



*DISTRITO DE MEDELLÍN
SALA UNITARIA DE FAMILIA
MAGISTRADO DARÍO HERNÁN NANCLARES VÉLEZ*

**Auto T – 10947
23 de agosto de 2022**

Darío Hernán Nanclares Vélez
Magistrado ponente

Asunto: Acción de tutela

Demandante: Bruno Parra Quintero

Demandadas: CNSC y otros.

Radicado: 05266-31-10-001-2022-00248-
01

Derecho vulnerado: El proceso debido

***Tema: Vulneración al proceso debido.
Nulidad por indebida integración del
contradictorio, carencia de
motivación de la sentencia y de
acervo probatorio.***

Discutido y aprobado: Acta número 168
de 23 de agosto de 2022



TRIBUNAL SUPERIOR DE MEDELLÍN
SALA TERCERA DE DECISIÓN DE FAMILIA

Medellín, veintitrés (23) de agosto
de dos mil veintidós (2022)

Por medio de esta providencia, se define la impugnación, introducida por activa, contra la sentencia, de primero (1º) de julio de 2022 (fs 405 a 415, c p), que no fue declarada nula, corregida ni aclarada, por auto, de 15 de ese mes (fs 446 a 450, ídem), dictada por el juzgado Primero de Familia, en Oralidad, de Envigado, en este socorro instaurado, por el señor Bruno Parra Quintero, frente a "la COMISIÓN NACIONAL DEL ESTADO CIVIL Y AL SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAJE -SENA", habiéndose integrado el contradictorio, por pasiva, con "todas las personas que conforman la lista de elegibles de los cargos de Instructor - OPEC 59129, Grado 1 -, Área Temática "INTERACCIÓN CONSIGO MISMO, CON LOS DEMÁS Y CON LA NATURALEZA", y equivalentes" (fs 203, 204, 352, 353 y 405 a 415, c p), encontrando la Sala la configuración de un motivo de nulidad insaneable, alegado por el accionante, al cuestionar el mencionado fallo (fs 440 a 445, c p).



De acuerdo con Código General del Proceso (en adelante, C G P), artículo 328, inciso primero, aplicable por remisión expresa del Decreto 1069 de 2015, artículo 2.2.3.1.1.3, esta providencia será emitida por la Sala de Decisión, debido a que ***el objeto de la impugnación del fallo de tutela se remite a que se declare la nulidad, por infracción del proceso debido, como pasará a detallarse.***

ANTECEDENTES

Del extenso recuento, vertido en el escrito demandador, se resalta que el señor Bruno Parra Quintero anunció que es padre de dos (2) niñas y participó, en la "Convocatoria número 437 de 2017, postulándose para el cargo de Instructor - OPEC 59129, Grado 1 -", en la cual, tras agotar las diferentes etapas, obtuvo un puntaje de 77.30, ocupando el puesto número tres (3), en la Lista de Elegibles conformada, por intermedio de la Resolución 20182120190295, de 24 de diciembre de 2018, publicada, el 4 de enero del 2019, expedida por la CNSC, para proveer las dos (2) vacantes que existían, para entonces, en el aludido cargo, las cuales fueron ocupadas, luego de su nombramiento, por las dos (2) primeras personas de esa lista, lo cual determinaba que él sería la siguiente, para ser designada, en ese empleo o en un cargo equivalente.



A causa del fallo de tutela de segunda instancia, de 23 de abril de 2021, expedido por el Tribunal Administrativo de Antioquia, en la acción superior, con radicado No 012-2021-00059, el SENA emitió un listado, con el estado actual de toda su planta, evidenciándose que, “para los cargos equivalentes con la denominación de Instructor, código 3010, grado 1, dio cuenta de la existencia de seis (6) cargos del área temática de INTERACCION CONSIGO MISMO, CON LOS DEMAS, CON LA NATURALEZ Y CON LA TRASCENDENCIA de INSTITUCIONAL Y PEDAGOGIA” (f 8, c p).

A raíz de la sentencia de tutela, de 17 de agosto de 2021, del juzgado Treinta y Seis (36) Administrativo del Circuito Judicial de Bogotá, dictada en el radicado No. 110013336036-2021-00240-00, la CNSC expidió la Resolución No 3888, de 9 de noviembre de 2021, por medio de la cual “consolida y expide la Lista de Elegibles para proveer seis (6) vacantes equivalentes reportadas por el SENA, del empleo Instructor, Código 3010, Grado 1, del Área Temática de Interacción consigo mismo, con los demás, con la naturaleza y con la trascendencia” (f ídem), ocupando en ese listado la posición número siete (7).



“En dicho acto administrativo, la CNSC explicitó que, “De acuerdo con el Estudio Técnico realizado por la CNSC, se advierte que en el proceso de selección fueron ofertados un total de noventa y cinco (95) empleos equivalentes (...) denominados Instructor, Código 3010 Grado 1, pertenecientes al Área Temática de Interacción consigo mismo, con los demás, con la naturaleza y con la trascendencia, cada uno de los cuales se identificó con un código OPEC independiente” (f 9, c p).

