

# Saneamiento de Nulidades Procesales

Laureano Gómez Serrano



## **SANEAMIENTO DE NULIDADES PROCESALES**

AUTOR: Laureano Gómez Serrano  
DIRECCIÓN: lgomezse@unab.edu.co  
FECHA DE RECEPCIÓN: mayo 2008

RESUMEN: Análisis del problema que suscitan los cambios de competencia en especial las nulidades procesales y su saneamiento.

PALABRAS CLAVE: Hermenéutica jurídica; Ley 153 de 1887; estancos compartimentos, preclusión, nulidades procesales, saneamiento de nulidades.

ABSTRACT: The author analyzes the problems that arise when there is a change in the jurisdiction specially as regards procedure nullities and their cure.

KEY WORDS: Legal Hermeneutics, preclusión, procedural nullities, reparation of nullities.

# Saneamiento de Nulidades Procesales

---

Laureano Gómez Serrano

## Saneamiento de Nulidades Procesales

**E**s de común ocurrencia, en especial cuando se crean, modifican o amplían las competencias en las distintas ramas de la jurisdicción<sup>1</sup> que se produzca una cascada de declaraciones de nulidades procesales, sin que los jueces que las decretan precisen el estado en que queda el respectivo proceso, incumpliendo la obligación legal de indicar con precisión **“la actuación que debe renovarse”** como consecuencia de la nulidad declarada, de conformidad con la estipulación del inciso segundo del artículo 146 del Código de Procedimiento Civil<sup>2</sup>.

La referida norma pretende ordenar la prosecución del trámite procesal ante el nuevo funcionario competente, y por tanto, el juez que decreta la nulidad se halla obligado a determinar con precisión las actuaciones afectadas y aquellas que se mantienen incólumes y con plena validez jurídica.

I.- En primer lugar, y para el efecto, debe tenerse en cuenta que a la entrada en vigor de las nuevas disposiciones sobre competencia y, o jurisdicción, los procesos se hallan surtiendo diferentes etapas, unas veces en prácticas de pruebas, trámite de incidentes procesales o surtiendo apelaciones, o desarrollando términos que se hallan en curso, lo cual implica la necesidad de establecer el balance respecto de la validez de lo actuado ante el funcionario judicial que hasta ese momento ostentaba la competencia, y que no puede despacharse la nulidad con la consabida fórmula de **“declarar la nulidad de todo lo actuado dentro del presente proceso, a partir de la vigencia de la ley...”**, ya que el inciso segundo del

---

1 Obsérvese lo acontecido con la entrada en vigencia de la Ley 1107 de 2006, el 27 de diciembre, momento de su promulgación en el *Diario Oficial* 46.494.

2 Dispone el inciso segundo del artículo 146 del Código de Procedimiento Civil que el juez, en “el auto que declare la nulidad indicará la actuación que debe renovarse...”.

artículo 143 del estatuto procesal , impone al Juez que la declara la obligación de indicar **“la actuación que debe renovarse.”**

Esta omisión de determinar las actuaciones que debían renovarse, apelando al atajo de decir que se declaraba la nulidad de **“todo lo actuado a partir de la vigencia de la ley ”**, constituye no sólo una imprecisión, sino una ilegalidad, que como lo enseña la Corte Suprema de Justicia, con la pluma del magistrado Humberto Murcia Ballén bajo el aforismo de que lo **“ilegal no ata ni desata”**<sup>3</sup>, no tiene fuerza vinculante, que por tanto debe ser corregida bien sea en vía de impugnación, o por el nuevo juez competente, al momento de asumir el conocimiento.

De lo contrario se generaría una caótica transición de las actividades procesales, que por principio deben ser ordenadas y congruentes , y hasta verdaderos estropicios , como el de jueces que invalidarían con la nulidad decisiones ejecutoriadas y en firme tomadas por sus superiores jerárquicos, lo cual contraviene lo dispuesto en el numeral 3, del artículo 140 del estatuto procesal, acción a su vez generadora de nulidad, por proceder **“contra providencia ejecutoriada del superior...”**, por cuanto, como bien lo señala el profesor Parra Quijano, **“ si el inferior pudiera desconocer las decisiones del superior, no se justificaría la institución de los recursos...”**<sup>4</sup>.

