

	ARTICULO DEL TRABAJO DE GRADO	Código: F-PI-03
		Versión: 01
		Página 1 de 24

ALCANCES Y LIMITACIONES DE LAS NULIDADES PROCESALES EN EL CÓDIGO GENERAL DEL PROCESO EN COLOMBIA: LEY 1564 DE 2012

Diana Marcela Díaz García
E-mail: Dianad25@hotmail.com

2017

Resumen: En este artículo de análisis se tiene por objeto abordar los alcances y limitaciones de las nulidades procesales en el Código General del Proceso en Colombia: Ley 1564 de 2012; para ello, se parte de la determinación de los fundamentos teóricos y los antecedentes históricos de las nulidades en materia procesal; a su vez, se identifican los efectos procesales de las nulidades saneables e insaneables; y por último, se establecen los efectos procesales de las nulidades frente al principio de economía procesal. De esta manera, más allá de realiza simples descripciones y caracterizaciones, lo que se procura es llevar a cabo un análisis crítico desde la teoría procesal civilista colombiana, de tal forma que dicha problemática logre contextualizarse con el actual desarrollo jurídico del país impulsado en parte por la actualización de la norma en virtud de dar cumplimiento a los principio de economía y celeridad procesal, de la mano de un ejercicio del derecho al debido proceso.

Palabras claves: *nullidades, procesales, constitucionales, saneables, insaneables.*

Abstract: This article analyzes the scope and limitations of procedural nullities in the General Code of the Process in Colombia: Law 1564 of 2012; for this, it is based on the determination of the theoretical foundations and the historical background of the nullities in procedural matters; at the same time, the procedural effects of the sanuable and unstable nullities are identified; and finally, the procedural effects of the nullities are established against the principle of procedural economy. In this way, beyond making simple descriptions and characterizations, what is sought is to carry out a critical analysis from the Colombian civilian procedural theory, in such a way that this problem becomes contextualized with the current legal development of the country driven in part by the updating of the rule by virtue of complying with the principles of economy and procedural speed, together with an exercise of the right to due process.

Keywords: *nullities, procedural, constitutional, sanitary, insatiable.*

INTRODUCCIÓN

Se debe partir en principio de que hoy en día las nulidades ya no se conciben como un mecanismo para torpedear el trámite de los procesos; anteriormente, las nulidades eran empleadas como instrumentos que le

permitían a los juristas lograr sus cometidos a través de un vía expedita, y ello se debía a que dichas nulidades eran el fruto de simples irregularidades formales, aún cuando a las partes se les hubiera respetado el derecho al debido proceso y el derecho de defensa.

 <p>INSTITUCIÓN UNIVERSITARIA DE ENVIGADO</p> <p>Ciencia, educación y desarrollo</p>	ARTICULO DEL TRABAJO DE GRADO	Código: F-PI-32
		Versión: 01
		Página 2 de 24

Hoy en día, tanto la academia como el legislativo, esperan que las nulidades dejen de ser entendidas como mecanismos disuasorios para “ganar procesos” y que por tanto, comiencen a ser concebidas desde su esencia misma, esto es, como mecanismos que permiten desarrollar ampliamente, al interior del proceso civil, el derecho fundamental al debido proceso. Actualmente, la jurisprudencia de los altos tribunales, así como un gran número de jueces y litigantes, entienden que las nulidades son mecanismos que procuran la defensa, exclusivamente, del derecho al debido proceso.

Con la Ley 1564 de 2012, se establece el Código General del Proceso; en cuanto a los fundamentos que rigen las nulidades, se mantienen en esencia los principios que gobiernan el actual régimen de nulidades.

Siguen, por tanto, vigentes principios tales como la taxatividad, que implica que solamente constituyen causales de nulidad las que expresamente señala el legislador y no admiten interpretaciones analógicas o extensas, principio éste que tiene vigencia desde las primeras codificaciones de carácter procesal en Colombia y que quedó contemplado en el artículo 133 y 135 de la nueva codificación procesal, situación que dio lugar a que el legislador enunciara “taxativamente”, en un listado de irregularidades, todos aquellos vicios formales que pueden ser causal de nulidad.

Otro principio corresponde al de trascendencia el cual establece que para declarar la nulidad no basta que se configure una causal taxativamente señalada en la ley, sino que además se requiere que se haya consumado una grave violación al derecho al

	ARTICULO DEL TRABAJO DE GRADO	Código: F-PI-32
		Versión: 01
		Página 3 de 24

debido proceso; dicho principio quedó contemplado en el numeral 4 del artículo 136 de la Ley 1564 de 2012.

La nueva norma también mantiene el principio de protección o salvación de la actuación procesal el cual indica que las nulidades procesales son “el escenario menos deseado” (Sanabria, 2012) y sólo serán decretadas cuando no haya posibilidad de utilizar otros mecanismos para corregir los vicios de procedimiento, principio éste abordado en el numeral 8 del artículo 372 de la nueva codificación procesal.

Por su parte, en cuanto al principio de legitimación, se estipula que las nulidades procesales solamente pueden ser alegadas por la persona afectada con la irregularidad, por lo que nadie puede beneficiarse o sacar ventaja de nulidades que afectan a otra parte;

dicho principio ha quedado acogido en el artículo 135 del nuevo código.

