

REPÚBLICA DE COLOMBIA



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE BOYACÁ  
DESPACHO No. 3

Magistrado Sustanciador: **FABIO IVÁN AFANADOR GARCÍA**

Tunja, diez (10) de agosto de dos mil dieciocho (2018)

REFERENCIAS

ACCIÓN:	REPETICIÓN
DEMANDANTE:	SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAJE-SENA
DEMANDADO:	LUIS HERNAN CHAPARRO NARANJO Y OTROS
RADICACIÓN:	150012331005201100649-00

=====

Ingresa el proceso de la referencia para resolver lo que corresponde respecto de la nulidad propuesta por el señor Nepomuceno Agudelo Pérez en calidad de demandado (Fls. 552-560).

**I.1. Solicitud de nulidad**

El señor Agudelo Pérez invocó la causal de nulidad contenida en el numeral 8 del artículo 133 del C.G.P., como quiera que no se surtió en legal forma la notificación del auto admisorio de la presente demanda de repetición, por cuanto si bien recibió el citatorio de que trata el artículo 315<sup>1</sup> del C.P.C. en la dirección **Carrera 13ª No. 31-17, manzana 5 bloque B, apartamento 1001 de la ciudad de Bogotá**, lo cierto es que en aras del derecho que le confiere el numeral 3 del referido enunciado normativo, prefirió no acercarse a notificarse personalmente y esperar que el SENA le remitiera la demanda junto con los anexos a través de la notificación por aviso prevista en el artículo 320 *Ibídem*.

Sin embargo, manifestó que el aviso fue enviado a una dirección errónea, esto es, a la **Carrera 19ª No. 31-17, manzana 5 bloque B, apartamento 1001 de la ciudad de Bogotá**, lo que impidió que fuera notificado en debida forma del auto admisorio de la demanda de repetición, para así ejercer en todas sus dimensiones su derecho de defensa y contradicción.

<sup>1</sup> Norma vigente para la época de los hechos.

De suerte que, la notificación por emplazamiento del artículo 318 del C.P.C., se debe intentar como última alternativa para garantizar la defensa de los intereses de la parte demandada.

Agregó que la notificación por emplazamiento carece de fuerza jurídica, por cuanto no cumplió a cabalidad los procedimientos requeridos para su configuración. En consecuencia, resaltó que la indebida notificación que advierte constituye una nulidad insaneable por vulneración de derechos y garantías constitucionales.

## **I.2. Trámite de la nulidad**

Dado que no se requiere proferir auto que ordene el traslado del incidente, pues no existe norma expresa que así lo disponga (en materia de incidentes de nulidad), y en atención al inciso 2 del artículo 110<sup>2</sup> del C.G.P, por Secretaria de esta Corporación se surtió el traslado del mismo por el término de 3 días, para que las partes se pronunciaran. Plazo que transcurrió entre el 16 julio al 18 de julio de 2018 (según fijación en lista visible a folio 568).

Vencido la oportunidad para el efecto, ninguno de los extremos procesales se manifestó.

## **II. CONSIDERACIONES**

### **II.1. Normatividad aplicable**

Aun cuando el asunto de la referencia es netamente escritural, para el trámite y la resolución del incidente de nulidad debe aplicarse las normas vigentes para el momento en que se promueva la solicitud de nulidad procesal, es decir, para el caso concreto las disposiciones del Código General del Proceso, conforme lo prevé el artículo 625 de la Ley 1564 de 2012.

### **II.2. Planteamiento del problema jurídico.**

Le atañe al Despacho determinar si en el presente caso se configuró la causal de nulidad establecida numeral 8 del artículo 133 del C.G.P, relacionada con la notificación personal del auto admisorio al demandado señor Nepomuceno Agudelo Pérez.

---

<sup>2</sup> "(...)"

Salvo norma en contrario, todo traslado que deba surtirse por fuera de audiencia, se surtirá en secretaría por el término de tres (3) días y no requerirá auto ni constancia en el expediente. Estos traslados se incluirán en una lista que se mantendrá a disposición de las partes en la secretaría del juzgado por un (1) día y correrán desde el siguiente."