Adveró el accionante que algunos de los seis (6) individuos, ubicados en los primeros seis (6) lugares, para ocupar las mentadas plazas, no aceptaron o no se posesionaron, pese a lo cual el SENA omitió nombrarlo, y, en su lugar, “procedió desde del 16 al 20 de septiembre de 2021, a realizar mediante la Agencia Pública de Empleo una convocatoria abierta para proveer vacantes provisionales, de las cuales existen por lo menos dos empleos que por sus características son equivalentes al cual concursé con mi área temática” (f 11, c p), circunstancia que lo llevó, el 23 de diciembre de 2021, y el 23 de marzo de 2022, a presentar sendos derechos de petición, ante el SENA y la CNSC, para que, en suma, le suministraran el acta de escogencia de sedes de los referidos cargos, le aclararan a que se refiere la expresión “empleos agotados”, así como que me nombraran en una de las vacantes equivalentes de las expuestas en la aludida resolución u otras que se hubiesen consolidado en



vigencia de mis listas de elegibles” (f ídem), pero esas entidades no le suministraron “información veraz ni oportuna, como tampoco el SENA procedió a [su] nombramiento...[aun cuando le informó que] el señor JOSE LUIS ROLÓN TONGUINO no tomó posesión del cargo”, ni acerca de que otros tres sujetos tampoco lo hicieron (fs 12 y 13, ídem).

Ante “la actitud negligente, dilatoria y arbitraria en que han incurrido la CNSC y el SENA, al omitir suministrar respuestas de fondo a mis peticiones tendientes a conocer qué cargos equivalentes al que concursé se encuentran vacantes y nombrarme en uno de ellos pese a cumplirse los presupuestos legales y jurisprudenciales, vulnera mis derechos fundamentales e incluso los de mi núcleo familiar compuesto por mis hijas menores de edad, ya que, pese a tener la expectativa legítima de acceder por mérito a la carrera administrativa para con ello poder solventar nuestra subsistencia, no han cumplido con sus deberes constitucionales y legales” (f 13, c p), aseveraciones que le sirvieron para,

PRETENDER

Que se le tutele sus derechos fundamentales de la igualdad, de petición, el trabajo, el debido proceso, el acceso a cargos públicos y el mínimo vital.



En consecuencia, "**Acreditada como se encuentra la existencia de cargos vacantes equivalentes** al de Instructor - OPEC 59129, Grado 1 -, Área Temática "INTERACCIÓN CONSIGO MISMO, CON LOS DEMÁS Y CON LA NATURALEZA", en las diferentes dependencias del SENA, **las cuales surgieron de manera previa o durante la vigencia a los registros de elegibles de los que hago parte, acatando los postulados de la Ley 1960 de 2019, y los postulados de las referidas sentencias T-340/20 y T-081/21, ORDENAR** al Servicio Nacional de Aprendizaje (SENA) y a la Comisión Nacional del Servicio Civil (CNSC), que conforme sus competencias, directamente o a través de quien corresponda, en el término que establece el despacho, realicen todas las gestiones necesarias para nombrarme en período de prueba en alguna de las vacantes existentes, considerando mi arraigo y núcleo familiar, incluyéndome en la próxima nómina de empleados" (f 14, c p. Negrillas son del texto).

Pretendiendo superar los presupuestos de subsidiariedad y residualidad del amparo, el señor Parra Quintero manifestó que, "dado que, de múltiples maneras procuré que el SENA y la CNSC, acataran su obligación legal de certificar las vacantes equivalentes existentes en vigencia de los registros de elegible que hago parte, y procedieran a autorizar y nombrarme en una de ellas, INCURIA QUE A LA FECHA NO HAN SUPERADO, NO ME ES OPONIBLE EL DEBER



DE ACUDIR A LA JURISDICCIÓN CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA A ALCANZAR LO QUE PRETENDO PORQUE, CONCRETAMENTE NO HAY UN ACTO ADMINISTRATIVO QUE NEGARÁ MI NOMBRAMIENTO EL CUAL ATACAR...”, citando, para fundar sus acotaciones, la Constitución Política, artículo 86, el Decreto 2591 de 1991, artículos 1, 2 y 18, y pronunciamientos de la Corte Constitucional y el Consejo de Estado (f 15, c p).

Así mismo, en el acápite de “PRUEBAS” del escrito de demanda, el señor Parra Quintero solicitó, “2... OFICIAR al Servicio Nacional de Aprendizaje (SENA) y la Comisión Nacional del Servicio Civil (C N S C), que, le informen y certifiquen al despacho de manera clara, precisa y coherente, sí existen cargos vacantes y/o ocupados en encargo o provisionalidad equivalentes al de Instructor - OPEC 59129, Grado 1 -, Área Temática “INTERACCIÓN CONSIGO MISMO, CON LOS DEMÁS Y CON LA NATURALEZA”, en las diferentes dependencias del SENA, precisando cuáles y cuántos son, así como desde cuándo se encuentran en vacancia, si fueron reportados a la CNSC y si podría ser nombrado en uno de ellos, de acuerdo con los postulados de la Ley 1960 del 27 de junio de 2019, y las sentencias T-340/20 y T-081/21, lo anterior, dado que dicha información me fue negada tácitamente” (f 14, ídem).