También se destaca el principio de saneamiento y convalidación en el cual se expone que la regla general en la actuación, es que salvo las excepciones legales, las causales de nulidad pueden sanearse. La anterior codificación civilista partía del supuesto según el cual todas las nulidades procesales se pueden corregir o sanear, y que por ende las únicas insaneables son: 1) falta de jurisdicción, 2) falta de competencia funcional, 3) revivir un proceso legalmente concluido, omitir o permitir una instancia, desobedecer decisión ejecutoriada de superior, y 4) trámite inadecuado. En la discusión del proyecto de ley que dio vida al actual Código General del Proceso, se contempló en un principio la posibilidad de que todas las nulidades podían sanearse; sin

 <p>INSTITUCIÓN UNIVERSITARIA DE ENVIGADO</p> <p>Ciencia, educación y desarrollo</p>	ARTICULO DEL TRABAJO DE GRADO	Código: F-PI-32
		Versión: 01
		Página 4 de 24

embargo, finalmente se introdujo un párrafo al artículo 137 de la Ley 1564 de 2012 en el cual se estableció lo siguiente: “Las nulidades por proceder contra providencia ejecutoriada del superior, revivir un proceso legalmente concluido o pretermitir íntegramente la respectiva instancia, son insaneables” (Congreso de la República, 2012). Hay que añadir que la nueva norma, en el inciso 6 del artículo 121 de la nueva codificación estableció otra nulidad insaneable: “Será nula de pleno derecho la actuación posterior que realice el juez que haya perdido competencia para emitir la respectiva providencia” (Congreso de la República, 2012).

Respecto al principio de preclusión, éste determina que las nulidades procesales, salvo las insaneables, deben alegarse en su debida oportunidad, so pena de que se saneen. Las

nulidades procesales no se alegan en el momento en que a la parte le parezca mejor, sino en la primera oportunidad que tenga para hacerlo. En la nueva normativa este principio cobra mayor importancia en la medida que sigue habiendo lugar tanto para las nulidades saneables como insaneables. Sobre este principio, la norma, en su artículo 136, contempla una serie de situaciones aplicables: “1. Cuando la parte que podía alegarla no lo hizo oportunamente o actuó sin proponerla. 3. Cuando se origine en la interrupción o suspensión del proceso y no se alegue dentro de los cinco (5) días siguientes a la fecha en que haya cesado la causa” (Congreso de la República, 2012).

Pero más allá de realizar un reconocimiento tácito sobre los principios que dan sustento al régimen de nulidades contemplado en la nueva codificación

 <p>INSTITUCIÓN UNIVERSITARIA DE ENVIGADO</p> <p>Ciencia, educación y desarrollo</p>	ARTICULO DEL TRABAJO DE GRADO	Código: F-PI-32
		Versión: 01
		Página 5 de 24

procesal colombiana, lo que se pretende en este estudio monográfico es indagar sobre las novedades en materia de nulidades en el actual Código General del Proceso establecido a través de la Ley 1564 de 2012, ejercicio éste que parte de referentes históricos y teóricos y que a su vez hacen necesario establecer los efectos procesales de estos instrumentos en materia de celeridad, economía procesal y descongestión judicial.

1. ANTECEDENTES HISTÓRICOS DE LAS NULIDADES EN MATERIA PROCESAL

Dentro del tema a desarrollar en este artículo, que es el de las nulidades procesales en el Código General del Proceso, es importante ubicarse históricamente en el tema como punto de partida para establecer

dentro de cuál sistema procesal está ubicado el procesalismo civil colombiano.

En principio, se debe partir del hecho de que la nulidad procesal es una sanción que priva al acto procesal de sus efectos normales. De acuerdo con Carrasco (2011), “cuando el acto procesal no llena los requisitos de forma, aparece un defecto o falta de naturaleza procesal, un vicio formal que en el proceso puede coexistir como defectos de fondo, como inexactitudes o errores de juicio” (p. 52).

Si un acto procesal es perfecto en su forma, pero equivocado en su contenido es un acto injusto, contrario a derecho, pero no un acto nulo. La nulidad procesal nace del apartamiento de las formas, jamás tiene referencia con el contenido o mérito del acto. La nulidad procesal es un error en las formas,

	ARTICULO DEL TRABAJO DE GRADO	Código: F-PI-32
		Versión: 01
		Página 6 de 24

no en los fines de justicia queridos por la ley o por la Constitución, sino en los medios para obtener esos fines.

Para la doctrina, que las formas y los presupuestos sean necesarios, es algo que se acepta sin discusión. Se discrepa en torno a la rigidez o amplitud de los mismos.

En la teoría moderna se subordina la invalidez del acto procesal, no a la simple inobservancia de la forma, sino al resultado de la relación entre el vicio y la finalidad del acto, y así se sanciona el acto con nulidad solamente cuando por efecto del vicio no haya podido conseguir su objeto. Esta es la manera como se busca salvar al máximo la actividad procesal ya cumplida, compaginando la técnica del proceso con el principio de la economía procesal (Quintero & Prieto, 2008, p. 562).

Siguiendo a Quintero & Prieto (2008), en la historia del derecho procesal, en lo que atañe a las nulidades, existen cinco sistemas discriminados así: “Sistema Romano, Sistema Alemán, Sistema Francés, Sistema Italiano y Sistema finalista Argentino” (p.

