**NULIDAD PROCESAL – Regulación normativa aplicable**

Las nulidades procesales de que pueden adolecer los procesos que se adelantan ante la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, únicamente pueden ser, por expresa disposición del artículo 165 del Código Contencioso Administrativo, aquellas previstas en el artículo 140 del Código de Procedimiento Civil, adicionadas por la causal consagrada en el inciso final del artículo 29 Constitucional, en cuanto se trate de pruebas obtenidas con violación del debido proceso, circunstancia que se configura cuando el recaudo de la prueba se realiza con total desconocimiento de las formalidades esenciales para su práctica y, en particular, con desconocimiento del derecho de contradicción. Se trata, pues, de un régimen integrado por causales taxativas de nulidad procesal.

**NULIDADES PROCESALES – Causales insaneables**

Respecto de tales causales de nulidad el Código de Procedimiento Civil establece que son insaneables, las comprendidas en los numerales 1, 2, 3 y 4 del artículo 140 ibídem, esto es: a) La falta de jurisdicción; b) La falta de competencia funcional; c) El desconocimiento de providencia ejecutoriada proveniente del superior, la reanudación de un proceso legalmente concluido o la pretermisión íntegra de la respectiva instancia, y d) La tramitación de la demanda por proceso diferente al que corresponde.

**NULIDADES PROCESALES – Causales subsanables**

Las demás causales de nulidad procesal corresponden a las que se encuentran consagradas dentro de los numerales 5 a 9 del mencionado artículo 140 del Código de Procedimiento Civil, que son subsanables, cuestión que debe tenerse por cumplida, entre otras cosas, cuando la parte afectada no la alegó dentro de la respectiva oportunidad procesal; dichas causales se encuentran sometidas a precisas y determinadas etapas procesales cuyo vencimiento determina su preclusión, a lo cual debe agregarse que su saneamiento supone la convalidación de la actuación, lo cual puede darse bien por manifestación expresa de la parte afectada o bien por consentimiento tácito, como el que corresponde a la realización de actuaciones posteriores sin alegación de la nulidad correspondiente.

**CONSEJO DE ESTADO – Competencia en vigencia de la Ley 446 de 1998**

Debe recordarse que las señaladas normas entraron en vigor con ocasión del inicio de operaciones de los Juzgados Administrativos, lo que ocurrió el 1° de agosto de 2006 , de modo que, en atención a las cuantías en ellas señaladas, los Tribunales debieron remitir a los nuevos juzgados aquellos procesos que no hubieran entrado a despacho para dictar sentencia y que fueran de su competencia, a fin de que se continuara con el trámite procesal y se fallaran por ellos en primera instancia, según dispuso el artículo 164 de la Ley 446 de 1998. (…) Como ya se dijo, la demanda fue presentada el 16 de diciembre de 1999, esto es, con anterioridad a la entrada en vigencia de la Ley 446 de 1998, por lo que al proceso le resultan aplicables las normas de competencia contenidas en el Decreto 597 de 1988. (…) Así las cosas, en aplicación del Decreto 597 de 1988, para que el presente asunto pudiera acceder a la doble instancia necesariamente debía tener una cuantía procesal superior a $18’850.000 y, dado que la pretensión mayor se calculó en un menor valor, se impone concluir que este proceso no tenía vocación de segunda instancia ante esta Corporación.

**CONSEJO DE ESTADO**

**SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO**

**SECCION TERCERA**

**SUBSECCION A**

**Consejero ponente: HERNAN ANDRADE RINCON**

Bogotá, D.C., cuatro (4) de agosto de dos mil dieciséis (2016)

**Radicación número: 25000-23-26-000-2000-00102-01(28235)**

**Actor: TERPEL DE LA SABANA S.A.**

**Demandado: INSTITUTO NACIONAL DE RADIO Y TELEVISION - INRAVISION**

**Referencia: ACCION CONTRACTUAL**

Encontrándose el proceso para resolver el recurso de apelación interpuesto por la parte actora contra la sentencia de 22 de abril de 2004, proferida por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Tercera, Sala de Descongestión, el Despacho advierte la configuración de una nulidad procesal insaneable, que deberá ser declarada.