Finalmente aseveró, bajo juramento, que “esta acción de tutela ES NOVEDOSA, respecto al radicado 11001-31-04-059-2021-00143-00 (01), dado que, con posterioridad a la misma, el SENA admitió la existencia de vacantes equivalentes al cargo en el que me postulé y como consecuencia de ello, expidió la resolución N° 3888 DE 2021, del 9 de noviembre de 2021, es decir, no existe identidad de hechos, objetos y causa, alejando así la cosa juzgada constitucional al igual que la temeridad del amparo” (f 15, c p).

TRÁMITE DE LA TUTELA

Mediante proveído, de 21 de junio de 2022, el juzgado Primero de Familia, en Oralidad, de Envigado admitió el resguardo (fs 101 y 102, c p) contra el “SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAJE –SENA- y COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL –CNSC-”, notificándolas, al día siguiente (f 107).

El 24 de junio de 2022, a través de correo electrónico, remitido y recibido, a las 11:32 a m, según constancia que obra en el plenario, el señor Parra Quintero le solicitó al juzgado del conocimiento que, “siendo consonante



con lo vertido en el escrito de demanda, le ruego adicionar y/o complementar el auto admisorio...[para] 1. **VINCULAR** a efectos de evitar eventuales nulidades a: **1.1.** los integrantes de las listas de elegibles 20182120190295, de 24 de diciembre de 2018 y N° 3888 de 9 de noviembre de 2021, **1.2.** así como a quienes ocupan en provisional o encargo los cargos equivalentes al de Instructor - OPEC 59129, Grado 1 -, Área Temática "INTERACCIÓN CONSIGO MISMO, CON LOS DEMÁS Y CON LA NATURALEZA", y **1.3.** como a todos los demás concursantes que deseen intervenir por considerar en juego sus derechos fundamentales, ya que, en el aludido proveído, solo dispuso la vinculación de quienes "conforman la lista de elegibles de los cargos equivalentes", sin especificar siquiera a qué lista hacía referencia; y **2.** Proveer en cuanto al decreto probatorio solicitado" (fs 108 y 109, c p).

Por medio de proveído, cuya firma electrónica indica que fue "generado en 24/06/2022 07:27:18 PM", el juzgado ordenó "la citación de todas las personas que conforman la lista de elegibles de los cargos de Instructor - OPEC 59129, Grado 1 -, Área Temática "INTERACCIÓN CONSIGO MISMO, CON LOS DEMÁS Y CON LA NATURALEZA", y equivalentes a quienes se les pone de presente el contenido de la acción de tutela para que manifiesten lo que estimen pertinente al respecto, para lo cual se le concede un término de dos (2) días", y que la notificación de ese llamado se realizaría, por medio de las páginas web de la CNSC y el



SENA, pero no se advierte dicha publicación (f 203), sin pronunciamiento sobre lo rogado por el accionante en esa misma data.

El SENA y la CNSC expusieron, en suma, que no vulneraron los derechos fundamentales del accionante (fs 113 a 163 y 164 a 202, c p). Posteriormente, la célula judicial del conocimiento expidió la,

SENTENCIA

De primero (1º) de julio de 2022 (fs 405 a 415, c p), declarando la improcedencia del amparo, “porque conforme lo señaló la COMISIÓN NACIONAL DEL ESTADO CIVIL, la Lista de Elegibles que integra la accionante no tiene efectos jurídicos en la actualidad pues tuvo vigencia hasta el 14 de enero de 2021, es decir mucho antes que se presentará la presente acción, lo que conlleva necesariamente a que no se constituya un perjuicio irremediable inminente, que requiera de medidas urgentes, por ser grave e impostergable... Igualmente, este amparo constitucional, no cumple con el requisito de inmediatez, debido a que la lista de elegibles para proveer la vacante ofertada estuvo vigente hasta el 14 de enero de 2021, es decir que ya ha transcurrido más de año, tiempo más que prudente y razonable para



declarar que en el presente caso no se cumplió con este requisito” (fs 413 y 414, c p), explayando, en el acápite de los antecedentes, que:

“Pretende el accionante, que se ordene al COMISIÓN NACIONAL DEL ESTADO CIVIL Y AL SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAJE –SENA, realizar todas las gestiones necesarias para nombrarlo en período de prueba en alguna de las vacantes existentes, para la OPEC 59129, Grado 1 -, Área Temática “INTERACCIÓN CONSIGO MISMO, CON LOS DEMÁS Y CON LA NATURALEZA”.

