

REPÚBLICA DE COLOMBIA



**DEPARTAMENTO DE ARAUCA
TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE ARAUCA
SALA ÚNICA DE DECISIÓN**

Magistrada Ponente: MATILDE LEMOS SANMARTÍN

Arauca, agosto catorce (14) de dos mil veinte (2020)

REFERENCIA: 81-001-31-05-001-2020-00109-01
RAD. INTERNO: 2020-00069
ACCIÓN: TUTELA DE SEGUNDA INSTANCIA
ACCIONANTE: YESSENIA YARLEDYS BELTRÁN PLATA
ACCIONADO: INSTITUTO NACIONAL PENITENCIARIO Y CARCELARIO –
INPEC Y OTROS.
ASUNTO: NULIDAD

OBJETO DE LA DECISIÓN

Sería del caso entrar a decidir la impugnación interpuesta por el INPEC contra la sentencia proferida el 2 de julio de 2020 por el Juzgado Laboral el Circuito de Arauca¹, si no se observara una irregularidad sustancial que afecta el debido proceso constitucional.

ANTECEDENTES

En el escrito de tutela², la señora YESSENIA YARLEDYS BELTRÁN PLATA manifestó que, el 13 de enero de 2014, fue nombrada en provisionalidad en el cargo de «*Dactiloscopista código 3065, Grado 9*» del INSTITUTO NACIONAL PENITENCIARIO Y CARCELARIO –INPEC, y en marzo 28 de ese mismo año obtuvo el título de abogada de la Universidad Cooperativa de Colombia, y le fue expedida su tarjeta profesional No. 243309 por el Consejo Superior de la Judicatura.

Indicó que mediante Resolución No. 013 de 2014, proferida por el Director del INPEC, le fueron asignadas funciones en el área de "*investigaciones internas*" en razón a sus

¹ Dra. Diana Margarita Ortega Navarro

² Fls. 3 a 12 cdno digital del Juzgado

conocimientos y experiencia como abogada, y en octubre 7 de 2015, mediante la Resolución No. 038, el Director del INPEC le asignó algunas funciones del área "jurídica", tales como:

- Sustanciar las hojas de vida de la población privada de la libertad (PPL).
- Ejecutar los trámites del descargue de órdenes de libertades y prisiones domiciliarias.
- Proyectar respuesta de habeas corpus que dispongan las autoridades judiciales.
- Proyectar respuestas de tutelas y derechos de petición.
- Alimentar el aplicativo sisipec web (y mantener actualizadas las cartillas biográficas y hojas de vida de la población carcelaria en el cargue de sentencias condenatorias, redenciones de penas, avocación de ejecución de penas y cambios de domicilios, entre otros).
- Atención al público en general.
- Realizar semanalmente los días miércoles atención jurídica personalizada (brigadas jurídicas).
- Resolver consultas de carácter jurídico que requieran los PPL y asesorarlos en diferentes trámites.
- Dar trámite a las solicitudes impetradas por internos con relación a los beneficios administrativos a que tengan derecho en los términos legales.
- Realizar calificación de conducta a la población carcelaria en periodos trimestrales.
- Programar y cargar las remisiones judiciales y médicas de orden municipal y nacional.
- Hacer parte del Consejo de Disciplina en la toma de decisiones relacionadas con las sanciones disciplinarias, cuando los internos infrinjan las normas citadas en el artículo 121 de la Ley 65 de 1993.
- Coordinar cuando se presentan los practicantes de consultorio jurídico, así como también en el ejercicio de los judicantes egresados de la Facultad de Derecho legalmente reconocida, entre otras funciones." (sic)

Señaló, que desde el 7 de octubre de 2015 viene desempeñando funciones específicas de la oficina jurídica de la cárcel de Arauca, esto es, por más de cuatro (4) años y siete (7) meses, y que desde el año 2014 viene cumpliendo labores como abogada en la *oficina de investigaciones internas* de manera concomitante con las funciones de la *oficina asesora*, sin embargo, solo devenga un salario de \$1.664.922 como *Dactiloscopista*.

Explicó, que el INPEC adelantó convocatoria interna para cargos profesionales, dirigida a los funcionarios de carrera administrativa, sin que se realizaran postulaciones, razón por la cual el 18 de mayo adelantó otra invitación dirigida a funcionarios en provisionalidad para "*proveer los empleos en los centros penitenciarios y carcelarios de mediana seguridad*", dentro del cual se encuentra el cargo de Profesional universitario código 2044, grado 11, que según el manual de funciones establecido en la Resolución No. 4124 de octubre 2 de 2019 exige para su desempeño «*título profesional en derecho como núcleo básico de formación y 30 meses de experiencia*».

