de responsabilidad administrativa por la sola revisión del expediente, solicitud de copias o interposición de un recurso cuando se ha omitido la notificación personal, configura una vulneración del debido proceso constitucional

DEMANDA DE INCONSTITUCIONALIDAD-Requisitos mínimos

NOTIFICACION POR CONDUCTA CONCLUYENTE-Contenido y alcance

DEBIDO PROCESO-Definición

DEBIDO PROCESO-Aplicación a toda clase de actuaciones judiciales y administrativas

PUBLICIDAD Y NOTIFICACIONES-Garantías del debido proceso administrativo/PRINCIPIO DE PUBLICIDAD-Alcance y exigibilidad

Desde el punto de vista de su alcance y exigibilidad, el principio de publicidad se realiza de dos maneras. De un lado, a través de la notificación a las personas involucradas en una actuación judicial o administrativa de las decisiones que allí se adopten. Según lo ha señalado esta Corporación, la notificación es el acto material de comunicación por medio del cual se pone en conocimiento de las partes o terceros interesados, las decisiones proferidas por una autoridad pública. El acto de notificación tiene entonces como finalidad, garantizar el conocimiento de la existencia de un proceso o actuación administrativa y de su desarrollo, de manera que se asegure a los involucrados los derechos de defensa, contradicción e impugnación. (...) De otro lado, el principio de publicidad se realiza también mediante el reconocimiento del derecho que le asiste a la comunidad en general, de conocer las actuaciones de las autoridades públicas y, a través de ese conocimiento, de exigir que las mismas se surtan con total apego a la ley. Se trata en este caso, del deber impuesto a las autoridades de divulgar a la opinión pública el contenido y efecto de sus decisiones, salvo en los casos en los que exista reserva legal.

LIBERTAD DE CONFIGURACION LEGISLATIVA EN MATERIA DE NOTIFICACIONES Y SUS LIMITES-Jurisprudencia constitucional

JUICIO DE PROPORCIONALIDAD-Aplicación/JUICIO DE PROPORCIONALIDAD-Niveles de intensidad

NOTIFICACION POR CONDUCTA CONCLUYENTE EN PROCESO DE RESPONSABILIDAD ADMINISTRATIVA POR PERDIDA O DAÑO DE BIENES DE PROPIEDAD O AL SERVICIO DEL MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL, SUS ENTIDADES ADSCRITAS O VINCULADAS O LA

FUERZA PÚBLICA-Juicio estricto de proporcionalidad

Referencia: expediente D-10953

Demanda de inconstitucionalidad contra el artículo 59 (parcial) de la Ley 1476 de 2011

Actor: José Luis Orozco Mendoza

Magistrado Ponente:

LUIS ERNESTO VARGAS SILVA

La Sala Plena de la Corte Constitucional, en ejercicio de sus atribuciones constitucionales y legales, en especial las previstas en el artículo 241, numeral 4 de la Constitución Política, y cumplidos todos los trámites y requisitos contemplados en el Decreto 2067 de 1991, ha proferido la siguiente sentencia.

I. ANTECEDENTES

En ejercicio de la acción pública consagrada en el artículo 241, numeral 4 de la Constitución Política, el demandante solicita a la Corte que declare la inexecutable del inciso 2º del artículo 59 de la Ley 1476 de 2011 “Por la cual se expide el régimen de responsabilidad administrativa por pérdida o daño de bienes de propiedad o al servicio del Ministerio de Defensa Nacional, sus entidades adscritas o vinculadas o la Fuerza Pública”.

Cumplidos los trámites previstos en el artículo 242 de la Constitución Política y en el Decreto Ley 2067 de 1991, procede la Corte a resolver sobre la demanda de la referencia.

II. NORMA DEMANDADA

A continuación se transcribe el artículo objeto de la acción de inconstitucionalidad, subrayado en el inciso demandado:

“LEY 1476 DE 2011

(julio 19)

Diario Oficial 48.135 de 19 de julio de 2011

CONGRESO DE LA REPÚBLICA

Por la cual se expide el régimen de responsabilidad administrativa por pérdida o daño de bienes de propiedad o al servicio del Ministerio de Defensa Nacional, sus entidades adscritas o vinculadas o la Fuerza Pública.

EL CONGRESO DE COLOMBIA

DECRETA:

(...)

ARTÍCULO 59. NOTIFICACIÓN POR CONDUCTA CONCLUYENTE. Cuando se hubiere omitido la notificación a la persona a quien debió hacerse, se entenderá cumplida para todos los efectos, si hubiere interpuesto recurso contra la respectiva providencia, o actuado en diligencia o trámite a que se refiere la decisión no notificada.

Cuando los sujetos procesales hayan solicitado fotocopiar o revisar el expediente y el competente autorice, se entenderán notificados de todas las providencias que aparezcan en él y que por cualquier circunstancia no le hayan sido notificadas, desde cuando devuelvan el cuaderno correspondiente o reciban las copias”.

III. LA DEMANDA

El demandante considera que el inciso 2º del artículo 59 de la Ley 1476 de 2011 infringe los artículos 29 y 209 de la Carta Política, el artículo 1 y el numeral 1 del artículo 8, de la Convención Americana sobre Derechos Humanos.

Con fundamento en varias sentencias de la Corte, argumenta que las notificaciones de las actuaciones judiciales y administrativas materializan los principios constitucionales de publicidad, contradicción y debido proceso, y otorgan legitimidad a las decisiones de dichas autoridades. Sostiene que la figura de la notificación es esencial en dichos procesos, dada su finalidad de comunicar a una persona que sus derechos están en discusión y puede ser oída y, por otro lado, en tanto determina el momento a partir del cual comienzan a transcurrir los términos de preclusión para la interposición de recursos, así como de acciones, contra las respectivas decisiones.

El actor estima que el enunciado normativo demandado es contrario al debido proceso y transgrede “de manera notoria el precepto constitucional a la publicidad de las decisiones y actuaciones administrativas”. Afirma que la sola “toma de copias” o revisión del expediente no son formas efectivas de notificación, por lo que concederles ese alcance menoscaba el debido proceso; se otorgaría legitimidad a una actuación “cuando ha afectado sustancialmente el debido proceso”.

En el contexto de la Ley objeto de demanda, se desconoce a su juicio el referido artículo 29 de la Constitución “en virtud del cual las decisiones y comunicaciones tomadas al interior de la actuación administrativa de responsabilidad por pérdida o daño de bienes de propiedad o al servicio de las fuerzas armadas de Colombia, deben ser conocidas de manera oportuna por el investigado o su defensor y no basta para cumplir la finalidad de la notificación la toma de copias o la revisión del expediente”.

Con fundamento en lo expuesto, el actor solicita a la Corte declarar inexecutable la norma demandada.

IV. INTERVENCIONES

1. Ministerio de Defensa Nacional

El Ministerio de Defensa Nacional intervino a través de apoderada judicial para solicitar que se declare executable la norma demandada. Luego de ilustrar los orígenes de la Ley objeto de control, surgida a raíz de las decisiones del Consejo de Estado del 11 de octubre de 2006

y 9 de diciembre de 2010, respectivamente, que declararon nulo el Estatuto que antes se ocupaba de la materia (Decreto 791 de 1979), menciona las principales disposiciones de la nueva regulación y señala que la notificación por conducta concluyente del artículo acusado era también establecida por el Código de Procedimiento Civil y, ahora, por el Código General del Proceso, sin que se halle en contravía de ninguna norma constitucional.

2. Instituto Colombiano de Derecho Procesal

El Instituto Colombiano de Derecho Procesal intervino a través de uno de sus miembros para solicitar que se declare exequible la disposición demandada. El

interviniente considera que el problema jurídico que debe ser resuelto es si, en aquellos casos en que un sujeto procesal ha revisado u obtenido copias del expediente, el hecho de tenerlo por notificado de todas las providencias que aparezcan en él y que por cualquier circunstancia no le hayan sido comunicadas, lesiona sus derechos de contradicción y publicidad de la actuación administrativa.

Afirma que la notificación por conducta concluyente en el procedimiento establecido por la Ley objetada, es legítima “a partir del parámetro de control que perfila el demandante”, por cuanto posee los mismos efectos de la notificación personal, lo cual es comprensible si se tiene en cuenta que la misma solo se produce cuando la parte o el tercero manifiesta que conoce determinada providencia o la menciona en escrito que lleva su firma o verbalmente durante una audiencia, siempre que quede registro de ello.

Sostiene que la disposición impugnada “preserva... el concepto en su dimensión procesal y sustancial”, dado que, por un lado, con la expresión “sujetos procesales” identifica la parte que se entiende notificada por conducta concluyente; por el otro, la manifestación que se toma en cuenta para otorgar el efecto de notificación es objetiva, al referirse meramente a la “autorización del competente” frente a la solicitud de copias o la revisión del expediente; y por último, define con precisión el momento a partir del que se entienden notificadas las actuaciones, en tanto determina que la devolución del cuaderno correspondiente o la recepción de las copias de la actuación respectiva, son los referentes con base en los cuales inicia el cómputo de los términos para ejercer el derecho de defensa y contradicción a que haya lugar.

De esta manera, dice que el enunciado normativo construye una hipótesis objetiva, pues el sujeto ha de poseer un conocimiento seguro de la decisión para que opere la notificación por conducta concluyente, como lo exige el debido proceso, y por ello no se desconocen los derechos a la contradicción y la publicidad de las decisiones administrativas.

3. Grupo de Acciones Públicas de la Pontificia Universidad Javeriana

Los estudiantes Juan Pablo Ramírez Bustamante, Juan Manuel Suárez Murillo, Jerónimo Antía Pimentel y Gabriel Francisco Díazgranados Ordoñez, en representación del grupo de Acciones Públicas de la Pontificia Universidad Javeriana, intervinieron para defender la constitucionalidad de la norma demandada. Interpretan que, a juicio del actor, “las copias a las que se refiere el artículo 57 de la Ley 1476 de 2011 no constituyen una verdadera forma de notificación” y estiman, al contrario, que otorgar ese efecto a la “entrega del

expediente por una autoridad competente” cobra sentido y no se opone al principio de publicidad sino que, antes bien, lo fortalece.

Aseveran que ninguna de las garantías que comporta el debido proceso, según la jurisprudencia constitucional, se ve lesionada por la nueva forma de notificación, puesto que si el derecho a la publicidad de las actuaciones supone la facultad de ser informado, la toma de copias al expediente, asumida como notificación, es ya una garantía que permite acceder a la información y, además, posibilita el desarrollo de un proceso sin dilaciones.

Añaden que a través del mecanismo de notificación en cuestión, el legislador buscó dar cumplimiento al mandato de hacer prevalecer lo sustancial sobre lo procesal y que, según lo ha indicado por esta Corporación, dentro las competencias del legislador se encuentra el establecimiento de los sistemas de notificación que considere necesarios, siempre que respeten el referido imperativo, lo que precisamente habría ocurrido en este caso.

De esta manera, concluyen que el precepto demandado no solo no vulnera el principio de publicidad, sino que es manifestación de otros principios procesales “valiosos” como la celeridad y la economía procesal, consagrados en el artículo 29 de la Constitución.

4. Universidad de Ibagué

El Decano de la Facultad de Derecho y Ciencias Políticas de la Universidad de Ibagué intervino para solicitar que se declare exequible la norma acusada. Luego de sintetizar los argumentos de la demanda y algunos artículos de la Ley, afirma que el inciso acusado no viola los artículos 29 y 209 de la Carta, pues debe entenderse que solo cuando el sujeto procesal devuelva el expediente o haya recibido las respectivas fotocopias comenzará a contarse el término para interponer recursos, lo cual asegura el debido proceso y la publicidad de la actuación administrativa.

Por otra parte, advierte que si bien la Convención Americana sobre Derechos Humanos hace parte del bloque de constitucionalidad, el demandante solo transcribió su artículo 8, pero no asumió la carga argumentativa de edificar el correspondiente cargo.

5. Universidad del Atlántico

Vencido el término de traslado para intervenir, fue recibido un escrito de la Facultad de Ciencias Jurídicas de la Universidad del Atlántico, la cual, a través de uno de sus docentes, solicita declarar ajustada a la Constitución la disposición cuestionada.

Previa síntesis del cargo formulado, el interviniente explica que la notificación por conducta concluyente está prevista no solo en la Ley demandada sino también en los artículos 330 del Código de Procedimiento Civil y 301 del Código General del Proceso, en donde es equiparada a la notificación personal. Argumenta que la notificación personal supone el conocimiento previo del contenido de una providencia y garantiza la publicidad de las actuaciones y el derecho de defensa, derecho en función del cual, según la jurisprudencia constitucional, se establecería también la modalidad de la conducta concluyente, por lo que el precepto que la regula sería “legítimo”.

Precisa que la disposición acusada habla de “los sujetos procesales” como aquellos que se

entienden notificados por conducta concluyente; así mismo, de

la “autorización del funcionario competente” correlativa a la solicitud de copiar o revisar el expediente, como manifestación que da lugar a la actuación de la que se predica ese tipo de notificación y, por último, de la “devolución del cuaderno correspondiente o la recepción de copias solicitadas”, para determinar el instante a partir del cual se entienden conocidas las providencias e inicia el cómputo de los términos para ejercer el derecho de contradicción.

Con fundamento en lo anterior, afirma que la modalidad de notificación a que se refiere el texto demandado garantiza el conocimiento de las decisiones judiciales y, por lo tanto, no tiene la virtualidad de afectar los derechos constitucionales de defensa y publicidad. Solicita a la Corte, en consecuencia, “abstenerse” de declarar su inconstitucionalidad.

V. CONCEPTO DEL PROCURADOR GENERAL DE LA NACIÓN

En cumplimiento de lo dispuesto en los artículos 242-2 y 278-5 de la Constitución Política, mediante concepto 5985 de 19 de octubre de 2015 el Procurador General de la Nación solicita a la Corte declararse inhibida para pronunciarse de fondo sobre el inciso 2º del artículo 59 de la Ley 1476 de 2011.

