



Radicado: 11001-03-15-000-2021-03772-01
Demandante: Rama Judicial

CONSEJO DE ESTADO
SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO
SECCIÓN QUINTA

MAGISTRADA PONENTE: ROCÍO ARAÚJO OÑATE

Bogotá D.C., diecisiete (17) de septiembre de dos mil veintiuno (2021)

Referencia: ACCIÓN DE TUTELA
Radicación: 11001-03-15-000-2021-03772-01
Demandante: RAMA JUDICIAL
Demandado: CONSEJO DE ESTADO – SECCIÓN TERCERA –
SUBSECCIÓN “B”

Temas: Solicitud de nulidad procesal, a petición de parte, por falta de integración del contradictorio – rechaza por improcedente – ordena vincular

AUTO QUE RECHAZA NULIDAD Y ORDENA VINCULACIÓN

OBJETO DE LA DECISIÓN

Previo a resolver sobre la impugnación interpuesta por la parte actora contra la sentencia del 30 de julio de 2021, que declaró la improcedencia de la acción por no superar el requisito de inmediatez, el Despacho encuentra que debe decidirse la solicitud de nulidad propuesta por los señores Juan David Gaviria Velásquez, Angelina Velásquez Buitrago, Aldemar Gaviria Quiceno, Amparo Gaviria Velásquez y Luz Elena Gaviria Velásquez, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 133 y 135 del Código General del Proceso.

I. ANTECEDENTES

1.1. Solicitud de amparo

1. Con escrito radicado el 16 de junio de 2021 en la ventanilla de atención virtual del Consejo de Estado¹, la Rama Judicial, actuando a través de la apoderada de la División de Procesos de la Unidad de Asistencia Legal de la Dirección Ejecutiva de Administración Judicial, ejerció acción de tutela contra la Subsección “B” de la Sección Tercera del Consejo de Estado, con el fin de que le sean amparados sus *derechos fundamentales al debido proceso, a la igualdad, a la defensa y contradicción*.

2. La entidad accionante consideró vulneradas las referidas garantías constitucionales, con ocasión de la sentencia del 26 de junio de 2020, proferida por

¹ Trámite al que se le asignó el consecutivo N.º 1792 del 16.6.2021.



la Subsección “B” de la Sección Tercera del Consejo de Estado, a través de la cual modificó la decisión de primera instancia, en el sentido de i) declarar administrativamente responsable a la Rama Judicial por la privación injusta de la libertad del señor Juan David Gaviria Velásquez y; ii) condenar a la entidad al pago de los perjuicios morales y materiales causados a la víctima directa y su grupo familiar.

1.2. Actuaciones procesales relevantes

1.2.1. Fallo de primera instancia

3. En sentencia del 30 de julio de 2021, la Subsección “A” de la Sección Tercera del Consejo de Estado declaró la improcedencia de la acción por considerar que no se cumplía con el requisito de inmediatez. Contra la referida decisión, notificada por correo electrónico el 9 de agosto de 2021² a las 19:22:35, la Rama Judicial presentó impugnación el 12 del mismo mes y año.

4. La Magistrada Ponente de la decisión de primera instancia concedió la impugnación interpuesta por la parte actora, a través de auto del 25 de agosto de 2021.

1.2.2. De la solicitud de la nulidad de lo actuado

5. Mediante memorial enviado el 3 de agosto de 2021 al correo electrónico de la Secretaría General, los señores Juan David Gaviria Velásquez, Angelina Velásquez Buitrago, Aldemar Gaviria Quiceno, Amparo Gaviria Velásquez y Luz Elena Gaviria Velásquez, accionantes del medio de control de reparación directa que originó esta tutela, solicitaron que se declare la nulidad de todo lo actuado con fundamento en que el auto que admitió esta acción constitucional no ordenó la vinculación del Tribunal Administrativo de Caldas, autoridad que profirió la sentencia de primera instancia en el proceso ordinario.

II. CONSIDERACIONES

2.1. Competencia

6. El Consejo de Estado es competente para conocer de la demanda presentada por la Rama Judicial, de conformidad con lo dispuesto por los artículos 86 de la Constitución Política, 37 del Decreto Ley 2591 de 1991 y el numeral 7° del artículo 2.2.3.1.2.1. del Decreto 1069 de 2015, modificado por el Decreto 333 de 2021.

7. Lo anterior, por cuanto la acción de tutela se dirige contra la Subsección “B” de la Sección Tercera del Consejo de Estado y, en tal sentido, debe aplicarse el numeral 7° de la referida norma, por ser parte de esta Corporación.

² La Secretaría General de esta Corporación notificó a las partes el viernes, 6 de agosto de 2021 a las 19:22:35 por lo que, al haberse enviado el correo electrónico por fuera del horario laboral, se entiende remitido el lunes 9 de agosto del año en curso.



8. Así las cosas, como lo relativo a las nulidades procesales, entiéndase causales, oportunidad para alegarlas, trámite que se debe seguir, saneamiento y la advertencia de su ocurrencia, no tiene regulación en el Decreto 2591 de 1991 y tampoco en el Decreto Reglamentario 306 de 1992, lo procedente es acudir a lo dispuesto en el CGP.