Indicó, que se encuentra interesada en dicha vacante en Barrancabermeja- Santander, toda vez que tiene asignada funciones de la *oficina jurídica* y de *investigaciones disciplinarias* desde hace aproximadamente cinco (5) años, como lo demostró con las Resoluciones mediante las cuales le fueron asignadas, no obstante, fue excluida de la convocatoria por no cumplir con la experiencia exigida.

Señaló, que el 3 de junio presentó la reclamación ante el Director General del INPEC, aclarándole y explicándole la situación, pues después de haberse graduado como abogada le fueron asignadas funciones propias de la profesión, sin embargo, el 11 de ese mismo mes recibió respuesta confirmando la negativa e informándole que solo puede acreditar funciones como *dactiloscopista*.

Finalmente, manifestó, que le están desconociendo sus derechos laborales pese a que cumple funciones jurídicas y tiene las competencias necesarias, y negándose a reconocerle la experiencia acreditada como abogada para acceder a un cargo profesional universitario de mayor nivel y remuneración económica, impidiéndole tener la posibilidad de mejorar su calidad de vida y la de sus hijos, pues es madre cabeza de familia debido a que el padre de estos no tiene trabajo.

Conforme a lo anterior, solicitó la protección de sus derechos fundamentales al trabajo, igualdad, debido proceso, petición, acceso a los cargos públicos, a desempeñar funciones públicas, y a la dignidad humana, para que en consecuencia se ordene al INPEC: (i) admitirla en el concurso interno de méritos dentro de la convocatoria para aspirar al cargo «*Profesional universitario código 2044, grado 11*»; (ii) validar la experiencia específica adquirida en el desempeño de sus funciones en el *área jurídica* y de *investigaciones internas* del Establecimiento Penitenciario y Carcelario de Mediana Seguridad de Arauca- EPMSC ARAUCA, y; (iii) abstenerse en lo sucesivo de darle tratos desiguales en el ejercicio de sus funciones como servidora pública del INPEC.

Como medida provisional peticionó se decrete la suspensión provisional del concurso o convocatoria para la elección de funcionarios al cargo «*Profesional universitario código 2044, grado 11*» para los Establecimiento Carcelarios de Barrancabermeja y Arauca, y dejar sin efectos las decisiones administrativas adoptadas en el concurso hasta tanto se defina de fondo la acción de tutela, con el fin de evitar un perjuicio irremediable.

Para sustentar sus pretensiones aportó copia de: documento de identidad³; acta individual No. 496 de graduación, de marzo 28 de 2014⁴; diploma de abogada⁵; tarjeta profesional expedida en mayo 28 de 2014⁶; Resolución 004488 de diciembre de 2013, mediante la cual fue nombrada con carácter provisional en el cargo de *Dactiloscopista*⁷, junto con el acta No. 016 de enero 13 de 2014⁸ de inicio de labores; Resolución No. 013 de enero 13 de 2014, por la cual le asignan funciones como encargada de Investigaciones Internas⁹; certificaciones laborales del EPMSC ARAUCA donde consta que mediante Resolución No. 038 de octubre 7 de 2015 le fueron asignada funciones del área jurídica¹⁰; solicitud de nombramiento en provisionalidad para el cargo aspirado en virtud de la convocatoria interna, suscrita por el director del EPMSC ARAUCA y elevada ante el Director Regional Oriente y la Subdirectora de Talento Humano del INPEC; escrito de reclamación elevado por la actora ante el Director General del INPEC¹¹, junto con la respuesta recibida¹², y; listado de las vacantes de la planta de personal¹³ e invitación para proveerlas con servidores provisionales vinculados al INPEC¹⁴.

SINOPSIS PROCESAL

Presentado el escrito introductorio de la acción el asunto fue asignado por reparto al Juzgado Laboral del Circuito de Arauca el 16 de junio de 2020¹⁵, Despacho que mediante providencia¹⁶ del mismo día: (i) admitió la tutela contra el INSTITUTO NACIONAL PENITENCIARIO Y CARCELARIO- INPEC; (ii) vinculó al ESTABLECIMIENTO PENITENCIARIO Y CARCELARIO DE MEDIANA SEGURIDAD DE ARAUCA- EPMSC ARAUCA, al MINISTERIO DE JUSTICIA Y DEL DERECHO, y a todos los participantes del concurso o convocatoria para la elección de funcionarios al cargo «*Profesional universitario código 2044, grado 11*» en los establecimientos de Barrancabermeja y Arauca; (iii) solicitó a las accionadas y vinculados que en el término de dos (2) días allegaran informe sobre los hechos expuestos por la actora constitucional; (iv) dispuso que a través del INPEC se hiciera la notificación de todos los participantes y publicara en la página *web* un *link* que permitiera conocer a los aspirantes al