El jefe del Ministerio Público recuerda que la demanda de inconstitucionalidad debe precisar tanto las normas legales que se piden declarar inexequibles como las constitucionales que se consideran vulneradas, a la vez que los cargos han de sustentarse en razones claras, ciertas, específicas, pertinentes y suficientes, conforme la sentencia C-1052 de 2001. Explica que concurren “razones pertinentes” cuando “el reproche formulado por el peticionario [es] de naturaleza constitucional, es decir, fundado en la apreciación del contenido de una norma superior que se expone y se enfrenta al precepto demandado”, de modo que “son inaceptables los argumentos que se formulan a partir de consideraciones puramente legales y doctrinarias, o aquellos otros que se limitan a expresar puntos de vista subjetivos”.

El Procurador sostiene que en este asunto, precisamente, no se cumple con la carga de ofrecer razones pertinentes, puesto que el argumento de la demanda, para sustentar que la toma de copias o la revisión del expediente por los sujetos procesales no es una forma válida de notificación, consiste en que el referido mecanismo no se encuentra contemplado en los artículos 289 a 301 del Código General del Proceso, ni en los artículos 56 y 57 de la misma Ley 1476 de 2011, es decir, se basaría en la contradicción entre las reglas de notificación previstas en dichas disposiciones y lo prescrito en el artículo 59 de la Ley 1476 de 2011, razones todas de naturaleza legal, no de índole constitucional.

Agrega, con todo, que la Ley demanda permite la notificación por conducta concluyente y el aparte acusado es conforme con los principios de debido proceso y publicidad de las actuaciones de la administración, contrario a lo que afirma el actor. Destaca que la notificación personal es principal mientras que las demás son subsidiarias, lo cual no obsta para que dentro de estas últimas se establezca la figura de la conducta concluyente, que opera cuando uno de los sujetos procesales o un tercero interesado manifiesta que conoce determinada providencia y el legislador supone, en consecuencia, que el sujeto está

notificado de ella. Estima que en ambos casos el interesado se habrá enterado del contenido de la decisión y podrá ejercer sus derechos de contradicción y defensa o, así mismo, allanarse.

Pese a lo anterior, el Procurador solicita a la Corte declararse inhibida para pronunciarse de fondo sobre la inconstitucionalidad de la norma acusada, por considerar que se configura ineptitud sustantiva de la demanda.

VI. CONSIDERACIONES DE LA CORTE CONSTITUCIONAL

1. Competencia de la Corte

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 241, numeral 4 de la Constitución Política, la Corte Constitucional es competente para conocer y decidir definitivamente sobre la demanda de inconstitucionalidad de la referencia, pues el fragmento acusado hace parte de una ley, en este caso, la 1476 de 2011.

2. Problema jurídico y esquema de resolución

El inciso 2º del artículo 59 de la Ley 1476 de 2011 dispone que si los sujetos procesales solicitan fotocopiar o revisar el expediente y el competente lo autoriza, se entenderán notificados de todas las providencias que aparezcan en él y que por cualquier razón no les hayan sido notificadas, desde cuando aquellos devuelvan el cuaderno correspondiente o reciban las copias.

El legislador asigna una consecuencia específica al hecho de que cualquiera de los sujetos procesales, debidamente autorizados, hayan revisado o fotocopiado el expediente, consistente en que se entienden notificadas de todas las providencias que figuren en la actuación si, por cualquier circunstancia, no lo estuvieron, desde el momento mismo en que retornen el expediente al despacho o se entreguen las copias solicitadas. El actor estima que dicha “forma de notificación” no es efectiva y, por lo tanto, infringe el debido proceso, al cual se halla ligado el principio de publicidad de las decisiones administrativas.

El problema jurídico que debe resolverse, de esta manera, es si al establecer que los sujetos procesales quedan notificados de todas las providencias que obren dentro de la actuación por el hecho de recibir copias o revisar el expediente de responsabilidad administrativa, el inciso demandado vulnera el debido proceso administrativo.

Antes de analizar el debate y resolver problema de constitucionalidad planteado es necesario, sin embargo, determinar la aptitud de la demanda, pues el Procurador General de la Nación afirma que los cargos formulados no son pertinentes y la representante del Ministerio de Defensa argumenta que el actor no sustenta por qué la disposición acusada es contraria a la Carta. De esta manera, como primera cuestión, se estudiará si la demanda supera estas objeciones (i).

De concluirse que los cargos son aptos, la Sala determinará el contenido y alcance de la disposición demandada (ii); reiterará su jurisprudencia sobre el debido proceso y el debido proceso administrativo (iii); la publicidad y las notificaciones como garantías del debido proceso administrativo (iv) y la libertad de configuración del legislador y sus límites en

materia de notificaciones (v). Luego, describirá las características del trámite de responsabilidad administrativa por pérdida o daño de bienes de propiedad o al servicio del Ministerio de Defensa Nacional, sus entidades adscritas o vinculadas o de la Fuerza Pública, regulado por la Ley 1476 de 2011 (vi) y, por último, si el alcance de la norma así lo implica, a partir de un test estricto de proporcionalidad se examinará la constitucionalidad del enunciado normativo acusado (vii).

3. Fundamentos

i. Cuestión previa. Aptitud sustantiva de la demanda

3.1. Como se indicó, el Procurador General de la Nación considera que el cargo por inconstitucionalidad formulado contra el inciso 2º del artículo 59 de la Ley 1476 de 2011 carece de pertinencia, por cuanto los argumentos que se ofrecen son de carácter puramente legal, no constitucional, al impugnarse la forma de notificación prevista en el aparte impugnado por la mera circunstancia de no hallarse prevista en el Código General del Proceso ni en dos artículos de la misma Ley demandada, que contemplan otros medios de notificación. Esto daría lugar a ineptitud sustantiva de la demanda, por lo cual, solicita a la Corte inhibirse para emitir pronunciamiento de fondo. Por su parte, la apoderada del Ministerio de Defensa también afirma que la demanda tendría ese defecto pero en razón de que no indica en qué sentido la norma legal es contraria a la Constitución.

3.2. De conformidad con el artículo 2 del Decreto 2067 de 1991, la demanda de inconstitucionalidad debe contener: "(i) el señalamiento de las normas acusadas como inconstitucionales, su transcripción literal por cualquier medio o un ejemplar de la publicación oficial de las mismas; (ii) el señalamiento de las normas constitucionales que se consideren infringidas; (iii) las razones por las cuales dichos textos se estiman violados; (iv) cuando fuere el caso, el señalamiento del trámite impuesto por la Constitución para la expedición del acto demandado y la forma en que fue quebrantado; y (v) la razón por la cual la Corte es competente para conocer de la demanda".

3.3. A partir de los anteriores requisitos, según la Corte, la demanda debe contener por lo menos una argumentación básica que, especialmente desde el punto de vista lógico, formule una duda de validez constitucional inteligible, precisa y, conforme al tipo de juicio de que se trata, plantee una acusación de inconstitucionalidad respecto de una norma de nivel legal. Esto quiere decir que los cargos que se formulen contra disposiciones con rango de ley deben contener unos requisitos mínimos que se ajusten a la naturaleza normativa, abstracta y comparativa del control que hace la Corte y que permitan a esta entender en qué consiste el problema de transgresión constitucional que se propone.

3.4. La Corte ha resumido lo anterior en la exigencia de que los cargos sean claros, ciertos, específicos, pertinentes y suficientes[1]. La claridad hace referencia a que los argumentos sean determinados y comprensibles y permitan entender en qué sentido el texto legislativo que se controvierte es contrario a la Constitución. Los argumentos deben ser entendibles, no contradictorios, ilógicos ni anfibológicos. Conforme la exigencia de la certeza, de una parte, los cargos deben tener por objeto un enunciado normativo perteneciente al ordenamiento jurídico e ir dirigidos a impugnar exactamente la disposición señalada en la demanda; de la otra, la norma debe poder inferirse razonablemente del texto demandado y

no ser el producto de una construcción exclusivamente subjetiva, con base en presunciones, conjeturas o sospechas del actor[2].

3.5. La especificidad de los cargos supone la necesidad de concreción y puntualidad en el ataque, respecto de la disposición objeto de debate. Es decir, la impugnación debe mostrar que el enunciado normativo exhibe un problema de legitimidad constitucional y explicar en qué sentido esa consecuencia le es atribuible. Los cargos deben ser también pertinentes y, por lo tanto, por lado, es necesario que planteen un juicio de contradicción normativa entre una disposición de nivel legal y una de rango constitucional y, por el otro, que el razonamiento que funda la presunta inconstitucionalidad sea de relevancia constitucional, no legal, doctrinal, político o moral.

3.6. Tampoco el cargo es pertinente si el argumento en que se sostiene se basa en hipótesis acerca de situaciones de hecho, reales o de hipotética ocurrencia, o ejemplos en los que podría o es aplicada la disposición acusada. Y, por último, la suficiencia implica que el razonamiento jurídico contenga un mínimo desarrollo, en orden a demostrar la inconstitucionalidad que le enrostra al texto impugnado. El cargo debe proporcionar razones, por lo menos básicas, que logren poner en entredicho la presunción de constitucionalidad de las leyes, derivada del principio democrático, que justifique llevar a cabo un control jurídico sobre el resultado del acto político del legislador[3].

3.7. De esta manera, es indispensable que la argumentación que estructura la demanda de inconstitucionalidad satisfaga los anteriores requisitos mínimos, para que la Corte se adentre en el análisis de fondo planteado por el actor. El cumplimiento de tales presupuestos que, en sentido estricto, son formales, permite a este Tribunal dar paso al análisis del contenido de la impugnación y determinar si le asiste razón al demandante. En caso contrario, se configura ineptitud sustantiva de la demanda y la Corte debe declararse inhibida para fallar.

3.8. El Procurador General de la Nación sostiene que en la demanda no se vierte un cargo que cumpla la condición de pertinencia, pues que el fragmento legal que se objeta no es contrastado con estándares constitucionales sino, únicamente, legales, del Código General del Proceso y de otros artículos de la misma Ley en que aquél se halla inserto. La afirmación del Ministerio Público, sin embargo, no encuentra respaldo empírico en el texto de la demanda.

3.9. Al razonamiento contenido en esta no subyace una confrontación entre textos legales, como afirma la Vista Fiscal, pero, además, en ella no se menciona ningún artículo del Código General del Proceso y, pese a que en algún momento se citan dos reglas de la Ley 1476 que se refieren a mecanismos de notificación (arts. 56 y 57)[4], de ninguna manera se confronta su contenido con el de la disposición impugnada, sino que se toman como referencia para ilustrar los mecanismos principales y subsidiarios de notificación de que también ha hablado esta Corte en su jurisprudencia y con el propósito de argumentar cómo, al contrario de ellos, la manera de notificación acusada no puede considerarse ajustada a la Constitución.

3.11. Desde otro punto de vista, la apoderada del Ministerio de Defensa dice que el demandante no indica la razón por la cual el inciso acusado sería inconstitucional, con lo que sugiere que el cargo carece de suficiencia. Al respecto, debe notarse el modo en que el actor construye la impugnación. Conforme su planteamiento, la mera toma de copias o a la revisión del expediente no son formas efectivas de notificación, por lo cual, otorgarles ese alcance contraviene el debido proceso, principio al cual las notificaciones y la publicidad en general están vinculadas[5]. Para el actor, a fin de cumplir con los objetivos de las notificaciones no basta que se tomen copias o se revise la actuación[6] y en esto consistiría la inconstitucionalidad del precepto en cuestión, que entonces conculcaría el debido proceso.

3.12. Dada la forma en que es presentada la justificación del cargo, puede entenderse, al menos elementalmente, su sentido y los extremos del juicio comparativo que propone. Naturalmente, siempre un argumento puede articularse, sistematizarse y detallarse aún más, respecto de la manera en que inicialmente se formula. Sin embargo, desde el punto de vista de las exigencias formales mínimas que debe satisfacer la demanda para poder ser estudiada y conocerse de fondo, la impugnación presentada en este caso suministra los términos necesarios de un debate de constitucionalidad. De modo que, en oposición a la consideración del Ministerio, se estima que el cargo satisface el presupuesto de suficiencia y se entrará a estudiar de fondo.

ii. Contenido y alcance de la disposición demandada

3.13. El artículo 59 de la Ley 1476 de 2011 establece. “NOTIFICACIÓN POR CONDUCTA CONCLUYENTE. Cuando se hubiere omitido la notificación a la persona a quien debió hacerse, se entenderá cumplida para todos los efectos, si hubiere interpuesto recurso contra la respectiva providencia, o actuado en diligencia o trámite a que se refiere la decisión no notificada. || Cuando los sujetos procesales hayan solicitado fotocopiar o revisar el expediente y el competente autorice, se entenderán notificados de todas las providencias que aparezcan en él y que por cualquier circunstancia no le hayan sido notificadas, desde cuando devuelvan el cuaderno correspondiente o reciban las copias”.

3.14. El enunciado normativo demandado corresponde únicamente al inciso 2º, subrayado. Sin embargo, varios intervinientes se han referido a ese texto objeto de impugnación, en el entendido de que consagra un mecanismo de notificación por conducta concluyente, al parecer en razón de la denominación legal del artículo y en virtud de las hipótesis contempladas en el inciso 1º. Dada esta interpretación, como primera cuestión debe hacerse claridad respecto del supuesto regulado y la consecuencia jurídica que se demandan por inconstitucionales.

3.15. Según el inciso 1º del artículo transcrito, en caso de no haberse notificado una decisión a quien debió hacerse, se entenderá cumplida si el sujeto procesal interpone un recurso contra la providencia o actúa en el trámite a que ella refiere. Una disposición similar a esta, con idéntica denominación legal, se encontraba prevista en el inciso 1º del artículo 330 del Código de Procedimiento Civil, subrogado, a su vez, por el inciso 1º del artículo 301 del Código General del Proceso, según el cual, “[l]a notificación por conducta concluyente surte los mismos efectos de la notificación personal. Cuando una parte o un

tercero manifieste que conoce determinada providencia o la mencione en escrito que lleve su firma, o verbalmente durante una audiencia o diligencia, si queda registro de ello, se considerará notificada por conducta concluyente de dicha providencia en la fecha de presentación del escrito o de la manifestación verbal”.