El tránsito de los procesos, cuando se trata de la entrada en vigor de una nueva norma procesal, se halla previsto y reglado por el artículo 40 de la Ley 153 de 1887, que dispone que **“los términos que hubieren empezado a correr, y las actuaciones y diligencias que ya estuvieren iniciadas, se regirán por la ley vigente al tiempo de su iniciación.”**, el cual reconoce, por tanto, un efecto ultractivo de la norma derogada o subrogada, para señalar que ella sigue imperando sobre la actuación iniciada y en curso.

Al efecto, el tratadista de Derecho Procesal, Hernán Fabio López Blanco, señala claramente que en el tránsito de legislación procesal, opera la ultractividad de la normas y se sigue aplicando la disposición derogada **“mientras se decide el recurso interpuesto bajo la vigencia de la legislación anterior...”**<sup>5</sup>.

3 CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, auto del Magistrado Ponente Humberto Murcia Ballén, y sentencia del 23 de marzo de 1981.

4 PARRA QUIJANO, Jairo. Derecho Procesal Civil, tomo I, Parte General, Temis, Bogotá 1992, página 362.

5 LÓPEZ BLANCO, Hernán Fabio. Instituciones de Derecho Procesal Civil Colombiano, Tomo I, Parte General, editorial Dupre, Bogotá , ediciones de 1997 y 2007, página 36.

El profesor López Blanco explica que **“lo que el legislador ha pretendido es tratar que el empalme de las legislaciones procesales no se realice de manera abrupta, de modo que pueda romper el orden que debe reinar en el proceso, sino que se haga de forma tal que se siga manteniendo esa lógica que debe gobernar siempre la actuación....”**<sup>6</sup>.

Así mismo, esta solución para el tránsito de legislación procesal, fue la adoptada en el artículo 699 del código de procedimiento civil<sup>7</sup>, y se aplica en todos aquellos casos en que se modifica la competencia para el conocimiento de un asunto, transfiriéndola de unos jueces a otros, incluso cuando se trata de jueces de distinta área, como es el caso de la remisión de los jueces civiles a la de los jueces de lo contencioso administrativo, que suelen presentarse como pseudo- colisiones de jurisdicción, cuando de lo que en verdad se trata es, de una traslación de la competencia para conocer, del juez civil ordinario al juez contencioso administrativo.

En sentido estricto, como lo enseñan Parra Quijano y López Blanco, siguiendo a Couture, la jurisdicción es la potestad de administrar justicia, en nombre de la República y por autoridad de la Ley, empero, cuando ella se segmenta por sentido práctico, para crear especializaciones entre los jueces, empieza confundirse con la competencia; por ello López Blanco precisa: **“ siempre que el Código hable de falta de jurisdicción se está refiriendo a falta de competencia por ramas, porque ello indicia que el proceso no corresponde a la rama civil sino a una diversa, como, por ejemplo la contencioso-administrativa...”**<sup>8</sup>.

II.- En segundo término, debe tenerse en cuenta que cuando se suscitan nulidades por cambio de **“jurisdicción”**, o sea, por cambio de competencia de una rama a otra de la jurisdicción, es preciso concretar que no toda la actuación surtida por el juez de la otra rama de la jurisdicción, que venía conociendo del asunto, resulta espuria, reprochable y, por ende, nula.

Estas disposiciones normativas, según Parra Quijano, no son otra cosa que la consagración en nuestro estatuto procesal de la vieja doctrina de los

---

6 *Ibidem*, página 37.