### **II.3. Marco normativo. Nulidades procesales-causales.**

De conformidad con el artículo 165 del CCA:

**"ARTÍCULO 165.** *Serán causales de nulidad en todos los procesos, las señaladas en los artículos 140 y 141 del Código de Procedimiento Civil, y se propondrán y decidirán como lo previenen los artículos 142 y siguientes de dicho estatuto."*

Ahora bien, como quiera que actualmente la normatividad procesal vigente es el Código General del Proceso será oportuno hacer referencia al capítulo de Nulidades Procesales de dicha codificación, contenidas en el artículo 133, que estableció algunos casos en que se presenta nulidad total o parcial, entre ellos, el numeral 8 que preceptúa lo siguiente:

**"ARTÍCULO 133. CAUSALES DE NULIDAD.** *El proceso es nulo, en todo o en parte, solamente en los siguientes casos:*

(...)

8. Cuando no se practica en legal forma la notificación del auto admisorio de la demanda a personas determinadas, o el emplazamiento de las demás personas aunque sean indeterminadas, que deban ser citadas como partes, o de aquellas que deban suceder en el proceso a cualquiera de las partes, cuando la ley así lo ordena, o no se cita en debida forma al Ministerio Público o a cualquier otra persona o entidad que de acuerdo con la ley debió ser citado".

Consecuentemente, el artículo 134 del C.G.P., contempla la oportunidad y el trámite que se le debe imprimir a las nulidades propuestas, bajo los siguientes términos:

*"Las nulidades podrán alegarse en cualquiera de las instancias antes de que se dicte sentencia o con posteridad a esta, si ocurrieren en ella.*

*La nulidad por indebida representación o falta de notificación o emplazamiento en legal forma, o la originada en la sentencia contra la cual no proceda recurso, podrá también alegarse en la diligencia de entrega o como excepción en la ejecución de la sentencia, o mediante el recurso de revisión, si no se pudo alegar por la parte en las anteriores oportunidades.*

(...)

*El juez resolverá la solicitud de nulidad previo traslado, decreto y práctica de las pruebas que fueren necesarias.*

*La nulidad por indebida representación, notificación o emplazamiento, solo beneficiará a quien la haya invocado. Cuando exista litisconsorcio necesario y se hubiere proferido sentencia, esta se anulará y se integrará el contradictorio."*

Según el inciso final de la norma citada, los efectos de la nulidad que se declare por indebida notificación o emplazamiento, solo favorecerá a quien la haya formulado y solo podrá ser propuesta dicha causal por la persona afectada, ello en aplicación del principio de trascendencia<sup>3</sup>.

De otro lado, los requisitos para alegar la nulidad se encuentran estipulados en el artículo 135 ejusdem, y se supeditan a: i) legitimación de la parte que invoque la nulidad; ii) exponer la causal aludida y los fundamentos fácticos en que la sustenta y, iii) aportar o solicitar las pruebas que pretende hacer valer.

Así mismo, el artículo 136 de la Ley 1564 de 2012, se enlistan expresamente los casos en que se entiende saneada la nulidad, así:

**"ARTÍCULO 136. SANEAMIENTO DE LA NULIDAD.** *La nulidad se considerará saneada en los siguientes casos:*

- 1. Cuando la parte que podía alegarla no lo hizo oportunamente o actuó sin proponerla.*
- 2. Cuando la parte que podía alegarla la convalidó en forma expresa antes de haber sido renovada la actuación anulada.*
- 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.*
- 4. Cuando a pesar del vicio el acto procesal cumplió su finalidad y no se violó el derecho de defensa.*

**PARÁGRAFO.** *Las nulidades por proceder contra providencia ejecutoriada del superior, revivir un proceso legalmente concluido o pretermittir íntegramente la respectiva instancia, son insaneables."*

Al respecto, es importante indicar que existen causales de nulidad saneables y otras que por su naturaleza son insaneables, en sentencia C-537 de 2016, la Corte al estudiar demanda de inconstitucionalidad propuesta contra el artículo 136 del C.G.P., se refirió sobre el asunto, así:

"(...)