3.16. La Corte ha afirmado que la notificación por conducta concluyente es un mecanismo que permite inferir el conocimiento previo de una providencia judicial y, de este modo, suple el cumplimiento del principio de publicidad y garantiza el ejercicio del derecho a la defensa[7]. La denominada “notificación por conducta concluyente” no es, sin embargo, en sentido estricto un modo de notificación, pues si la acción de notificar es igual a comunicar o noticiar, es evidente que cuando uno de los sujetos procesales menciona una providencia en un escrito o durante una audiencia o diligencia o interpone un recurso contra ella, su comportamiento muestra, indica, que esa persona sabía de la existencia de la decisión, que conocía la sentencia, pero no es un modo de comunicar o dar a conocer esa decisión.

3.17. La notificación por conducta concluyente, por lo tanto, es una presunción cierta de que la providencia en cuestión era previamente conocida por el sujeto, pues solo en razón de esta circunstancia se explica que la mencione, se refiera a ella o la impugne, pero no es un modo de comunicación de providencias. La denominación invariable que, sin embargo, ha mantenido en diversas codificaciones procesales se explica solo en razón de que, a partir de la referencia o alusión a la respectiva decisión, de la cual se puede inferir su conocimiento antecedente, comienza a transcurrir el correspondiente término de ejecutoria.

3.18. La anterior aclaración resulta aquí útil para mostrar que la regulación en materia de notificaciones que es objeto de examen de constitucionalidad en el presente caso, esto es, el inciso 2º del artículo 59 de la Ley 1476 de 2011, funciona de una manera sustancialmente diferente a la que se acaba de explicar y no es, en rigor, un mecanismo de notificación por conducta concluyente, pese a que esta última denominación legal haya sido acogida por el mencionado artículo.

3.19. La notificación por conducta concluyente, como se expuso, se soporta en que un comportamiento del sujeto procesal que, conforme a la Ley 1476 de 2011, puede consistir en la impugnación de una decisión o la referencia a ella en una actuación, es indicador o muestra prácticamente indiscutible, concluyente, de que aquél conocía con anterioridad esa decisión, de ahí que el legislador así lo dé por entendido y le otorgue efectos a ese conocimiento, pese a que establezca como base para contabilizar el inicio del término de ejecutoria el instante en que el sujeto aludió a dicha providencia.

3.20. Por el contrario, la “modalidad de notificación” que se acusa de inconstitucional, no se funda en el hecho cierto de que el sujeto procesal conocía la providencia con anterioridad, sino en que, a un comportamiento suyo, consistente en la revisión o en la recepción de copias del expediente, se le atribuye el efecto de notificación de todas las providencias que aparezcan en él. Conforme a la disposición objetada, en efecto, si un sujeto procesal revisó el expediente o recibió reproducciones del mismo, se tendrá por notificado de todas las decisiones dictadas y que por cualquier razón no le hayan sido notificadas, una vez retorne el cuaderno o le sean entregadas las respectivas copias.

3.21. Debe recalarse que la disposición acusada consagra un efecto de notificación de

carácter objetivo. Frente a cualquiera de las dos mencionadas acciones: revisión o recepción de fotocopias del expediente, se tiene a la parte por notificada de toda la actuación, bajo la suposición de que debió tomar conocimiento de las respectivas piezas procesales. El legislador imputa a la parte el conocimiento de todas las decisiones que componen el expediente, es decir, le adjudica o le atribuye de manera objetiva el conocimiento de las providencias, por el mero hecho de recibir copias o revisar la actuación.

3.22. Se trata, por lo tanto, de una suposición de que el interesado, si realizó esas determinadas acciones, esto es, si verificó las decisiones o recibió reproducciones de estas, conoció o se enteró de todas las providencias que obran en el expediente, por lo cual el legislador lo asume como notificado de ellas, de manera automática o por ministerio de la ley, sin ulteriores consideraciones, desde la recepción de las fotocopias o la devolución del cuaderno.

3.23. Ahora, “revisar” el expediente puede significar leer las providencias, “hojearlas” rápidamente o cerciorarse de que fueron emitidas, sin siquiera examinarlas ni leerlas. Pese a esto, de acuerdo con la disposición objetada, los administrados se entienden notificados de dichas decisiones, en cualquiera de esas interpretaciones admitidas por el enunciado normativo. Aún más, en el inciso acusado, la revisión, así como la recepción de fotocopias, se refieren “al expediente”, lo cual puede significar que se recibieron reproducciones o se verificaron los originales de una, varias o todas las providencias contenidas en el expediente. Con todo, de nuevo, frente a cualquiera de estas posibilidades interpretativas, el legislador asigna la consecuencia procesal de notificación de todas las providencias existentes en el proceso.

3.24. Debe advertirse que, según la ley en la que se encuentra el inciso demandado, las notificaciones deben ser personales, por edicto, aviso, estado y conducta concluyente (art. 56) y el auto que ordene la vinculación del investigado, el que deniega pruebas y los fallos deben notificarse personalmente y, solo en caso de no poderse realizar de este modo, se llevarán a cabo por edicto o aviso, según sea el caso (art. 57). Esto quiere decir que la autoridad administrativa está obligada primariamente a cumplir la garantía de la publicidad de la forma establecida por la ley y el efecto de notificación que se viene examinando solo opera en caso de que las providencias que reposen en el expediente no hayan sido comunicadas en debida forma para cada caso, es decir, únicamente si por determinada circunstancia imputable a cualquiera de los sujetos procesales o a la administración, una u otra decisión no se le ha hecho saber al interesado.

3.25. Lo que resulta relevante es que, dada una eventual falta de notificación de una o varias providencias, la consecuencia de notificación establecida por la Ley, en virtud de revisión u obtención de fotocopias de sus providencias, se producirá y suplirá todos los demás modos de notificación, incluso el personal, puesto que el inciso advierte que todas las decisiones que hayan debido ser notificadas y no lo han sido se entenderán notificadas, independientemente del mecanismo que ha debido ser usado en cada caso para comunicarlas.

3.26. Así las cosas, mediante la disposición impugnada, el legislador establece una

suposición objetiva de conocimiento de las decisiones dictadas dentro del trámite administrativo regulado por la ley, si el sujeto procesal lleva a cabo la denominada "revisión" o le son entregadas fotocopias del expediente. Este efecto tiene lugar, incluso si la "revisión" consistió en una mera hojeada o verificación general de la actuación y cubija todas resoluciones contenidas en el cuaderno, bien sea que la revisión o las copias hayan sido de una parte o de aquél en su integridad. De igual manera, la consecuencia de notificación de todo el proceso cuenta con la capacidad para sustituir cualquier otro tipo de notificación, incluida aquella de carácter personal, si la respectiva providencia no ha sido comunicada anteriormente.

3.27. Con ese efecto global de notificación referida a todas las providencias que obren dentro del trámite, a partir de cualquiera de las dos mencionadas acciones, no es difícil inferir que el legislador pretende evitar que la regularidad y continuidad del proceso administrativo se vean alteradas por eventuales vicios o irregularidades, a raíz de la falta de notificación de una o varias providencias, que comporten violaciones a los derechos de defensa y debido proceso y, eventualmente, constituyan causales de nulidad que, a su vez, lleven a invalidar la actuación, con todos los costos que ello implicaría.

3.28. En otros términos, dicho efecto de notificación de todas las decisiones establecido por el legislador persigue el saneamiento anticipado de irregularidades derivadas precisamente de una carente o defectuosa publicidad de las decisiones, la cual, como se verá, constituye una garantía del derecho de defensa y del debido proceso. De ahí que la disposición busque evitar el entorpecimiento del trámite administrativo consagrado en la Ley impugnada y la utilización de instrumentos extremos como la nulidad, para remediar anomalías de esa naturaleza que se presenten.

3.29. De tal manera, no solo se ahorrarán tiempo, recursos y esfuerzos en las investigaciones administrativas adelantadas para la determinación de los responsables de la pérdida o deterioro de bienes de propiedad o al servicio de las entidades destinatarias de la Ley, sino que las decisiones de fondo y la actuación en general se hará mucho más célere y ágil.

iii. Debido proceso y debido proceso administrativo

3.30. De conformidad con el artículo 29 de la Constitución, el debido proceso debe aplicarse a toda clase de actuaciones judiciales y administrativas, lo cual supone la obligación para jueces y autoridades administrativas de actuar con sujeción y respeto a esa prerrogativa, especialmente en la producción de decisiones que creen cargas, derechos, beneficios, sanciones, obligaciones y, en general, alteren posiciones jurídicas de particulares. Según la jurisprudencia constitucional, la función judicial y administrativa debe observar los cauces fijados en la ley y los reglamentos "con el fin de preservar las garantías -derechos y obligaciones- de quienes se encuentran incurso en una relación jurídica, en todos aquellos casos en que la actuación conduzca a la creación, modificación o extinción de un derecho o a la imposición de una sanción"[8].

3.31. La Corte de manera reiterada ha sostenido la concepción según la cual el debido proceso es "la regulación jurídica que de manera previa limita los poderes del Estado y establece las garantías de protección a los derechos de los individuos, de modo que

ninguna de las actuaciones de las autoridades públicas dependa de su propio arbitrio, sino que se encuentren sujetas a los procedimientos señalados en la ley[9]... exige de las autoridades públicas la sujeción de sus actuaciones a los procedimientos previamente establecidos, ajenos a su propio arbitrio y destinados a preservar las garantías sustanciales y procedimentales previstas en la Constitución y en la ley"[10].

3.32. A la luz de lo anterior, por debido proceso pueden entenderse las formas y los procedimientos, previamente establecidos en el ordenamiento jurídico, que forzosamente deben ser seguidos en la sustanciación y resolución de cualquier asunto que comprometa derechos o bienes de las personas. Ante todo desempeña la función de limitar el ejercicio del poder jurisdiccional y la potestad decisoria de ciertos particulares, a fin de salvaguardar al individuo de usos abusivos de tales atribuciones, mediante la fijación de un conjunto de garantías. El debido proceso se caracteriza, en consecuencia, por dos elementos fundamentales: por un lado, es una particular manifestación del principio de legalidad y, por el otro, un esquema estructurado de garantías.

3.33. Es una prolongación específica del principio de legalidad, puesto que implica actuaciones conforme reglas preexistentes y, de esta manera, ampara al individuo contra formas ad hoc de adelantar trámites y adoptar decisiones o de investigar y juzgar. Pero, por otra parte, puesto que no constituiría una verdadera tutela de la persona proceder conforme reglas previas que en sí mismo sean arbitrarias, el debido proceso comporta un presupuesto de cierta manera sustantivo, pues esas fases con arreglo a las cuales se adelanta la actuación judicial o administrativa deben estar precedidas de una serie de garantías, precisamente, procesales, tales como, según la Constitución, la estricta tipicidad, la presunción de inocencia, la favorabilidad, el juez natural, el derecho de defensa, la prontitud razonable de las decisiones, la contradicción probatoria, la doble instancia, el non bis in ídem, la publicidad, entre otras[11].

3.34. Sobre las anteriores bases, ha dicho la Corte, el derecho al debido proceso hace posible "la defensa y preservación del valor de la justicia material, a través del logro de los fines esenciales del Estado, como la convivencia social y la protección de todas las personas residentes en Colombia en su vida, honra, bienes y demás derechos y libertades públicas (preámbulo y artículos 1° y 2° de la C.P)"[12].

3.35. Ahora bien, como se ha dicho, también las autoridades administrativas están obligadas a proceder con sujeción al debido proceso. La iniciación de los procedimientos administrativos, su desarrollo, la formación de los actos administrativos, su ejecución y aplicación y, de manera general, toda manifestación de la administración pública está gobernada por el principio de legalidad y por las mismas garantías procesales que, conforme al tipo de actuación de que se trate, se hallan presentes en los procesos judiciales. Adicionalmente, puesto que el funcionamiento de la administración está fundado en el servicio al interés general y debe desarrollarse con base en los principios de igualdad, moralidad, eficacia, economía, celeridad, imparcialidad y publicidad (art. 209 de la Constitución), al cumplimiento de estos presupuestos obliga también el debido proceso administrativo[13].

3.36. De modo particular, la jurisprudencia constitucional ha sostenido que dadas las

especificidades de los trámites y procesos que adelanta la administración, del debido proceso se siguen básicamente dos órdenes de consecuencias relevantes para las Entidades y el administrado: “[d]esde la perspectiva de los asociados, del derecho al debido proceso se desprenden las garantías de (i) conocer las actuaciones de la administración; (ii) pedir y controvertir las pruebas; (iii) ejercer con plenitud su derecho de defensa; (iv) impugnar los actos administrativos, y (v) gozar de las demás garantías establecidas en su beneficio. En lo que respecta a la administración, todas las manifestaciones del ejercicio de la función pública administrativa se encuentran cobijadas por el debido proceso, tales como (i) la formación y ejecución de actos administrativos; (ii) las peticiones presentadas por los particulares; y (iii) los procesos que se adelanten contra la administración por los ciudadanos en ejercicio legítimo de su derecho de defensa”[14].

3.37. A los usuarios les asiste entonces, como mínimo, las garantías de la publicidad, la contradicción o defensa, la participación probatoria dentro de la actuación y la doble instancia. Correlativamente, para la administración, el desarrollo y ejecución de trámites, la producción de actos jurídicos, las actuaciones iniciadas por los usuarios, así como los juicios promovidos contra y ante la administración, están sujetos al cumplimiento de las mencionadas prerrogativas constitutivas del debido proceso. De no seguirse las etapas y las formas y de desconocerse las obligaciones que provienen de las referidas garantías, ha dicho la Corte, se entiende vulnerado el debido proceso administrativo[15].