**I. ANTECEDENTES**

Mediante escrito presentado el 16 de diciembre de 1999[[1]](#footnote-1) TERPEL DE LA SABANA S.A., por conducto de apoderado judicial, interpuso demanda en ejercicio de la acción contractual contra el INSTITUTO NACIONAL DE RADIO Y TELEVISIÓN – INRAVISIÓN-, para que se declarara que entre éstas se celebró el contrato de suministro No. 186 de 1996, que la entidad demandada lo incumplió y, en consecuencia, se le ordenara pagar los perjuicios ocasionados, los cuales tasó en la suma de $30’000.000.

La parte actora en memorial allegadoel 22 de agosto del 2000 presentó escrito de aclaración y corrección de la demanda[[2]](#footnote-2), mediante el cual adicionó como pretensión que se ordenara la liquidación judicial del mencionado contrato de suministro No. 186 de 1996 y, en cuanto a la cuantía de los perjuicios, estableció que la entidad demandada le adeudaba la suma de dieciocho millones cuatrocientos cuarenta y siete mil ochocientos veintinueve pesos ($18.447.829). En auto de 12 de septiembre de 2000,en los términos anteriores,el Tribunal Administrativo de Cundinamarca admitió la corrección de la demanda[[3]](#footnote-3).

Una vez cumplido el trámite legal correspondiente, el Tribunal *a quo* profirió sentencia el 22 de abril de 2004, mediante la cual declaró la existencia del contrato de suministro No. 186 de 1996, declaró su terminación y, en consecuencia, ordenó su liquidación[[4]](#footnote-4).

Inconforme con la anterior decisión la parte demandante, el 3 de junio de 2004, interpuso oportunamente recurso de apelación[[5]](#footnote-5). Posteriormente, en auto de 26 de noviembre de 2004, el Consejero Ponente de la época estimó que la pretensión mayor de la demanda correspondía a la suma de $19’554.699, la cual superaba el monto exigido -$18’850.000-, para que un proceso adelantado en ejercicio de la acción contractual tuviera vocación de doble instancia ante esta Corporación para aquella época, por lo que ordenó correr traslado al recurrente para que sustentara la alzada[[6]](#footnote-6).

El recurso fue sustentado dentro del término otorgado, por lo que en auto del 4 de marzo de 2005[[7]](#footnote-7) fue admitido y el presente asunto entró para fallo el 23 de junio del mismo año[[8]](#footnote-8).

**II. CONSIDERACIONES**

**1. De las nulidades procesales**

Las nulidades procesales de que pueden adolecer los procesos que se adelantan ante la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, únicamente pueden ser, por expresa disposición del artículo 165 del Código Contencioso Administrativo, aquellas previstas en el artículo 140 del Código de Procedimiento Civil, adicionadas por la causal consagrada en el inciso final del artículo 29 Constitucional, en cuanto se trate de pruebas obtenidas con violación del debido proceso, circunstancia que se configura cuando el recaudo de la prueba se realiza con total desconocimiento de las formalidades esenciales para su práctica y, en particular, con desconocimiento del derecho de contradicción.

Se trata, pues, de un régimen integrado por causales taxativas de nulidad procesal. En este sentido, la Sala Plena de esta Corporación[[9]](#footnote-9) ha sostenido que:

*“Las nulidades procesales se encuentran establecidas, de forma taxativa, en el artículo 140 del C.P.C., lo anterior, como quiera que es al legislador a quien corresponde determinar y precisar de manera estricta, los supuestos fácticos y jurídicos que de acaecer, pueden generar la anulación del trámite procesal.*

*Ahora bien, en cuanto concierne al contenido y alcance del concepto de nulidad procesal, debe advertirse que la misma tiene como finalidad brindar un correctivo a ciertos vicios –saneables o insaneables- que se generan por el desconocimiento de presupuestos legales establecidos para la tramitación de determinado proceso.[[10]](#footnote-10)*

*(…) no es viable que las partes o sujetos procesales, formulen nulidades sin apoyo normativo estricto y preciso, lo contrario supone, indefectiblemente, desestimar la respectiva petición, como quiera que las nulidades procesales, en los términos anteriormente expuestos, deben interpretarse de forma estricta y restrictiva”.*

Respecto de tales causales de nulidad el Código de Procedimiento Civil establece que son insaneables, las comprendidas en los numerales 1, 2, 3 y 4 del artículo 140 *ibídem*, esto es: a)La falta de jurisdicción; b)La falta de competencia funcional; c)El desconocimiento de providencia ejecutoriada proveniente del superior, la reanudación de un proceso legalmente concluido o la pretermisión íntegra de la respectiva instancia, y d) La tramitación de la demanda por proceso diferente al que corresponde.