*24. Al tiempo, el legislador previó que la causal de nulidad no alegada por la parte en la etapa procesal en la que ocurrió el vicio, se entenderá saneada (artículo 132 y parágrafo del artículo 133), lo mismo que si la parte actúa después de su ocurrencia, sin proponer la nulidad correspondiente (artículo 135). También,*

---

<sup>3</sup> Ver auto 054 del 4 de mayo de 2004, Corte Constitucional, M.P. Eduardo Montealegre Lynett.

estableció que las nulidades sólo pueden alegarse antes de proferirse la sentencia, salvo que el vicio se encuentre en la sentencia misma (artículo 134). Una interpretación sistemática del régimen de las nulidades en el CGP lleva fácilmente a concluir que la posibilidad de sanear nulidades por la no alegación o por la actuación de parte, sin alegarla, se refiere necesariamente a las nulidades saneables. A este respecto, el párrafo del artículo 136 del CGP establece una lista de nulidades insaneables, la que no incluye la derivada de la falta de jurisdicción o de competencia del juez, por los factores subjetivo y funcional. También establece, en el artículo 133, que las demás irregularidades del proceso se tendrán por subsanadas si no se impugnan oportunamente y en la lista de las nulidades que no se entienden subsanadas, no se encuentra la de actuar en el proceso y dictar sentencia con falta de jurisdicción y de competencia por los factores subjetivo y funcional. La combinación de estas dos normas, a primera vista, podría dar lugar a concluir, de manera concordante con el demandante, que ésta es saneable. Sin embargo, como quedó establecido en el párrafo anterior, de acuerdo con el artículo 16 del CGP, esta nulidad debe ser declarada de oficio por el juez<sup>[69]</sup> el que se percatará del vicio en cumplimiento de su deber de control permanente de legalidad del proceso (artículo 132) y la competencia es improrrogable, es decir, que el juez no podrá dictar válidamente sentencia, la que expresamente se dispone que será nula<sup>[70]</sup>.<sup>5</sup> En estos términos, habrá que concluirse, de manera concordante con varios de los intervinientes que, a pesar de que el CGP mantuvo un sistema taxativo de nulidades, la lista completa no se encuentra de manera exclusiva en el artículo 136<sup>[71]</sup> y la nulidad de la sentencia derivada de la incompetencia por los factores subjetivo y funcional, es insaneable.”

## II. 4. Caso concreto

La causal de nulidad mencionada fue propuesta por el señor Nepomuceno Agudelo Pérez a través de apoderado judicial, pues a su juicio se omitió surtir en debida forma la notificación personal del auto admisorio de la demandada.

Previamente es importante verificar que la solicitud de nulidad cumpla los requisitos previstos para ello:

<sup>4</sup> [69] El artículo 16 del CGP dispone que “Cuando se declare, **de oficio o a petición de parte**, la falta de jurisdicción o la falta de competencia por los factores subjetivo o funcional, lo actuado conservará validez, salvo la sentencia que se hubiere proferido que será nula (...)” (negritas no originales).

<sup>5</sup> [70] Artículos 16 y 138 del CGP.

<sup>6</sup> [71] También el numeral 1 del artículo 107 del CGP prevé la causal de nulidad de la audiencia o de la diligencia en la que no se encuentran presente el juez o los magistrados que componen el órgano jurisdiccional competente. Por su parte, el inciso 6 del artículo 121 del CGP prevé que “Será nula de pleno derecho la actuación posterior que realice el juez que haya perdido competencia para emitir la respectiva providencia”, por el vencimiento de los términos máximos de duración del proceso. Por demás, también hay que recordar la nulidad de pleno derecho de las pruebas obtenidas con violación del debido proceso, prevista en el inciso final del artículo 29 de la Constitución Política.

**1. Legitimación**, quien alega la nulidad es el señor Juan Nepomuceno Agudelo Pérez, uno de los demandados contra quien se dirigió la presente demanda de repetición. Sumado a que es el directamente afectado por la indebida notificación del auto admisorio.

**2. Causal de nulidad**, en el escrito de nulidad es invocada expresamente la causal de nulidad del numeral 8 del artículo 133 del C.G.P., conjuntamente relata la situación fáctica en la cual soporta la nulidad deprecada (Fls. 552-560).