“Lo anterior, debido a que participó en la convocatoria 437 de 2017 para suplir los empleos de carrera administrativa vacantes, en el SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAJE –SENA, para la OPEC 59129, Grado 1 -, por lo cual se conformó la lista de elegibles para proveer dos vacantes, quedando ella (sic) en el tercer lugar de la lista.

“Considerando que la lista de elegibles se encuentra vigente conforme a la ley 1960 de 2019 y el SENA no ha reportado vacantes adicionales que cumplan con el criterio de los mismos empleos” (fs 405, c p).



El correo electrónico, para procurar la notificación del fallo, al accionante, al SENA y a la CNSC, se remitió, el 6 de julio de 2022, y, de acuerdo con la Ley 2213, de 13 de junio de 2022, artículo 8, aplicable a las acciones de tutela, por remisión del aludido Decreto 1069, de 26 de mayo de 2015, artículo 2.2.3.1.1.3, la notificación a esos sujetos se cumplió, el 8 de ese mes, esto es, “una vez transcurridos dos días hábiles siguientes al envío del mensaje”, corriéndoles el término, para solicitar aclaración, complementación o impugnar el fallo, a partir del 11 de ese mes (fs 416 a 419, c p).

No obstante, según constancia emitida por la Secretaría de esta corporación, “De la revisión del expediente se observa que no se adjuntó constancia de publicación del fallo en la página de la Comisión Nacional del Servicio Civil -CNSC, para efecto de notificar a los vinculados (SIC)” (f 5, cartilla del Tribunal).

El 11 de julio de 2022, el suplicante, por escrito, le pidió al juzgado del conocimiento:

(i) Declarar la nulidad del fallo de tutela de 1º de julio de 2022, porque, **(a)** no vinculó “los



“Integrantes de las listas de elegibles 20182120190295, de 24 de diciembre de 2018 y N° 3888 de 9 de noviembre de 2021, así como a quienes ocupan en provisionalidad o encargo los cargos equivalentes al de Instructor - OPEC 59129, Grado 1 -, Área Temática “INTERACCIÓN CONSIGO MISMO, CON LOS DEMÁS Y CON LA NATURALEZA”, como a todos los demás concursantes que deseen intervenir por considerar en juego sus derechos fundamentales”, pese a que se lo rogó en la demanda y en el aludido memorial, y **(b)** el fallo, en suma, carece de elementos de prueba, congruencia y motivación, puesto que “se limitó a aducir que no satisface los presupuesto de inmediatez y subsidiariedad, con base a un inexacto y superficial análisis de lo que consideró se circunscribían los hechos y pretensiones, es decir, NO REFIRIÓ MENOS ANALIZÓ: A) LOS HECHOS, PRETENSIONES, SOLICITUD DE PRUEBAS Y ARGUMENTOS DE PROCEDIBILIDAD DE LA ACCIÓN DE TUTELA PRESENTADOS, B) LA APLICACIÓN DE LA LEY 1960 DE 2019 Y LAS SENTENCIAS T-340/20 Y T 081/21, Y C) MENOS AÚN LA CONDUCTA DILATORIA Y ARBITRARIA DEL SENA Y LA CNSC” (f 426, c p).

(ii) “De no acceder a lo rogado en el ordinal anterior, solicito corregir y/o aclarar la sentencia en los apartes señalados”, porque, en el encabezado de esa providencia, señaló que concedía el amparo del derecho fundamental de petición, y en su cuerpo hizo relación a “la



COMISIÓN NACIONAL DEL ESTADO CIVIL (sic)”, y que, una vez ejecutoriado el fallo, procediera a conceder la impugnación, para que,

(iii) “el TRIBUNAL SUPERIOR DE MEDELLÍN, SALA DE FAMILIA analice los reparos esbozados, declare la nulidad o conozca y resuelva el fondo del conflicto planteado”.

El 15 de julio de 2022, el señor juez Primero de Familia, en Oralidad, de Envigado, resolvió “Negar las solicitudes de nulidad, corrección y aclaración presentadas por el señor BRUNO PARRA QUINTERO en la presente acción de tutela”, y conceder la impugnación (fs 446 a 450, c p), porque, **(i)** no era “(...) relevante integrar a las personas que ostentan un cargo en provisionalidad” (f 448), **(ii)** “las consideraciones, la ratio decidendi y la parte resolutive se ajustan al caso en concreto; advirtiéndolo, además, que con relación a los antecedentes y la parte inicial donde se indica los nombres de las partes y temas a tratar, en nada influye en la decisión tomada”, y, **(iii)** “Tampoco se accederá a la corrección solicitada, toda vez que de conformidad al artículo 285 del Código General del Proceso, la parte resolutive de la sentencia no contiene conceptos o frases que ofrezcan verdadero motivo de duda; máxime que los argumentos



expuestos por el quejoso son los mismos que los esbozados para la solicitud de la nulidad" (f 449).