7 Código de Procedimiento Civil, artículo 699 : “en los procesos iniciados antes, en los recursos interpuestos, la práctica de pruebas decretadas, los términos que hubieren empezado a correr, los incidentes en curso y las notificaciones que se estén surtiendo, se regirán por las leyes vigentes cuando se interpuso el recurso, se decretaron las pruebas, empezó a correr el término, se promovió el incidente o principió a surtir la notificación.”

8 LÓPEZ BLANCO, Hernán Fabio. Op. cit., página 97.

compartimentos, estancos, conocida como principio de **“preclusión”** instituida para ordenar el proceso, al reconocer como **“efecto de una etapa del proceso que al abrirse, cierra definitivamente la anterior”**(...) por cuanto el procedimiento **consiste en la división del proceso en una serie de estancos o períodos, en los cuales se reparte la actividad de la partes y el juez, de tal manera que determinados actos deben corresponder a un período dado... (...) por efecto de la preclusión adquieren carácter firme los actos cumplidos dentro del período o sección pertinente”**<sup>9</sup>.

Potísimas razones de eficacia en la prestación de la justicia y de economía procesal, determinan que no todo lo actuado por el juez anterior, resulte abominado por el nuevo juez, para sencillamente, en un acto de derroche jurisdiccional determinar que se repita la actuación que se ha surtido con observancia plena del principio de contradicción; como lo enseña Couture, la administración de justicia debe adelantar su actuación en el menor tiempo posible y con el mínimo desgaste: **“El tiempo en el proceso, más que oro, es justicia”**<sup>10</sup>.

Y resulta manifiestamente innecesario y superfluo que el nuevo Juez competente dedique su precioso tiempo y actividad a ordenar la reproducción de trámites surtidos ante el anterior Juez, realizadas con la plenitud de las garantías procesales que, por demás, no han recibido objeción de ninguna especie por las partes interesadas, lo cual conllevaría, por ejemplo, a rehacer el trámite de excepciones y su respuesta, o la práctica de pruebas, lo que simplemente redundaría en que las partes reproducirían sus memoriales ya presentados y obrantes en el proceso, allegarían los mismos documentos; el nuevo Juez, obviamente, procederá a copiar en lo sustancial las providencias ya proferidas, pero con un notables despilfarro de la acción jurisdiccional.

El artículo 146 del Código de Procedimiento Civil, que regula los **“efectos de la nulidad declarada”** dispone que: **“La nulidad sólo comprenderá la actuación posterior al motivo que la produjo y que resulte afectada por éste. Sin embargo, la prueba practicada dentro de dicha actuación conservará su validez y tendrá eficacia respecto a quienes tuvieron oportunidad de contradecirla...”**

---

9 PARRAQUIJANO, Jairo. Op. Cit, página 9.

10 COUTURE, Eduardo J. Estudios de Derecho procesal, Buenos Aires, Depalma, 1978, Citado por Parra Quijano, Jairo, Op. Cit. Página 6.

Nótese que el legislador señaló estos efectos para toda clase de nulidades, las saneables y las no saneables, las declarables oficiosamente o la declarables a petición de parte; al efecto, aplíquese el principio hermenéutico de que donde el legislador no distingue, no le es posible distinguir al intérprete.

Como lo señala Parra Quijano, **“La nulidad sólo comprende la actuación posterior al motivo que la produjo y que resulte afectada con éste. Con relación a la prueba practicada, mantendrá su validez respecto de las personas que tuvieron oportunidad de contradecirla.... (...) ...Debe quedar muy claro que no toda la actuación posterior al motivo que produjo la nulidad es nula, sino aquella que dependa de la providencia; los incidentes y cualquier otra actuación que no dependa de ella es perfectamente válida...”**<sup>11</sup>.

En el mismo sentido López Blanco dice que el estatuto procesal civil colombiano adopta el principio de que la actividad probatoria desarrollada no se ve afectada por la existencia de la nulidad, y que en **“caso de que haya de reponerse la actuación anulada, no es menester hacerlo respecto de las pruebas practicadas, por conservar estas su eficacia...”**<sup>12</sup>.