**3. Acervo probatorio**, relaciona y aporta las pruebas que pretende hacer valer (Fls. 561-567).

**4. Oportunidad**, teniendo en cuenta que la nulidad puede proponerse en cualquier momento, no obstante, en el presente asunto se formuló antes de dictarse sentencia de primera instancia, sin embargo, este requisito se sujeta o condiciona a analizar que en el asunto no se haya configurado algún caso de saneamiento descritos previstos en el artículo 136 del C.G.P.

De manera anticipada, el Despacho señala que la nulidad propuesta será negada, por configurarse la causal de saneamiento contemplada en el numeral 1 del artículo 136 del C.G.P., que dice: "1. Cuando la parte que podía alegarla no lo hizo oportunamente o actuó sin proponerla."

Lo anterior, en atención a que obra a folio 462 del expediente memorial poder otorgado por el señor Nepomuceno Agudelo Pérez al abogado Ricardo Aguilar Camacho, sin que este acompañado de la respectiva solicitud de nulidad que debió proponer de manera **inmediata**.

Por el contrario, dejó que se surtiera la siguiente actuación procesal, como fue el proferirse el auto 14 de junio de 2018 (Fls. 463-465), mediante el cual se dio curso o continuidad a la etapa probatoria, además de reconocerle personería jurídica al apoderado del señor Agudelo Pérez, con la advertencia de que asumiría el proceso en la etapa en que se encontraba. Su notificación se produjo el día siguiente, en el estado electrónico Nro. 96 del 15 de junio del año en curso, como consta a folio 466.

Posteriormente, y ya en firme la anterior decisión, el señor Juan Nepomuceno por conducto de apoderado debidamente reconocido, radica escrito de nulidad, casi un mes después, el 11 de julio de 2018 (Fls. 552-560).

Es de resaltar que el demandado fue poco diligente o proactivo para alegar oportunamente la causal de nulidad que invocó, con lo que provoco que se saneara la misma, pues el acto de conceder un mandato sin proponerla contiguamente, se entiende convalidado o consentido de manera tácita lo ya actuado dentro del proceso, sumado a que la causal formulada es subsanable.

Conforme la jurisprudencia del Consejo de Estado-Sección Tercera, desde siempre se ha concebido, que la nulidad contenida en el numeral 8 del artículo 140 del CPC, reproducida casi literalmente en la nueva codificación procesal, artículo 133 numeral 8, es saneable, por lo tanto, es absolutamente aplicable el análisis al que allí se abordó<sup>7</sup>:

*"En la legislación colombiana, la nulidad prevista en el numeral 8 del artículo 140 del CPC es saneable, es decir que, pese a haber ocurrido, la validez de los actos procesales que le siguieron se mantiene mientras no sea alegada la causal y **efectivamente se sanea cuando el afectado actúe sin alegarla.** La doctrina ha dicho que la "convalidación" de las nulidades puede ser expresa o tácita, y que la segunda, que es la relevante para este caso, también denominada aquiescencia, "ocurre cuando la persona beneficiada con la nulidad, esto es, que puede alegarla, no la propone dentro del término que al efecto señala la ley"<sup>8</sup>. (Resaltado del Despacho)*

De manera consecuente, en providencia de 12 de marzo de 2015<sup>9</sup> del Máximo órgano de lo Contencioso Administrativo, se ha mantenido la anterior postura, al manifestar en relación al saneamiento de las causales de nulidad, lo siguiente:

*"De ello se desprende, de manera diáfana, que la posibilidad de alegar las causales de nulidad susceptibles de saneamiento –al igual que sucede con las demás irregularidades que se configuren dentro de un proceso, distintas de las causales legales de nulidad procesal-, es una posibilidad que se encuentra sometida a precisas y determinadas etapas procesales cuyo vencimiento determina su preclusión, a lo cual debe agregarse que **dicho saneamiento supone la convalidación de la actuación lo cual puede darse bien por manifestación expresa del consentimiento 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.**" (Destacado fuera del texto original).*

<sup>7</sup> Providencia de 14 de noviembre de 2002; C.P. Dr. Alier Eduardo Hernández Enríquez; Rad. 52001-23-31-000-1997-8393-01 (16520).

