

REPÚBLICA DE COLOMBIA



**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ
SALA DE FAMILIA**

Bogotá, ocho (8) de febrero de dos mil veinticuatro (2024)

Ref.: ACCIÓN DE TUTELA de SANTIAGO ANDRÉS CARDEÑO RESTREPO contra la UNIVERSIDAD NACIONAL DE COLOMBIA (2ª. Instancia). Rad. 2023-00925.

Procede el despacho a resolver la solicitud de nulidad propuesta por SANTIAGO ANDRÉS CARDEÑO RESTREPO, con fundamento en i) *“El hecho de que el Juzgado 11 de Familia de Bogotá y luego el Tribunal Superior de Bogotá, Sala de Familia hayan fallado de fondo una tutela en la que aparece como parte vinculada la Rama Judicial – Consejo Superior de la Judicatura viola la regla de competencia establecida en el artículo 1-89 del Decreto 333 de 2021”* y, ii) por configurar causales de *“Impedimento y/o Recusación”* en la mayoría de miembros de la Sala de Decisión, por ello, solicita *“Declarar la nulidad del proceso de tutela y como consecuencia ordenar la remisión del expediente a la Corte Suprema de Justicia o al Consejo de Estado para que decida de fondo”*.

La inconformidad de SANTIAGO ANDRÉS CARDEÑO RESTREPO, estriba en que, dentro de esta acción constitucional, mediante auto emitido por esta Corporación el 4 de diciembre de 2023, se declaró la nulidad del trámite surtido ante el Juzgado Once de Familia de Bogotá, después de proferido el auto admisorio de la tutela de 24 de octubre de 2023, para que, previo a resolver la solicitud de amparo, el *a quo* vinculara al Consejo Superior de la Judicatura, a través de la Dirección Ejecutiva de Administración Judicial y a la Unidad de Administración de Carrera Judicial, por lo que, una vez vinculadas, emitió fallo de primera instancia el 19 de diciembre de 2023 con el que negó el amparo invocado, el que fue confirmado el 16 de enero de 2024 por la Sala de Familia de esta Corporación, con ponencia del suscrito magistrado.

Así las cosas, la inconformidad del accionante se funda en que la competencia funcional para conocer de la acción de tutela varió a partir del momento en que este despacho ordenó vincular al trámite constitucional al Consejo Superior de la Judicatura, a través de la Dirección Ejecutiva de Administración Judicial y de la Unidad de Administración de Carrera Judicial, pues, conforme lo dispone el numeral 8 del artículo 2.2.3.1.2.1 del Decreto 1069

de 2015, modificado por el Decreto 333 de 2021, las acciones de tutela dirigidas contra el Consejo Superior de la Judicatura deben ser repartidas para su conocimiento en primera instancia a la Corte Suprema de Justicia o al Consejo de Estado, lo que no ocurrió, por lo que se configuró una nulidad por falta de competencia funcional.

Obsérvese que las razones de inconformidad expuestas por el gestor del amparo, no constituyen causal de nulidad, dado que el Decreto 333 de 2021 establece pautas de reparto de las acciones de tutela y de ninguna manera constituyen reglas de competencia para los despachos judiciales, lo que implica que ese acto administrativo, en palabras de la Corte Constitucional en Auto 193 de 2021 *"nunca podrá ser usado por las autoridades judiciales para declarar su falta de competencia"*, pues, adujo que *"esa forma de proceder se opone, principalmente, al derecho al acceso a la administración de justicia, dado que no existe fundamento alguno para asumir este conjunto normativo como un mandato procesal del que dependa la resolución del asunto en sede de instancia"*.

Al respecto, la Corte Constitucional en Auto 193 de abril de 2021, indicó: *"4. (sic) Adicionalmente, este Tribunal ha dispuesto que el reparto de los expedientes se debe realizar con base en la persona o entidad que 'aparezca como demandado en el escrito de la demanda y no a partir del análisis de fondo de los hechos de la tutela debido a que tal estudio no procede en el trámite de admisión.'* ***Por consiguiente, no es aceptable cualquier juicio de fondo a priori que realice la autoridad judicial con el propósito de establecer si un accionado es o no el responsable de la violación o amenaza de un derecho fundamental que se alega, pues esas consideraciones atañen al objeto de estudio de la sentencia respectiva.***" (resaltado fuera de texto)