Las demás causales de nulidad procesal corresponden a las que se encuentran consagradas dentro de los numerales 5 a 9 del mencionado artículo 140 del Código de Procedimiento Civil, que son subsanables, cuestión que debe tenerse por cumplida, entre otras cosas, cuando la parte afectada no la alegó dentro de la respectiva oportunidad procesal; dichas causales se encuentran sometidas a precisas y determinadas etapas procesales cuyo vencimiento determina su preclusión, a lo cual debe agregarse que su saneamiento supone la convalidación de la actuación, lo cual puede darse bien por manifestación expresa de la parte afectada o bien por consentimiento tácito, como el que corresponde a la realización de actuaciones posteriores sin alegación de la nulidad correspondiente[[11]](#footnote-11).

**2. Caso concreto**

En el presente asunto, se tiene que el recurso de apelación contra la sentencia de primera instancia fue interpuesto el 3 de junio de 2004, momento para el cual aún no estaban en vigencia las modificaciones introducidas con posterioridad al Código Contencioso Administrativo[[12]](#footnote-12) por la Ley 446 de 1998, respecto de la competencia de los Jueces y Tribunales Contencioso Administrativos respecto de las controversias contractuales[[13]](#footnote-13).

Debe recordarse que las señaladas normas entraron en vigor con ocasión del inicio de operaciones de los Juzgados Administrativos, lo que ocurrió el **1° de agosto de 2006**[[14]](#footnote-14), de modo que, en atención a las cuantías en ellas señaladas, los Tribunales debieron remitir a los nuevos juzgados aquellos procesos que no hubieran entrado a despacho para dictar sentencia y que fueran de su competencia, a fin de que se continuara con el trámite procesal y se fallaran por ellos en primera instancia, según dispuso el artículo 164 de la Ley 446 de 1998[[15]](#footnote-15).

En cuanto al presente asunto, se tiene que el proceso ingresó para fallo el 30 de abril de 2003[[16]](#footnote-16), razón por la cual el Tribunal debía tener en consideración la cuantía procesal estimada al momento de presentación de la demanda, en punto a establecer la instancia en la cual conocería del proceso.

Como ya se dijo, la demanda fue presentada el 16 de diciembre de 1999, esto es, con anterioridad a la entrada en vigencia de la Ley 446 de 1998, por lo que al proceso le resultan aplicables las normas de competencia contenidas en el Decreto 597 de 1988.

En esas circunstancias, la norma aplicable al caso en concreto es el artículo 2° del Decreto 597 de 1988, que modificó el artículo 131 del Código Contencioso Administrativo en los siguientes términos:

*“Artículo 131. EN UNICA INSTANCIA. Los tribunales administrativos conocerán de los siguientes procesos privativamente y en única instancia: 8. De los referentes a contratos administrativos, interadministrativos, y de los de derecho privado de la administración en los que se haya incluido la cláusula de caducidad, celebrados por la Nación, las entidades territoriales o descentralizadas de los distintos órdenes, cuando la cuantía no exceda de tres millones quinientos mil pesos ($ 3.500.000.00)”.*

En atención a la fórmula de reajuste de las cuantías previstas en el mencionado Decreto[[17]](#footnote-17), la cuantía requerida a la fecha de presentación de la demanda[[18]](#footnote-18), para que un proceso ordinario en ejercicio de la contractual se tramitara en primera instancia debía exceder la suma de dieciocho millones ochocientos cincuenta mil pesos ($18’850.000).

