

Santa Marta, 11 de abril de 2022

DOCTORA

PAULINA DE JESÚS FERNÁNDEZ PUCHE

Jueza

JUZGADO MUNICIPAL - PENAL PARA ADOLESCENTES CONTROL DE GARANTIAS 003 SANTA MARTA

Email: j03pmgstma@cendoj.ramajudicial.gov.co

Ciudad.

Referencia: Acción de tutela

Radicado: 47001407100320220008000

Accionante: Marco Antonio Balanta Bonfante

Accionado: Departamento del Magdalena - Secretaria de Educación

Vinculado: Comisión Nacional de Servicio Civil – CNSC

Asunto: Solicitud de vinculación de terceros interesados

Marco Antonio Balanta Bonfante, en calidad de accionante dentro del asunto constitucional identificado en la referencia y en atención a la notificación realizada el día 11 de abril de 2022 del auto admisorio de la solicitud de amparo, comedidamente y de manera muy respetuosa concurro a su Despacho para solicitarle que, en aras de una debida integración del contradictorio y evitar una eventual nulidad del trámite por transgresión del derecho al debido proceso, se ordene lo siguiente:

1. Al **Departamento del Magdalena – Secretaría de Educación**, informe de manera inmediata al Despacho el nombre y demás datos que se estimen pertinentes del funcionario que en la actualidad ocupa la vacante del empleo denominado PROFESIONAL ESPECIALIZADO, Código 222, Grado 5, identificado con el Código OPEC No. 7681.

En caso que dicho cargo esté vacante, así lo manifiesten expresamente al Despacho.

Un vez recibida la información, se proceda a la vinculación formal al presente trámite de la persona que en la actualidad esté ocupando dicho empleo en cualquier calidad o situación administrativa, en atención a que le asiste un

interés directo en el resultado del presente asunto, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 13 del Decreto 2591 de 1991.

2. Al **Departamento del Magdalena – Secretaría de Educación y/o a la Comisión Nacional del Servicio Civil**, que notifiquen también en calidad de terceros con interés legítimo la presente acción constitucional, a los integrantes de la lista de elegibles conformada mediante Resolución nro. 2733 del 25 de febrero de 2022 (2022RES-203.300.24-002733) *“Por la cual se conforma y adopta la Lista de Elegibles para proveer uno (1) vacante(s) definitiva(s) del empleo denominado PROFESIONAL ESPECIALIZADO, Código 222, Grado 5, identificado con el Código OPEC No. 7681, GOBERNACION DEL MAGDALENA - MAGDALENA -, del Sistema General de Carrera Administrativa”*, para que, si a bien lo tiene, intervengan en defensa de sus intereses.
3. Adicionalmente, muy respetuosamente solicito al Despacho, de estimarlo pertinente y necesario, ordene la publicación de la acción en la página Web de cada una de esas entidades, con el fin de dar aplicación al principio de publicidad en relación con la totalidad de todos los participantes en la convocatoria a que se refiere el **Acuerdo No. CNSC – 20191000004476 del 14 de mayo de 2019**.

Como fundamento de lo aquí solicitado, entre otras providencias, resulta pertinente traer a colación lo dicho por la Corte Constitucional en el Auto 025A de 2012, en el cual consignó importantes consideraciones en relación con la necesidad de vincular a los terceros con interés en las acciones de tutela a través de la notificación de las decisiones judiciales que en su trámite se profieran, so pena de incurrir en una nulidad insubsanable como aconteció y se resolvió en esa oportunidad; veamos:

“3. La notificación del auto que admite la tutela y de la sentencia a todas las personas que demuestren un interés legítimo en el proceso

3.1. Tal y como lo ha señalado reiteradamente esta Corporación^[1], la notificación es el acto material de comunicación, mediante el cual se vincula a una determinada actuación judicial o administrativa, a los sujetos que puedan tener interés en ella, poniéndolos en conocimiento de las decisiones que allí se profieran.

3.2. La jurisprudencia constitucional ha destacado que el acto de notificación constituye un elemento estructural del derecho fundamental al debido proceso, en cuanto que, por su intermedio, más que pretender formalizar la comunicación del inicio, desarrollo o agotamiento de una determinada actuación procesal, lo que busca es asegurar la legalidad de las determinaciones que se adopten al interior de la misma, permitiendo que los distintos sujetos procesales puedan ejercer los derechos de defensa.

contradicción e impugnación, utilizando oportunamente los instrumentos o mecanismos de defensa que se hayan previsto para la protección de sus intereses.

3.3. Conforme con ello, ha puntualizado este tribunal que recae en las autoridades judiciales o administrativas, la obligación de notificar sus decisiones no solo a las partes, sino también a los terceros que tengan un interés legítimo en ellas, pues unos y otros son titulares del derecho al debido proceso y, por tanto, a todos se les debe brindar la oportunidad de expresar sus opiniones, de presentar y controvertir las pruebas allegadas en su contra, y de recurrir, a través de los recursos previamente instituidos, las decisiones adoptadas que le sean contrarias.