SEGUNDA INSTANCIA

Concedida la impugnación, para ante el Ad quem, no alegaron los contendientes.

CONSIDERACIONES

(I) Del precedente recorrido factual, se observa que, como lo alegó el accionante, se omitió vincular a quienes integran "las listas de elegibles 20182120190295, de 24 de diciembre de 2018 y N° 3888 de 9 de noviembre de 2021", expedidas por la CNSC, "así como a quienes ocupan en provisional o encargo los cargos equivalentes al de Instructor - OPEC 59129, Grado 1 -, Área Temática "INTERACCIÓN CONSIGO MISMO, CON LOS DEMÁS Y CON LA NATURALEZA" (f 4, demanda), cuya vinculación a este asunto **resulta necesaria**, porque la decisión que se tome los puede afectar, puesto que:



Como se evidencia, de lo vertido en la demanda, las respuestas de las entidades accionadas y sus anexos, la controversia suscitada tuvo su génesis, en síntesis, en que el señor Bruno Parra Quintero, quien se ubicó en el tercer y séptimo lugar, respectivamente, de las listas de elegibles, conformadas por medio de las Resoluciones Nos 20182120190295, de 24 de diciembre de 2018, y 3888, de 9 de noviembre de 2021, a pesar de que se encuentra acreditado, en vigencia de esas listas, **la existencia de vacantes equivalentes al cargo** de "Instructor - OPEC 59129, Grado 1 -, Área Temática "INTERACCIÓN CONSIGO MISMO, CON LOS DEMÁS Y CON LA NATURALEZA", para el cual participó, no fue nombrado, por la supuesta incuria o desidia de la CNSC y el SENA, por lo que, a través de este amparo persigue que, previa la salvaguarda de sus derechos fundamentales, en aplicación de la normatividad y jurisprudencia que rigen este tipo de casos, que, en una de esas vacantes equivalentes al mencionado cargo, se ordene "al Servicio Nacional de Aprendizaje (SENA) y a la Comisión Nacional del Servicio Civil (CNSC), que conforme sus competencias, directamente o a través de quien corresponda, en el término que establece el despacho, realicen todas las gestiones necesarias para nombrarme en período de prueba en alguna de las vacantes existentes, considerando mi arraigo y núcleo familiar, incluyéndome en la próxima nómina de empleados" (Pretensión Segunda, demanda, f 14, c p).



La memorada incuria que no se zanjó con “la citación de todas las personas que conforman la lista de elegibles de los cargos de Instructor - OPEC 59129, Grado 1 -, Área Temática “INTERACCIÓN CONSIGO MISMO, CON LOS DEMÁS Y CON LA NATURALEZA”, y equivalentes”, que dispuso el a quo, el 24 de junio de 2022, dado que en su pronunciamiento no indicó a qué listas se refería ni tampoco que sus integrantes serían llamados a integrar el extremo pasivo de esta acción constitucional, a lo cual se suma que no se evidencia el enteramiento de ese llamado, lo cual, junto con las demás anomalías que se detallarán, estructuran un motivo supralegal anulativo de este socorro (f 203, c p).

En efecto, lo expresado permite adunar que los enunciados sujetos de derecho debieron vincularse a este asunto, para garantizarles el ejercicio de su defensa, la contradicción y la aportación de las pruebas que estimen procedentes, dado que la decisión que se tome los puede afectar, cuestión en torno a la cual la honorable Corte Constitucional viene reiterando 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.

"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" (Pronunciamiento reiterado, entre otros en el Auto 071A/16)"¹.

¹ Corte Constitucional. Auto 025A de trece (13) de febrero de dos mil doce (2012)



A lo anterior se suma que, la falta de integración del contradictorio, con los sujetos de derecho que ostenten legitimación, para intervenir en las acciones de tutela y que puedan resultar afectados con las determinaciones que se tomen, **genera la nulidad de la actuación**, como lo expresó la máxima guardiana de la Constitución, superioridad que, en un caso con temperamento similar a este, claramente puntualizó:

La “falta de notificación de las providencias proferidas en un proceso de tutela a una parte o a un tercero con interés legítimo, *lo mismo que su falta de vinculación al proceso, generan una irregularidad que vulnera el derecho al debido proceso*. Al respecto este Tribunal ha señalado lo siguiente:

“La falta u omisión de la notificación de las decisiones proferidas en un proceso de tutela a una parte o a un tercero con interés legítimo, es una irregularidad que vulnera el debido proceso. De allí que por ejemplo la falta de notificación de la providencia de admisión de una acción de tutela, no permite que quien tenga interés en el asunto, pueda enterarse de la existencia de esa actuación y de la consecuente vinculación de una decisión judicial sin haber sido oído previamente. Cuando la situación anotada se presenta, se



dan los fundamentos suficientes para declarar la nulidad de lo actuado y retrotraer de tal manera la actuación que permita la configuración en debida forma del contradictorio, o se vincule al proceso al tercero con interés legítimo, pues sólo de esta manera se permite, de una parte el conocimiento de la demanda y la posibilidad del ejercicio del derecho al debido proceso y defensa, así como la emisión de un pronunciamiento de fondo sobre la protección o no de los derechos fundamentales invocados”².

