



---

**CONSEJO DE ESTADO**  
**SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO**  
**SECCIÓN PRIMERA**

**Bogotá, D.C., dieciséis (16) de febrero de dos mil veintidós (2022)**

**Referencia:** ACCIÓN DE TUTELA  
**Radicación:** 11001-03-15-000-2021-05261-01  
**Accionante:** ZULY ZAYANA TORRES LÓPEZ  
**Accionado:** TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA –  
SECCIÓN SEGUNDA – SUBSECCIÓN C

**SALVAMENTO DE VOTO**

---

Debido a que la ponencia que presenté no alcanzó la votación mayoría, de manera respetuosa expongo las razones por las cuales salvo mi voto frente a lo resuelto por la Sala en la sentencia proferida el 27 de enero de 2022 en la acción de tutela de la referencia, que dispuso:

**PRIMERO: MODIFICAR** el numeral segundo del fallo impugnado, el cual quedará así: “[...] Segundo. - ORDÉNASE al Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Segunda, Subsección “C”, que dentro de los cuarenta (40) días siguientes a la notificación de esta providencia, profiera una nueva sentencia en el trámite del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho radicado con el N° 11001-33-35-015-2018- 00324-01, en el que se tengan en cuenta las razones expuestas en esta decisión [...]”.

**SEGUNDO: CONFIRMAR** en lo demás la sentencia impugnada, por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia. [...]”.

Los motivos por los que discrepo de lo decidido se concretan en lo siguiente:



(i) La parte actora promovió acción de tutela en contra de la sentencia proferida el 28 de abril de 2021 por la Subsección C, Sección Segunda del Tribunal Administrativo de Cundinamarca, en el medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho radicado bajo el nro. 11001- 33-35-015- 2018- 00324-01, con el fin de que fueran amparados sus derechos fundamentales a la igualdad, al trabajo y al debido proceso, los cuales consideró transgredidos por cuanto a través del fallo cuestionado fue revocada la providencia de primera instancia que había accedido parcialmente a las pretensiones de declarar la nulidad del acto acusado y a título de restablecimiento del derecho ordenó el reconocimiento y pago de las prestaciones sociales devengadas por un servidor público con similares funciones a las suyas.

(ii) La tutela fue conocida en primera instancia por la Sección Cuarta de esta Corporación que en sentencia del 30 de septiembre de 2021 amparó el derecho fundamental al debido proceso y en lo atinente al requisito de relevancia constitucional indicó que estaba cumplido porque la actora *“con la debida carga argumentativa propone un debate relativo a la valoración indebida de los elementos de prueba allegados al expediente ordinario y la desatinada aplicación del concepto de coordinación administrativa”*.

(iii) La Sala, al examinar los requisitos generales de procedencia de la acción de tutela contra providencias judiciales analizó *“(...) en el presente caso se cumple con el requisito de la relevancia constitucional, por cuanto la parte actora plantea con suficiente carga argumentativa, las razones por las cuales, en su criterio, la autoridad judicial accionada incurrió en los defectos endilgados y vulneró su derecho fundamental al debido proceso; contra la decisión cuestionada no proceden recursos y tampoco se estructuran las causales de los recursos extraordinarios de revisión (artículo 248 y ss. del CPACA) y unificación de jurisprudencia (artículo 256 y ss., ídem); la acción de tutela se interpuso en un plazo*



---

*razonable y, por último, la solicitud identifica los hechos y derechos que se estiman lesionados”.*

(iii) Sin embargo, estimo que la solicitud de amparo no cumplía el requisito de relevancia constitucional y debió declararse improcedente por las razones que paso a explicar:

La Corte Constitucional, en la sentencia C – 590 de 2005, indicó que un asunto sometido al estudio del juez de tutela tiene relevancia constitucional cuando se *“plantea una confrontación de la situación suscitada por la parte accionada con derechos de carácter constitucional fundamental, por cuanto los debates de orden exclusivamente legal son ajenos a esta acción pública”.*

Para que el requisito de relevancia constitucional esté acreditado, la parte actora debe explicar clara y expresamente las razones por las que estima están siendo vulnerados los derechos fundamentales invocados.