3.38. En resumen, el derecho constitucional fundamental al debido proceso, por un lado, se funda en su sentido más general en el seguimiento de reglas preexistentes acerca del modo en que debe ser adelantado un procedimiento, de tal manera que el individuo tenga seguridad de sus términos y no vaya a ser sorprendido con reglas ex post facto; y, por otro lado, supone que las formas propias de cada juicio cuenten mínimamente con las garantías de defensa, contradicción probatoria, doble instancia, publicidad y juez natural. Estas mismas, en cuanto se ajusten a cada tipo de trámite, amparan al individuo ante la administración pública, que, en el desarrollo de trámites propios de sus funciones, en la formación y producción de actos jurídicos y en los procesos iniciados a demanda del administrado, debe respetar el debido proceso.

iv. Publicidad y notificaciones como garantías del debido proceso administrativo

3.39. La publicidad es una de las garantías cardinales del debido proceso administrativo, debido a los fines que hace posible. La Constitución establece que “la administración de justicia es una función pública” (art. 228) y que todo ciudadano tiene el derecho a un “proceso público y sin dilaciones” (art. 29). Así mismo, señala como fundamento de la función administrativa, entre otros, el principio de publicidad (art. 209). La publicidad de las actuaciones de carácter administrativo se proyecta en dos direcciones: hacia las partes, dentro los procedimientos que tienen como fin último la modificación de sus posiciones jurídicas, o hacia la comunidad, como aseguramiento de la transparencia y rectitud de la función administrativa. La Corte ha sostenido:

“Tal y como lo ha puesto de presente esta Corporación, desde el punto de vista de su alcance y exigibilidad, el principio de publicidad se realiza de dos maneras. De un lado, a través de la notificación a las personas involucradas en una actuación judicial o

administrativa de las decisiones que allí se adopten. Según lo ha señalado esta Corporación[16], la notificación es el acto material de comunicación por medio del cual se pone en conocimiento de las partes o terceros interesados, las decisiones proferidas por una autoridad pública. El acto de notificación tiene entonces como finalidad, garantizar el conocimiento de la existencia de un proceso o actuación administrativa y de su desarrollo, de manera que se asegure a los involucrados los derechos de defensa, contradicción e impugnación...

De otro lado, el principio de publicidad se realiza también mediante el reconocimiento del derecho que le asiste a la comunidad en general, de conocer las actuaciones de las autoridades públicas y, a través de ese conocimiento, de exigir que las mismas se surtan con total apego a la ley. Se trata en este caso, del deber impuesto a las autoridades de divulgar a la opinión pública el contenido y efecto de sus decisiones, salvo en los casos en los que exista reserva legal"[17].

3.40. La publicidad, entonces, tiene una doble connotación y, de consiguiente, posee dos dimensiones diversas de exigibilidad. En primer lugar, cumple la función de permitir que los actos de las autoridades y, en específico, de la administración sean sometidos al escrutinio público. Puesto que, según la Carta, la administración se halla al servicio de los intereses generales y se basa en los principios de moralidad e imparcialidad (art. 209), la publicidad es una manera de controlar la eficacia de estos principios, la transparencia de la gestión pública y sus trámites y la rectitud del desarrollo de sus cometidos. El principio de publicidad, en este sentido, tiene la misión de permitir legitimar la administración, a través de la divulgación de sus actos a la opinión pública y la comunidad en general[18].

3.41. Pero, en segundo lugar, la publicidad tiene un alcance técnico. Se manifiesta a través de las notificaciones, que son las comunicaciones que se surten al interior de una actuación. En ese sentido, el principio de publicidad se satisface mediante el acto de noticiar, de hacer saber o dar a conocer a los afectados, intervinientes o eventuales interesados, el inicio o la finalización de un trámite administrativo, de una fase del procedimiento, del contenido de una decisión o de cualquier otro acto procesal que involucre de alguna manera los intereses de las personas concernidas por la actuación. Las notificaciones revisten por ello especial relevancia para aquellas personas cuya situación jurídica puede verse afectada por lo que suceda en el trámite.

Sobre el papel que cumplen las notificaciones, esta Corte ha sostenido:

“La notificación es el acto material de comunicación por medio del cual se ponen en conocimiento de las partes o terceros interesados los actos de particulares o las decisiones proferidas por la autoridad pública. La notificación tiene como finalidad garantizar el conocimiento de la existencia de un proceso o actuación administrativa y de su desarrollo, de manera que se garanticen los principios de publicidad, de contradicción y, en especial, de que se prevenga que alguien pueda ser condenado sin ser oído. Las notificaciones permiten que materialmente sea posible que los interesados hagan valer sus derechos, bien sea oponiéndose a los actos de la contraparte o impugnando las decisiones de la autoridad, dentro del término que la ley disponga para su ejecutoria. Sólo a partir del conocimiento por

las partes o terceros de las decisiones definitivas emanadas de la autoridad, comienza a contabilizarse el término para su ejecutoria”[19].

3.42. Las notificaciones funcionan, en consecuencia, como garantía intrínseca del debido proceso en cuanto sirven de vehículo de conocimiento de las resoluciones que se adoptan al interior de los trámites y, de esta manera, permiten a los sujetos procesales participar de manera efectiva y desplegar su derecho a defenderse a nivel probatorio, jurídico y argumentativo[20]. Solo si se conoce en su integridad el contenido y los términos exactos de las decisiones que pueden interesarle, el sujeto podrá idóneamente elegir si y cómo intervenir, en los tres mencionados planos. Así mismo, cuando lo que se notifica es la iniciación de un proceso, el interesado podrá preparar y disponerse para actuar conforme lo que convenga a sus intereses.

3.43. Las notificaciones, además, puesto que fijan el momento a partir del cual comienza a transcurrir el término de ejecutoria de una decisión, favorecen otras tres garantías importantes para el ciudadano. De un lado, brindan seguridad jurídica a los sujetos acerca del instante en que la decisión quedará en firme. Del otro, por la misma razón, proporcionan celeridad a la actuación. Y, en tercer lugar, si el objeto de la notificación es la providencia de decide de fondo el litigio u otro asunto sustancial dentro del proceso, permiten ejercer eficazmente el derecho a la doble instancia.

v. Libertad de configuración del legislador en materia de notificaciones y sus límites

3.44. Según la jurisprudencia reiterada de esta Corporación, en el legislador recae la competencia para regular de manera detallada los diversos sectores del ordenamiento jurídico, a través de la expedición de Códigos y de la interpretación, reforma, derogación de sus disposiciones y de leyes en general, conforme el artículo 29 y los numerales 1 y 2 del artículo 150 de la Carta. En materia procesal, el legislador tiene la facultad de diseñar los procedimientos para cada estatuto y ámbito de regulación, los términos, competencias, etapas, recursos, notificaciones y todos los demás aspectos necesarios y considerados pertinentes.

3.45. El espacio de actuación política del legislador es, por ende, amplio. Sin embargo, esto no quiere decir que el ordenamiento jurídico le proporcione facultades absolutas o completamente omnímodas. La Corte ha subrayado:

“En efecto, la potestad de configuración normativa del legislador permite una regulación variada de los diferentes procesos, en razón a los bienes jurídicos objeto de protección y a las distintas finalidades perseguidas en cada caso. No obstante, dicha potestad como ejercicio de la voluntad popular y democrática del Estado de Derecho, no puede ser concebida como una atribución ilimitada y absoluta que conduzca a la arbitrariedad y al desconocimiento de los fines, principios y valores que emanan de la Constitución, y obviamente del núcleo esencial de los derechos fundamentales de los individuos”[21].

3.46. El legislador, entonces, tiene un margen de acción política pero se encuentra jurídicamente limitado en su producción normativa, especialmente por los principios,

valores y derechos constitucionales. Está sometido a un conjunto de límites y vínculos, provenientes, respectivamente, de los derechos fundamentales de libertad, que le impiden sobrepasar la barrera de inmunidad que protege al individuo, y de los derechos prestacionales, que le obligan a actuar. Cuando se ocupa del diseño de procesos judiciales o administrativos, a su vez, debe dejar a salvo las garantías que componen el debido proceso previsto en el artículo 29 de la Carta[22].

3.47. En lo que hace relación al principio de publicidad, más exactamente en materia de notificaciones, la Corte ha sostenido en vía de principio que el legislador debe asegurar unos mecanismos con la suficiente eficacia para hacer conocer a los interesados las decisiones, que no conlleven una restricción ilegítima de los derechos de defensa y contradicción[23], especialmente cuando de aquellas se siguen efectos para posiciones jurídicas de los sujetos[24].

3.48. La jurisprudencia constitucional, sin embargo, ha sostenido que el derecho a la publicidad y, en específico, a las notificaciones dentro de un proceso judicial o administrativo podrían admitir ciertas restricciones legislativas en algunos casos, dependiendo de la naturaleza del trámite y de algunos límites de carácter normativo, esencialmente constitucionales, que habiliten ya sea tipos de notificaciones flexibles o que den lugar a excepciones a la regla general de la publicidad.

3.49. Así, por ejemplo, en relación con actos jurídicos que crean, eliminan, alteran o modifican situaciones en cabeza de los particulares, la regla general seguida por el legislador y respaldada por la Corte consiste en que las notificaciones deben ser realizadas personalmente, en razón de la importancia de la decisión y de que esa forma de comunicación goza de plena eficacia y resulta la más adecuada para asegurar el ejercicio de los derechos de defensa y contradicción[25]. Otras clases de notificación, como la efectuada mediante edicto, podrían admitirse de concurrir solo como subsidiarias de la notificación personal[26].

3.50. Sin embargo, la Sala ha aceptado también otros métodos de notificación más laxos, en atención a la naturaleza de los procedimientos, la eficacia de la vía escogida, el fin perseguido y el objeto de lo que debe comunicarse[27]. Ha estimado adecuado que actuaciones administrativas relativas a impuestos y las mismas obligaciones tributarias de contenido particular[28], e incluso comparendos de tránsito[29], sean notificados a través de correo físico o electrónico, y ha expresado que este constituye un mecanismo idóneo para permitir que los actos de la administración sean conocidos por los interesados y un medio legítimo a la luz de la necesidad de emplear herramientas acordes con los progresos tecnológicos que se advierten en las telecomunicaciones y la informática[30].

3.51. Además, en los casos de sanciones de tránsito, ha recalcado que la notificación a través de correo permite al afectado no solo conocer de forma eficaz y oportuna las decisiones, sino también utilizar los recursos y acciones necesarios para la protección de sus derechos, así que no habría una afectación sustancial a las garantías de la defensa y doble instancia.

3.52. Del mismo modo, esta Corte ha encontrado constitucional la notificación de actos de la administración tributaria, mediante avisos publicados en la página web de la Entidad y

en sus instalaciones de acceso público, en aquellos eventos en que no se ha podido realizar vía correo[31] y en los casos en que no se cuenta con la dirección del contribuyente y tampoco se ha logrado establecer a partir de directorios telefónicos y otras fuentes de información oficial, comercial y bancaria[32]. En otros términos, esta Corporación ha estimado conformes con el debido proceso dichos avisos virtuales, al ser usados como métodos supletorios en caso de inutilidad de la comunicación mediante correspondencia o de carecerse de datos del domicilio del ciudadano[33].

3.54. Conforme lo anterior, pese a que la notificación personal es el mecanismo que asegura el cumplimiento en mayor medida de las garantías del derecho al debido proceso, esta Corte ha admitido que en el marco de la libertad de configuración del legislador, otras formas de notificación también son constitucionalmente aceptables, conforme las siguientes reglas: en primer lugar, en el ámbito de obligaciones tributarias y de sanciones de tránsito, resulta constitucionalmente válida, como principal, la notificación a través de servicio postal o correo electrónico, en virtud de su idoneidad y eficacia, de que permite ejercer los derechos de la misma manera que si esa diligencia se hubiera surtido personalmente y de que moderniza los trámites conforme las actuales tecnologías de la información.

3.55. En segundo lugar, los medios de notificación como el edicto o los avisos en páginas web, también en materia tributaria, solo son admitidos secundariamente, es decir, como subsidiarios de las notificaciones personales o las efectuadas mediante correo, que se estiman en ese ámbito canales efectivos de comunicación de actos administrativos. Y, en tercer lugar, en relación con acontecimientos públicos y oficiales, que la mayoría de personas conocen por su gran difusión, y respecto de los cuales existe la posibilidad de que surjan obligaciones para los ciudadanos, un medio constitucionalmente razonable de notificarlos de esos eventuales deberes es la fijación de listas en lugares públicos.

3.56. El anterior conjunto de reglas en ámbitos diferentes de la administración pública muestran que la admisibilidad, desde el punto de vista constitucional, de modos de notificación diferentes a aquel de carácter personal depende fundamentalmente de su similar eficacia, dado el contexto del cual se deriva la decisión que debe notificarse y el tipo de mecanismo elegido y, en otros casos, de su operatividad meramente subsidiaria respecto de la notificación personal.

3.57. La jurisprudencia constitucional precisamente ha enfatizado que no es constitucionalmente indiferente la forma en que el legislador regula las notificaciones dentro de las actuaciones administrativas que culminan con decisiones de carácter particular y que es siempre necesario asegurar que el instrumento empleado permita a los administrados conocerlas real y efectivamente y arroje certidumbre acerca del momento en que ello tiene lugar, pues, de lo contrario, se impide que dichas decisiones cobren firmeza y se afecta los derechos defensa y contradicción del afectado[35].

3.58. De ahí que, según ha indicado la Corte, “en la medida en que el tipo de notificación presente un menor nivel de eficacia, la norma que la consagra será objeto de un control constitucional más estricto, pues esa menor eficacia deberá estar justificada en fines constitucionales relevantes, que se vean efectivamente favorecidos por la decisión legislativa”[36]. Así, no se vacía de contenido las competencias del legislador, pero, al

mismo tiempo, se garantiza que la forma procesal de la publicidad cumpla adecuadamente el propósito para el cual se halla instituida.

vi. El proceso de responsabilidad administrativa de la Ley 1476 de 2011

3.59. La Ley 1476 de 2011 establece el proceso de responsabilidad administrativa por pérdida o daño de bienes de propiedad o al servicio del Ministerio de Defensa Nacional, sus entidades adscritas o vinculadas o la Fuerza Pública. La regulación se ocupa de los asuntos que antes se hallaban gobernados por el Decreto 791 de 5 de abril de 1979, el cual fue declarado nulo en su integridad mediante Sentencia de 9 de diciembre de 2010, de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado[37]. Está dirigida a quienes presten sus servicios en las referidas entidades y busca establecer su responsabilidad cuando den lugar al menoscabo total o detrimento de bienes de propiedad o al servicio de aquellas.