(II) Así mismo, de la lectura de la demanda y sus anexos, contrastada con el fallo impugnado y el auto que negó su nulidad, aclaración y/o complementación, también se infiere que esas providencias adolecen de **una motivación**, circunstancia por la cual desconocen el principio y derecho fundamental del proceso debido, en su faceta del derecho a probar, según las previsiones del Código constitucional, artículo 29, en armonía con el Decreto 2591 de 1991, artículos 18, 19 y 22 y el C G P, artículos 14 y 167, aplicable por la mentada remisión contenida en el Decreto 1069 de 2015.

² Corte Constitucional. Auto 071A de veintidós (22) de febrero de dos mil dieciséis (2016).



Ello, por cuanto, en el fallo, de primero (1°) de julio de 2022 (fs 405 a 415, c p), ni en el auto, de 15 de julio, que negó su nulidad, aclaración y/o corrección (fs 446 a 450, ídem), nada se expresó, acerca de la omisión del decreto de las pruebas rogadas por activa, para resolver la controversia, puesta a la consideración de la jurisdicción constitucional, especialmente, en cuanto a: "OFICIAR al Servicio Nacional de Aprendizaje (SENA) y la Comisión Nacional del Servicio Civil (C N S C), que, le informen y certifiquen al despacho de manera clara, precisa y coherente, sí existen cargos vacantes y/o ocupados en encargo o provisionalidad equivalentes al de Instructor - OPEC 59129, Grado 1 -, Área Temática "INTERACCIÓN CONSIGO MISMO, CON LOS DEMÁS Y CON LA NATURALEZA", en las diferentes dependencias del SENA, precisando cuáles y cuántos son, así como desde cuándo se encuentran en vacancia, si fueron reportados a la CNSC y si podría ser nombrado en uno de ellos, de acuerdo con los postulados de la Ley 1960 del 27 de junio de 2019, y las sentencias T-340/20 y T-081/21, lo anterior, dado que dicha información me fue negada tácitamente" (f 14, c p).

Igualmente, en la memorada sentencia, sin razón y/o justificación aparente, el a quo, al sintetizar los hechos, varió ostensiblemente los supuestos fácticos esbozados, en el memorial rector, omitiendo, al paso,



referirse a varios de ellos, así como a los motivos por los cuales el señor Parra Quintero denotó que se superaban los presupuestos de la improcedencia del seguro, a la par que cambió las pretensiones, lo cual conlleva, para afirmar que, en este evento, “existe falta de congruencia entre los hechos que originaron la tutela, las pruebas recaudadas y la decisión del [juzgado]”, que igualmente conllevan la “nulidad de esta acción”³.

Es que, como se esbozó, el accionante pretende que, tras ampararse sus derechos fundamentales, se ordene a la CNSC y al SENA que, de acuerdo con sus competencias, realicen las gestiones, ***para que lo nombren en alguna de las vacantes existentes, equivalentes al cargo*** de “Instructor - OPEC 59129, Grado 1 -, Área Temática “INTERACCIÓN CONSIGO MISMO, CON LOS DEMÁS Y CON LA NATURALEZA” (f 14, c p), pero el a quo, manifestó que este pretendía “que se ordene a la COMISIÓN NACIONAL DEL ESTADO CIVIL Y AL SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAJE – SENA, realizar todas las gestiones necesarias para nombrarlo en período de prueba *en alguna de las vacantes existentes (SIC), para la OPEC 59129, Grado 1 -, Área Temática “INTERACCIÓN CONSIGO MISMO, CON LOS DEMÁS Y CON LA NATURALEZA”* (f 405, antecedentes fallo del juzgado).

³ Corte Constitucional, Auto 028A, de 30 de marzo de 2000, M P Dr Alfredo Beltrán Sierra.



Así mismo, el señor juez del conocimiento acotó, en el fallo impugnado, que el señor Parra Quintero fundó su ruego, en que “participó en la convocatoria 437 de 2017 para suplir los empleos de carrera administrativa vacantes, en el SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAJE – SENA, para la OPEC 59129, Grado 1 -, por lo cual se conformó la lista de elegibles para proveer dos vacantes, quedando ella en el tercer lugar de la lista. Considerando que la lista de elegibles se encuentra vigente conforme a la ley 1960 de 2019 y el SENA no ha reportado vacantes adicionales que cumplan con el criterio de los mismos empleos” (f 405, ídem), cuando lo cierto es que fincó sus pretensiones, en que se ubicó en el tercer y séptimo lugar, respectivamente, de las listas de elegibles, conformadas por medio de las Resoluciones Nos 20182120190295, de 24 de diciembre de 2018, y 3888, de 9 de noviembre de 2021, pero, pese a que se encuentra demostrado, en vigencia de esas listas, la existencia de vacantes, equivalentes al cargo de “Instructor - OPEC 59129, Grado 1 -, Área Temática “INTERACCIÓN CONSIGO MISMO, CON LOS DEMÁS Y CON LA NATURALEZA”, para el cual participó, no ha sido nombrado, por la supuesta incuria o desidia de la CNSC y el SENA, lo cual dista diametralmente de lo sintetizado por el juez del conocimiento.