Seguidamente, debe el juez examinar si, en efecto, la vulneración del derecho acontece en lo que se denomina su núcleo esencial, pues sólo de esta manera el caso reviste la relevancia o trascendencia necesaria para permitir que, por vía de este mecanismo, se logre exceptuar en un juicio constitucional el principio de cosa juzgada que orienta todo el andamiaje institucional en el que se funda nuestro sistema jurídico. Con este propósito, el juez no podrá limitarse a convalidar el requisito de la relevancia constitucional con la sola mención de un derecho fundamental, pues deberá evaluar si, de acuerdo con los argumentos expresados en el escrito correspondiente, hay amenaza o violación efectiva de un derecho fundamental.

De conformidad con la jurisprudencia constitucional, el núcleo esencial de un derecho fundamental es *“(...) esa parte del derecho que lo identifica, que permite diferenciarlo de otros y que otorga un necesario grado de*



---

*inmunidad respecto de la intervención de las autoridades públicas. En sentido negativo debe entenderse el núcleo esencial de un derecho fundamental como aquel sin el cual un derecho deja de ser lo que es o lo convierte en otro derecho diferente o lo que caracteriza o tipifica al derecho fundamental y sin lo cual se le quita su esencia fundamental. O, también, puede verse como la parte del derecho fundamental que no admite restricción porque en caso de hacerlo resulta impracticable o se desnaturaliza su ejercicio o su necesaria protección.”<sup>1</sup>*

Así las cosas, para establecer si una acción de tutela contra providencia judicial tiene o no relevancia constitucional, deben concurrir los siguientes elementos: (i) que el escrito invoque la vulneración de derechos fundamentales, (ii) que se expongan las razones de vulneración de esos derechos fundamentales, y (iii) que la transgresión suponga un atentado contra el núcleo esencial de los derechos invocados, requisitos que exigen del juez de tutela un examen de los motivos aducidos por la parte actora para afirmar que hay amenaza o vulneración de un derecho fundamental, comparadas con el núcleo esencial del mismo.

Adicionalmente, la Corte Constitucional, en la sentencia de unificación 573 del 27 de noviembre de 2019<sup>2</sup>, explicó que el requisito de relevancia constitucional tiene tres finalidades: (i) preservar la competencia y la independencia de los jueces de las jurisdicciones diferentes a la constitucional y, por lo tanto, evitar que la acción de tutela se utilice para discutir asuntos de mera legalidad; (ii) restringir el ejercicio de la tutela a cuestiones de relevancia constitucional que afecten los derechos fundamentales, e (iii) impedir que la petición de amparo se convierta en una instancia o recurso adicional para controvertir las decisiones de los jueces.

---

<sup>1</sup> Corte Constitucional, sentencia C-756 de 2008.

<sup>2</sup> M.P.: Carlos Bernal Pulido.



Frente a la primera finalidad, la Corte Constitucional señaló en la aludida sentencia que un asunto carece de relevancia constitucional cuando "(i) *la discusión se limita a la mera determinación de aspectos legales de un derecho, como la correcta interpretación o aplicación de una norma "de rango reglamentario o legal", salvo que de esta "se desprend[an] violaciones a los derechos y deberes constitucionales"* o (ii) *cuando sea evidente su naturaleza o contenido económico, por tratarse de una controversia estrictamente monetaria con connotaciones particulares o privadas, "que no representen un interés general" [...]*".

En relación con el segundo objetivo, el Tribunal Constitucional ha sostenido que la cuestión debe revestir una clara, marcada e indiscutible relevancia constitucional; en tal sentido, la causa que motiva la presentación del amparo supone el desconocimiento de un derecho fundamental, "*esto significa que el asunto debe ser trascendente para (i) "la interpretación del estatuto superior", (ii) su aplicación, (iii) desarrollo eficaz y (iv) la determinación del contenido y alcance de los derechos fundamentales"*.