9. Al respecto, el numeral 8º del artículo 133 del CGP, dispone que:

“CAUSALES DE NULIDAD. El proceso es nulo, en todo o en parte, solamente en los siguientes casos: (...)

8. Cuando no se practica en legal forma la notificación del auto admisorio de la demanda a personas determinadas, o el emplazamiento de las demás personas aunque sean indeterminadas, que deban ser citadas como partes, o de aquellas que deban suceder en el proceso a cualquiera de las partes, cuando la ley así lo ordena, o no se cita en debida forma al Ministerio Público o a cualquier otra persona o entidad que de acuerdo con la ley debió ser citado (...).”

2.2. Caso concreto

10. Encontrándose el expediente en estado de proferir el fallo de segunda instancia, el Despacho advirtió que los terceros vinculados a este trámite constitucional solicitaron que se declare la nulidad de todo lo actuado, con fundamento en la omisión de la Subsección “A” de la Sección Tercera del Consejo de Estado en vincular al Tribunal Administrativo de Caldas, autoridad que resolvió la primera instancia del medio de control de reparación directa en que instauraron contra la Rama Judicial con el fin de obtener el reconocimiento y pago de los perjuicios morales y materiales derivados de la privación injusta de la libertad que sufrió el señor Juan David Gaviria Velásquez.

11. Al respecto, lo primero que debe precisarse es que el artículo 135 del Código General del Proceso establece que uno de los requisitos para alegar la nulidad, es que la parte esté legitimada para proponerla y, en relación con la **nulidad por falta de notificación**, indica que **sólo podrá ser alegada por la persona afectada**.

12. En ese orden, resulta evidente que la causal de nulidad prevista en el numeral 8º del artículo 133 del Código General del Proceso, a saber, la nulidad por falta de notificación, solo prosperará cuando la parte directamente afectada por el mencionado vicio la proponga, razón por la cual en el asunto *sub examine* debe rechazarse de plano.

13. No obstante, este Despacho, como integrante de la Sección Quinta de esta Corporación, reconoce la importancia de vincular en las acciones de tutela contra providencia judicial, a las autoridades judiciales que profirieron la decisión de primera instancia del trámite objeto de censura, en calidad de terceros con interés si no han sido vinculados como sujeto pasivo de la demanda en mención. Lo anterior, debido a que la decisión que se adopte en el presente proceso puede llegar a afectar sus



intereses por cuanto el presente litigio versa sobre una decisión que modificó parcialmente el fallo proferido por aquel.

14. Al respecto, la Corte Constitucional³ declaró que entre el juez de primera y segunda instancia en un proceso ordinario existe una relación inescindible que se origina en el desarrollo de dicho trámite, lo que constituye un litisconsorcio necesario entre ambas autoridades judiciales; dado que lo que se decida al interior de una acción de tutela contra providencia judicial, cuenta con la virtualidad suficiente para afectar el alcance de lo decidido en el trámite ordinario.

15. De acuerdo con lo anterior, al evidenciarse que el *a quo* constitucional, no vinculó al Tribunal Administrativo de Caldas, y en aras de garantizar el derecho de contradicción y defensa, este Despacho advierte que es indispensable que dicho trámite se lleve a cabo, toda vez que el proceso está viciado de una nulidad de carácter saneable que debe alegar o sanear el directo interesado (art. 133-8, Código General del Proceso).

En mérito de lo expuesto, este Despacho, en uso de sus facultades constitucionales y legales,

RESUELVE:

PRIMERO: RECHAZAR DE PLANO la nulidad propuesta por los señores Juan David Gaviria Velásquez, Angelina Velásquez Buitrago, Aldemar Gaviria Quiceno, Amparo Gaviria Velásquez y Luz Elena Gaviria Velásquez, atendiendo a que dicha causal sólo puede ser alegada por el directamente afectado.

SEGUNDO: En aplicación de los artículos 136 y 137 del Código General del Proceso, **ORDENAR** que, por intermedio de la Secretaría General, se ponga en conocimiento del Tribunal Administrativo de Caldas, la nulidad saneable que se presenta en el proceso de la referencia para que, dentro de los tres (3) días siguientes a su notificación: (a) alegue la nulidad si a bien lo tiene; (b) se pronuncie sobre la solicitud de amparo sin alegar la nulidad; o, (c) guarde silencio. En estos dos últimos eventos, aquella se entenderá saneada.

TERCERO: REMITIR, copia del escrito de tutela, del auto admisorio, de la sentencia de primera instancia, del escrito de impugnación que presentó la parte actora y de esta providencia al referido operador jurídico.

CUARTO: OFICIAR a la Secretaría del Tribunal Administrativo de Caldas, para que publique en su página web, copia digital de los documentos referidos en el numeral anterior, con el fin de que cualquier persona que tenga interés pueda intervenir en el trámite constitucional de la referencia.

³ Corte Constitucional. Auto 317 del 15.06.16., M.P. Alejandro Linares Cantillo, Exp. T-5.472.684



Radicado: 11001-03-15-000-2021-03772-01
Demandante: Rama Judicial

QUINTO: MANTENER el expediente en la Secretaría hasta que se adelante el trámite en mención.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,

ROCÍO ARAÚJO OÑATE
Magistrada