3.60. Según el mismo Estatuto, la actuación administrativa cumple esencialmente fines resarcitorios, de garantía y protección de los bienes que a cualquier título se encuentren bajo la responsabilidad permanente o transitoria de aquellos a quienes se dirige la Ley. Con el objeto de alcanzar este logro, la normatividad fija un trámite ampliamente estructurado, que permite determinar la responsabilidad de las personas que han ocasionado los daños o las pérdidas de dichos bienes, con el propósito de que asuman su costo y, si es del caso, la administración lleve a cabo la respectiva ejecución.

3.61. La Ley 1476 consagra un conjunto de garantías procesales en cabeza del investigado, tales como la prevalencia de la dignidad humana durante la actuación, los principios de legalidad, presunción de inocencia, debido proceso, defensa, celeridad, culpabilidad y proporcionalidad, entre otras. Permite una averiguación previa, que no es necesaria pues depende solo de si hay duda sobre la existencia de la pérdida o el daño del bien; posteriormente tiene lugar la fase de instrucción propiamente dicha y, por último, la emisión del correspondiente fallo.

3.62. El Estatuto determina, así mismo, la competencia para llevar a cabo la investigación y emitir la decisión y consagra recursos contra las resoluciones de fondo que se adopten durante el trámite; contiene también regulaciones específicas sobre pruebas, nulidades, notificaciones, prescripción y caducidad de la acción administrativa y la responsabilidad, respectivamente, acerca de impedimentos y recusaciones, respecto de la posibilidad de responder en dinero o en especie y los procedimientos para la fijación del precio que deberá sufragar quien sea encontrado responsable del objeto perdido o dañado y para que el valor sea descontado mediante nómina.

3.63. La regulación en mención, como particularidad, adopta un régimen de responsabilidad subjetiva, solo por culpa (desde grado leve) o dolo y diseña su estructura a partir de la creación de riesgos jurídicamente desaprobados y de su concreción en resultados contrarios a derecho sobre los bienes. Así mismo, se prevén causales de exoneración de responsabilidad.

3.64. A pesar de las similitudes y de que ambos persiguen fines resarcitorios, el régimen de responsabilidad administrativa establecido en la Ley 1476 de 2011 es distinto al sistema de responsabilidad fiscal, también de tipo administrativo, que se adelanta, de igual modo, a

servidores públicos, en relación con bienes oficiales. Mientras que el proceso de responsabilidad fiscal está a cargo de la Contraloría General de la República y sus delegadas, pero sobre todo, “busca determinar y establecer la responsabilidad de los servidores públicos y de los particulares, cuando en el ejercicio de la gestión fiscal o con ocasión de ésta, causen por acción u omisión y en forma dolosa o culposa, un daño al patrimonio del Estado”[38], la responsabilidad regulada por la referida Ley se imputa a todos los servidores destinatarios de la misma, independientemente de que tengan o no a su cargo la gestión fiscal de bienes públicos.

3.65. El elemento distintivo más importante entre los dos tipos de regímenes está dado, en efecto, por la fuente del daño y de la responsabilidad administrativa, pues en el proceso fiscal aquella proviene de una gestión contraria a la legalidad, a la eficiencia, a la economía, eficacia, equidad, imparcialidad, moralidad, transparencia, publicidad y valoración de los costos ambientales (artículo 6 de la Ley 610 de 2000), respecto de bienes que, por razón del cargo, le han sido asignados a un servidor público; en tanto que la causa de la responsabilidad en la Ley 1476 es la pérdida o el menoscabo de bienes de las entidades destinatarias de la regulación, por los respectivos servidores de ellas, sin que necesariamente tengan a su cargo la respectiva gestión. Es posible, por eso, que haya lugar a responsabilidad de tipo fiscal, por vulneración de los mencionados principios y, sin embargo, no concurrir aquella regulada por la Ley 1476, si no se ha sucedido una pérdida o menoscabo de los bienes en cuestión.

vii. Análisis constitucional de la disposición demandada

1. El carácter restrictivo de la medida adoptada por el legislador

3.66. Según la norma demandada, cuando los sujetos procesales hayan revisado o recibido copias del expediente administrativo que se adelanta conforme a la Ley 1476 de 2011, quedan notificados de todas las providencias que aparezcan en él y que, por cualquier circunstancia, no lo estuvieran, desde que devuelvan el cuaderno correspondiente o reciban las copias. El actor fundamentalmente estima que esta “forma de notificación” no es eficaz y por esa razón infringe el debido proceso administrativo.

3.67. Por su parte, todos los intervinientes y el Ministerio Público consideran que el fragmento impugnado es ajustado a la Constitución. Algunos de ellos argumentan que la “notificación por conducta concluyente” estaba prevista en otros estatutos procesales como el Código de Procedimiento Civil y, ahora, en el Código General del Proceso, y que no contraviene la Constitución por cuanto se trata de un mecanismo de notificación excepcional y subsidiario de la personal y, al mismo tiempo, genera iguales efectos que ésta. Así mismo, sostienen que la disposición cuestionada establece claramente el momento y las condiciones a partir de los cuales se considera surtida la notificación y todas sus consecuencias y que las copias son una forma de tener conocimiento de las providencias, que es finalmente el propósito de las notificaciones.

3.68. Según se aclaró atrás (ver supra ii), la regulación demandada no instituye un mecanismo de notificación por conducta concluyente respecto de los sujetos procesales, por cuanto no da por notificadas decisiones a partir de comportamientos de éstos que indiquen, muestren que las conocían con anterioridad, sino que a un hecho, que puede

consistir en la recepción de copias o en la revisión del expediente de responsabilidad administrativa, el legislador asigna el efecto de notificación de todas las providencias contenidas en la actuación. Según también se explicó y resulta importante recalcar aquí, dicha consecuencia procesal de notificación de todas las providencias obrantes en la actuación es una suposición objetiva de conocimiento de las decisiones, derivada de la sola revisión del expediente o recepción de sus copias.

3.69. Como primera cuestión, debe recordarse que a partir de cualquiera de los dos mencionados hechos diseñados en la norma, los sujetos procesales se entienden notificados dentro del proceso administrativo regulado por la Ley, incluso de las providencias que debieron ser informadas personalmente, es decir, del auto que ordena la vinculación del investigado, del que deniega, total o parcialmente, pruebas y de las sentencias (inciso 2º del art. 57 de la Ley 1476 de 2011), en caso de que, por cualquier razón, la respectiva notificación no se haya surtido antes, pues la norma prevé que todas las providencias se tendrán por notificadas, sin importar el modo en que inicialmente debieron ser dadas a conocer.

3.70. Ahora bien, mediante la disposición acusada, el legislador no implementó en rigor un mecanismo de notificación sino que estableció una suposición de conocimiento de las decisiones administrativas existentes en el expediente, como se ha dicho. Fijó una imputación de conocimiento de aquellas a partir de dos hechos específicos: la recepción de copias o la revisión de la actuación. Entiende que si los sujetos procesales realizaron cualquiera de estos dos actos, conocieron el contenido de las providencias dictadas por la administración y, por tal razón, los tiene por notificados.

3.71. En vía de principio, puesto que este efecto de notificación global tiene la capacidad para reemplazar cualquier otra forma de notificación de las providencias administrativas dentro del trámite, incluida la propia notificación personal, el mismo solo es constitucionalmente admisible en tanto garantice que los sujetos procesales hayan tenido tanta certeza de la emisión de una providencia y su contenido, como pudieron tenerla a través de esos otros métodos. Si se van a tener por notificados de todo el expediente, el mecanismo debe asegurar que los interesados han podido conocer real y efectivamente dichas decisiones y saber desde qué momento la administración entiende que las conocieron.

3.73. Por el contrario, el efecto de notificación de todas las decisiones presentes en el expediente administrativo, por revisión o recepción de fotocopias, se deriva de una imputación de conocimiento de aquellas, por el mero hecho objetivo de esa revisión o recepción de las reproducciones del expediente, desde cuando se devuelva el cuaderno o se reciban las copias. La parte queda notificada de las decisiones en tales casos, por ministerio de la ley, sin que la autoridad se lo ponga de presente o se lo diga de forma explícita y por la sola ocurrencia de cualquiera de las mencionadas situaciones. El problema es que, de este modo, el sujeto procesal no sabrá siempre con certeza que la administración lo tiene por notificado y de qué decisiones, pues falta esa manifestación de notificación que caracteriza, brinda eficacia y seguridad a todos los mecanismos previstos en la Ley[39].

3.74. La disposición acusada da lugar, de esta manera, a que los sujetos procesales, por la referida ausencia de advertencia por parte de la administración, no sean eventualmente conscientes de que ya se entienden debidamente notificados de las providencias para todos los efectos legales y pueden perder la oportunidad para ejercer el derecho de defensa e impugnación. Así mismo, dado que las decisiones notificadas en virtud de la revisión o recepción de copias son todas aquellas que no lo han sido antes por otro mecanismo, tampoco el sujeto sabrá a ciencia cierta y con exactitud cuáles son las providencias notificadas mediante esa forma residual.

3.75. Pese a lo anterior, podría pensarse que la medida sobre notificaciones establecida por el legislador se basa en dos hechos que razonablemente conducen a que el sujeto procesal se entere de manera efectiva de las decisiones administrativas: la revisión del expediente y la obtención de copias, y que, así no exista un acto de autoridad que le advierta que a partir de entonces queda notificado de las providencias del expediente, se cumple el fin último de la notificación, que es permitir el acceso del interesado al contenido de las resoluciones. Esto podría ser cierto. Sin embargo, tampoco la efectiva comunicación de las decisiones aquí es segura.

3.76. Con la expresión “revisar el expediente”, como se indicó al examinar el contenido y alcance de la disposición, puede entenderse leer las providencias, pero también “hojearlas” rápidamente o verificar que fueron emitidas, sin examinarlas ni a leerlas. En razón de esta ambigüedad, “revisar el expediente” no es necesariamente igual a conocerlo de forma real y efectiva y, sin embargo, el legislador le atribuye ese conocimiento y tiene por notificada a la parte de las providencias en él contenidas. Y, por otro lado, la disposición indica que la consecuencia de notificación se produce si el sujeto procesal revisa o recibe fotocopias “del expediente”, lo cual puede ser entendido en el sentido de que la revisión o las copias son de una, varias o todas las providencias del expediente. Pese a esto, en cualquiera de las tres opciones interpretativas, el legislador atribuye objetivamente conocimiento de todas las providencias.

3.77. Lo expuesto anteriormente muestra que, bajo la suposición de conocimiento establecida en el inciso acusado, el legislador restringe de forma importante los derechos de publicidad de los sujetos procesales, lo cual ocurre de dos maneras: en primer lugar, por cuanto, si el interesado revisa el expediente administrativo o recibe copias de las providencias, el legislador prescribe que queda notificado de las providencias emitidas, sin que la administración le haya indicado esto de forma explícita, por el solo acaecimiento de uno de los dos mencionados hechos. La administración no le pone de presente, no le manifiesta que quedará notificado y, sin embargo, esto es lo que ocurre de acuerdo con el inciso demandado, con lo cual la certeza de saberse notificado de una decisión, con todos los efectos que esto implica, se ve erosionada.

3.78. Tampoco hay indicación clara al sujeto acerca de cuáles son las providencias que se entenderán notificadas por la revisión o recepción de copias, pues no pueden serlo las que hayan sido notificadas con anterioridad y, a pesar de que ese elemento pueda ser determinado por la administración con un examen detenido del cuaderno correspondiente, lo cierto es que el afectado no tendrá seguridad al respecto.

3.79. Y, en segundo lugar, la notificación deducida de los actos de “revisar o fotocopiar el expediente”, a causa de la indeterminada redacción de la frase, no asegura un verdadero conocimiento de la actuación. La disposición permite que prácticamente cualquier contacto material con el expediente, en que puede consistir la denominada “revisión”, tenga efectos de notificación, sin que el sujeto procesal haya tomado efectivamente conocimiento de sus piezas. Y del mismo modo, la revisión o la obtención de copias, de una sola o algunas de las decisiones, ocasionarían la consecuencia de notificación de la actuación en su integridad, esto es, de la totalidad de las decisiones, sin que, de nuevo, la parte haya podido conocer todas las providencias.

3.80. Debido a los problemas anteriores, los sujetos procesales en el proceso de responsabilidad administrativa regulado en la Ley 1476 de 2011 podrían estar obligadas por ciertas providencias respecto de las cuales no tuvieron certeza de que estaban notificados y/o que nunca pudieron verdaderamente conocer y que, por consiguiente, tampoco estuvieron en posibilidad de contradecir ni de impugnar. Se trata, como es evidente, de una medida drásticamente restrictiva de la garantía de la publicidad, principalmente del investigado, dentro del trámite regulado por la Ley y de sus derechos de defensa y debido proceso.

3.81. En tanto supone las referidas consecuencias, la medida deberá ser examinada a la luz del test de proporcionalidad, recurrentemente usado por esta Corte, con el objeto de determinar si, dados los fines que persigue, puede ser considerada un legítimo ejercicio de la potestad de configuración del legislador o si, por el contrario, la autoridad normativa se extralimitó y, como consecuencia, la respectiva norma debe ser excluida del sistema jurídico.

2. Análisis del inciso 2º del artículo 59 de la Ley 1476 de 2011, a la luz del test de proporcionalidad

a. El test de proporcionalidad en general y su intensidad estricta en este caso

3.82. Según lo ha indicado esta Corporación, el test de proporcionalidad es una herramienta metodológica que sirve al propósito fundamental de controlar la constitucionalidad de las decisiones de los órganos políticos que pueden comprometer los derechos fundamentales y, al mismo tiempo, limitar la discrecionalidad judicial en asuntos constitucionalmente sensibles[40]. Es, por lo tanto, una forma de analizar si el legislador ha excedido sus competencias, mediante una argumentación judicial racionalmente justificada.