³ Fls. 13 y 14 cdno digital del Juzgado

⁴ Fl. 15 cdno digital del Juzgado

⁵ Fl. 16 cdno digital del Juzgado

⁶ Fl.17 cdno digital del Juzgado

⁷ Fls. 19 y 20 cdno digital del Juzgado

⁸ Fl. 21 cdno digital del Juzgado

⁹ Fl. 22 cdno digital del Juzgado

¹⁰ Fls. 25 a 28 y Fls. 31 a 34 cdno digital del Juzgado

¹¹ Fls. 35 a 39 cdno digital del Juzgado

¹² Fls. 40 a 42 cdno digital del Juzgado

¹³ Fls. 43 a 79 cdno digital del Juzgado

¹⁴ Fls. 81 a 117 cdno digital del Juzgado

¹⁵ Fl. 118 cdno digital del Juzgado

¹⁶ Fls. 119 a 122 cdno digital del Juzgado

cargo; (v) negó la medida provisional solicitada por la accionante, y; (vi) ordenó tener como pruebas los documentos allegados en el proceso de la referencia.

La anterior decisión fue adicionada por la *a quo* el 19 de junio de 2020¹⁷ para ordenar, con sujeción al artículo 16 del Decreto 2591 de 1991, se enviara a todas las partes del proceso copia del escrito de tutela, sus anexos y del auto que admitió a trámite la acción.

Posteriormente, a través de providencia del 26 de junio de 2020¹⁸, la Juez vinculó a la SUBDIRECCIÓN DE TALENTO HUMANO DEL INPEC y le corrió traslado, para que en el término de dos (2) días se pronunciara sobre los hechos de la tutela.

INFORME DE LAS ACCIONADAS

- El Coordinador del Grupo de Tutelas del INPEC, mediante escrito de junio 23 de 2020¹⁹, solicitó negar el amparo tutelar deprecado por la señora YESSENIA YARLEDYS BELTRÁN PLATA frente a la Dirección General del INPEC y desvincularlo de la presente acción, toda vez que no ha vulnerado los derechos fundamentales por ella invocados y la competencia funcional de lo solicitado la tiene la SUBDIRECCIÓN DE TALENTO HUMANO- GRUPO SEGURIDAD SOCIAL, conforme lo establece el Decreto 4151 de 2011 y el artículo 78 de la Resolución 2122 de 2012. Indicó que, por lo tanto, corrió traslado de los documentos y de la tutela a dicha dependencia para que se pronuncie al respecto.

- El Director del ESTABLECIMIENTO PENITENCIARIO DE MEDIANA SEGURIDAD Y CARCELARIO DE ARAUCA- EPMSC ARAUCA, a través de escrito de junio 23 de la presente anualidad²⁰, manifestó que la señora YESSENIA YARLEDYS BELTRÁN PLATA fue nombrada en provisionalidad, mediante la Resolución No. 004488 del 20 de diciembre de 2013, en el cargo de *Dactiloscopista* con acta de inicio de labores No. 16 de enero 13 de 2014.

¹⁷ Fls. 134 y 135 cdno digital del Juzgado

¹⁸ Fls. 191 a 193 cdno digital del Juzgado

¹⁹ Fls. 137 a 139 cdno digital del Juzgado

²⁰ Fls. 152 y 153 cdno digital del Juzgado

Afirmó, que por medio de la Resolución 013 de enero 13 de 2014²¹ la señora BELTRÁN PLATA fue encargada de las *Investigaciones Internas* por necesidad del servicio, y por Resolución No. 038 de octubre 7 de 2015²² del *Área Jurídica* con funciones y responsabilidades específicas, cargo que ejerce actualmente.

Finalmente, indicó, que en la certificación laboral de mayo 6 de 2020²³ se hacen constar las funciones desempeñadas por la actora en el área jurídica desde hace cuatro (4) años y siete (7) meses.

- El Director Jurídico del MINISTERIO DE JUSTICIA Y DERECHO, mediante escrito del 23 de junio de 2020²⁴, manifestó que dicha institución no ha intervenido en los hechos y situaciones que expone la accionante ni le ha vulnerado sus derechos fundamentales, razón por la cual debe ser desvinculada de la acción de tutela por falta de legitimación en la causa por pasiva.