En cuanto al tercer propósito indicó que "*la tutela en contra de una sentencia dictada, en particular, por una Alta Corte, exige valorar, prima facie, si la decisión se fundamentó en una actuación arbitraria e ilegítima de la autoridad judicial, violatoria de derechos fundamentales. Solo así se garantizaría "la órbita de acción tanto de los jueces constitucionales, como de los de las demás jurisdicciones", en estricto respeto a la independencia de los jueces ordinarios"*.

En el presente caso, el asunto carecía de relevancia constitucional porque la parte actora se limitó a invocar la vulneración de los derechos fundamentales a la igualdad, al trabajo y al debido proceso, sin explicar las razones por las que consideró que ello es así, ni se advertía *prima facie* la vulneración de dichas garantías.



Al efecto, se tiene que uno de los eventos en los cuales puede resultar vulnerado el derecho a la igualdad es cuando las autoridades judiciales profieren decisiones sin tener en cuenta el precedente judicial o cuando se da un tratamiento equivalente a supuestos fácticos diferentes; sin embargo, en este caso, la parte actora no indicó los motivos por los que consideró que esta garantía fue afectada por la sentencia controvertida; es más, ni siquiera señaló que haya sido desconocido algún precedente.

En relación con el derecho al trabajo, la jurisprudencia de la Corte Constitucional ha explicado que su núcleo esencial se compone de las siguientes garantías<sup>3</sup>:

*"[...] ¿Cuándo hay lugar a la protección del derecho al trabajo por medio de la acción de tutela sin desconocer la jurisdicción laboral?"*

*Conforme a la numerosa jurisprudencia que en esta materia ha producido la Corte es posible identificar la doctrina constitucional que define el ámbito de aplicación de la acción de tutela sin desplazar la jurisdicción ordinaria ni tampoco generar un proceso de vaciamiento de la competencia laboral.*

*La acción de tutela procede como mecanismo de protección del derecho al trabajo cuando:*

*1. Se desconoce el núcleo esencial del derecho al trabajo que consiste en toda acción u omisión que impida el ejercicio de la facultad de desarrollar una labor remunerada en un espacio y tiempo determinado.*

*Se desconoce el núcleo esencial del derecho cuando se evidencia un desconocimiento de las condiciones dignas y justas en las que el trabajador debe realizar su labor.*

*Hace parte del núcleo esencial la adecuada remuneración. La remuneración no puede ser simplemente simbólica. Ha de ser adecuada al esfuerzo que implica la tarea cumplida por el trabajador, a su preparación, experiencia, conocimiento y al tiempo durante el cual vincule su potencial de trabajo a los fines que interesan al patrono. No puede congelarse indefinidamente.*

<sup>3</sup> Corte Constitucional. Sentencia T - 611 del 8 de junio de 2021. M.P.: Jaime Córdoba Triviño.



2. *La vulneración de un derecho conexo que conlleve el ataque injustificado del núcleo esencial.*

*No pertenece al núcleo la pretensión incondicional de ejercer un oficio o cargo específico, en un lugar determinado ni la permanencia absoluta en un cargo. El retiro del servicio no implica la prosperidad de la acción de tutela, solamente hay lugar al estudio del caso, cuando existe debilidad manifiesta o se trata una trabajadora embarazada.*

3. *Por el incumplimiento o retardo en la obligación de pagar el salario más la prueba de vulneración al mínimo vital del trabajador. La situación económica de la empresa no es óbice para dejar de pagar durante varios meses los salarios de los empleados. Las acreencias laborales prevalecen incluso sobre cualquier crédito concordatario.*

4. *El empleador da por terminado el contrato con justa causa, pero faltó en el procedimiento a los principios de buena fe al no expresar los hechos precisos e individuales que provocan la justa causa de terminación para que así, la otra parte tenga la oportunidad de enterarse de los motivos que originaron el rompimiento de la relación laboral y pueda hacer uso del derecho a la defensa y controvertir tal decisión si está en desacuerdo.*

5. *Se desconoce el principio fundamental de a trabajo igual salario igual. Un tratamiento diferente que vulnere este principio se considera una discriminación, es un trato diferente sin justificación racional ni razonable [...]"*

Al respecto, en el escrito de tutela, la accionante se limitó a solicitar el amparo de este derecho, pero omitió exponer las razones por las que la providencia controvertida vulneró el núcleo esencial de esta garantía. Además, se destaca que el *a quo* superó el requisito de relevancia constitucional solo frente al derecho al debido proceso.