3.4. Tratándose de la acción de tutela, la Corte ha dejado sentado que la garantía constitucional de la publicidad del proceso, materializada en el acto de notificación de las decisiones judiciales, tanto a las partes como a los terceros con interés legítimo, mantiene plena vigencia, e incluso adquiere mayor relevancia, debido a que en ella se debate la protección constitucional derivada de la amenaza o vulneración de los derechos constitucionales fundamentales.

3.5. En distintas oportunidades,^[2] este tribunal ha hecho énfasis en la necesidad de notificar a todas las personas directamente interesadas, partes y terceros con interés, tanto la iniciación del trámite que se origina con la instauración de la acción de tutela, como la decisión que por esa causa deba adoptarse, pues ello se constituye en una garantía del derecho al debido proceso, el cual, por expresa disposición constitucional, aplica a todo tipo de actuaciones judiciales o administrativas (C.P. art. 29).

Ha dicho sobre el particular que, aun cuando el trámite de la acción de tutela se caracteriza por ser breve, sumario e informal, ese proceso constitucional no puede desarrollarse sin la participación de la autoridad pública o del particular contra quien se dirige la acción, y tampoco sin la presencia de los terceros que tengan un interés legítimo en el mismo, pues es imposible conceder o negar la protección constitucional a quien no está legitimado por activa, y tampoco pueden emitirse órdenes vinculantes en contra de quien no está legitimado por pasiva. En el Auto 028 de 1997, la Corte hizo claridad sobre el punto al sostener que:

“Ser oído en el proceso de tutela es derecho fundamental de rango constitucional que asiste no solamente a quien aparece como demandado, tanto si es un funcionario o entidad estatal como si se trata de un particular, sino a quien, sin ser parte, puede resultar afectado por la decisión que se adopte como culminación del especialísimo trámite consagrado en el artículo 86 de la Constitución”. (Negrillas y subrayas fuera de texto).

En el Auto 364 de 2010, esta Corporación reiteró:

“Según se infiere de las normas anteriores, las decisiones que profiera el juez de tutela deben comunicarse al accionante, al demandado y a los terceros que pudieren verse afectados, con el fin de que éstos tengan

conocimiento sobre las mismas y puedan impugnar las decisiones que allí se adopten". (Negrillas y subrayas fuera de texto).

3.6. *Por eso, cuando el demandante no integra la causa pasiva con todos aquellos sujetos cuyo concurso es necesario para establecer la presunta amenaza o violación de los derechos alegados, es deber del juez constitucional proceder a su vinculación oficiosa, acudiendo a los elementos de juicio que obran en el expediente, a fin de garantizarles su derecho a la defensa y, en ese contexto, permitirles explicar su conducta y conocer oportunamente el grado de responsabilidad que les pueda asistir en los hechos que son materia de controversia*^[3].

Sobre este particular, ha destacado la Corte que los artículos 13 y 16 del Decreto 2591 de 1991, reglamentario de la acción de tutela, además de permitir a los terceros con interés legítimo su intervención, en calidad de coadyuvantes del actor o de la persona o autoridad pública contra quien va dirigida la acción, también le imponen al juez la obligación de notificar las providencias que se emitan en el trámite del proceso constitucional, a las partes e intervinientes por el medio que considere más expedito y eficaz; lo cual significa que, en materia de acción de tutela, no solo se permite la intervención del tercero para demandar protección constitucional o para oponerse a ella, sino que también se extiende a él la cobertura de los actos de comunicación procesal, siendo ésta una carga que debe asumir el juez de la causa.^[4]

3.7. *En consecuencia, el juez constitucional, al momento de ejercer su competencia, está obligado a integrar en debida forma el contradictorio, vinculando al proceso de tutela no solo a quienes hayan sido demandados sino también a las personas que tengan un interés legítimo en la actuación y puedan resultar afectadas con las decisiones que allí se adopten.*

3.8. A juicio de la Corte, si ese presupuesto no se satisface, carece de sentido un pronunciamiento de fondo, ya que "la falta u omisión en la notificación de las decisiones proferidas en el trámite de una acción de tutela a una parte o a un tercero con interés legítimo en la misma, surge como una irregularidad que no sólo vulnera el debido proceso sino que puede llegar a constituirse en una verdadera denegación de justicia, a más de comprometer otros derechos de quienes no pudieron intervenir en el trámite de la misma por desconocimiento de tal actuación judicial"^[5].

Así, por ejemplo, cuando la providencia mediante la cual se admite una acción de tutela y se da inicio al trámite de la misma, deja de notificarse a las partes o terceros con interés legítimo, tal omisión tiene implicaciones para quienes no fueron vinculados, pues éstos no tuvieron la posibilidad de intervenir en la misma, pudiendo resultar afectados con la decisión que se adopte, sin haber sido oídos previamente. Más grave aún resulta la situación de tales sujetos cuando no se les comunican las decisiones adoptadas en el proceso, pues pueden ver seriamente comprometidos sus derechos e intereses sin conocimiento de causa y sin oportunidad de reivindicación.

4. Efectos procesales de la falta de notificación

4.1. Esta Corporación ha señalado, de manera reiterada y uniforme, que la falta de notificación a la parte demandada y la falta de citación de los terceros con interés legítimo en el proceso de tutela, 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.