LA SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA²⁵

La instancia concluyó con fallo de julio 2 de 2020 donde la *a quo*, luego de precisar los antecedentes procesales de la acción constitucional y citar referentes jurisprudenciales sobre la materia, tuteló los derechos fundamentales a la igualdad, debido proceso, acceso a los cargos públicos y a la dignidad humana de la señora YESSENIA YARLEDYS BELTRÁN PLATA, y ordenó al INPEC que en el término de 48 horas, siguientes a la notificación del fallo, admitiera la experiencia profesional relacionada por la accionante desde el 7 de octubre de 2015, fecha en la cual el Director del EPMSC DE ARAUCA la encargó el área jurídica por medio de la Resolución No. 038 y, de no haber otro impedimento, procediera a aceptarla en la convocatoria para aspirar al cargo de «*Profesional universitario código 2044, grado 11*» de la *Oficina Asesora Jurídica*.

²¹ Fl. 157 cdno digital del Juzgado

²² Fls. 158 y 159 cdno digital del Juzgado

²³ Fls. 160 a 162 cdno digital del Juzgado

²⁴ Fls. 164 a 169 cdno digital del Juzgado

²⁵ Fls. 215 a 238 cdno digital del Juzgado

Expuso, que el Consejo de Estado en sentencia de tutela con Radicado No. 08001-23-33-000-2013-00355-01 de enero 20 de 2014, con ponencia del Magistrado Dr. Hugo Fernando Bastidas Bárcenas, estudió el caso de una señora en idéntica situación y le concedió el amparo, amén que la acción cumple con los requisitos de procedibilidad y de no producirse la protección solicitada resultarían irremediablemente afectados sus derechos fundamentales al truncarse la posibilidad de ascenso por mérito y la perspectiva de mejorar su calidad de vida.

Indicó, que si bien se trata de una invitación realizada por el Director INPEC el 18 de mayo de 2020, para proveer vacantes de la planta de personal con servidores provisionales vinculados a la entidad, conforme al significado que tiene el término "invitación" en el diccionario de la Real Academia Española su finalidad era surtir cargos de planta por medio del merecimiento de los postulantes, y se enmarca en las mismas características y efectos de un verdadero concurso cerrado de méritos, pues conlleva no solo la participación del personal sino el cumplimiento de una serie de requisitos que permiten lograr un ascenso.

Explicó, que revisada las funciones del cargo «*Profesional universitario código 2044, grado 11*», evidente resulta que la actora acreditó el requisito de experiencia con las Resoluciones Nos. 013 de 2014 y 038 de 2015 y las certificaciones laborales expedidas por el EPMSC DE ARAUCA, pues sin lugar a dudas a la señora YESSENIA YARLEDYS BELTRÁN PLATA, adicional a las funciones propias del cargo de *Dactiloscopista*, le fueron encomendadas las del *área jurídica* por el Director del Establecimiento Penitenciario.

Finalmente, señaló, que el INPEC no puede desconocer la pluralidad de funciones y cargas impuestas a la actora al haber sido encargada del área jurídica de la entidad, amén que le fue entregado el título de abogada desde el 28 de marzo de 2014.

IMPUGNACIÓN²⁶

Inconforme con la decisión proferida por la Juez de primera instancia, el Coordinador del grupo de tutelas del INPEC la impugnó, indicando que la institución contaba para marzo de 2020 con 551 vacantes de nivel profesional y, en virtud de las facultades como nominador, la

²⁶ Fls. 263 a 273 cdno del Juzgado.

Dirección General el 15 de abril de la presente anualidad publicó los perfiles y ubicaciones requeridos para cada una, junto con sus requisitos mínimos, en aplicación de la normatividad y lineamientos internos.

Aclaró, que el estudio de verificación de requisitos mínimos es un mecanismo con que cuenta la administración para determinar quién tiene mejor derecho, después de cumplir con la totalidad de exigencias establecidas en la normatividad aplicable, y no vulnera prerrogativas de carrera administrativa toda vez que no otorga o quita atribución alguna.

Expuso, que se recibieron entre 2.000 y 3.000 solicitudes de empleados del nivel asistencial y técnico que señalaban reunir los requerimientos por encontrarse apoyando las áreas de competencia, las que fueron rechazadas por no tener la experiencia profesional relacionada, funcionarios de planta administrativa que, aunque cuentan con estudios, están vinculados laboralmente con el Instituto en los niveles asistencial o técnico y no pueden por lo tanto acreditar la experiencia profesional exigida.