3.83. Como se sabe, la herramienta del test de proporcionalidad tiene tres intensidades: leve, intermedia y estricta, que responden al alcance del escrutinio que debe realizar la Corte y al espacio de configuración del legislador, lo cual depende básicamente de los derechos o estándares que se ven afectados con la medida restrictiva. Así, según ha dicho la Corte, se utiliza un test leve para enjuiciar medidas que versan exclusivamente sobre materias 1) económicas, 2) tributarias o 3) de política internacional; 4) cuando está de por medio una competencia específica definida por la Constitución en cabeza de un órgano constitucional; 5) cuando se trata del análisis de una normatividad preconstitucional derogada que aún surte efectos en el presente; y 6) cuando del contexto normativo del artículo demandado no se aprecie prima facie una amenaza para el derecho en cuestión.

En segundo lugar, se lleva a cabo un test intermedio: 1) cuando la medida puede afectar el goce de un derecho constitucional no fundamental, o 2) cuando existe un indicio de arbitrariedad que se refleja en la afectación grave de la libre competencia. Y, en tercer lugar, se emplea un test estricto de proporcionalidad: 1) cuando está de por medio una clasificación sospechosa como las enumeradas en forma no taxativa a manera de prohibiciones de discriminación en el inciso 1º del artículo 13 de la Constitución; 2) cuando la medida recae principalmente en personas en condiciones de debilidad manifiesta, grupos marginados o discriminados, sectores sin acceso efectivo a la toma de decisiones o minorías insulares y discretas; 3) cuando la medida prima facie afecta el goce de un derecho constitucional fundamental y 4) cuando se examina una medida que crea un privilegio[41].

3.84. En el presente asunto, el efecto de notificación frente a los sujetos procesales de todas las providencias que obren dentro el expediente, por el solo hecho de haber revisado la actuación o recibido copia de la misma, limita de manera importante sus derechos a la publicidad, la contradicción y al debido proceso, en cuanto no se prevé una manifestación expresa de notificación por parte de la administración y, por lo tanto, aquellos carecen de certeza sobre si se hallan, o no, notificados y respecto de cuáles decisiones, y en razón de que la revisión o la recepción de copias “del expediente” no asegura un conocimiento real de todas las decisiones contenidas en el proceso.

3.85. En los anteriores términos, la disposición acusada implica restricciones, evidentes y drásticas, a garantías procesales fundamentales de los administrados dentro del trámite administrativo o, en otras palabras, genera afectaciones al goce de derechos constitucionales fundamentales, las cuales plantean al legislador una carga intensa de justificación. Correlativamente, estas restricciones habilitan un escrutinio riguroso por parte de la Corte para determinar si existen razones que justifiquen la regulación acusada.

3.87. Conforme a la primera exigencia, la finalidad de la medida, además de legítima e importante, debe ser fundamental o esencial desde el punto de vista constitucional. No es suficiente que no se encuentre prohibida, que tenga cierto grado de relevancia o plausibilidad, sino que debe exhibir un especial grado de fundamentalidad. En la segunda etapa, se requiere que la medida en sí misma sea conducente para lograr dicha finalidad, en el sentido de que, con gran probabilidad, sea idónea para alcanzarla.

3.88. Cuando el examen pasa por la tercera fase, el medio escogido debe ser necesario, imprescindible, la única alternativa para obtener la finalidad propuesta o, en otras palabras, que no exista otro medio no lesivo o menos lesivo que el elegido. Esta fase, ha dicho la Corte, “impone a la autoridad demostrar que desde el punto de vista fáctico no existen instrumentos menos lesivos para el principio afectado que aquel que fue elegido. Ello impone (a) un deber de valorar todas las alternativas efectivamente conducentes a fin de establecer el grado de impacto que tienen en el principio afectado y, una vez adelantada tal valoración, (b) una obligación de identificar la medida que tenga menos injerencia en el principio”[43].

3.89. Y, por último, con arreglo al examen de proporcionalidad en sentido estricto, el nivel de satisfacción de la medida a adoptar y los beneficios obtenidos deben exceder con toda

seguridad las limitaciones impuestas sobre los principios y valores afectados con la medida, lo cual exigirá comparar (a) el peso o valor abstracto de los principios que colisionan, (b) el grado específico de afectación que la aplicación o no de la medida que se juzga pueda tener en cada uno de los principios que se enfrentan y (c) el nivel de certeza de las premisas fácticas con apoyo en las cuales se determina el grado de afectación[44].

3.90. De acuerdo con las anteriores premisas, si la norma sometida al control constitucional no supera una de las cuatro mencionadas etapas, no será compatible con la Constitución y, por ende, procederá la declaratoria de su inexecutableidad. Esto, sin perjuicio de que, en cumplimiento del mandato de racionalidad y suficiencia en la argumentación que pesa sobre el juez constitucional, la Corte se pronuncie sobre las demás exigencias[45].

b. El examen estricto de proporcionalidad de la medida adoptada por el legislador

Los fines constitucionales imperiosos

3.91. Como se indicó, los fines perseguidos deben ser, en primer lugar, imperiosos. En tanto la afectación que comporta la medida de notificación de todas las providencias existentes dentro de la actuación, por el mero hecho de recibir copias o revisar el expediente, por las razones que se han explicado con anterioridad, es sumamente intensa, se requiere que, en primer lugar, se persigan fines fundamentales o esenciales desde la perspectiva constitucional.

3.92. Según se advirtió al inicio de los fundamentos, con la consecuencia procesal de notificación de todas las decisiones del expediente administrativo, a partir de su sola revisión o de que al sujeto procesal le sean entregadas copias del mismo, no ofrece mayor dificultad inferir que el legislador pretende sanear por anticipado la actuación de defectos o vicios, derivados de la violación a los derechos de defensa y debido proceso, por la falta de notificación de una o varias decisiones que haya podido presentarse durante el trámite.

3.93. Es claro que el legislador aquí previó los eventuales problemas que se podrían presentar debido a la carencia de comunicación de decisiones administrativas y las consecuencias que ello acarrearía para la continuidad e integridad del proceso. Precisamente, de conformidad con el artículo 89 de la Ley demandada, hay lugar a declarar la nulidad de la actuación procesal, entre otras causales, por la violación del derecho de defensa y la comprobada existencia de irregularidades sustanciales que afecten el debido proceso.

3.94. En atención a lo anterior, el legislador intentó prevenir que una ocasional omisión o indebida notificación tuviera que ser remediada a través de la nulidad, instrumento más extremo y radical, y estableció el efecto de notificación general de todas las providencias, por revisión del expediente o recepción de copias, el cual, de esta manera, limita al máximo la posibilidad de que se constituyan causales que den lugar a dicho remedio, debidas a problemas relacionados con la comunicación de las decisiones.

3.95. La medida que se analiza, así, pretende sanear el trámite de irregularidades derivadas de falencias en las notificaciones y, por consiguiente, se puede prever, disminuye considerablemente las posibilidades de que el procedimiento sea anulado por esta razón.

Como consecuencia, la administración evitará la pérdida de recursos, de esfuerzos y tiempo, que comportan las declaratorias de nulidad dentro de cualquier tipo de proceso y podrá dedicarlos a otras investigaciones, pero sobre todo podrá adelantar la actuación y emitir las decisiones de responsabilidad, de manera mucho más rápida.

3.96. En efecto, el objetivo fundamental que, a juicio de la Corte, persigue el legislador es la celeridad del trámite regulado en la Ley. Pretende que su sustanciación sea rápida, que la función que cumple la administración sea efectiva, ágil y pronta. Puesto que las nulidades son una de las medidas que más dilatan y traumatizan el normal desarrollo de un proceso, si el trámite tiene pocas probabilidades de sufrir tropiezos a causa de que etapas surtidas deban retrotraerse para corregir eventuales defectos por errores en notificaciones, se garantiza en gran parte que las fases del proceso se adelanten rápidamente y los fallos se dicten en el menor tiempo posible.

3.97. Garantizar la celeridad procesal y la pronta administración de justicia para quienes se ven vinculados a un proceso judicial o administrativo, estima la Corte, es un fin constitucional imperioso. El artículo 29 de la Carta consagra el derecho de toda persona a una pronta y cumplida justicia, con el lleno de las fórmulas propias de cada juicio y sin dilaciones injustificadas, y el artículo 228 de la Carta indica que “[l]a administración de justicia es función pública...” y los términos procesales “se observarán con diligencia y su incumplimiento será sancionado”. La propia jurisprudencia constitucional ha considerado expresamente, como parte integrante del derecho al debido proceso y de acceder a la administración de justicia, el “derecho fundamental de las personas a tener un proceso ágil y sin retrasos indebidos”[46].

3.98. Las dilaciones indebidas en el curso de los diferentes procesos, ha destacado la Corte desde sus primeras sentencias, “desvirtúan la eficacia de la justicia y quebrantan el deber de diligencia y agilidad que el artículo 228 impone a los jueces que deben tramitar las peticiones de justicia de las personas dentro de unos plazos razonables. Sopesando factores inherentes a la Administración de Justicia que exige cierto tiempo para el procesamiento de las peticiones y que están vinculados con un sano criterio de seguridad jurídica, conjuntamente con otros de orden externo propios del medio y de las condiciones materiales de funcionamiento del respectivo Despacho judicial, pueden determinarse retrasos no justificados que, por apartarse del rendimiento medio de los funcionarios judiciales, violan el correlativo derecho fundamental de las personas a tener un proceso ágil y sin retrasos indebidos” (negritas originales)[47].

3.99. En el ámbito más general de la administración pública, la celeridad supone para los funcionarios la obligación de cumplir sus tareas, funciones y obligaciones públicas con la mayor prontitud y agilidad y que, de esta manera, su gestión se preste oportunamente y cubra las necesidades y solicitudes de los destinatarios y usuarios en general[48]. Esta Corporación ha dicho que la celeridad encuentra fundamento en el artículo 2º de la Constitución, en el cual se señala que las autoridades de la Nación tienen la obligación de proteger la vida, honra, bienes, creencias y demás derechos y libertades de los ciudadanos, al igual que asegurar el cumplimiento de los deberes sociales del Estado y de los particulares, lo cual es desarrollado en el artículo 209 Superior cuando prescribe que la función administrativa está al servicio de los intereses generales y deberá ser desarrollada

con fundamento, entre otros, en el principio de celeridad[49].

3.100. Con fundamento en lo anterior, puede sostenerse que la celeridad de los procesos judiciales y administrativos es un fin, no solo plausible o valioso desde el punto de vista de la Carta, sino que es imperioso y el legislador está obligado a garantizarlo, mediante la generación de normas adecuadas e idóneas. La jurisprudencia ha subrayado que una actuación sin dilaciones injustificadas o indebidas hace parte de los derechos al debido proceso y al acceso mismo a la administración de justicia y, de igual manera, ha destacado que, de acuerdo con la Constitución, la administración pública debe desarrollar sus funciones con sujeción a ciertos principios, dentro de los cuales se encuentra la celeridad. El texto constitucional, además, en varias disposiciones prescribe a las autoridades la administración de una pronta y cumplida justicia y la observancia de los términos procesales establecidos.

3.101. Así las cosas, la Corte considera que la medida adoptada por legislador mediante el inciso acusado supera la primera etapa del test estricto de proporcionalidad.

La conducencia de la medida

3.102. La medida impugnada mediante la acción de inconstitucionalidad entiende notificados a los sujetos procesales de todo el expediente administrativo adelantado con base en la Ley, cuando lo revisen o accedan a sus copias. Como se consideró, por cuanto esa consecuencia procesal se basa en dos acciones que llevan a cabo con frecuencia los sujetos procesales en relación con un proceso al que están vinculados, la medida teóricamente podría evitar en buena parte la configuración de causales de nulidad provenientes de indebidas o faltas de notificación y, en este sentido, en proporción importante, que el trámite sea sometido a ese remedio extremo, pues conjurará las situaciones más comunes que motivan su utilización.

3.103. A su vez, al reducirse sustancialmente las posibilidades de la declaratoria de nulidad del proceso, en principio podría considerarse que se aumentan las posibilidades de que la investigación sea instruida y el fallo emitido con prontitud y, en consecuencia, que se favorece la celeridad procesal de la actuación. Por esta razón, puede estimarse en vía de principio que la disposición es conducente para los fines constitucionalmente imperiosos pretendidos por el legislador. Una situación, opuesta, en cambio, ocurre con la imprescindibilidad de la medida.

La necesidad de la medida

3.104. La Sala estima que tener por notificados a los sujetos procesales de todas las providencias contenidas en el expediente de responsabilidad administrativa, por el solo hecho de haber revisado o recibido copias del cuaderno, no es un medio necesario para alcanzar el fin que se propone el legislador, pues no aparece demostrado que sea la única vía existente en orden a obtener ese objetivo y, antes bien, en la misma Ley demandada se observan otros medios que, prima facie, no limitan el derecho de defensa y exhiben capacidad para alcanzar el propósito que se desea lograr.

3.106. Por otro lado, si el costo del bien supera dos (2) salarios mínimos legales mensuales

vigentes, se adelantará el denominado procedimiento ordinario (art. 95). De acuerdo con este, la autoridad administrativa deberá ordenar la apertura de una investigación administrativa, la cual tendrá una duración máxima de seis (6) meses, si es una sola persona la investigada, o doce (12) meses, si los investigados son dos o más. Recibido el expediente, el fallador de primera instancia procederá a su estudio dentro de los quince (15) días hábiles siguientes y, si todas las diligencias están practicadas, declarará cerrada la investigación y los sujetos procesales tendrán cinco (5) días para presentar alegatos de conclusión (art. 99).

Vencido el término anterior, el funcionario competente deberá proferir la decisión de fondo en el término máximo de treinta (30) días, de ser uno el investigado, o sesenta (60), en caso de sean dos o más (art. 104). La providencia es susceptible de apelación y debe ser consultada si es absolutoria o decretó la cesación de procedimiento (art. 70 y 71). La resolución del recurso o la consulta tendrá que ser emitida dentro de los treinta (30) días siguientes, en caso de que la investigada solo sea una persona o hasta sesenta (60) días, si son dos o más las vinculadas (art. 106).