563). A continuación se describirá someramente en qué consiste cada uno, haciendo más énfasis en el francés que es el que se aplica en nuestro derecho procesal; a saber:

Para Quintero & Prieto (2008), el Sistema Romano se caracteriza porque “la nulidad se presenta por cualquier contravención a las formas procesales operando de pleno derecho sin necesidad de declaración alguna” (p. 563).

Por su parte, el Sistema Alemán o Ingles, las nulidades e irregularidades que se puedan presentar en el proceso se dejan a criterio y valoración del Juez:

Las consecuencias de los vicios en las formas en cada caso particular están determinadas por el principio de autoridad del Juez. En este sistema en materia de nulidades el Juez tiene un poder discrecional, anula en todo o en parte el acto procesal o lo manda a rectificar y se

basa en la costumbre procesal y es comúnmente conocido como el sistema conminatorio absoluto (Quintero & Prieto, 2008, p. 564).

En el Sistema Francés, sólo se admiten las nulidades establecidas expresamente en la ley, es decir, que no son objeto de una deducción interpretativa de una norma jurídica sino porque la ley clara y puntualmente sin lugar a discusión establece cuando se presenta una nulidad. En este sistema:

El Juez no puede decretar una nulidad que expresamente no esté sancionada por la ley sin cometer abuso de poder y por eso se le denomina sistema conminatorio relativo porque este es flexible en cuanto permite la convalidación de algunos actos nulos que se convalidan si la nulidad no se propone por el interesado dentro de determinada oportunidad. Es dentro de este sistema donde aparecen las nulidades absolutas y relativas en cuanto a las que las primeras son insubsanables, es decir, no pueden convalidarse ni siquiera por la potestad del Juez, más aun, debe declararlas de oficio porque cuando estas se presentan violan el debido proceso y la constitución; mientras que las segundas son relativas cuando aparecen pueden ser convalidadas por el mismo Juez cuando el acto presuntamente nulo cumplió su

eficacia y no vulnera flagrantemente el mínimo de derechos y garantías de las partes o pueden ser alegadas por las partes dentro de ciertas oportunidades procesales y si así no ocurre se convalidan con los subsiguientes actos procesales (Quintero & Prieto, 2008, p. 564).

Por su parte, el Sistema Italiano o denominado obligatorio relativo, la nulidad tiene que estar declarada por la ley, sin embargo, “puede el Juez ante la presencia de un acto procesal que careciere de los elementos constitutivos de su esencia decretar la nulidad correspondiente” (Quintero & Prieto, 2008, p. 565).

Por último, según Quintero & Prieto, (2008), en el Sistema Finalista o argentino, las nulidades procesales son relativas, pues, no hay nulidades en beneficio de la ley, sino cuando concierne al interés o perjuicio de las partes y solo hay nulidades absolutas cuando se viola una garantía constitucional; cualquier otra violación se sana con una

 <p>INSTITUCIÓN UNIVERSITARIA DE ENVIGADO</p> <p>Ciencia, educación y desarrollo</p>	ARTICULO DEL TRABAJO DE GRADO	Código: F-PI-32
		Versión: 01
		Página 8 de 24

nulidad relativa, con todo siempre deben observarse las formas estructurales y fundamentales porque de no ser así, se debe dar nulidad absoluta.

2. LAS NULIDADES SANEABLES E INSANEABLES

Según Pabón (2011), un acto jurídico existente puede tener, si bien una existencia perfecta y entonces denominárseles actos válidos; o simplemente, puede existir el acto jurídico, pero padecer de algún vicio, como el ser ilícito, el no observar la forma legal, el otorgarse por persona incapaz o bien existir error, dolo o violencia en la manifestación de la voluntad.

De acuerdo a lo anterior, se puede observar que la validez puede definirse como la existencia perfecta del acto, por reunir éste

sus elementos esenciales y no tener ningún vicio interno o externo. Al contrario, cuando el acto tiene una existencia imperfecta la denominamos nulidad; la cual se define como la existencia imperfecta de los actos jurídicos por padecer de alguno de los vicios en su formación. En tanto que la inexistencia se refiere a la ausencia de elementos requeridos para la formación del acto jurídico. Se dice por tanto que la nulidad es la corrupción de dichos elementos.

En nuestra legislación no se menciona nada sobre la inexistencia del acto, en cambio se refiere a la nulidad absoluta para los casos de ausencia de condiciones esenciales.

La realidad de la validez faculta al acto jurídico no sólo de existencia perfecta, sino que va a producir los efectos jurídicos para los cuales estaba concebido. Por ende, el nacimiento del acto jurídico, cumpliendo con sus requisitos de validez, va a darle eficacia dentro del mundo del Derecho a sí

 <p>INSTITUCIÓN UNIVERSITARIA DE ENVIGADO</p> <p>Ciencia, educación y desarrollo</p>	ARTICULO DEL TRABAJO DE GRADO	Código: F-PI-32
		Versión: 01
		Página 9 de 24

mismo como a los resultados que produzca (Angarita, 1994, p. 186).

Según Sanabria (2012), el nuevo Código General del Proceso conserva el esquema existente entre nulidades saneables y nulidades insaneables, esquema éste del cual no toda irregularidad procesal constitutiva de motivo de invalidación necesariamente conlleva una declaratoria de nulidad, habida cuenta que el vicio puede considerarse corregido o subsanado cuando se presenta alguna de las circunstancias contempladas en la ley como formas de saneamiento. Expresado en otras palabras, las nulidades insaneables siempre van a desembocar en invalidación, mientras que las saneables solamente lo harán cuando no opere alguno de los mecanismos de saneamiento previstos en la ley.