<sup>8</sup> AZULA CAMACHO, Jaime. Manual de Derechos Procesal civil. Tomo I teoría general del Proceso. Editorial Temis Bogotá, 1993. P 287

<sup>9</sup> C. P. Dr. Hernán Andrade Rincón (E); Rad.: 13001-23-31-000-2010-00857-01(52744)

Atendiendo, el precedente sentado por el Alto Tribunal de lo Contencioso Administrativo, en un caso de igual contornos al que aquí se discute, donde no se advirtió oportunamente una indebida notificación personal y en cambio adelanto actuaciones saneando así la irregularidad alegada. Para mayor ilustración se transcribe textualmente lo siguiente:

*"Según se advirtió en la descripción del trámite procesal, se observa que la Policía Nacional, al haber adelantado varias actuaciones dentro del proceso dentro del cual no se surtió su notificación personal sin haber previamente formulado el respectivo incidente de nulidad, saneó con su silencio la irregularidad que con ello se configuraba<sup>10</sup>."*

Al igual, la Doctrina se ha referido en idénticos términos en relación al numeral 1º del artículo 144 del C.P.C., al sintetizar que si una persona conoce de la irregularidad procesal, no propone inmediatamente la solicitud de nulidad y por el contrario, ejerce actuaciones, se entenderá saneada. En efecto, se señaló<sup>11</sup>:

*"(...)  
Por tal razón, en el numeral 1º artículo 144 se dice que se entenderá saneada la nulidad "Cuando la parte que podía alegarla no lo hizo oportunamente", enunciado general que recoge la orientación de todo el sistema de saneamiento; **la parte agraviada con la irregularidad debe solicitar la declaración de nulidad inmediatamente se entere de la existencia del vicio**, de manera que mal puede, conociendo la existencia del vicio, de manera que se declare la correspondiente invalidez<sup>[250]12</sup>*

*"(...)  
...Ello implica, entonces, que **una vez la persona conozca la existencia del vicio debe proceder inmediatamente a proponer la respectiva solicitud de nulidad**, pues si adelanta una actuación distinta el legislador ha entendido que la irregularidad*

<sup>10</sup> Sentencia de 27 de mayo de 2015; C.P. Dr. Hernán Andrade Rincón (E); Rad. 50001-23-31-000-1999-40139-01(34252).

<sup>11</sup> Libro Nulidades en el Proceso Civil-Segunda Edición 2011; Editorial: Universidad Externado de Colombia; Autor: Henry Sanabria Santos; Pág. 460-462.

<sup>12</sup> <sup>[250]</sup> "...precisa el artículo 144 del C. de P.C. que la nulidad se considerará saneada, entre otros motivos, cuando la parte que podía alegarla no lo hizo oportunamente, o cuando la persona indebidamente citada actúa en el proceso sin alegar la nulidad correspondiente, previsiones plenamente justificadas porque el debido proceso es, ante todo, un derecho, de suerte que si el interesado, conscientemente, decide no hacer efectivas las prerrogativas que le reconocen la Constitución y la ley, su comportamiento en el proceso es expresión válida de ratificación de lo actuado. Con otras palabras, si una de las partes interviene en el juicio, pese a que no fue convocado en legal forma y, no obstante tamaño defecto procesal, guarda silencio en torno al mismo, para, en su lugar, contender como si ningún vicio se hubiere presentado, es incontestable que, al obrar de ese modo, sana la nulidad, sin que luego pueda protestarla, no sólo porque no podría acallar su propio comportamiento, sino también porque de tiempo atrás se sabe que nadie puede alegar en su beneficio su propia culpa (*nemo auditur propriam turpitudinem allegans*), por manera que si dejó pasar oportunidades para alegar la nulidad, no puede a conveniencia pretender que esa omisión no irradie sus efectos en el proceso". Corte Suprema de Justicia, sentencia de 10 de febrero de 2006, exp. 11001-3103-002-1997-2717-01, ordinario de Almasur Ltda. Contra Francisco Zamudio et ál., M.P.: CARLOS IGNACIO JARAMILLO JARAMILLO.

*no ha causado menoscabo alguno y, por ende, entiende subsanada la nulidad.”(Subrayado del Despacho).*

En ese orden de ideas, en el presente asunto opero el saneamiento de la causal deprecada por el demandado Nepomuceno Agudelo Pérez, por cuanto al concurrir al proceso por medio de apoderado judicial no propone inmediatamente o enseguida la solicitud de nulidad, sino que solo se supedita a presentar memorial poder, considerado como el primer acto procesal que habilita u otorga al demandado la posibilidad de acudir o comparecer al proceso, conforme el artículo 160<sup>13</sup> del C.P.A.C.A.