Señaló que, realizado el estudio de verificación y antecedentes, conforme a los elementos de prueba allegados por la señora YESSENIA YARLEDYS BELTRÁN PLATA se encontró que no aportó documentación válida y legal de experiencia profesional, toda vez que envió resoluciones emitidas por la Dirección del Establecimiento Penitenciario donde consta las instrucciones precisas de las responsabilidades asignadas para apoyar desde su competencia, cargo y funciones, es decir como soporte técnico.

Dijo, que la accionante fue vinculada desde diciembre de 2013 como *Dactiloscopista* con un nivel jerárquico *Técnico*, empleo que ha venido cambiando en cuanto a su propósito funcional toda vez que las dinámicas de los establecimientos son versátiles, y que el manual de funciones y competencia laborales contempla requisitos académicos, experiencia laboral, competencias ajustadas para brindar apoyo técnico a las dependencias del establecimiento, de acuerdo a las necesidades que se determinen.

Relacionó el manual de funciones del cargo de *Dactiloscopista*, para aclarar que ese empleo técnico tiene requisitos académicos con formación en derecho, investigación criminal y criminalística del núcleo básico de conocimiento en procura que brinde sustento desde el

conocimiento adquirido, sin que ello implique labores profesionales, pues las expuestas y referidas a dar respuesta a los derechos de petición, atención a abogados, trámite de libertades, y demás actividades que se enuncian en las resoluciones son tareas que puede ejecutar un servidor público del nivel asistencial o técnico.

Conforme a lo anterior, solicitó revocar el fallo de primera instancia y declarar la improcedencia de la presente acción.

CONSIDERACIONES

La jurisprudencia del máximo Tribunal Constitucional ha señalado en forma pacífica y reiterada, con base en las previsiones contenidas en el artículo 13 del decreto 2591 de 1991, que al trámite de la acción de tutela debe vincularse no sólo la autoridad pública o el particular al que se le atribuye en la demanda la violación o amenaza de los derechos fundamentales cuya protección se reclama, sino también a todos los que tengan un interés legítimo en la decisión respectiva, única forma de garantizar el debido proceso y el derecho a la defensa de quienes eventualmente estarían llamados a cumplir la orden impartida para la protección de aquéllos.

Basados en el precedente criterio jurisprudencial, al juez de tutela le corresponde ordenar la debida y completa integración del legítimo contradictorio. Así lo ha venido sosteniendo en línea de principio la Corte constitucional desde años atrás, cuando sobre el particular sostuvo lo siguiente²⁷:

«Por consiguiente, una vez presentada la demanda de tutela, la autoridad judicial debe desplegar toda su atención para conjurar la posible vulneración de derechos fundamentales que aduce el accionante en el petitum, y fallar de acuerdo con todos los elementos de juicio, convocando a todas las personas que activa o pasivamente se encuentren comprometidas en la parte fáctica de una tutela».

*Este mecanismo preferente y sumario -la tutela-, es la base primordial para que a toda persona pueda garantizárseles sus derechos fundamentales de manera ágil y expedita. **De ahí que no puede existir vacilación o negligencia en aplicar los procedimientos legales para indagar la realidad constitucional que presenta un determinado caso de tutela. De esa manera, el juez de tutela debe llamar a todas las personas o autoridades públicas que puedan resultar implicadas en el juicio, y por ende resulten afectadas o comprometidas con el fallo. Si estás personas involucradas en los hechos, ya que son mencionadas por las partes o su***

²⁷ Corte Constitucional. Auto 019 de 1997. M. P. Dr. Vladimiro Naranjo Mesa

implicación se debe de los elementos probatorios aportados al expediente no son notificadas dentro del trámite, se violaría su derecho de defensa, toda vez que no tendrían conocimiento de la acción de tutela en curso y, por tanto, no podrán presentar las explicaciones o justificaciones del caso.

El último inciso del artículo 13, del Decreto 2591 de 1991, reglamentario de la acción de tutela, permite la intervención de "quien tuviera un interés legítimo en el resultado del proceso", intervención que solamente es posible a través del conocimiento cierto y oportuno que puede tener un sujeto de derecho acerca de la existencia de la acción de tutela...» (Se resalta).

En posterior pronunciamiento, el aludido órgano de cierre iteró²⁸:

«Una de las principales obligaciones del juez de tutela como juez del Estado social de derecho, es la de velar por la mayor realización posible del principio de eficacia de los derechos fundamentales. Para lograrlo cuenta con las potestades indispensables consagradas en la Constitución y especialmente en el Decreto 2591 de 1991".