Las nulidades que el nuevo Código establece como insaneables, es decir, aquellas que fatalmente generan la nulidad y no admiten forma alguna de subsanación, son las siguientes:

La falta de jurisdicción y la falta de competencia por el factor subjetivo y funcional, cuando pese a haberse declarado, el juez sigue conociendo de ella o cuando se ha dictado sentencia de primera o única instancia (art. 16, art. 133 num. 1° y art. 138 CGP).

La falta de competencia por vencimiento del término de duración del proceso (art. 121 CGP).

La actuación surtida contra providencia ejecutoriada del superior, la que implica revivir un proceso legalmente concluido y la pretermisión integral de una de las instancias del proceso (art. 133 num. 2o CGP).

En relación al saneamiento, el artículo 136 del CGP conserva en esencia las mismas modalidades contempladas en el artículo 144 CPC, es decir, la regla general es que la no alegación oportuna de las causales de nulidad saneables implica que la actuación mantendrá

 <p>INSTITUCIÓN UNIVERSITARIA DE ENVIGADO</p> <p>Ciencia, educación y desarrollo</p>	ARTICULO DEL TRABAJO DE GRADO	Código: F-PI-32
		Versión: 01
		Página 10 de 24

firmeza por considerarse subsanada o corregida la irregularidad.

En este sentido vale la pena hacer referencia a los efectos del control de legalidad contemplado en el artículo 132 del CGP, que, básicamente, es el mismo artículo 25 de la Ley 1285 de 2009.

Por su parte, dispone el artículo 132 del CGP lo siguiente:

Agotada cada etapa del proceso el juez deberá realizar control de legalidad para corregir o sanear los vicios que configuren nulidades u otras irregularidades del proceso, las cuales, salvo que se trate de hechos nuevos, no se podrán alegar en las etapas siguientes, sin perjuicio de lo previsto para los recursos de revisión y casación (art. 132).

Esta norma ha sido interpretada por algunos equivocadamente en el sentido de señalar que ella permite sanear incluso aquellas nulidades insaneables que se han

configurado antes de realizar el control de legalidad, esto es, que el referido control que el juez realiza al finalizar cada etapa procesal sirve para sanear todo tipo de nulidades y cerrar la puerta a cualquier alegación posterior de ellas, incluyendo a las insaneables.

Lo anterior significa que esta norma impide que después de realizado el control de legalidad pueda alegarse cualquier tipo de nulidad originada con anterioridad, inclusive las insaneables. Por tanto, el control de legalidad solamente sana lo saneable y no es jurídicamente posible pensar que exista algún mecanismo que permita convalidar, subsanar, corregir o reparar lo que por mandato de la ley es irreparable. Esa es la razón por la cual la misma norma enseña que el control de legalidad se realiza sin perjuicio de lo previsto para los recursos de casación y

 <p>INSTITUCIÓN UNIVERSITARIA DE ENVIGADO</p> <p>Ciencia, educación y desarrollo</p>	ARTICULO DEL TRABAJO DE GRADO	Código: F-PI-32
		Versión: 01
		Página 11 de 24

revisión, de suerte que el aludido control es un mecanismo de saneamiento de las nulidades saneables, pero no de aquellas que no admiten saneamiento alguno.

A través del tiempo se ha presentado en el tema de la nulidad procesal, la nulidad absoluta, las nulidades relativas y las inexistentes, esta última se caracteriza porque no necesita ser convalidada porque no existe y por eso no será materia de análisis por el momento. La nulidad absoluta es de grado superior en el sentido de la ineficacia. Es un acto jurídico pero con graves problemas en su formación. Tiene existencia, porque cuenta con un mínimo de elementos para que el acto adquiera realidad jurídica. Pero la gravedad de la desviación es tal que resulta indispensable enervar sus efectos, lo que puede hacerse aun de oficio y no puede convalidarse.

La fórmula sería: La nulidad absoluta no puede ser convalidada, pero necesita ser invalidada y por otro lado está la nulidad relativa que es la que se deriva de un vicio por un desacatamiento de las formas de una manera leve; en la doctrina moderna se entiende que la nulidad relativa se presenta o produce por una desatención de una forma estatuida en consideración de la parte que solo a ella le interesa; son las que se refieren al derecho de defensa y por eso en las nulidades relativas es la parte quien tiene la carga de impugnar esa violación, porque de no hacerlo la nulidad se sana por preclusión. El consentimiento expreso o tácito de la parte que ve vulnerado su derecho de defensa con el apartamiento de la forma purifica el error. En consecuencia se regresa al pensamiento de Couture “La nulidad relativa admite ser

	ARTICULO DEL TRABAJO DE GRADO	Código: F-PI-32
		Versión: 01
		Página 12 de 24

invalidada, pero puede ser convalidada” (Quintero & Prieto, 2008, p. 571).

Son pues, nulidades relativas las que solo pueden declararse con la anuencia de la parte interesada porque son esencialmente saneables, porque su no reclamación oportuna convalida el acto viciado. Cuando un requisito es estatuido en interés de una parte, una notificación, por ejemplo, o su debida representación en el proceso, o su posibilidad de alegar o de pedir pruebas o de interponer recursos, la teoría considera que su aquiescencia plenamente madurada vale como indicativo suficiente para comprobar que la falta de ese requisito no ha lesionado de modo apreciable su legítimo interés y por eso dispone que el acto sea válido, como si hubiera sido perfecto.