En cuanto al debido proceso, se observa que la accionante, en el escrito de tutela, tampoco expuso los motivos por los que la providencia atacada vulneró este derecho, y cabe resaltar que en la sentencia SU – 128 del 6 de mayo de 2021<sup>4</sup> la Corte Constitucional explicó lo siguiente en relación con el requisito de relevancia constitucional:

---

<sup>4</sup> M.P.: Cristina Pardo Schlesinger.



"4.3. En ese mismo sentido, en la Sentencia SU-573 de 2019 esta Corporación determinó que "la acreditación de esta exigencia, más allá de la mera adecuación del caso a un lenguaje que exponga una relación con derechos fundamentales, supone justificar razonablemente la existencia de una restricción desproporcionada a un derecho fundamental, que no es lo mismo que una simple relación con aquel". **Así, por ejemplo, no es suficiente con que la parte actora alegue la violación del derecho fundamental al debido proceso para entender acreditado el requisito general de procedencia de relevancia constitucional**". (destacado por la Sala)

De modo que, de acuerdo con la reciente jurisprudencia de la Corte Constitucional, para que el requisito de relevancia constitucional esté acreditado, no basta con que la parte actora invoque la vulneración del derecho fundamental al debido proceso, sino que debe cumplir con la carga de explicar razonablemente los motivos por los que estima ello así, y como en este caso el accionante no la cumplió, la relevancia constitucional no estaba superada.

Adicionalmente, no se advertía *prima facie* la vulneración del núcleo esencial del debido proceso constitucional, por las razones que pasan a explicarse:

La jurisprudencia de la Corte Constitucional ha señalado que el núcleo esencial del debido proceso está integrado por las siguientes garantías mínimas<sup>5</sup>: i) el principio de legalidad; ii) el principio del juez natural; iii) el derecho a la observancia de las formas propias de cada juicio; iv) el principio de favorabilidad; v) el derecho a la presunción de inocencia; vi) el derecho a la defensa; vii) derecho a la publicidad de las actuaciones procesales y la no dilatación injustificada de las mismas; viii) el derecho a presentar y controvertir pruebas; ix) el derecho a impugnar las providencias; x) el principio de non reformatio in pejus; xi) el derecho a no declarar contra sí mismo o contra su cónyuge, compañero permanente o ciertos parientes; xii) el principio de independencia judicial; xiii) el derecho de acceso a la administración de justicia.

<sup>5</sup> Corte Constitucional, Sentencia T-248 de 2018.



Una vez revisado el expediente de nulidad y restablecimiento del derecho, se pudo observar que no existía vulneración o amenaza del núcleo esencial del debido proceso, puesto que el medio de control incoado se tramitó ante las autoridades judiciales competentes; se adelantó conforme a las reglas previstas en la ley; no se pretermitió ninguna de las etapas procesales; las partes tuvieron la oportunidad de ejercer su defensa; se garantizó el derecho de contradicción y la publicidad de las actuaciones; por último, las providencias proferidas en el curso del proceso se fundamentaron en derecho.

Conforme con lo explicado, el requisito de relevancia constitucional no estaba superado porque la parte actora no explicó las razones por las cuales la sentencia controvertida vulneró los derechos fundamentales a la igualdad, al trabajo y al debido proceso, ni se advertía *prima facie* los motivos por los que podrían resultar involucrados.

Más aún, cabe mencionar que, si la accionante consideraba que la sentencia atacada vulneró su derecho fundamental al debido proceso, tenía a su alcance el recurso extraordinario de revisión; pues se trata del medio judicial idóneo para proteger tales garantías, teniendo en cuenta que la tutela es un mecanismo residual y que, si lo que se pretende es acreditar que una sentencia que no tiene apelación vulnera el debido proceso constitucional, ya la jurisprudencia de las corporaciones de cierre competentes han dicho que, en tales casos, lo que procede es que el interesado intente el recurso extraordinario de revisión, pues con él igualmente podría protegerse el debido proceso constitucional, cuando se alegue que fue vulnerado con dicha sentencia.