La evidente incongruencia entre los hechos que originaron la tutela, la actividad probatoria y la



decisión de primer grado, permiten concluir que el señor juez de primera instancia incurrió, en el motivo de nulidad supralegal, de carácter insaneable, previsto por la Constitución Política, artículo 29, al no garantizarle al señor Bruno Parra Quintero, **en esta salvaguarda, su derecho a obtener una decisión motivada, acorde con lo alegado, pretendido y acreditado**, cuestiones en torno a las cuales la honorable Corte Constitucional viene reiterando lo siguiente:

“El defecto fáctico por la omisión en el decreto y la práctica de pruebas se presenta cuando el funcionario judicial omite el decreto y la práctica de pruebas, lo cual tiene como consecuencia impedir la debida conducción de ciertos hechos que resultan indispensables para la solución del asunto jurídico debatido... [igualmente] Se puede incurrir en un defecto fáctico por no valoración del acervo probatorio, cuando a pesar de existir elementos probatorios, el juez no los tiene en cuenta para efectos de fundamentar la decisión... [así mismo] El defecto fáctico por valoración defectuosa del material probatorio se advierte cuando el funcionario judicial, en contra de la evidencia probatoria, decide separarse por completo de los hechos debidamente probados y resolver a su arbitrio el asunto jurídico debatido (...)

“La jurisprudencia constitucional acerca del deber de motivar las decisiones judiciales ha precisado



que la exposición de las razones que llevaron a tomar una determinada decisión se erige como la mejor garantía para distinguir lo legal de lo arbitrario. Por ello, los jueces deben identificar en sus decisiones cuáles son las razones de hecho y de derecho que están empleando para la resolución de un caso, porque en un Estado social y democrático de derecho están prohibidas las decisiones basadas en el poder puramente personal y es apenas lógico que los operadores judiciales estén obligados a exponer de manera clara cuáles son las bases lógicas y silogísticas de sus fallos como prenda del efectivo imperio de la legalidad en el seno de la sociedad”⁴.

“Ahora bien, en caso de que el actor no aduzca pruebas que apoyen su pretensión, la Corte Constitucional ha sido enfática en declarar la facultad – deber que le asiste al juez constitucional de decretar pruebas de oficio, con las cuales se pueda determinar si realmente existe una amenaza o vulneración del derecho. En Sentencia T - 864 de 1999, señaló: “*Así las cosas, la práctica de pruebas para el juez constitucional no es sólo una potestad judicial sino que es un deber inherente a la función judicial, pues la decisión con fuerza de cosa juzgada, exige una definición jurídicamente cierta, justa y sensata del asunto planteado.* También en Sentencia T-498 de 2000, la Corte

⁴ Corte Constitucional, Sentencia T-237, de 21 de abril de 2017, M P Dr Iván Humberto Escruería Mayolo.



se refirió a la facultad de decretar pruebas de oficio en un caso de tutela instaurado a favor de una menor de edad de edad que padecía un tumor cerebral. En esa oportunidad, señaló, que el juez constitucional como principal garante de los derechos fundamentales debe adelantar actuaciones mínimas y razonables para la verificación de los hechos sometidos a su consideración, lo cual reclama del juez una mayor participación en la búsqueda de la máxima efectividad de la Constitución.

“En igual sentido, en Sentencia T - 699 de 2002, la Corte señaló que: *“a los jueces de tutela les asiste el deber de decretar y practicar pruebas de oficio cuando de la solicitud de amparo y los informes que alleguen los accionados no obren suficientes elementos de juicio para decidir el asunto sometido a su consideración, por cuanto la labor constitucional encomendada es precisamente la protección efectiva de los derechos fundamentales (...)*

“Y es que si bien la tutela tiene como una de sus características la informalidad, esto no significa que el juez pueda sustraerse del deber que tiene de constatar la veracidad de las afirmaciones realizadas por las partes. La Corte ha señalado en reiterada jurisprudencia que la decisión judicial *“no puede ser adoptada con base en el presentimiento, la imaginación o el deseo, sino que ha de*



obedecer a su certidumbre sobre si en efecto ha sido violado o está amenazado un derecho fundamental, si acontece lo contrario, o si en el caso particular es improcedente la tutela"⁵. Así entonces, ante la "falta de congruencia entre los hechos que originaron la tutela, *las pruebas recaudadas* y la decisión", la máxima guardiana de la Constitución, inclusive, en sede de revisión, se decidió por la declaración de "la nulidad del proceso de la acción de tutela"⁶, para que se rehaga la actuación indebidamente surtida.