Ahora bien, la norma que se encontraba vigente a la fecha de presentación de la demanda para establecer la cuantía procesal y de esa manera fijar la competencia en razón de la cuantía, era el artículo 20 del Código de Procedimiento Civil, modificado por el Decreto 2288 de 1989, que señalaba:

*“Artículo 20. Determinación de la cuantía. La cuantía se determinará así:*

*1. Por el valor de las pretensiones al tiempo de la demanda, sin tomar en cuenta los frutos, intereses, multas o perjuicios reclamados como accesorios, que se causen con posterioridad a la presentación de aquella.*

*2.* ***Por el valor de la pretensión mayor, cuando en la demanda se acumulen varias pretensiones****.”* (Se destaca)

En cuanto a la aplicación de la citada norma, para efectos de la determinación de la cuantía procesal, la Jurisprudencia de esta Corporación ha advertido que cuando en la demanda se presente acumulación de pretensiones, la cuantía del proceso será determinada por la pretensión de mayor valor al momento de interposición de ésta, en los términos del artículo 20 *ibídem,* sin tener en consideración, claro ésta, los frutos, intereses, multas o perjuicios reclamados como accesorios, que se causen con posterioridad a la presentación de la demanda*[[19]](#footnote-19)*:

Ahora bien, de conformidad con las reglas normativas en mención, encuentra el Despacho que, si bien en el auto de 26 de noviembre de 2004 proferido por el Consejero Ponente de la época se indicó que la pretensión mayor ascendía a la suma de $19’554.699, tras realizar una verificación cuidadosa se tiene que, en realidad, dicho monto, para el caso *sub examine*, corresponde a $18’447.829, en tanto que esa fue la suma que en el libelo demandatorio se señaló por concepto del capital adeudado a TERPEL DE LA SABANA S.A., por la entidad demandada y se constituye como la pretensión más alta al momento de formular la demanda.

Así las cosas, en aplicación del Decreto 597 de 1988, para que el presente asunto pudiera acceder a la doble instancia necesariamente debía tener una cuantía procesal superior a $18’850.000 y, dado que la pretensión mayor se calculó en un menor valor, se impone concluir que este proceso no tenía vocación de segunda instancia ante esta Corporación.

En consecuencia, el Despacho declarará la nulidad de todo lo actuado en esta instancia, esto es, desde el auto de 26 de noviembre de 2004, mediante el cual se corrió traslado a la parte demandante para que sustentara el recurso de apelación interpuesto contra la sentencia proferida por el Tribunal *a quo*, el 22 de abril de 2004, pues se configura la causal de nulidad insaneable consistente en la falta de competencia funcional, prevista por el numeral 2 del artículo 140 del Código de Procedimiento Civil.

En mérito de lo expuesto, se

**RESUELVE:**

**PRIMERO: DECLARAR** la nulidad de todo lo actuado a partir del auto de 26 de noviembre de 2004, inclusive, proferido por esta Corporación.

**SEGUNDO: DECLARAR** ejecutoriada la sentencia proferida el 22 de abril de 2004 por Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Tercera, Sala de Descongestión en el proceso de la referencia.