Son absolutas las nulidades que objetivamente son tales, por estar determinadas por la falta de un requisito que la teoría considera indispensable para la buena marcha de la función jurisdiccional. Por eso deben ser declaradas oficiosamente y no son saneables (Quintero & Prieto, 2008, p. 571).

El tema de las nulidades procesales ha sido abordado por la jurisprudencia de la Corte Constitucional en varias oportunidades; al respecto, se destaca la Sentencia C-217 de 1996 en la cual se

analizó la constitucional del artículo 1° del Decreto 2282 de 1989 que buscaba modificar el artículo 152, que quedaría de artículo 140 en el Código de Procedimiento Civil, y cuyo análisis se centra en una expresión precisa: “(...) El artículo 152, quedará de 140, así: Causales de nulidad. El proceso es nulo en todo o en parte solamente en los siguientes casos” (Corte Constitucional, 1996, C-217).

Para la Corte, dicha expresión está destinada a la enunciación de las causales de nulidad de índole puramente legal, por lo cual ellas deben ser adicionadas por la norma posterior consagrada en el artículo 29 de la Constitución, según el cual “es nula, de pleno derecho, la prueba obtenida con violación al debido proceso” (Corte Constitucional, 1996, C-217). Con dicha prerrogativa se reforma la legislación preexistente, tal como se desprende del artículo 4° de la propia Carta y

	ARTICULO DEL TRABAJO DE GRADO	Código: F-PI-32
		Versión: 01
		Página 13 de 24

como hace tiempo lo estableció el artículo 9 de la Ley 153 de 1887, que dice: “la Constitución el ley reformativa y derogatoria de la legislación preexistente. Toda disposición legal anterior a la Constitución y que sea claramente contraria a su letra o a su espíritu, se desechará como insubsistente” (Corte Constitucional, 1996, C-217).

Así las cosas, debe advertir la Corte que la circunstancia en mención, que fue directamente contemplada por la Constitución Política, modificado el orden jurídico precedente y que, según el artículo 29 de ella, implica una consecuencia jurídica que opera de pleno derecho, no constituye tan solo una de aquellas “irregularidades” enunciadas por vía residual en la norma demandada para establecer que se entienden saneadas si no se alegan oportunamente, sino

que corresponde una protuberante causalidad de rango constitucional y, por tanto, de jerarquía superior a las demás, caracterizada por la gravedad que implica el desconocimiento flagrante de las reglas del debido proceso.

Por lo tanto, según lo dispone el artículo 85 de la Constitución, el derecho al debido proceso es de aplicación inmediata, lo que significa que, para alegarlo, hacerlo valer, aplicarlo, reivindicarlo y exigir las sanciones pertinentes por su violación no se necesita ley alguna que lo establezca o lo permita. En otros términos, certidumbre y eficacia de la garantía constitucional no está supeditada a normas de orden legal que conduzcan a hacerla material y actualmente exigible (Corte Constitucional, 1996, C-217).

Según lo dicho:

El debido proceso en materia civil está plasmado en las disposiciones del Código de Procedimiento Civil y en las normas que lo complementan y reforman, pero la garantía constitucional en cuya virtud toda prueba practicada en violación de tales reglas es nula de pleno derecho no puede ser limitada, recortada o desconocida por normas de rango legal que hagan nugatoria la eficacia de dicha nulidad, pues ésta no

proviene de la ley ni depende de ella, en cuanto implica la seguridad constitucional –ontológicamente anterior a la legislación que fija reglas de cada proceso- de que toda prueba, para ser constitucionalmente válida, debe respetar íntegramente el enuncia derecho fundamental.

Obviamente, ya que el debido proceso se establece según lo consagrado en la ley precedente y, en últimas, para deducir que ha sido violado, debe demostrarse que la normatividad de orden legal ha sido desconocida en términos tales que afecte o ponga en peligro derechos sustanciales, no todo vicio procesal repercute en la configuración, de la causal constitucional de nulidad, por lo cual, así ésta en sí misma no precise de un reconocimiento judicial expreso, es el juez el llamado a evaluar, con arreglo a las normas legales propias de cada juicio, si los hechos que dan lugar a ella –las violaciones al debido proceso en la obtención de la prueba- en verdad han ocurrido (Corte Constitucional, 1996, C-217).

Por su parte, en la Sentencia C-449 de 1995, la Corte estima que la limitación que el artículo 145 del Código de Procedimiento Civil impone al juez en cuanto a la oportunidad para declarar de oficio la nulidad insaneable que observe, es una aplicación del principio de la eventualidad o de la preclusión. Según este principio, el proceso

está dividido en periodos o etapas, dentro de los cuales puede cumplirse determinados actos o realizarse determinadas conductas. Es éste un principio fundamental para el orden que debe existir en el proceso.

En consecuencia, vencido el término señalado para el cumplimiento de una actividad procesal, ésta ya no puede, en general, realizarse y si se realiza carece de valor o de eficacia

En este principio de la eventualidad o la preclusión, están fundados los términos diversos que se establecen en los procesos: para contestar la demanda, para interponer los recursos, para pedir la práctica de pruebas, para alegar, etc.