Y, en el Auto 403 de 2023, se reiteró esa postura jurisprudencial, donde el máximo órgano del Jurisdicción Constitucional señaló: *"Los conflictos suscitados en aplicación de las reglas de reparto son 'aparentes', porque estas reglas administrativas 'en ningún caso, definen la competencia de los despachos judiciales'."*

Además, nótese que las pretensiones formuladas por SANTIAGO ANDRÉS CARDEÑO RESTREPO en la demanda, fueron las siguientes: - *"PROTEGER el derecho fundamental de petición"*, - *"Como consecuencia ordenar a la Universidad nacional de Colombia, dar respuesta inmediata a cada una de las 130 peticiones formuladas en el derecho de petición radicado el 6 de septiembre de 2023"*, de las que no se advirtió que alguna de ellas se dirigiera contra una actuación del Consejo Superior de la Judicatura; así las cosas, la vinculación del

Consejo Superior de la Judicatura a través de la Dirección Ejecutiva de Administración Judicial -DEAJ- como organismo administrativo del Consejo Superior de la Judicatura y de la Unidad de Administración de la Carrera Judicial, es aparente, pues, ninguna acción u omisión se les atribuyó relacionada con los hechos materia de discusión.

Aunado a lo anterior, ha de tenerse en cuenta que el Consejo Superior de la Judicatura, a través de la Unidad de Administración de Carrera Judicial, en la contestación de la demanda de tutela manifestó que, por tratarse de asuntos técnicos concernientes al contenido y calificación de las pruebas, procedió a remitir la petición radicada el 6 de septiembre de 2023 por SANTIAGO ANDRÉS CARDEÑO RESTREPO ante la Universidad Nacional de Colombia como operador técnico de la prueba para que diera respuesta, lo que hizo la Institución mediante oficio CONV27DP-5579 de 4 de octubre de 2023 notificada a los correos electrónicos aportados por el petente, por lo que consideró, se configura la carencia actual de objeto por hecho superado y solicitó que se niegue el amparo invocado; es decir que, con la remisión de la petición radicada el 6 de septiembre de 2023 por SANTIAGO ANDRÉS CARDEÑO RESTREPO ante la Universidad Nacional de Colombia, la Unidad de Administración de Carrera Judicial repelió la competencia para dar una respuesta de fondo, de ahí que, como se dijo en precedencia, la Sala pudo advertir que, esa Unidad, con su actuar, no incurrió en vulneración de alguna garantía *ius fundamental* que mereciera la protección constitucional en favor del accionante, ni que con la vinculación al trámite de tutela se alterara la competencia, según el factor funcional, conforme los lineamientos planteados por la Corte Constitucional en Auto 124 de 25 de marzo de 2009 y más recientemente, en Auto 212 de 5 de mayo de 2021, donde indicó:

“Las autoridades judiciales solo pueden declararse incompetentes para conocer de una acción de tutela con fundamento en los factores de competencia. En tal sentido, la Corte Constitucional ha explicado que, de conformidad con los artículos 86 superior, 8º transitorio del Título Transitorio de la Constitución y los artículos 32 y 37 del Decreto 2591 de 1991, existen tres factores de asignación de competencia en materia de tutela:

(i) el factor territorial, en virtud del cual son competentes ‘a prevención’ los jueces con jurisdicción en el lugar donde: (a) ocurre la vulneración o la amenaza que motiva la presentación de la solicitud, o (b) donde se produzcan sus efectos.

(ii) el factor subjetivo, que corresponde al caso de las tutelas interpuestas en contra de: (a) los medios de comunicación, cuyo conocimiento fue asignado a los jueces del circuito de conformidad con el factor territorial; y (b) las autoridades de la Jurisdicción Especial para la Paz, cuya resolución corresponde al Tribunal para la Paz; y

(iii) el factor funcional, que debe ser verificado por las autoridades judiciales al momento de asumir el conocimiento de la impugnación de una sentencia de tutela y que implica que únicamente pueden conocer de ella las autoridades judiciales que tengan la condición de 'superior jerárquico correspondiente' en los términos establecidos en la jurisprudencia.