Así mismo, dejó que se adoptara posteriormente una decisión judicial que quedó debidamente ejecutoriada y en firme, como lo fue la providencia de 14 de junio de 2018, que dio continuidad al periodo probatorio (Fls. 463-465), y solo hasta el 11 de julio de la presente anualidad presenta la nulidad por indebida notificación personal del auto admisorio.

En conclusión, el vicio aludido no fue advertido dentro de un plazo razonable, además el demandado emprendió una actuación procesal de otorgamiento de mandato, sin que con el mismo alegara la nulidad que en esta oportunidad formula, por ende, consintió y avaló lo actuado, y no puede pretender a estas alturas protestar una irregularidad que ha debido exponer inmediatamente acude al proceso por medio de un profesional del derecho, en esos términos se entiende saneada la causal del numeral 8 del artículo 133 del C.G.P. que fuera planteada por el accionado.

De otro lado, la notificación procederá de conformidad con el artículo 301 inc. 2 del C.G.P., el cual reza:

**"ARTÍCULO 301. NOTIFICACION POR CONDUCTA CONCLUYENTE.**

(...)

*Quien constituya apoderado judicial se entenderá notificado por conducta concluyente de todas las providencias que se hayan dictado en el respectivo proceso, inclusive del auto admisorio de la demanda o mandamiento ejecutivo, el día en que se notifique el auto que le reconoce personería, a menos que la notificación se haya surtido con anterioridad. Cuando se hubiese reconocido personería antes de admitirse la demanda o de librarse el mandamiento ejecutivo, la parte será notificada por estado de tales providencias”.*

Así las cosas, se negará la nulidad planteada por darse su saneamiento conforme los motivos antes consignados y en su lugar

<sup>13</sup> "ART. 160. Quienes comparezcan al proceso deberán hacerlo por conducto de abogado inscrito, excepto en los casos en que la ley permita su intervención directa.  
(...)"

se ordenará seguir con el trámite correspondiente del proceso de la referencia.

En mérito de lo expuesto, el Despacho

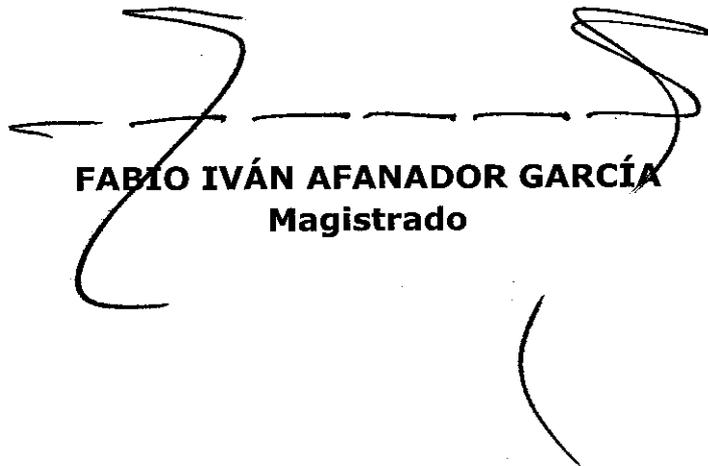
### III. RESUELVE

**PRIMERO. NEGAR** la nulidad propuesta por el demandado señor Juan Nepomuceno Agudelo Pérez por configurarse su saneamiento, según el numeral 1º del artículo 136 del C.G.P.

**SEGUNDO.** Una vez notificada y en firma la presente decisión **INGRESAR** el expediente al Despacho para **CONTINUAR** con el correspondiente trámite del proceso.

**TERCERO. NOTIFICAR** por estado a todas las partes.

**Notifíquese y Cúmplase.**



**FABIO IVÁN AFANADOR GARCÍA**  
Magistrado

MDM

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO  
DE BOYACA  
NOTIFICACION POR ESTADO  
El auto anterior se notifica por estado  
No. 133 de hoy, 13 AGO 2018  
EL SECRETARIO 