En el caso que nos ocupa, vemos que la norma acusada concuerda con el inciso

	ARTICULO DEL TRABAJO DE GRADO	Código: F-PI-32
		Versión: 01
		Página 15 de 24

primero del artículo 142, según el cual “las nulidades podrán alegarse en cualquiera de las instancias, antes de que se dicte sentencia, o durante la actuación posterior a ésta, si ocurrieron en ella”.

De todo lo anterior se deduce que las partes pueden alegar la nulidad, dentro de la instancia, aun después de dictada la sentencia, cuando aquélla se originan en la propia sentencia.

Existen, además, otras limitaciones nacidas del principio de la eventualidad. Así, de conformidad con el inciso primero del artículo 143, “No podrá alegar la nulidad quien.... No la alegó como excepción previa, habiendo tenido oportunidad para hacerlo”.

De otra parte, conviene recordar el origen histórico de algunas de las normas del actual Código de Procedimiento Civil. Cuando éste se dictó, en 1970, se buscaba reaccionar contra la mala costumbre

generalizada de dilatar los procesos por diversos medios, entre ellos la proposición injustificada de recursos en incidentes de nulidad. Era frecuente, por ejemplo, promover incidentes para que se declararan supuestas nulidades de orden constitucional” (Corte Constitucional, 1995, C-449).

3. EFECTOS PROCESALES DE LAS NULIDADES FRENTE AL PRINCIPIO DE ECONOMÍA PROCESAL

En el Código General del Proceso se adelanta con una mera solicitud que no tiene mayores requisitos formales, como sí ocurría anteriormente; por ello, se debe enunciar con precisión y claridad la causal de nulidad, los hechos en que se funda, los fundamentos de derecho y las pruebas que lo soportan.

Como ya se dijo, ya no existe el trámite incidental como lo traía el Código de Procedimiento Civil, es decir, al no tener una trámite especialmente señalado para ello se puede adelantar con solo indicar claramente

 <p>INSTITUCIÓN UNIVERSITARIA DE ENVIGADO Ciencia, educación y desarrollo</p>	<p>ARTICULO DEL TRABAJO DE GRADO</p>	<p>Código: F-PI-32</p>
		<p>Versión: 01</p>
		<p>Página 16 de 24</p>

en qué consiste la nulidad mediante un memorial dirigido al juez de conocimiento.

Se podría decir en un principio que por no traer un trámite especial, no tendría recursos, pero dada la trascendencia de una decisión como lo es la resolución de una nulidad, debe tenerlos, especialmente cuando se trata de nulidades insaneables pues algunas de ellas le ponen fin al proceso y este tipo de decisiones siempre tienen recursos o al menos en su gran mayoría.

De conformidad con el artículo 134 al 138 del C.G.P., se puede colegir que las etapas para tramitar una nulidad son las siguientes: Petición, traslado a la contraparte, decreto de pruebas, decisión y recursos. Es de anotar que normalmente todas estas etapas se agotan en una misma audiencia a excepción de que en el trámite de la nulidad una de las pruebas

sea la pericia, que conlleva el traslado de la misma por tres días a la contraparte y la posibilidad de que se presente la objeción al dictamen pericial o su aclaración o complementación, lo que implica que la nulidad se resuelva en la audiencia de pruebas y juzgamiento

La petición se hace mediante solicitud dirigida al juez de conocimiento sin el lleno de formalidades legales, es decir, simplemente indicando en que consiste la nulidad.

De conformidad con el artículo 110 del Código General del Proceso, el traslado se hace en el transcurso de la audiencia, es decir, cuando se presenta la nulidad, a excepción de que para el trámite de la nulidad se requiera de la práctica de una prueba pericial, caso en el cual el traslado no

 <p>INSTITUCIÓN UNIVERSITARIA DE ENVIGADO Ciencia, educación y desarrollo</p>	<p>ARTICULO DEL TRABAJO DE GRADO</p>	<p>Código: F-PI-32</p>
		<p>Versión: 01</p>
		<p>Página 17 de 24</p>

se hará inmediatamente, si no una vez practicada la pericia, y dependiendo de la naturaleza y complejidad del peritazgo se le dará traslado a la parte contraria por el término de 3 días para que lo objete o pida que sea aclarado o complementado para que en la audiencia que continúe el trámite se le dé el traslado a la contraparte para que se pronuncie al respecto.

El término de traslado en audiencia se debe hacer inmediatamente se presente la solicitud de nulidad y se le concederá a la contraparte un término prudencial a criterio del juez para que haga su exposición, aceptando u oponiéndose a la petición y en este último caso podrá pedir que se le decreten las pruebas que pretende hacer valer para fundar su oposición.

El término de traslado fuera de audiencia, de conformidad con el artículo 110 del C.G.P., será de tres días y no requerirá auto ni constancia en el expediente, este traslado se incluirá en una lista que se mantendrá a disposición de las partes en la secretaría del juzgado por un día y correrán desde el día siguiente.

Para el decreto y la práctica de pruebas se estará a lo dispuesto en las disposiciones generales del artículo 164 a 182 del C.G.P. Se ordenaran inmediatamente se proponga la nulidad y se practicara a continuación, es decir, se evacuaran en esa misma audiencia, a excepción de las pruebas que tengan que obtenerse mediante oficio, exhorto o peritaje, evento en los cuales se esperará que se le dé trámite a tales eventualidades para continuar con el trámite de la nulidad.