Lo anterior, debido a que, tratándose de sentencias de última instancia que, en concepto de la parte reclamante, violan el derecho al debido proceso, han dicho tanto la Corte Constitucional como el Consejo de Estado que ellas son susceptibles del recurso extraordinario de revisión, por incurrir en la causal quinta del artículo 250 del CPACA, es decir,



---

*“existir nulidad originada en la sentencia que puso fin al proceso y contra la que no procede recurso alguno (...).”*

A este respecto, la Corte Constitucional, en su sentencia de unificación nro. SU - 090 de 2018, se remite a lo dicho por ella en la sentencia T-553 de 2012, afirmando que<sup>6</sup>, *“respecto de los recursos extraordinarios el único de éstos que finalmente procedería para atacar la sentencia del Tribunal demandado y salvaguardar los derechos fundamentales de los tutelantes, es el de revisión. No obstante, la Corte ha establecido reglas jurisprudenciales que permiten analizar si este medio de defensa judicial es idóneo y eficaz, al punto que desplace el recurso de amparo, lo cual ocurre cuando: “a) la única violación alegada sea el derecho al debido proceso y, eventualmente, la de otros derechos que no tienen carácter fundamental, o b) cuando el derecho fundamental cuya protección se solicita sea susceptible de ser protegido de manera integral dentro del trámite del recurso, porque concurren en él (i) causales de revisión evidentemente dirigidas a salvaguardar dicho derecho, y (ii) en caso de prosperar el recurso, decisiones que restauran de forma suficiente y oportuna el derecho”*. Así mismo, en oportunidad anterior, la Corte Constitucional, en la sentencia SU - 263 del 7 de mayo de 2015<sup>7</sup>, había concluido que *“la acción de tutela se torna improcedente cuando al interior de un proceso contencioso administrativo se alega la vulneración al debido proceso y este derecho fundamental es susceptible de ser protegido mediante el trámite del recurso extraordinario de revisión (...).”*

Dicha regla fue reiterada en la sentencia SU - 026 del 5 de febrero de 2021<sup>8</sup>, donde la Corte determinó la improcedencia de la acción de tutela por no superar el requisito general de subsidiariedad indicando que el recurso extraordinario de revisión se trata de un mecanismo de defensa

---

<sup>6</sup> Referencia: Expediente T-6.406.743. Sentencia del 27 de septiembre de 2018. M.P. Alberto Rojas Ríos.

<sup>7</sup> M.P. Jorge Iván Palacio Palacio.

<sup>8</sup> M.P. Cristina Pardo Schlesinger.



idóneo y eficaz cuando se invoca el derecho fundamental al debido proceso, toda vez que la protección de este derecho puede encuadrarse de manera integral dentro de una de las causales del recurso de revisión. Allí indicó:

*"(...) Lo anterior erige al recurso extraordinario de revisión en materia contencioso-administrativa como un medio de defensa idóneo y eficaz cuando la vulneración del derecho al debido proceso tiene origen en un fallo judicial que se encuentra ejecutoriado. De hecho, la jurisprudencia constitucional ha reconocido la innegable semejanza entre la acción de tutela y el recurso de revisión cuando se busca proteger este derecho:*

*"A través de ese medio [recurso extraordinario especial de revisión] se plantearía la controversia sobre el debido proceso en términos idénticos a los que constituyen el presupuesto para resolver la acción de tutela, al punto que un pronunciamiento del juez constitucional dejaría sin oficio al juez competente. Los dos procesos, el extraordinario especial de revisión y el de tutela, tendrían identidad de causa petendi y de petitum, y resulta claro que no puede haber, sobre la misma causa, dos pronunciamientos judiciales concurrentes".*

*Estas similitudes entre los dos mecanismos de defensa han llevado a la Corte Constitucional a establecer la siguiente subregla de procedencia de la acción de tutela contra providencias judiciales:*