(...)

Según el principio de oficiosidad, le corresponde al juez conformar debidamente el legítimo contradictorio, en aquellos casos en los cuales "según el análisis de los hechos y de la relación entre las funciones que se cumplen o las actividades que se desarrollan y la invocada vulneración o amenaza de derechos fundamentales (nexo causal) encuentre que la demanda ha debido dirigirse contra varias entidades» (Se resalta).

El anterior criterio constituye doctrina pacífica de la jurisprudencia constitucional al punto que en el año 2015, con la expedición del auto 536, la Sala Plena de la Corte Constitucional sistematizó las reglas que se derivan de los deberes de los jueces de tutela ante la indebida integración del contradictorio, esto es, cuando el accionante dirige el amparo en contra de una parte pero el juez de tutela encuentra que existen otras personas, entidades o instituciones que deben ser vinculadas al proceso, ya sea por tener un interés directo en la decisión o por ser potenciales destinatarias de las órdenes de protección de derechos fundamentales, postura que hasta el momento ha permanecido incólume e invariable.

De otra parte, también ha sostenido la alta Corporación²⁹, que el acto de notificación de la acción de amparo constituye un requisito indispensable para garantizar el derecho fundamental al debido proceso de todos aquellos que están legitimados para intervenir en el trámite constitucional, pues a través de ese acto se permite el ejercicio de otros derechos también de carácter fundamental como son los de defensa y contradicción, además que se garantiza la legalidad del proceso desde un punto de vista objetivo, ya que permite que el

²⁸ Corte Constitucional. Auto 196-A de 2002. M. P. Dr. Eduardo Montealegre Lynett

²⁹ Auto 363 de 2014. M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado.

juez tenga en cuenta todos los elementos de juicio pertinentes, tanto desde el punto de vista fáctico como jurídico. En palabras de la Corte³⁰:

«Dentro del conjunto de actos y trámites que componen el proceso, la admisión de la demanda es de vital importancia ya que a través de este acto procesal se establece el contacto inicial que tienen el juez, las partes y los demás intervinientes con el material que obra en el proceso. Por ello, la notificación de la demanda resulta de suma importancia para permitirles a las partes ejercer todas las actuaciones procesales pertinentes, contradecir los argumentos de las demás partes y solicitar las pruebas que consideren necesarias. Así, la notificación del auto admisorio de la demanda a las personas que puedan verse afectadas por la decisión garantiza que todas ellas cuenten con el conjunto suficiente de oportunidades procesales para ejercer sus derechos.

Con todo, las partes y los intervinientes dentro de un proceso judicial tienen la potestad de ejercer de manera autónoma este derecho de defensa. Así, es perfectamente factible que en ejercicio de esta autonomía un tercero afectado con la decisión prefiera obtener una decisión pronta y decida convalidar una circunstancia que constituiría eventualmente una causal de nulidad del proceso, como puede serlo la falta de notificación oportuna de la demanda mediante su actuación procesal»

Tal postura también ha sido adoptada desde antaño por la jurisprudencia de nuestro órgano de cierre y hoy conserva plena vigencia, como puede verse claramente en dos decisiones proferidas recientemente, una por la Sala de Casación Civil en el marco de una acción de tutela donde se advirtió la falta de integración del contradictorio de quienes formaban parte del proceso ordinario en el que se atacaba una decisión judicial, oportunidad donde el alto Tribunal explicó:

«4.- En ese orden, se evidencia de las acreditaciones aportadas y de los informes rendidos por el tribunal a-quo constitucional, que no se surtió la notificación de Alirio y Miguel Ángel Torrado Páez, Ismael y Ermes Páez Gaona, Pedro Alejandro, Fanny Edith, Henry Hernando, y Miriam Felicidad Delgado Páez, quienes fungen como demandantes dentro del litigio divisorio objeto de estudio por parte de esta Sala, pues si bien se enteró de esta acción de amparo al señor Danilo Hernando Quintero Posada, quien adujo ser apoderado del extremo activo, aquél no aportó el poder que acredite la representación de los aludidos sujetos procesales.

Así las cosas, es evidente que el desenlace de este trámite podría llegar a afectar a los mencionados señores y, como consecuencia, se impone la necesidad de que sean enterados en debida forma, toda vez que les asiste un interés legítimo en los resultados de este trámite constitucional.