3.107. Apreciado de forma global, puede afirmarse que el proceso de responsabilidad administrativa consagrado en la Ley demandada es ágil y rápido. En condiciones normales, el procedimiento abreviado, aplicable en caso de que el bien perdido o deteriorado tenga un valor inferior a dos salarios mínimos legales mensuales, no deberá sobrepasar ocho (8) días, incluida la expedición del fallo. La administración deberá garantizar el derecho de defensa, escuchar al investigado, recaudar las evidencias necesarias para determinar la responsabilidad pertinente y adoptar la decisión de fondo. En cualquier caso, la realización de todas las diligencias no deberá superar dicho término, plazo notablemente corto y óptimo a los fines de asegurar la celeridad del trámite.

3.108. Por su parte, la administración debe seguir el procedimiento ordinario para investigar el menoscabo de bienes superiores a la mencionada cuantía, incluso si consisten en productos de alto valor, empleados en el desarrollo de las funciones de la fuerza pública o el ministerio de Defensa, cuya investigación puede implicar investigaciones muy complejas. El término para adelantar la instrucción y emitir el fallo de primer grado, de todas formas, no podrá ser superior, aproximadamente, a 8 o 14 meses, dependiendo si es una o más personas las investigadas, plazo que, así mismo, se estima reducido y, sobre todo, favorece la posibilidad de decisiones prontas. Al mismo fin contribuye la resolución del recurso de apelación y del grado de consulta en un término máximo de treinta o sesenta días, según si el vinculado es uno o más sujetos.

3.109. En términos generales, los términos breves de cada fase y su delimitación rigurosa en la estructura del proceso son un conjunto fundamental de elementos, proyectados de manera clara en aras de favorecer la prontitud de ese tipo de trámites, que con seguridad contribuyen a que las sentencias y la resolución de los recursos sean rápidas y a que, por lo tanto, la actuación sea celerada. El procedimiento abreviado es un trámite de pocos días, que permite a la administración resolver los asuntos relativos a bienes de escaso valor de forma efectiva y al investigado una definición ágil de su situación. En el procedimiento ordinario, pese a que los plazos se amplían en atención a la cuantía de los bienes, no es por demasiado tiempo, las etapas siguen límites precisos, especialmente en cuanto a la

investigación y adopción de las decisiones de primera y segunda instancia, todo lo cual evita dilaciones injustificadas y garantiza un trámite corto.

3.110. Por otra parte, pese a que el proceso de responsabilidad administrativa cumple fines esencialmente resarcitorios de protección a los bienes que a cualquier título se encuentren bajo la responsabilidad permanente o transitoria de las entidades destinatarias de la Ley en mención (art. 38), dentro de los que pueden considerarse principios rectores y garantías de la actuación, previstos en los primeros artículos de la Ley, se encuentra precisamente la oficiosidad del proceso, a fin de proporcionarle celeridad. El artículo 7º prescribe: “[c]eleridad del proceso. El funcionario competente impulsará oficiosamente la actuación administrativa y cumplirá estrictamente los términos previstos en esta ley”.

3.111. De acuerdo con lo anterior, las etapas y reglas procedimentales que deben ser seguidas no avanzan solo a disposición del investigado u otros sujeto procesales sino que será obligación de la autoridad administrativa impulsarlas y, sobre todo, observar de manera rigurosa los plazos establecidos en la Ley, lo cual tendrá particular relevancia en lo relativo a los términos máximos de duración de la investigación administrativa y de los que se dispone para la emisión del fallo y la resolución de los recursos y la consulta. El cumplimiento estricto de estos tiempos, ordenado expresa y perentoriamente por la norma en mención, asegura también el desarrollo de un proceso que, en general, avance y termine con decisiones prontas.

3.112. En el ámbito de las notificaciones, además de los mecanismos tradicionales (personal, por edicto, por aviso y por estado) se prevé la notificación por conducta concluyente, si el sujeto procesal hubiere interpuesto recurso contra la respectiva providencia o actuado en diligencia o trámite a que se refiere la decisión no notificada, medio que, según se ha mostrado, asegura con certeza el conocimiento del fallo y permite, de manera razonable y garantista, entender por notificada una decisión y ahorrar el tiempo que se emplearía en su notificación a través de otra modalidad. Pero, además, la Ley establece la posibilidad de que las decisiones que deban notificarse personalmente lo sean a través de medios electrónicos, como el fax y el correo electrónico del investigado o de su defensor, si previamente y por escrito los sujetos procesales han manifestado su acuerdo, lo cual posibilita que la comunicación de las providencias pueda ser surtida de manera expedita.

3.113. Como se observa, en la Ley 1476 de 2011 hay diferentes normas claramente orientadas a lograr la celeridad del proceso. Se cuenta con reglas relacionadas con los términos máximos de cada fase, de cada trámite en concreto y de la toma de decisiones y resoluciones de recursos. Así mismo, se prevén dos procedimientos específicos, establecidos en función del valor del bien cuyo valor se busca recuperar, todo con el objeto de ahorrar tiempo y lograr decisiones en tiempos breves.

3.114. En articulación con lo anterior, entre sus principios, la Ley consagra el principio de la celeridad procesal, de la cual se deriva un mandato de oficiosidad de la actuación, de manera que la administración está obligada a impulsarla y a observar con rigurosidad lo previsto para cada etapa y, de otro lado, un mandato de cumplimiento estricto de los términos previstos en la regulación general del proceso. Por último cuando se requieran

comunicar personalmente decisiones, se destaca el mecanismo de la notificación por conducta concluyente y la posibilidad de emplear, con la debida aquiescencia de los interesados, mecanismos electrónicos de notificación como el correo electrónico y el fax, los cuales permiten que la forma de dar a conocer las decisiones a los interesados sea eficaz.

3.115. Las mencionadas regulaciones no solo tienen un propósito anclado a la celeridad del proceso administrativo que se viene comentando sino que, con seguridad, pueden garantizar un grado significativamente alto de cumplimiento de ese objetivo. Además, se trata de normas que no comportan, prima facie, vulneraciones al derecho de defensa y al debido proceso, como sí lo hace la medida enjuiciada. En consecuencia, la Corte concluye que la disposición demandada no es imprescindible para obtener el fin constitucional pretendido y, por lo tanto, no supera la tercera etapa del test estricto de proporcionalidad, conclusión que basta por sí sola para declarar la inexequibilidad de la medida examinada.

3.116. Pese a lo anterior, en virtud de la carga de racionalidad y suficiencia que pesa sobre la argumentación que debe ofrecer el juez constitucional para declarar incompatible con la Constitución una medida adoptada por el legislador, la Corte mostrará que la disposición demandada, además de no ser imprescindible para alcanzar el fin trazado, tampoco es proporcionada en sentido estricto. Se aclara que, si bien lo que sigue no es estrictamente necesario desde el punto de vista de la lógica del razonamiento llevado a cabo a través del test de proporcionalidad, sí adquiere un valor importante en el plano de la legitimidad del control ejercicio por la Corte Constitucional.

La proporcionalidad en sentido estricto

3.117. Conforme a esta fase, la norma creada por el legislador y sometida a escrutinio debe reportar beneficios y un nivel de satisfacción de los derechos o principios fundamentales supuestamente pretendidos, que exceda ostensiblemente las limitaciones impuestas sobre los derechos intervenidos con ella. Para este examen, como se indicó, se deberá analizar el peso abstracto de los principios en conflicto, el grado específico de afectación que la aplicación o no de la disposición pueda comportar sobre cada uno y la certeza de las premisas fácticas con apoyo en las cuales se determina el grado de afectación.

3.118. La medida creada por el legislador que aquí se controla restringe principios esenciales al Estado de derecho, como lo son las garantías a la publicidad de las decisiones, defensa y debido proceso administrativo, cuyo peso abstracto es, por consiguiente, muy alto. No solo son derechos fundamentales celosamente protegidos por el constituyente en el artículo 29 de la Carta y por la jurisprudencia constitucional[50], sino que son una de las principales conquistas de la democracia liberal, contra el despotismo y la arbitrariedad en el diseño de los procesos judiciales o administrativos. Ha dicho la Corte que el debido proceso representa un límite jurídico al ejercicio del poder político, en la medida en que las autoridades públicas únicamente pueden actuar dentro de los ámbitos establecidos por el sistema normativo[51] y que constituye la garantía consustancial e infranqueable que debe acompañar a todos aquellos actos que pretendan imponer legítimamente a los sujetos cargas, castigos, sanciones o prerrogativas[52].

3.119. En segundo lugar, la norma demandada limita de manera grave y efectiva los mencionados derechos, pues, como se ha puesto en evidencia, entiendo a los sujetos

procesales notificados de todas las providencias que componen el expediente administrativo, por la sola circunstancia objetiva de haberlo revisado o recibido sus copias, pese a que aquellos puedan, eventualmente, no tener la certeza de que están notificados de todas las decisiones contenidas en el cuaderno, seguridad que caracteriza los mecanismos de notificación. Así mismo, cualquier contacto físico con el expediente puede ser interpretado como la “revisión” del mismo, sin que verdaderamente un conocimiento de las piezas procesales haya tenido lugar.

3.120. Y, por último, la disposición da lugar a que, no obstante los interesados hayan recibido copias o revisado solamente una o algunas decisiones, el legislador asigne la comentada consecuencia de notificación frente a todas las providencias. Todo esto trae como consecuencia que los sujetos procesales del proceso de responsabilidad administrativa puedan ser afectados por decisiones respecto de las cuales no tenían seguridad de estar notificados o que nunca conocieron realmente y, por consiguiente, tampoco estuvieron en posibilidad de contradecir ni impugnar. La limitación a las mencionadas garantías es, de esta manera, evidente.

3.121. Ahora bien, los fines buscados con la medida controlada, debe decirse, tienen también un alto valor constitucional abstracto. La celeridad en los procesos administrativos, pretendida mediante una medida que disminuye las posibilidades de anulación de los trámites, está consagrada en varias disposiciones de la Carta y reafirmada como principio de la administración pública. Pese a lo anterior, puede considerarse que la disminución del nivel de realización de tal principio, con la exclusión de la medida del sistema jurídico, no es protuberante y ni siquiera resulta evidente. De hecho, podría decirse que es dudosa.

3.122. Abstractamente, la norma creada por el legislador podría generar un nivel de agilidad en el trámite administrativo que desde ahora no se tendrá, a causa de su retiro de ordenamiento jurídico. Sin embargo, lo cierto es que la celeridad del proceso administrativo regulado por la Ley viene proporcionada especialmente por las etapas altamente racionalizadas y cortas que lo caracterizan, el principio de oficiosidad, la perentoriedad de los términos y ciertos mecanismos de notificación. En otras palabras, es posible afirmar que aquello que se deja de obtener con la inexequibilidad es incierto, principalmente por la existencia de otros medios alternativos, de hecho más efectivos, en orden a la obtención del objetivo constitucional pretendido.

3.123. En conclusión, la medida creada por el legislador es desproporcionada en sentido estricto, pues, pese a que el peso abstracto e importancia de los fines perseguidos y de los derechos sacrificados son, de cierta manera, similares, el análisis a partir de las premisas fácticas ha mostrado que dicho medio resulta excesivo. Mientras que si la norma creada por el legislador se mantiene, la limitación a los derechos de publicidad, defensa y debido proceso no es solo hipotética sino real, la afectación al principio de celeridad de los procesos administrativos con su exclusión del sistema jurídico no es ni siquiera segura, principalmente porque otras disposiciones adoptadas por el legislador en la misma Ley 1476 de 2011 tienen una eficacia aún más evidente para obtener el objetivo buscado.

3.124. Con fundamento en lo anterior, la Sala concluye que el legislador, a través del efecto de notificación de todas las providencias contenidas en el expediente administrativo de

responsabilidad, frente a los sujetos procesales, por el mero hecho de revisarlo o recibir copias de las providencias, excedió su potestad de configuración, por cuanto vulneró injustificadamente los derechos a la publicidad de las decisiones administrativas, de defensa y debido proceso. Como consecuencia, el inciso acusado que lo consagra será declarado inexecutable.

VII. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, la Corte Constitucional de la República de Colombia, en nombre del pueblo y por mandato de la Constitución,

RESUELVE

DECLARAR INEXEQUIBLE el inciso 2º del artículo 59 de la Ley 1476 de 2011, “[p]or la cual se expide el régimen de responsabilidad administrativa por pérdida o daño de bienes de propiedad o al servicio del Ministerio de Defensa Nacional, sus entidades adscritas o vinculadas o la Fuerza Pública”.

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

María Victoria Calle Correa

Presidenta

LUIS GULLERMO GUERRERO PÉREZ

Magistrado

ALEJANDRO LINARES CANTILLO

Magistrado

GABRIEL EDUARDO MENDOZA MARTELO

Magistrado

Con salvamento de voto

GLORIA STELLA ORTIZ DELGADO

Magistrada

JORGE IVÁN PALACIO PALACIO

Magistrado

Jorge Ignacio Pretelt Chaljub

Magistrado

Ausente

Magistrado

Ausente

LUIS ERNESTO VARGAS SILVA

Magistrado

MARTHA VICTORIA SÁCHICA MÉNDEZ

Secretaria General

SALVAMENTO DE VOTO DEL MAGISTRADO GABRIEL EDUARDO MENDOZA MARTELO

A LA SENTENCIA C-136/16

NOTIFICACION POR CONDUCTA CONCLUYENTE EN PROCESO DE RESPONSABILIDAD ADMINISTRATIVA FRENTE A SOLICITUD DE FOTOCOPIAS O REVISION DEL EXPEDIENTE-No desconoce derecho de defensa, contradicción, publicidad y debido proceso (Salvamento de voto)

DECISIONES JUDICIALES-Notificación (Salvamento de voto)

Referencia: expediente D-10953

Demanda de inconstitucionalidad contra el artículo 59 (parcial) de la Ley 1476 de 2011

Magistrada Ponente:

La razón de ser de mi discrepancia con la decisión de mayoría se contrae, en lo esencial, a lo siguiente:

La norma demandada (artículo 59, inciso 2 de la Ley 1476 de 2011) establece que: " (...) Cuando los sujetos procesales hayan solicitado fotocopiar o revisar el expediente y el competente autorice, se entenderán notificados de todas las providencias que aparezcan en él y que por cualquier circunstancia no le hayan sido notificadas, desde cuando devuelvan el cuaderno correspondiente o reciban las copias".