**TERCERO:** En firme esta providencia, **REMITIR** el expediente al Tribunal de origen para lo de su cargo.

## Notifíquese y Cúmplase

**HERNÁN ANDRADE RINCÓN**

1. Fls. 12 – 27 C. 1. [↑](#footnote-ref-1)
2. Fls. 57 – 72 C. 1. [↑](#footnote-ref-2)
3. Fl. 90 C.1. [↑](#footnote-ref-3)
4. Fls. 163 – 177 C. 1. [↑](#footnote-ref-4)
5. Fls. 179, 186 - 193 C. 1. [↑](#footnote-ref-5)
6. Fl. 185 C. 1. [↑](#footnote-ref-6)
7. Fl. 195 C. 1. [↑](#footnote-ref-7)
8. Fl. 197 C. 1. [↑](#footnote-ref-8)
9. Auto de junio 26 de 2007, exp. PI 1308. [↑](#footnote-ref-9)
10. *En estricto sentido, la nulidad procesal es una enfermedad propia y exclusiva de los actos del juez. Cuando las partes ejecutan actos procesales sin las formalidades de tiempo, modo o lugar que la ley prescribe, sus efectos jurídicos quedan total o parcialmente eliminados, según la gravedad y clase del defecto, pero entonces técnicamente estaremos en presencia de un caso de ineficacia, de inocuidad o de inexistencia procesal del acto, pero no de nulidad.” DEVIS Echandía, Hernando “Teoría General del Proceso”, Ed. Universidad, Buenos Aires, Pág. 532.* [↑](#footnote-ref-10)
11. Al respecto consultar sentencia del Consejo de Estado, Sección Tercera, del 30 de julio de 2008, Exp. No. 31.280, M.P. Mauricio Fajardo Gómez. [↑](#footnote-ref-11)
12. Decreto Ley 01 de 1984. [↑](#footnote-ref-12)
13. La Ley 446 de 1998 entró en vigencia el 7 de julio de 1998, sin embargo, en el parágrafo de su artículo 164 se dispuso: *“Mientras entren a operar los juzgados administrativos continuarán aplicándose las normas de competencia vigentes a la sanción de la presente ley”.* [↑](#footnote-ref-13)
14. Consejo Superior de la Judicatura, Acuerdo 3409 del 9 de mayo de 2006 *“Por el cual se dictan medidas tenientes a poner en operación los Juzgados Administrativos”*.

    Artículo Segundo.- *“Entrada en operación. Sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo tercero de Acuerdo 3345 de 2006 y de las diligencias y gestiones de índole administrativo que deben adelantarse para un adecuado funcionamiento de los nuevos Despachos, así como en desarrollo de lo establecido por el parágrafo del artículo 164 de la Ley 446, modificado por el artículo 1 de la Ley 954 de 2005, establecer como fecha de entrada en operación de los Juzgados Administrativos el día 1 de agosto del año 2006”.* [↑](#footnote-ref-14)
15. *“Artículo**164.**Vigencia en materia contencioso administrativa.  En los procesos iniciados ante la jurisdicción contencioso administrativa, los recursos interpuestos, la práctica de pruebas decretadas, los términos que hubieren comenzado a correr, los incidentes en curso, y las notificaciones y citaciones que se estén surtiendo, se regirán por la ley vigente cuando se interpuso el recurso, se decretaron las pruebas, empezó a correr el término, se promovió el incidente o principió a surtirse la notificación.*

    *Los procesos de única instancia que cursan actualmente en el Consejo de Estado y que conforme a las disposiciones de esta ley correspondan a los Tribunales en única instancia, serán enviados a éstos en el estado en que se encuentren, salvo que hayan entrado al despacho para sentencia.*

    ***Los procesos en curso que eran de única instancia ante el Consejo de Estado o ante los Tribunales y que quedaren de doble instancia se deberán enviar en el estado en que se encuentren al competente****,* ***según esta ley****,* ***salvo que hayan entrado al despacho para sentencia****.*

    *Los procesos en curso que a la vigencia de esta ley eran de doble instancia y quedaren de única, no serán susceptibles de apelación, a menos que ya el recurso se hubiere interpuesto(…)*” (Se destaca). [↑](#footnote-ref-15)
16. Fl. 160 C. 1. [↑](#footnote-ref-16)
17. El artículo 4° del Decreto 557 de 1988 modificó el artículo 265 del Código Contencioso Administrativo para establecer una cláusula de reajuste de las cuantías de la siguiente manera: *"Los valores expresados en moneda nacional por este Código, se reajustarán en un cuarenta por ciento (40%), cada dos años, desde el primero (1°) de enero de mil novecientos noventa (1990), y se seguirán ajustando automáticamente cada dos años, en el mismo porcentaje y en la misma fecha. Los resultados de estos ajustes se aproximarán a la decena de miles inmediatamente superior. (…) ".* [↑](#footnote-ref-17)
18. 16 de diciembre de 1999. [↑](#footnote-ref-18)
19. Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, auto de 7 de junio de 2006, exp. 23.066:

    *“Finalmente, recuérdese que la cuantía se evaluará por la pretensión mayor , sin que sea viable la sumatoria de las varias clases de perjuicios, como se planteó en el capítulo de la estimación razonada de la cuantía (art. 20 C. P. C.).* [↑](#footnote-ref-19)