 <p>INSTITUCIÓN UNIVERSITARIA DE ENVIGADO</p> <p>Ciencia, educación y desarrollo</p>	ARTICULO DEL TRABAJO DE GRADO	Código: F-PI-32
		Versión: 01
		Página 18 de 24

Cuando se decrete una nulidad será mediante auto en el que se indicara la actuación que debe renovarse o surtirse, artículo 138, inciso final del C.G.P., y será susceptible de recurso de reposición

Cuando se dicte en audiencia se interpondrá en forma verbal inmediatamente se pronuncie el auto y si es por fuera de audiencia dentro de los tres días siguientes a la notificación del mismo, artículo 318 C.G.P y es susceptible del recurso de apelación cuando se niega el trámite de una nulidad procesal y el que la resuelva o el que por cualquier causa le ponga fin al proceso de conformidad con el artículo 321 numerales 6 y 7 ib.

Cuando se dicten de esta manera las providencias serán motivadas de manera breve y precisa, en forma oral, sin hacer

transcripciones o reproducciones de actas, decisiones o conceptos que obren en el expediente y las citas doctrinales y jurisprudenciales se limitaran a las estrictamente necesarias. Artículo 279 C.G.P.

Fuera de audiencia la providencia se encabezara con la denominación del juzgado o corporación seguida del lugar y la fecha en que se pronuncie, será debidamente motivada, con explicación razonada de las conclusiones obtenidas de las pruebas y los razonamientos constitucionales, legales, de equidad y doctrinarios para fundamentar la decisión exponiéndolos con brevedad y precisión, con indicación de las disposiciones aplicadas y anunciando los recursos que proceden contra dicha decisión y terminara con la firma del juez o los magistrados Artículos 279-280 del C.G.P.

 <p>INSTITUCIÓN UNIVERSITARIA DE ENVIGADO</p> <p>Ciencia, educación y desarrollo</p>	ARTICULO DEL TRABAJO DE GRADO	Código: F-PI-32
		Versión: 01
		Página 19 de 24

CONCLUSIONES

De conformidad con el anterior abordaje sobre el régimen de las nulidades procesales en el Código General del proceso en Colombia (Ley 1564 de 2012), es posible agrupar en cuatro categorías las conclusiones que resultan del abordaje de dicho tema; en primer lugar, conviene centrar nuestra atención sobre los aspectos más relevantes sobre el Régimen de nulidades en el Código General del Proceso:

- No se consagró el trámite inadecuado en la demanda, o sea que desapareció la nulidad contemplada en el numeral 4° del Código de Procedimiento Civil.
- En el Código General del Proceso, a pesar de existan vicios, se mantienen los actos y cuando esos vicios son por

falta de jurisdicción o competencia, sólo se anula la sentencia y los demás actos se mantienen incólumes y deberá ser declarado por el juez; los actos que el juez haga posterior a esa declaración, serán insaneables.

- Las nulidades insaneables son: por falta de jurisdicción, por falta de competencia funcional, por el factor subjetivo.
- Las causales son taxativas (Artículo 133 del C.G. del P.), pero existen otras como no haberse dictado la sentencia en el término de un año (artículo 121 del C.G. del P.).

En segundo lugar, respecto a las reglas generales sobre procedimiento, vale la pena establecer:

- Se eliminó el recurso de reposición respecto del auto que inadmite la demanda, simplemente si no hay forma de cumplir los requisitos o si no se está de acuerdo con la decisión se espera a que la demanda sea rechazada y en esta oportunidad sí es viable interponer el recurso de reposición.
- El Juez debe emitir el auto admisorio de la demanda dentro de los treinta días siguientes a la presentación de la misma; si cumple con este requisito, el Juez tiene un año para dictar la sentencia contados a partir de la notificación de la demanda y si son varios los demandados, desde que se notificó el último demandado; si el Juez no admite la demanda o no se pronuncia en el término de treinta días

desde que ésta fue presentada, el término de un año que tiene para dictar sentencia se cuenta desde la fecha de presentación de la demanda (art 90).

- En el Código General del Proceso, el llamamiento en garantía no suspende el proceso y el llamado en garantía a su vez tiene la posibilidad de llamar a otros garantes y todos tienen seis días para contestar el llamamiento en garantía y contestar la demanda (art. 66.); en este evento, el año que tiene el Juez para dictar la sentencia se cuenta desde el momento en que estén notificados todos los demandados y los llamados en garantía.
- El Juez de segunda instancia tiene seis meses para fallar prorrogables por otros seis, so pena de perder la competencia.

En la segunda instancia la nulidad por falta de competencia funcional si es saneable.

En tercer lugar, se puede concluir frente a los incidentes, los siguientes aspectos:

- Por regla general, serán en audiencia y por excepción por fuera de ella, en todo caso el incidente se resuelve con la sentencia, salvo que tenga que ver con el perito en relación con sus calidades, lo que se debe de resolver antes de la sentencia porque se necesita del peritazgo precisamente para dictar la sentencia. Es importante aclarar que al peritazgo se debe anexar la hoja de vida del perito, incluyendo todos los documentos que acrediten sus conocimientos y especialmente en lo que es materia de pericia.

- Es de anotar que como en el Código General del Proceso no está contemplada la lista de auxiliares de la justicia, la prueba que se vaya a practicar mediante pericia debe ser aportada por el interesado y si va acompañada de inspección judicial, el interesado debe presentar al perito en el proceso antes de la inspección judicial para que demuestre sus calidades, claro que lo ideal es que éste vaya acreditado desde la presentación de la demanda.