A mi modo de ver tal regulación no desconoce las garantías inherentes al derecho de defensa, contradicción, publicidad y debido proceso como lo plantea la demanda, en la medida en que se limita a dar por sentadas realidades que difícilmente se pueden refutar. En efecto, si un sujeto procesal solicita y se le expiden copias de un expediente que reproducen sus apartes en los que están contenidas una o varias decisiones que, por alguna razón, aun no se han notificado, es apenas elemental inferir que con su entrega al interesado y con la constancia que al efecto debe dejarse en el expediente, para formalizar el inicio o materialización del efecto pretendido por el legislador, cabe considerar que tales proveídos pasan a ser conocidos por aquel y que, por tanto, desde el momento que la norma señala, empiezan a correr los términos para su impugnación en caso de que esta proceda.

Tal estimación legal claramente se aviene a una valoración racional de la situación regulada, lo cual también cabe predicar de las implicaciones deducidas. Lo mismo acontece cuando se revisa un expediente o un cuaderno contentivo de los proveídos aún no notificados junto con la constancia secretarial respectiva, a partir de la cual se iniciara la contabilización de los términos para la impugnación. No me parece sensato tornar nugatorios los efectos obvios derivados de las actuaciones a las que el legislador, en ejercicio de su libertad de configuración, quiso atribuirle las indicadas consecuencias. Por el contrario, desconocer lo que aquel pretendió con fundamento en elementales premisas derivadas del sentido común sí me parece revestido de un formalismo extremo carente de toda lógica y razón.

Como se planteaba en el proyecto que inicialmente se llevó a la Sala "Puede razonablemente inferirse que si el investigado o su apoderado examinan, por ejemplo, una determinada pieza del expediente, han tomado tanto conocimiento del documento como si hubieran sabido de su existencia y del contenido mediante el contenido de la notificación personal. Y lo mismo puede predicarse del otro hecho adoptado como base por el legislador, pues, verbigracia, si el apoderado solicita y le es entregada copia de una decisión que negó unas pruebas, es evidente que tuvo contacto presencial con ella y se enteró de sus fundamentos, de la misma manera que lo habría hecho si hubiera sido citado a notificarse personalmente. Y esto es así, en ambos casos, elementalmente, porque en virtud de la notificación personal se puede saber lo que se resuelve en una providencia, en últimas, porque se examina o se obtiene una reproducción de la misma "

Es que difícilmente puede desconocerse el hecho del conocimiento del proveído o de los proveídos que hacen parte del cuaderno examinado o del cual se han obtenido copias en los términos en los que la norma declarada da inexecutable lo supuso.

En modo alguno desconozco que las decisiones judiciales deben notificarse, principalmente, de manera personal o a través del mecanismo legalmente dispuesto para ello y que la

presunción a la que aludía la norma cuestionada resultaba excepcional, pero que, sin embargo, a no dudarlo, cumplía el loable propósito de sanear irregularidades cometidas al dar a conocer ciertos proveídos a fin de evitar invocar su desconocimiento posteriormente y la configuración de nulidades que dieran al traste con la respectiva actuación, no obstante concurrir circunstancias frente a las cuales alegar la ignorancia de aquellas resultaba asaz difícil de argumentar.

En últimas, estaba de acuerdo con la ponencia inicial con algún ajuste en el condicionamiento propuesto en el sentido de que las providencias que se iban a tener por notificadas debían estar en el expediente o cuaderno efectivamente revisado, o en las copias expedidas.

Fecha ut supra,

GABIEL EDUARDO MENDOZA MARTELO

Magistrado

[1] Sentencia C- 1052 de 2001, MP Manuel José Cepeda Espinosa, reiterada en Sentencia C-259 de 2011, MP Luis Ernesto Vargas Silva.

[2] Sentencias C-849 de 2012 y C-259 de 2011, MP Luis Ernesto Vargas Silva.

[3] *Ibíd.*

[4] Folio 8 de la demanda.

[5] Folio 6 de la demanda.

[6] Folio 15 de la demanda.

[7] Auto 197A de 2011, MP Jorge Iván Palacio Palacio, reiterado en el Auto 213 de 2015, MP Gloria Stella Ortiz Delgado.

[8] Sentencia T-073 de 1997, MP Vladimiro Naranjo Mesa, reiterada en las Sentencia C-641 de 2002, MP Rodrigo Escobar Gil (AV Alfredo Beltrán Sierra, SV Eduardo Montealegre Lynett y Álvaro Tafur Galvis) y C-980 de 2010, MP Gabriel Eduardo Mendoza Martelo.

[9] Ver Sentencias T-467 de 1995 y T-238 de 1996, MP Vladimiro Naranjo Mesa. Así mismo, la Sentencia T-061 de 2002, MP Rodrigo Escobar Gil, citada en la Sentencia C-641 de 2002.

[10] Sentencia C-641 de 2002, citada.

[11] Ver Sentencias T-345 de 1996, MP Eduardo Cifuentes Muñoz y C-731 de 2005, MP Humberto Sierra Porto, citadas en la Sentencia C-089 de 2011, MP Luis Ernesto Vargas Silva.

[12] Cfr. C-641 de 2002, citada, y C-980 de 2010, MP Gabriel Eduardo Mendoza Martelo.

[13] En la Sentencia C-980 de 2010, MP Gabriel Eduardo Mendoza Martelo, se afirmó: “A partir de una noción de “procedimiento” que sobrepasa el ámbito de lo estrictamente judicial, el procedimiento administrativo ha sido entendido por la doctrina contemporánea como el modo de producción de los actos administrativos [García de Entrerría Eduardo y Fernández Tomás Ramón. Curso de derecho administrativo. Ed. Cívitas s.a. Madrid 1992. Pág. 420]. Su objeto principal es la satisfacción del interés general mediante la adopción de decisiones por parte de quienes ejercen funciones administrativas. La Constitución Política reconoce la existencia de este tipo de procesos en el mundo jurídico, cuando en el artículo 29 prescribe su sujeción a las garantías que conforman la noción de debido proceso. Entre el proceso judicial y el administrativo existen diferencias importantes que se derivan de la distinta finalidad que persigue cada uno. Mientras el primero busca la resolución de conflictos de orden jurídico, o la defensa de la supremacía constitucional o del principio de legalidad, el segundo tiene por objeto el cumplimiento de la función administrativa en beneficio del interés general. Esta dualidad de fines hace que el procedimiento administrativo sea, en general, más ágil, rápido y flexible que el judicial, habida cuenta de la necesaria intervención de la Administración en diversas esferas de la vida social que requieren de una eficaz y oportuna prestación de la función pública. No obstante, paralelamente a esta finalidad particular que persigue cada uno de los procedimientos, ambos deben estructurarse como un sistema de garantías de los derechos de los administrados, particularmente de las garantías que conforman el debido proceso”.

[14] Sentencia T-391 de 1997, MP José Gregorio Hernández Galindo. Ver, así mismo, T-196 de 2003, MP Jaime Córdoba Triviño; C-089 de 2011, MP Luis Ernesto Vargas Silva; T-555 de 2010, MP Jorge Iván Palacio Palacio. Sobre el debido proceso administrativo, ver, entre otras, las sentencias SU-250 de 1998, MP Alejandro Martínez Caballero (SV Fabio Morón Díaz y Susana Montes De Echeverri); C-653 de 2001, MP Manuel José Cepeda Espinosa (SV Alfredo Beltrán Sierra, Jaime Araújo Rentería, Rodrigo Escobar Gil y Álvaro Tafur Galvis); C-506 de 2002, MP Marco Gerardo Monroy Cabra; T-1142 de 2003, MP Eduardo Montealegre Lynett; T-597 de 2004, MP Manuel José Cepeda Espinosa; T-031 de 2005, MP Jaime Córdoba Triviño; T-222 de 2005, MP Clara Inés Vargas Hernández; T-746 de 2005, MP Clara Inés Vargas Hernández; C-929 de 2005, MP Alfredo Beltrán Sierra y C-1189 de 2005, MP Humberto Antonio Sierra Porto (AV Jaime Araújo Rentería).

[15] Sentencia C-980 de 2010, MP Gabriel Eduardo Mendoza Martelo. En la misma sentencia se dijo: “[e]n consecuencia, por tratarse de un derecho fundamental, el derecho al debido proceso administrativo “exige a la administración pública sumisión plena a la Constitución y a la ley en el ejercicio de sus funciones, tal como lo disponen los artículos 6°, 29 y 209 de la Carta Política”, pues de otra forma se transgredirían los principios que gobiernan la actividad administrativa (igualdad, imparcialidad, publicidad, moralidad y contradicción), y se vulnerarían especialmente los derechos fundamentales de las personas que acceden a la administración o de alguna forma quedan vinculadas por sus actuaciones”.

[16] “Sobre el tema se pueden consultar, entre otras, las siguientes Sentencias T-099 de 1995, T-238 de 1996, T-324 de 1999, T-165 de 2001, C-641 de 2002 y C-802 de 2006”.

[17] C-980 de 2010, MP Gabriel Eduardo Mendoza Martelo.

[18] C-641 de 2002, citada, y C-980 de 2010, MP Gabriel Eduardo Mendoza Martelo.

[19] Sentencia T-165 de 2001, MP José Gregorio Hernández Galindo. Ver, también, T-907 de 2006, MP Rodrigo Escobar Gil (SV Humberto Sierra Porto).

[20] Ver, a este respecto, sentencias C-648 de 2001, MP Marco Gerardo Monroy Cabra; T-608 de 2006, MP Humberto Antonio Sierra Porto; T-358 de 2012, MP Jorge Iván Palacio Palacio (AV Nilson Pinilla Pinilla y otro); T-783 de 2004, MP Jaime Araújo Rentería.

[21] C-641 de 2002, citada, y C-980 de 2010, MP Gabriel Eduardo Mendoza Martelo; C-925 de 1999, MP Vladimiro Naranjo Mesa

[22] Sentencia C-1335 de 2000, MP Carlos Gaviria Díaz.

[23] C-035 de 2014, MP Luis Ernesto Vargas Silva.

[24] Ibíd. Ver, también, C-1264 de 2005, MP Clara Inés Vargas Hernández.

[25] C-035 de 2014, MP Luis Ernesto Vargas Silva.

[27] Ibíd.

[28] C-1114 de 2003, citada.

[29] C-980 de 2010, MP Gabriel Eduardo Mendoza Martelo.

[30] C-1114 de 2003, citada.

[31] C-012 de 2013, MP Mauricio González Cuervo.

[32] Sentencia C-016 de 2013, MP Gabriel Eduardo Mendoza Martelo.

[33] Ha dicho la Corte: “[l]a consagración de formas electrónicas de notificación por aviso electrónico, en materia tributaria, aduanera y cambiaria, como mecanismo subsidiario para suplir trámites de notificación infructuosos, no resulta violatoria del debido proceso, ni, puntualmente, del derecho de defensa. En materia de notificaciones por correo, resulta constitucionalmente admisible la inserción del aviso en la página electrónica de la DIAN, cuando el correo sea devuelto; pero ello no releva a la Administración de las consecuencias, cuando la devolución del correo acontezca por razones imputables a la entidad estatal. En consecuencia, los artículos 59, 60, 61 y 62 del Decreto Ley 019 de 2012 se encuentran ajustados al Art. 29 de la Constitución Política”. Sentencia C-016 de 2013, MP Gabriel Eduardo Mendoza Martelo.

[34] C-620 de 2004, MP Jaime Araújo Rentería.

[35] Cfr. Sentencia C-640 de 2002, MP Marco Gerardo Monroy Cabra.

[36] Cfr. Sentencia C-035 de 2014, MP Luis Ernesto Vargas Silva.

[37] CP.: María Claudia Rojas Lasso.

[38] Sentencias C-557 de 2001, MP Manuel José Cepeda Espinosa; C-832 de 2002, MP Álvaro Tafur Galvis (AV Alfredo Beltrán Sierra y Jaime Araújo Rentería); C-735 de 2003, MP Álvaro Tafur Galvis; T-1031 de 2003, MP Eduardo Montealegre Lynett; C-557 de 2009, MP Luis Ernesto Vargas Silva y T-604 de 2011, MP Humberto Antonio Sierra Porto, providencias reiteradas en la Sentencia T-151 de 2013, MP Alexei Julio Estrada.

[39] En este sentido, por ejemplo, cuando el procedimiento específico lo permite, si una decisión administrativa es adoptada en audiencia, no obstante es evidente que el sujeto procesal asistente la conoció, el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo indica que para entender surtida la notificación en estrados es necesario que el juez deje constancia “de la circunstancia de que dichas decisiones quedaron notificadas” (art. 67, núm. 2).

[40] C-720 de 2007, MP (e) Catalina Botero Marino.

[41] *Ibíd.*, nota 15.

[42] Sentencia C-743 de 2015, MP (e) Myriam Ávila Roldán.

[43] *Ibíd.*

[44] *Ibíd.* Ver, así mismo, las sentencias C-720 de 2007, cit., y SU-626 de 2015, MP Mauricio González Cuervo.

[45] C-720 de 2007, cit.

[46] C-383 de 2013; T-006 de 1992, MP Eduardo Cifuentes Muñoz y C-037 de 1996, MP Vladimiro Naranjo Mesa.

[47] T-006 de 1992, MP Eduardo Cifuentes Muñoz.

[48] C-826 de 2013, MP Luis Ernesto Vargas Silva. Ver, así mismo, la Sentencia T-731 de 1998, MP José Gregorio Hernández Galindo.

[49] C-826 de 2013, cit.

[50] Ver C-012 de 2013, MP Mauricio González Cuervo; T-796 de 2006, MP Clara Inés Vargas Hernández; C-980 de 2010, MP Gabriel Eduardo Mendoza Martelo; T-442 de 1992, MP Simón Rodríguez Rodríguez.

[51] T-1005 de 2006, MP Clara Inés Vargas Hernández.

[52] C-1341 de 2001, MP Álvaro Tafur Galvis.