*"[E]l recurso de revisión constituye un mecanismo idóneo y eficaz de defensa judicial dependiendo de la naturaleza de los derechos invocados por el peticionario, y la cobertura brindada por las causales aplicables al proceso específico. Así, el recurso será eficaz cuando a) la única violación alegada sea el derecho al debido proceso y, eventualmente, la de otros derechos que no tienen carácter fundamental, o b) cuando el derecho fundamental cuya protección se solicita sea susceptible de ser protegido de manera integral dentro del trámite del recurso, porque concurren en él (i) causales de revisión evidentemente dirigidas a salvaguardar dicho derecho, y (ii) en caso de prosperar el recurso, decisiones que restauran de forma suficiente y oportuna el derecho."*

*Dicho de otro modo, la acción de tutela desplazará el recurso extraordinario de revisión siempre que (i) el derecho fundamental cuya protección se solicita no sea susceptible de ser protegido de manera integral dentro del trámite del recurso; y (ii) las causales de revisión no se encuadren dentro de los hechos denunciados por el accionante. En síntesis, para la Sala Plena "la acción de tutela se torna improcedente cuando al interior de un proceso contencioso-administrativo se alega la vulneración al debido proceso y este derecho fundamental es susceptible de ser protegido mediante el trámite del recurso extraordinario de revisión(...)"*



Por su parte, la Sala Plena Contenciosa Administrativa del Consejo de Estado, en sentencia del 8 de mayo de 2018, dijo que<sup>9</sup> “(...) *el recurso de revisión (...) y las causales que dan lugar a su solicitud, constituyen un mecanismo judicial destinado a la protección de derechos fundamentales como el de acceso a la justicia y el debido proceso, es decir, es un instrumento o medio de control adicional que el legislador diseñó para la protección de esos derechos fundamentales y, por tanto, hacen parte del haz de acciones para la satisfacción plena del derecho fundamental a la tutela judicial efectiva (...)*”, para agregar a su pronunciamiento el alcance que la Corporación le da actualmente a la causal contenida en el numeral 5 del artículo 230 del CPACA, con la siguiente argumentación:

### **"6.2.3 Nuevo alcance de la causal de nulidad originada en la sentencia**

*Todo lo anterior permite afirmar sin ambages que los eventos definidos tradicionalmente por la jurisprudencia de esta Corporación como constitutivos de nulidades originadas en sentencia, no son taxativos.*

*Así, por ejemplo, con esta providencia queda claro que, en aras de hacer efectivos los derechos a la tutela judicial efectiva, al acceso a la administración de justicia y al debido proceso, es deber del juez decidir de fondo los litigios cuando las circunstancias así se lo permitan, lo que significa que la violación a tales preceptos cuando se expide un fallo inhibitorio injustificado también configura la causal de revisión alegada. (...)" (se destaca)*

En esta misma dirección, la jurisprudencia de esta Corporación también abrió la posibilidad de que el recurso extraordinario de revisión proceda con la invocación de la causal señalada en el anotado numeral 5 del artículo 250 de la Ley 1437 de 2011, **cuando quiera que se evidencie la vulneración del derecho al debido proceso**; para ello, es pertinente traer a colación lo explicado por la Sección Quinta en fallo del

<sup>9</sup> Expediente radicación nro. 11001 03 15 000 1998 00153 01 (REV). C.P. Alberto Yepes Barreiro. En similar sentido se pronunció la Sala Especial de Decisión nro. 22 en sentencia del 2 de febrero de 2016. Expediente radicación núm. 11001-03-15-000-2015-02342-00 (REV), C.P. Alberto Yepes Barreiro.