Finalmente, en torno a las nulidades, se estableció lo siguiente:

- En el Código General del Proceso no se tramitan como incidentes, sino con una mera solicitud, lo que implica que en

principio no tienen recursos, art. 134, inc. 3.

factor funcional y por el factor subjetivo (artículo 138).

- En el Código General del Proceso no se consagra el trámite inadecuado de la demanda, pues en el artículo 133 que es el que contempla el grueso general de las nulidades no figura, ni en ninguna parte del C.G.P.
- Cuando la nulidad es por falta de jurisdicción y/o competencia, sólo se anula la sentencia y los actos que se realizaron en el proceso conservan su validez, incluidas las pruebas y tiene que ser declarada por el Juez; los actos que el Juez haga posteriormente a esa declaración serán nulos e insaneables.
- Son insaneables la nulidad por falta de jurisdicción y competencia, por el
- Las causales de nulidad son taxativas que son básicamente las contempladas en el artículo 133, pero existen otras como son las contempladas en los artículos 107, 121, 138 del C.G.P., y en el artículo 4 y 29 de la Constitución Política.
- Las causales de nulidad para el remate de bienes no están contempladas en el Código General del Proceso y son consideradas como meras irregularidades, mas sin embargo el Juez antes de iniciar la etapa del remate de bienes debe hacer un control de legalidad, lo mismo que cuando va a aprobar el remate.

- En el Código General del Proceso se aplica el principio de solidaridad en el sentido de que hay una visión pública del proceso y lo que interesa es que se pruebe el derecho sin importar quien lo tenga artículo 167, esto quiere decir que una de las partes le puede pedir al Juez que le ordene a la contraparte en la producción de la prueba como suministrando documentos, conocimientos o recursos físicos o económicos.
- La facultad oficiosa del Juez ya no es una facultad sino un deber.
- Las partes pueden practicar pruebas de común acuerdo o delegarlas en un tercero, con todo deben aportarse antes de dictar sentencia artículo 190.

REFERENCIAS

- Angarita, J. (1994). *Lecciones de Derecho Civil*. Bogotá: Temis.
- Canosa T., F. (1995). *Las nulidades en el derecho procesal civil*. Bogotá: Ediciones Jurídicas Gustavo Ibáñez.
- Carrasco Poblete, J. (2011). La nulidad procesal como técnica protectora de los derechos y garantías de las partes en el derecho procesal chileno. *Revista de Derecho Universidad Católica del Norte*, 18(1), 49-84.
- Congreso de la República. (2012). *Ley 1564 de 2012*. Bogotá: Diario Oficial No. 48.489 de 12 de julio. Recuperado de http://www.secretariasenado.gov.co/senado/basedoc/ley/2012/ley_1564_2012.html
- Corte Constitucional. (1995). *Sentencia C-449*. Magistrado Ponente: Jorge Arango Mejía.
- Corte Constitucional. (1995). *Sentencia C-491*. Magistrado Ponente: Antonio Barrera Carbonell.
- Corte Constitucional. (1996). *Sentencia C-217*. Magistrado Ponente: José Gregorio Hernández Galindo.
- Corte Constitucional. (1997). *Sentencia T-500*. Magistrado Ponente: Jorge Arango Mejía.
- Corte Constitucional. (1998). *Sentencia C-037*. Magistrado Ponente: M.P. Jorge Arango Mejía.

 <p>INSTITUCIÓN UNIVERSITARIA DE ENVIGADO</p> <p>Ciencia, educación y desarrollo</p>	ARTICULO DEL TRABAJO DE GRADO	Código: F-PI-32
		Versión: 01
		Página 24 de 24

Corte Constitucional. (1998). *Sentencia C-093*. Magistrado Ponente: Vladimiro Naranjo Mesa.

Corte Constitucional. (2010). *Sentencia T-125*. Magistrado Ponente: Jorge Ignacio Pretelt Chaljub.

Couture, E. (1981). *Fundamentos del derecho procesal civil*. 3ª Ed. Buenos Aires: Depalma.

Gómez C., C. (2017). *Las nulidades en el Código General del Proceso*. Bogotá: Universidad Militar Nueva Granada.

González, A. Q. (2016). El recurso de apelación en el Código General del Proceso: un desatino para la justicia colombiana. *Via Inveniendi Et Iudicandi*, 10(2), 101-124.

Henao C., O. (2012). *Código General del proceso*. Bogotá: Editorial Leyer.

López B., H. (2009). *Procedimiento Civil*. Parte Especial, 9ª Ed. Bogotá: Dupré Editores.

López B., H. (2010). *Reformas al Código de Procedimiento Civil. –Ley 1395 de 2010*. Bogotá: Duprè Editores.

Pabón M., L. (2011). *Nulidad procesal en Colombia vs. eficiencia*. Medellín: Universidad de Antioquia.

Quintero, B., & Prieto, E. (2008). *Teoría general del derecho procesal*. Bogotá: Temis.

Rojina, R. (1970). *Compendio de Derecho Civil*. México: Porrúa.

Sanabria, H. (2012). *Nulidades procesales en el Proyecto de Código General del Proceso*. Bogotá: Instituto Colombiano de Derecho Procesal.

CURRICULUM VITAE

Diana Marcela Díaz García: Estudiante de derecho de la Institución Universitaria de Envigado, asistente al diplomado sobre el Código General del Proceso y autora del presente artículo.