5.- Lo anterior, desemboca en la causal de nulidad reglada en el numeral 8º del artículo 133 C.G.P., preceptiva que resulta aplicable a la presente acción constitucional en virtud de lo dispuesto por el artículo 2.2.3.1.1.3 del Decreto 1069 de 2015 que dispone, que «para la interpretación de las disposiciones sobre trámite de la acción de tutela previstas por el Decreto 2591 de 1991 se aplicarán los principios generales del Código General del Proceso, en todo aquello en que no sean contrarios a dicho Decreto»»³¹

³⁰ Auto 002 de 2017. M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado.

³¹ ATC094-2019.

Y otra proferida por la Sala de Casación Laboral al revisar una decisión donde se omitió convocar a quienes tenían un interés legítimo en las resultas de la acción constitucional. Allí la Corte Suprema de Justicia recordó:

«Para esta Sala de la Corte, es imperioso observar que, no obstante la sumariedad del trámite de tutela, su desarrollo no escapa a las garantías constitucionales de todo proceso judicial. Si este se ha surtido sin el conocimiento de cualquiera de las partes o de terceros con interés en la decisión que tome el juez de tutela, dicha circunstancia comporta una violación al derecho de contradicción y defensa y, por ende, al debido proceso.»

Precisamente, el artículo 16 del Decreto 2591 de 1991, ordena que todas las providencias que se profieran en desarrollo de la acción de tutela «se notificarán a las partes o intervinientes por el medio que el juez considere más expedito y eficaz».

Queda claro entonces, que la obligatoriedad de poner en conocimiento la iniciación del trámite de tutela a quienes deben intervenir, no se limita a los accionados, sino a todo aquel que pueda resultar afectado con la decisión que se tome.

Pues bien, observa la Sala que el accionante pretende que se ordene a la Defensoría del Pueblo reubicarlo laboralmente en la ciudad de Bogotá, debido a las amenazas que recibió en el desempeño de sus funciones como profesional especializado del Sistema de Alertas Tempranas - SAT en la regional Urabá.

Sin embargo, revisada la documental obrante en plenario, no aparece prueba que evidencie que el Sindicato de Defensoras y Defensores de Derechos Humanos de la Defensoría del Pueblo – SINDHEP y la Unidad Nacional de Protección – UNP hubieren sido vinculadas al presente trámite constitucional, pese a tener un interés legítimo en el resultado del mismo dadas las situaciones que hoy pone de presente el tutelante, por lo que imperativo resulta darles a conocer la existencia de la presente acción, para que también ejerzan su derecho de defensa y contradicción.

En consecuencia, se hace necesario invalidar la actuación surtida a partir de la providencia de fecha 11 de diciembre de 2018, inclusive, para que se rehaga el trámite con observancia al debido proceso y, en tal sentido, se vincule a los mencionados intervinientes.»³²

La debida integración del contradictorio en el presente caso

La acción de tutela de la referencia está orientada a obtener la protección de los derechos fundamentales al trabajo, igualdad, debido proceso, petición, acceso a los cargos públicos, a desempeñar funciones públicas y a la dignidad humana, que la accionante considera conculcados cuando el INPEC se negó a admitirla en el concurso interno de méritos, dentro de la convocatoria para aspirar al cargo «*Profesional universitario código 2044, grado 11*», al omitir validar la experiencia específica adquirida en el desempeño de sus funciones en el *área jurídica y de investigaciones internas* del Establecimiento Penitenciario y Carcelario de

³² ATL167-2019, M.P. Clara Cecilia Dueñas Quevedo

Mediana Seguridad de Arauca- EPMSC ARAUCA, pretendiendo concretamente se valide tal experiencia y como consecuencia de ello se le admita al citado concurso.

En la providencia que admitió la acción, auto de junio 16 de 2020, la *a quo* además de ordenar la vinculación de las accionadas, dispuso se hiciera lo propio con todos los participantes del concurso o convocatoria para la elección de funcionarios en el cargo de «*Profesional universitario código 2044, grado 11*» de los establecimientos de Barrancabermeja y Arauca, determinando que fuera el INPEC el que procediera a su notificación y/o publicación en su página *web* para que los aspirantes pudieran ejercer su derecho en el proceso de tutela, sin embargo, y no obstante requerirlo en tal sentido, no hay evidencia procesal del cumplimiento de la citada orden, es decir, tal vinculación no se produjo.