16 de enero de 2017, dentro del proceso número 11001-03-28-000-2016-00070-00, en cuyo contenido también se aludió a la postura de la Sala Especial de Revisión nro. 26, donde se decidió el recurso extraordinario de revisión radicado con el número 11001-03-15-000-2011-01639-00. Así dijo:

**"[...] 4. La causal de revisión por nulidad originada en la sentencia que puso fin al proceso<sup>10</sup>**

*Corresponde al numeral quinto del artículo 250 del CPACA:*

*"Son causales de revisión:*

*"5. Existir nulidad originada en la sentencia que puso fin al proceso y contra la que no procede recurso de apelación."*

*Una de las causales de revisión que más discusiones ha generado en la jurisprudencia de lo contencioso administrativo<sup>11</sup> es la relativa a la nulidad originada en la sentencia, dado que en razón de su redacción, ha correspondido al juez del recurso de revisión establecer su alcance, por cuanto el legislador omitió determinar las circunstancias que podían generar la nulidad de la providencia, es decir, se trata de un texto en blanco.*

*En ese sentido, desde la idea de que este recurso no se puede emplear o utilizar para reabrir el debate que originó el respectivo proceso, la causal en estudio ha sido objeto de diversos pronunciamientos que buscan circunscribir su alcance para evitar, precisamente, que ella se emplee para que el juez de revisión se convierta en un juez de instancia.*

*En un fallo de revisión de la Sala Especial de Revisión 26<sup>12</sup>, se indicó cómo, en la Sala Plena de lo Contencioso, se originaron tres corrientes o tendencias para entender este causal, según las cuales i) las razones de la nulidad de la sentencia las define el juez; ii) las causales de nulidad de la sentencia son las del artículo 140 del Código de Procedimiento Civil -hoy en día 133 del Código General del Proceso- y iii) las causales de nulidad de la sentencia provienen de la combinación de los dos criterios anteriores.*

<sup>10</sup> En cuanto al alcance de esta causal, Cfr. Sentencia de la Sala Especial de Decisión No. 26 del Consejo de Estado, proferida el 7 de abril de 2015, dentro del expediente 110010315000201300358-00, Demandante: Luis Facundo Maldonado Granados, Demandado: Universidad Pedagógica Nacional.

<sup>11</sup> *Ibíd.*

<sup>12</sup> Consejo de Estado. Sala Especial No. 26. Sentencia de 3 de febrero de 2015, Expediente: 11001-03-15-000-2011-01639-00 Demandante: Vehivalle S.A. Referencia: Recurso extraordinario de revisión. Consejera Ponente, doctora Olga Melida Valle de De La Hoz.



*La tendencia mayoritaria ha sido la de acoger aquellas causales del artículo 140 del Código de Procedimiento Civil, hoy 133 del Código General del Proceso, que por su contexto pueden originar la nulidad de la providencia, para no confundirlas con aquellas generadas en las instancias o etapas anteriores a esta, dado que el recurso de revisión solo se puede presentar cuando la nulidad se materialice en el fallo y no en una fase que lo anteceda.*

*Por ello, la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo fue fijando las circunstancias que podían configurar la causal de revisión en estudio, para lo cual analizó cada una de las causales establecidas en el artículo 140 del C. de P. C., hoy 133 del Código General del Proceso, para indicar, entre otras cosas, lo siguiente:*

*"... la nulidad que tiene origen en la sentencia puede ocurrir, en conformidad con la disposición referida – se hace alusión al artículo 140 del C. de P.C.-, cuando se provee sobre aspectos para los que no tiene el juez jurisdicción o competencia (numerales 1 y 2); cuando, sin ninguna otra actuación, se dicta nueva sentencia en proceso terminado normalmente por sentencia firme, o sin más actuación se dicta sentencia después de ejecutoriado el auto por el cual hubiera sido aceptado el desistimiento, aprobada la transacción o declarada la perención del proceso, porque así se revive un proceso legalmente concluido, o cuando se dicta sentencia como única actuación, sin el previo trámite correspondiente, porque así se pretermite íntegramente la instancia; o cuando se condena al demandado por cantidad superior o por objeto distinto del pretendido en la demanda o por causa diferente de la invocada en ésta, o se condena a quien no ha sido parte en el proceso, porque con ello, en lo concerniente, también se pretermite íntegramente la instancia (numeral 3); o cuando, sin más actuación, se profiere sentencia después de ocurrida cualquiera de las causas legales de interrupción o de suspensión o, en éstos casos, antes de la oportunidad debida (numeral 5), entre otros eventos."*[...]* <sup>13</sup>*