3. Los conflictos suscitados en aplicación de las reglas de reparto son 'aparentes', porque estas reglas administrativas 'en ningún caso, definen la competencia de los despachos judiciales'. Al respecto, el Decreto 333 de 2021., que modificó las reglas de reparto del Decreto 1069 de 2015, dispone que estas 'no podrán ser invocadas por ningún juez para rechazar la competencia o plantear conflictos negativos de competencia'. En consonancia con lo anterior, la jurisprudencia constitucional ha determinado que cuando 'dos autoridades judiciales promuevan un conflicto de competencia por ese motivo, el expediente será remitido a aquella a quien se repartió en primer lugar con el fin de que la acción de tutela sea decidida inmediatamente, sin que medien consideraciones adicionales'.

4. En este orden de ideas, la aplicación o interpretación de las reglas de reparto no autorizan al juez de tutela a declararse incompetente, ni **mucho menos a declarar la nulidad de lo actuado por falta de competencia**. En lugar de ello, el juez debe tramitar la acción o decidir la impugnación, según el asunto puesto a su conocimiento. Lo anterior también se relaciona con el principio *perpetuatio jurisdictionis*, según el cual, desde el momento en que un despacho judicial avoca conocimiento de una acción de tutela la competencia no puede ser alterada ni en primera ni en segunda instancia, pues una conclusión contraria afectaría, de manera grave, la finalidad de la acción de tutela frente a la protección de los derechos fundamentales." (Resaltado en el texto, subrayas propias)

De otra parte, debe tenerse en cuenta que, aún en tratándose de la acción de tutela, las nulidades, tienen "carácter taxativo y restringido, lo que significa, de una parte, que sólo son vicios o irregularidades invalidantes las expresamente señaladas en la ley; por otra, que no toda irregularidad procesal constituye una nulidad; y por último, que el juez debe hacer una interpretación restrictiva de las nulidades, de tal forma que sólo puede declararlas por las causales expresamente señaladas en el ordenamiento jurídico que, para los procesos de constitucionalidad, según lo dispuesto en el Decreto 2067 de 1991, son las que configuran una vulneración al debido proceso"¹; y, en este caso, no se advierte desconocimiento al debido proceso, pues, desde el 5 de diciembre de 2023 el *a quo*, en obediencia, dispuso vincular al Consejo Superior de la Judicatura, a través de la Dirección Ejecutiva de Administración Judicial y la Unidad de

¹ Corte Constitucional, Auto 138/21 del 25 de marzo de 2021, Magistrado Ponente: Dr. Alberto Rojas Ríos

Administración de la Carrera Judicial y ordenó comunicar el contenido de la decisión a los demás intervinientes en esta acción constitucional, sin que haya advertido inconformidad alguna por parte de SANTIAGO ANDRÉS CARDEÑO RESTREPO para ser tenida en cuenta en sede de impugnación, por lo que, esa solicitud de nulidad, será negada.

Ahora bien, en torno a la solicitud de nulidad *“por configurar causales de impedimento/recusación en la mayoría de los miembros de la Sala de decisión”*, fue propuesta con fundamento en que los magistrados Lucía Josefina Herrera López y José Antonio Cruz Suárez, quienes integran la Sala de Decisión que resolvió la impugnación de la presente tutela, están participando como aspirantes en la convocatoria número 27 para los cargos de jueces de la república y magistrados de los tribunales de la Rama jurisdiccional, por virtud del Acuerdo PCSJA18-11077, el accionante constató que el número de la cédula de los dos magistrados se encuentran incluidos en la Resolución CJR19-0679, mediante la que *“se corrige la actuación administrativa y se publica la calificación de las pruebas de aptitudes y conocimientos”*, de ahí que *“ambos puntajes fueron también objeto de revocatoria en la Resolución CJR20-202 sobre la que se pide información con ocasión del trámite de la acción de tutela”*, por lo que, sostiene que se configura la causal de impedimento establecida en el artículo 141.1 del Código General del Proceso, esto es, por el interés directo o indirecto en el proceso, como quiera que, la participación de los magistrados en la Sala de decisión *“configura una violación a la regla del juez imparcial y por lo tanto es una violación al debido proceso que debe ser corregida”*; también será negada.

Sea pertinente memorar que el 16 de enero de 2024 la Sala de Decisión de Familia del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, conformada por el Magistrado José Antonio Cruz Suárez y el suscrito, como Magistrado Ponente, profirió decisión de segunda instancia dentro de la presente acción de tutela, que confirmó la de primera instancia emitida el 19 de diciembre de 2023 por el Juzgado Once de Familia de Bogotá, pues, tal como aparece en el acápite de firmas, la Magistrada Lucía Josefina Herrera López se encontraba en uso de permiso, luego ella no intervino ni suscribió esa decisión; así mismo, ha de tenerse en cuenta que el Magistrado José Antonio Cruz Suárez, tras conocer el proyecto de decisión, no manifestó encontrarse incurso en causal alguna de impedimento, por lo que al respecto, no se configura nulidad alguna, como quiera que el régimen de impedimentos se rige por el principio de buena fe.