Conforme lo expuesto y con el fin de precaver nulidades que puedan derivarse de la falta de integración del contradictorio, y atendidas las previsiones del art. 13 inciso 2º del Decreto 2591 de 1991, que establece que "*Quien tuviere un interés legítimo en el resultado del proceso podrá intervenir en él como coadyuvante del actor o de la persona o autoridad pública contra quien se hubiere hecho la solicitud*", obligatorio resultaba la debida integración del contradictorio con la vinculación, como terceros, de quienes tuvieran interés en los resultados de la acción, siguiendo los parámetros así fijados por la Corte Suprema de Justicia, que categóricamente ha indicado que el Juez debe garantizar "*a los terceros determinados o determinables, con interés legítimo en un proceso, su derecho a la defensa mediante la comunicación a los mismos, de las providencias que se dicten en el trámite de una tutela. Así ellos pueden intervenir oportunamente en el proceso aportando las pruebas y contravirtiendo las que se presenten en su contra, para hacer efectivo el derecho fundamental al debido proceso -artículo 29 superior³³*".³⁴

Así también lo tiene establecido la jurisprudencia constitucional al indicar que la falta de notificación a las partes y a terceros con interés legítimo "*genera la nulidad de la actuación surtida, en todo o en parte, dado que es la única forma de lograr el respeto y la garantía de los derechos fundamentales al debido proceso y a la defensa judicial, al igual que la plena vigencia del principio de publicidad de las actuaciones de las autoridades públicas*".³⁵

³³ Auto de febrero 7 de 1996. Expediente T-79.319.

³⁴ Reiterada en fallo de tutela del 19 de febrero de 2007, proferido por la Sala Segunda de Decisión de Tutelas de la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia dentro del rad. 29.779.

³⁵ Sentencia SU-116 de 2018.

Las situaciones planteadas en los anteriores apartes jurisprudenciales son las que se presentan en el caso bajo análisis, pues al revisar el trámite impartido a la solicitud de amparo formulada por la accionante, se tiene, que si bien se admitió la demanda contra la entidad responsable de la alegada vulneración de los derechos fundamentales, lo cierto es que en garantía del debido proceso y del derecho de defensa era necesario vincular como accionados y/o terceros con interés en el proceso a todos aquellos a quienes pudiera cobijar la eventual orden de amparo, requisito indispensablemente para integrar debidamente el contradictorio.

En efecto, como se dejó dicho, al revisar en detalle el contenido del auto admisorio y los oficios de notificación, se advierte, que si bien se ordenó en el citado proveído vincular como terceros con interés a aquellas personas que optaron al cargo de «*Profesional universitario código 2044, grado 11*», ciertamente éstos no fueron real y objetivamente llamados al trámite constitucional ya que no obra constancia alguna que dé cuenta que hubieran sido notificados y enterados de la existencia de la presente acción constitucional, por lo que en aras de garantizar el debido proceso y el derecho de defensa debe procederse a la vinculación de los citados profesionales como terceros con interés en los resultados de la presente tutela.

Corolario de lo expuesto, y en los términos del artículo 133 del Código General del Proceso, surge con evidencia que se estructuró el vicio de que trata el numeral 8º de la referida norma, circunstancia que indudablemente impide que esta Colegiatura tome una decisión de mérito frente a la controversia planteada.

En consecuencia, se decretará la nulidad parcial de lo actuado y se ordenará, en cumplimiento de los principios de oficiosidad, eficacia de los derechos fundamentales y debido proceso, a cuya satisfacción no es ajena la acción constitucional de tutela, se cumpla lo dispuesto en el auto del 16 de junio de 2020 proferido por el Juzgado Laboral del Circuito de Arauca y se proceda a la citación de los terceros con interés en el proceso de tutela, a quienes deberá notificárseles las decisiones proferidas en la actuación hasta antes de dictar sentencia, para que se integre en debida forma el legítimo contradictorio en los términos expuestos en el auto admisorio de la acción, y en su adición de junio 19 de 2020.

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Arauca, Sala Única de Decisión,

RESUELVE:

PRIMERO: DECRETAR LA NULIDAD parcial de lo actuado en este proceso, esto es, a partir de la sentencia proferida el 2 de julio de 2020 por el Juzgado Laboral del Circuito de Arauca, por las razones consignadas en precedencia.

SEGUNDO: DEVOLVER las diligencias a la Juez de primera instancia para que, antes de resolver el asunto, realice la vinculación ordenada y las que resulten necesarias, de manera que se integre en debida forma el contradictorio en los términos expuestos en la parte considerativa de esta providencia, lo cual se hará para los fines y por las razones allí señaladas.

TERCERO: Por Secretaría comuníquese esta decisión a las partes.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,



MATILDE LEMOS SANMARTÍN
Magistrada Ponente