Así mismo, este eminente procesalista colombiano señala que razones de economía procesal, llevaron al legislador a salvaguardar las pruebas practicadas dentro de la actuación declarada nula, conservando por tanto su eficacia **“respecto de quienes tuvieron la oportunidad para contradecirla, por haber sido citados legalmente al proceso, con lo cual queda claro que al reponerse la actuación anulada y reunida la condición citada, no será necesario repetir la práctica de las pruebas que van a conservar plena vigencia, con lo cual mucho se atemperan los efectos nocivos de la declaración de nulidad cuando de reponer la actuación afectada por ésta se refiere”**<sup>13</sup>.

En idéntico sentido se pronunció la Corte Constitucional de Colombia, en la sentencia C-037 de 1998, con ponencia del Magistrado Jorge Arango Mejía, al resolver sobre la demanda de inexecutable contra los artículos 144 y 146 del Código de Procedimiento Civil, en especial al plantearse el problema

---

11 PARRA QUIJANO, Jairo, Op. Cit. páginas 375 y 376.

12 LÓPEZ BLANCO, Hernán Fabio. Op. Cit., página 887.

13 LÓPEZ BLANCO, Hernán Fabio. Reforma al Código de Procedimiento Civil Colombiano, Decreto 2282, octubre 7 de 1989, página 96.

jurídico relativo a la validez de la prueba practicada dentro de una actuación que posteriormente es declarada nula, decide afirmar la sujeción de ésta disposición a la Carta Política y señala que la disposición del artículo 146, al disponer el salvamento de las pruebas practicadas en el proceso cuya nulidad se declara posteriormente, lo que hace es aplicar el **“ principio de la economía procesal ”**.

Dijo la Corte:

**“ Existe a lo largo del Código de Procedimiento Civil una gran gama de eventos en los cuales se materializa el mencionado principio y el saneamiento de nulidades es consecuencia del mismo, con la característica de que el acto, a pesar de ser nulo, ha cumplido con su finalidad; si el acto cumple su objetivo ¿por qué debe impedirse que tenga efectos? Es aquí donde la economía procesal florece y protege el mencionado acto”<sup>14</sup>.**

Acto seguido, la Corte cita a Carnelutti quien, en su decir, explica el sentido del saneamiento de actos procesales nulos de la siguiente manera:

**“ .... pese al vicio esencial, el acto haya de ser convalidado; pero la convalidación se explica por la comprobación de su inocuidad y no por la eliminación del vicio. El hecho que demuestra la inocuidad, consiste en que el acto viciado siga la conducta para cuya determinación ha sido realizado”<sup>15</sup>.**

En la misma sentencia C-037 de 1998, la Corte Constitucional asumió el problema jurídico de los efectos de la declaración de nulidad frente a las pruebas practicadas, y aborda su solución ya no sólo desde el principio de la economía procesal, sino que introduce el de la primacía del derecho sustancial; dice la Corporación:

**“Pasando al artículo 146 del CPC se dice que la prueba practicada dentro de una actuación declarada nula será eficaz respecto de los que tuvieron oportunidad de**

---

14 CORTE CONSTITUCIONAL, sentencia C-037 de 1998, magistrado ponente Jorge Arango Mejía.

15 CARNELUTTI, Francesco. Sistema de Derecho procesal Civil, editorial Uteha, Buenos Aires, página 564, citado por la CORTE CONSTITUCIONAL, sentencia C-037 de 1998, magistrado ponente Jorge Arango Mejía.

**contradecirla. Esta norma respalda también el principio de economía procesal y la primacía del derecho sustancial, porque sobre la contradicción de la prueba se funda la realización del derecho; de allí que la Corte encuentre que tal situación no va en contravía de la Constitución Política”<sup>16</sup>.**

---

16 CORTE CONSTITUCIONAL, sentencia C-037 de 1998, magistrado ponente Jorge Arango Mejía.