En el mismo sentido, la Corte Constitucional en Auto 186 A de 29 de abril de 2021, indicó: *“Respecto de las causales de nulidad procesal, el artículo 133 del Código General del proceso prescribe que el proceso será nulo de forma total*

o parcial cuando el juez: i) actúa en el proceso después de declarar la falta de jurisdicción o competencia; ii) revive un proceso legalmente concluido o pretermite íntegramente la respectiva instancia; iii) adelanta el proceso después de ocurrida cualquiera de las causales legales de interrupción o de suspensión, o si, en estos casos, se reanuda antes de la oportunidad debida y iv) no practica en legal forma la notificación del auto admisorio de la demanda a personas indeterminadas, el emplazamiento de las demás personas indeterminadas que deban ser citadas como partes, de aquellas que deban suceder en el proceso a cualquiera de las partes, 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 citada.

En igual sentido, son causales de nulidad procesal: i) la indebida representación de alguna de las partes o cuando quien actúa como su apoderado judicial carece íntegramente de poder; ii) pretermir las oportunidades para solicitar, decretar o practicar pruebas o cuando se omite la práctica de una prueba que de acuerdo con la ley sea obligatoria; iii) omitir la oportunidad para presentar alegatos de conclusión o para sustentar un recurso o descorrer su traslado y iv) cuando la sentencia se profiera por un juez distinto del que escuchó los alegatos de conclusión o la sustentación del recurso de apelación.

La Sala Plena de la Corte Constitucional advierte que esta norma procesal tampoco establece una conexión entre el régimen de impedimentos o recusaciones y las nulidades. Sin embargo, el Código General del Proceso si regula la falta de competencia como una causal de nulidad procesal.

En efecto, según el artículo 145 del Código General del Proceso, el juez o magistrado pierde competencia para actuar sobre el proceso solo desde el momento en que el impedimento le es aceptado. A su vez, solo las actuaciones posteriores a la pérdida de competencia carecen de validez; de manera que no se afectan aquellas realizadas de forma previa. Dicho de otro modo, el impedimento -como causal de nulidad- se configura cuando se acepta el impedimento o recusación, el órgano correspondiente le quita la competencia al magistrado y, con posterioridad, el magistrado impedido continúa realizando actuaciones en el proceso.

Finalmente, para la Sala Plena, el hecho de que un magistrado crea que está inmerso en una causal de impedimento no implica per sé que este le sea aceptado. Como ya se ha advertido, el régimen de impedimentos se rige por el principio de buena fe. **De manera que la configuración de un impedimento está supeditada a la aceptación o no por parte del juez o de la instancia que tiene la facultad para aceptarlo o rechazarlo**". (Resaltado fuera de texto)

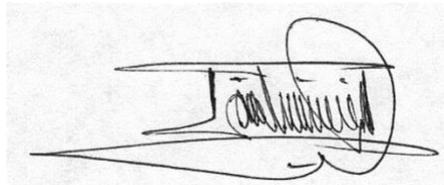
Así las cosas, se evidencia que no se configura ninguna de las causas legales de nulidad susceptibles de invalidar lo actuado y, además, en virtud del principio

de trascendencia que rige en materia de nulidades, su declaratoria solo es posible cuando ocurre un perjuicio real para la garantía al debido proceso, por lo que si este no se produce, no es posible demandar la invalidez de la actuación, de ahí que, en tal evento, sería imprescindible demostrar las consecuencias efectivas del yerro, lo que no ocurrió en el presente asunto, conforme se expuso en precedencia.

Por las razones que anteceden, se **NIEGA** en su integridad la declaratoria de nulidad que se solicita por SANTIAGO ANDRÉS CARDEÑO RESTREPO contra la sentencia proferida el 16 de enero de 2024.

Notifíquese por el medio más expedito la presente decisión a los extremos de la tutela.

NOTIFÍQUESE (1)

A handwritten signature in black ink, appearing to read 'Iván Alfredo Fajardo Bernal', written over a horizontal line.

IVÁN ALFREDO FAJARDO BERNAL

Magistrado