En esa misma línea, sobre la necesidad de «*motivación de las providencias*», dictadas al interior de una acción tuitiva, la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia esbozó:

"Esta Corporación, sobre la argumentación de las sentencias y providencias proferidas por los funcionarios judiciales, ha sido enfática en señalar que «*la motivación de las sentencias constituye imperativo que surge del debido proceso, cuya finalidad consiste en brindar el derecho a las partes e intervinientes de asentir o disentir de la actividad intelectual desplegada por el juez natural frente al caso objeto de*

⁵ Corte Constitucional, Sentencia T-571 de 4 de septiembre de 2015, M P Dra María Victoria Calle Correa.

⁶ Corte Constitucional, Auto 028A/00, de 30 de marzo de 2000, M P Dr Alfredo Beltrán Sierra.



controversia, razón por la cual ésta debe ser, para el caso concreto, suficiente, es decir, '(...) la función del juez tiene un rol fundamental, pues no se entiende cumplida con el proferimiento de una decisión que resuelva formalmente, el asunto sometido a su consideración. La sentencia, como acto procesal que es, según el artículo 303 del Código de Procedimiento Civil, debe ser motivada 'de manera breve y precisa' -pero necesariamente fundamentada-, dicha evaluación debe cobijar el 'examen crítico de las pruebas y a los razonamientos legales' que sean indispensables para fundamentarla (art. 304 ib.). (...) 'la función del juez radica en la definición del derecho y uno de los principios en que se inspira reside en el imperativo de que, sin excepciones, sus providencias estén clara y completamente motivadas. La obligatoriedad e intangibilidad de las decisiones judiciales proviene de la autoridad que les confiere la Constitución para resolver los casos concretos, con base en la aplicación de los preceptos, principios y valores plasmados en la propia Carta y en las leyes, y de ninguna manera emanan de la simple voluntad o de la imposición que pretenda hacer el juez de una determinada conducta o abstención, forzosa para el sujeto pasivo del fallo' sentencia de 22 de mayo de 2003, Exp. 00526-01» (citada entre otras, en CSJ STC3469-2019).

“6. Así las cosas, ante la labor defectuosa de la autoridad judicial del Circuito convocada, se invalidará el fallo constitucional de instancia, para que



proceda a resolver nuevamente sobre la temática planteada, teniendo en cuenta las consideraciones aquí esbozadas”⁷.

Las precedentes situaciones, tomadas en cuenta, individual o conjuntamente, conducen a la declaratoria de la nulidad de todo lo actuado en este asunto, a partir, inclusive, de la sentencia, de primera instancia, emitida el primero (1º) de julio de 2022, quedando incólumes las pruebas practicadas, con la concurrencia de las partes (Código General del Proceso, artículo 138, en relación con el Decreto 1069 de 2015, artículo 2.2.3.1.1.3), resolución a la cual se arribará, para preservarle al gestor de este mecanismo excepcional y a las mencionadas personas, con quienes no se estructuró el contradictorio, por pasiva, su fundamental derecho del proceso debido, en orden a lo cual el mentado estrado judicial lo integrará, con los mencionados sujetos, procederá a rehacer la actuación indebidamente surtida, especialmente en cuanto al decreto o negativa de las pruebas, solicitadas por activa, y proferirá el fallo, que en derecho corresponda, garantizándoles al accionante y a los demás contendientes el principio y garantía fundamental del proceso debido.

⁷ Sentencia STC8636-2019, de 3 de julio de 2019, M P Dr Álvaro Fernando García Restrepo.



DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Superior de Medellín, Sala Tercera de Decisión de Familia,

RESUELVE

DECLÁRESE LA NULIDAD de todo lo actuado en este asunto, a partir, inclusive, de la sentencia, de primero (1º) de julio de 2022, proferida por el juzgado Primero de Familia, en Oralidad, de Envigado, quedando incólumes las pruebas practicadas, con la concurrencia de las partes. En consecuencia,

Devuélvase el expediente a la dependencia judicial de origen, para que integre el contradictorio, por pasiva, con las personas mencionadas en las motivaciones, rehaga la actuación indebidamente surtida, especialmente en cuanto a la petición de pruebas, proveniente del accionante, y proceda a dictar el fallo que en derecho corresponda, garantizándoles a las partes que integran este contradictorio su fundamental derecho del proceso debido.



Notifíquese esta providencia a las partes, personalmente, por medio de oficio, fax, telefónicamente, correo electrónico, o por el medio más expedito y entérese de la misma al a quo.

CÚMPLASE

**DARÍO HERNÁN NANCLARES VÉLEZ
MAGISTRADO.**

**FLOR ÁNGELA RUEDA ROJAS
MAGISTRADA**

**LUZ DARY SÁNCHEZ TABORDA
MAGISTRADA.
(Con salvamento de voto)**