*En un pronunciamiento posterior precisó:*

*"[...] Las nulidades procesales no pueden confundirse con las que se originan en la sentencia, pues mientras las primeras se estructuran cuando quiera que se dan los motivos consagrados taxativamente en el artículo 140 del Código de Procedimiento Civil, partiendo del contenido de la misma disposición, las segundas deben interpretarse restrictivamente con unos determinados supuestos fácticos que esta Corporación ha precisado y que conducen a determinar que la nulidad originada en la sentencia puede ocurrir:*

<sup>13</sup> Sala Plena de lo Contencioso Administrativo. Sentencia del 11 de mayo de 1998. Expediente: REV-93. Actor: Gabriel Mejía Vélez. C.P.: Dr. Mario Alario Méndez.



- a) cuando el Juez provee sobre asuntos respecto de los cuales carece de jurisdicción o competencia;
- b) cuando, sin ninguna actuación, se dicta nuevo fallo en proceso que terminó normalmente por sentencia en firme;
- c) cuando sin más actuación, se dicta sentencia después de ejecutoriado el auto por el cual se aceptó el desistimiento, aprobó la transacción, o, declaró la perención del proceso, pues ello equivale a revivir un proceso legalmente concluido;
- d) cuando se dicta sentencia como única actuación, sin el trámite previo correspondiente, toda vez que ello implica la pretermisión íntegra de la instancia;
- e) cuando el demandado es condenado por cantidad superior, o por objeto distinto del pretendido en la demanda, o por causa diferente de la invocada en ésta,
- f) cuando se condena a quien no ha sido parte en el proceso, porque con ello también se pretermite íntegramente la instancia;
- g) cuando, sin más actuación, se profiere sentencia después de ocurrida cualquiera de las causas legales de interrupción o de suspensión o, en estos casos, antes de la oportunidad debida."

Igualmente, junto a este criterio se ha aceptado, que pueden existir otros motivos no contemplados en los códigos procesales como causales de nulidad, pero que surgen de la vulneración del artículo 29 constitucional. Es decir, que la violación al debido proceso constitucional en la sentencia puede ser causal de revisión. En este último evento, corresponderá al juez determinar si el hecho que se dice contrario a este derecho puede configurar la causal de revisión en comento.

Así lo entendió la Especial de Decisión 26, al indicar "... las causales de nulidad de la sentencia son las previstas en el estatuto procesal civil, en las condiciones que establece el art. 142 del mismo y las que se originen en la sentencia por violación del debido proceso constitucional, contemplado en el artículo 29."<sup>14</sup>

En este caso, el juez no está creando una causal, pues se reconoce que la nulidad originada en el fallo, se deriva del desconocimiento de un mandato constitucional, en donde el operador judicial será el

<sup>14</sup> Consejo de Estado. Sala Especial No. 26. Expediente: 11001-03-15-000-2011-01639-00 Demandante: Vehivalle S.A. Referencia: Recurso extraordinario de revisión. Consejera Ponente, doctora Olga M. Valle de la Hoz. En dicha Sala se aprobaron otras dos decisiones en igual sentido. Radicación: 11001-03-15-000-1998-00157-01 (Rev. 157). Demandante: Sociedad de Mejoras Públicas de Cali.



encargado de determinar si lo que se alega tiene la entidad suficiente para originar la nulidad de la sentencia de instancia, pues no toda irregularidad puede tener la potencialidad de afectar la inmutabilidad de la providencia que ha puesto fin al proceso."

(Subrayas ajenas al texto original).

En esas condiciones, quien alega que una sentencia de última instancia le ha violado el derecho fundamental al debido proceso, no puede intentar que el asunto le sea resuelto en sede de tutela, salvo que demuestre perjuicio irremediable; pues tiene para ello expedito el recurso extraordinario de revisión, precisamente porque se trata de la violación del debido proceso constitucional, y por lo tanto no cumple con el requisito general de la subsidiariedad, indispensable para acceder a la acción de amparo contra providencia judicial.

En estos términos dejo expuesto mi salvamento de voto.

*Fecha ut supra,*

*(firmado electrónicamente)*

**OSWALDO GIRALDO LÓPEZ**  
Consejero de Estado