4.2. Con apoyo en las normas de procedimiento civil, aplicables al trámite de tutela, en aquellos aspectos que el Decreto 2591 de 1991 y el Decreto 2067 de 1991 no regulan, la Corte ha distinguido entre la falta de notificación de la iniciación del trámite y la falta de notificación de la sentencia, para efectos de establecer si se está en presencia de una nulidad saneable o insubsanable^[6].

Ha explicado al respecto que, cuando no se ha notificado el auto admisorio de la demanda a las personas que tienen un interés legítimo en la actuación procesal, se está en presencia de una nulidad saneable, de acuerdo a lo previsto en los numerales 8° y 9° del artículo 140 del C.P.C. En estos casos, la Corporación ha optado por devolver el expediente a los despachos judiciales de origen, para que a través de ellos, se ponga en conocimiento del afectado la causal de nulidad y, de conformidad con lo preceptuado por el artículo 145 del CPC., si a bien lo tiene, la alegue dentro de los tres (3) días siguientes, indicándole que si no lo hace, quedará saneada la nulidad y el proceso continuará su curso.

Excepcionalmente, cuando las circunstancias de hecho lo ameritan o se encuentran en juego derechos fundamentales de personas en situación de debilidad manifiesta, en aplicación de los principios de celeridad y de economía procesal, esta Corporación ha optado por sanear dicha nulidad, vinculando directamente al proceso de tutela, en sede de revisión, a quienes no fueron llamados y acreditan un interés legítimo en el mismo. Ello, siempre y cuando la persona natural o jurídica formalmente vinculada intervenga sin proponer la nulidad, pues de hacerlo, se deberá remitir inmediatamente el expediente al despacho de origen para que allí se surta el trámite con presencia del interesado.

A este respecto, en el Auto 288 de 2009, reiterado recientemente en el Auto 165 de 2011, la Corte se pronunció en los siguientes términos:

“Solamente en circunstancias excepcionales que respondan a la necesidad o exigencia ineludible de evitar la dilación del trámite tutelar, lo que tiene ocurrencia, entre otras circunstancias cuando se encuentra en juego la protección de derechos como la vida, la salud o la integridad física, o cuando están involucradas personas que son objeto de especial protección constitucional o personas en debilidad manifiesta, como la mujer cabeza de familia, los menores o las personas de edad avanzada, la Corte ha procedido a tramitar de manera directa el incidente de nulidad, con la integración directa del contradictorio con la parte o con el tercero que tenga interés legítimo en el asunto.”

4.3. Por el contrario, si lo que ocurre es que la falta de notificación a los interesados en la actuación procesal se predica del fallo de tutela -o del auto admisorio y del fallo de tutela-, tal irregularidad da lugar a una nulidad insubsanable, conforme con el artículo 144 del C.P.C., cual es la derivada de haberse pretermitido íntegramente la instancia, es decir, no haberse dado la oportunidad a los interesados de conocer desde su inicio el proceso y de impugnar las decisiones proferidas en él. En esos eventos de abierta vulneración del debido proceso, la Corte ha declarado la nulidad de todas las actuaciones surtidas en el proceso y enviado el expediente al despacho correspondiente para que imparta el trámite adecuado⁷.

(...)

4.5. Para la Corte, dicha regla encuentra fundamento en el hecho de que la persona interesada, ni formal ni materialmente, tuvo oportunidad de intervenir en el proceso de tutela en el que se han debatido y decidido asuntos que la comprometen directamente -en sus derechos e intereses-, y, por esa causa, no ha contado con las garantías mínimas procesales para ejercer su derecho a la defensa, comprometiéndose, a su vez, el derecho fundamental al debido proceso. En esos casos, no es entonces posible dar aplicación a la institución jurídica del saneamiento de la nulidad, de que trata el artículo 144 del C.P.C, pues dicha institución opera, de manera exclusiva, en los eventos (i) de negligencia e inactividad procesal de las partes, (ii) de convalidación expresa o tácita que aquellas hacen del acto irregular, o (iii) cuando el vicio no afecte el derecho a la defensa y no es obstáculo para proferir el fallo, circunstancias que, por supuesto, no tienen cabida frente a la falta de vinculación al proceso de quienes tengan un interés en el mismo.”

De otra parte, procedo a corregir el hecho nro. 6 del escrito de tutela, ya que por error involuntario se consignó de manera confusa, para quedar así:

“7. Habida cuenta que la lista de elegibles le fue comunicada a la Gobernación del Magdalena por parte de la Comisión Nacional del Servicio Civil el día 11 de marzo de 2022 a través de la plataforma SIMO, los diez (10) días siguientes a la fecha en que la Lista de Elegibles quedo en firme fenecieron el día 28 del mismo mes y año, sin que dentro de tal oportunidad se me haya notificado por ningún medio el acto administrativo de nombramiento conforme a las normas en cita y en observancia del principio al constitucional al mérito.”

Atentamente,



MARCO ANTONIO BALANTA BONFANTE
C.C. 1.143.325.096 de Cartagena.