**PROYECTO DE LEY No. \_\_\_\_\_ DE 2017 CÁMARA**

*“Por medio de la cual se modifica el artículo 152 de la Ley 1437 de 2011 – Código de procedimiento administrativo y de lo contencioso administrativo- y se dictan otras disposiciones”*

EL CONGRESO DE COLOMBIA

DECRETA:

**Artículo 1°.** Modifíquese el artículo 152 de la Ley 1437 de 2011, el cual quedará así:

**ARTÍCULO 152. COMPETENCIA DE LOS TRIBUNALES ADMINISTRATIVOS EN PRIMERA INSTANCIA.** Los Tribunales Administrativos conocerán en primera instancia de los siguientes asuntos:

1. De los de nulidad de los actos administrativos proferidos por funcionarios u organismos del orden departamental, o por las personas o entidades de derecho privado cuando cumplan funciones administrativas de los citados órdenes.

2. De los de nulidad y restablecimiento del derecho de carácter laboral que no provengan de un contrato de trabajo, en los cuales se controviertan actos administrativos de cualquier autoridad, cuando la cuantía exceda de cincuenta (50) salarios mínimos legales mensuales vigentes.

3. De los de nulidad y restablecimiento del derecho en que se controviertan actos administrativos de cualquier autoridad, cuando la cuantía exceda de trescientos (300) salarios mínimos legales mensuales vigentes, y, sin atención a la cuantía, de los actos que se expidan en ejercicio del poder disciplinario asignado a los funcionarios de la Procuraduría General de la Nación, diferentes al Procurador General de la Nación.

4. De los que se promuevan sobre el monto, distribución o asignación de impuestos, contribuciones y tasas nacionales, departamentales, municipales o distritales, cuando la cuantía sea superior a cien (100) salarios mínimos legales mensuales vigentes.

5. De los relativos a los contratos, cualquiera que sea su régimen, en que sea parte una entidad pública en sus distintos órdenes o un particular en ejercicio de funciones propias del Estado, y de los contratos celebrados por cualquier entidad prestadora de servicios públicos domiciliarios en los cuales se incluyan cláusulas exorbitantes, cuando la cuantía exceda de quinientos (500) salarios mínimos legales mensuales vigentes.

6. De los de reparación directa, inclusive aquellos provenientes de la acción u omisión de los agentes judiciales, cuando la cuantía exceda de quinientos (500) salarios mínimos legales mensuales vigentes.

7. De los procesos ejecutivos, cuya cuantía exceda de mil quinientos (1.500) salarios mínimos legales mensuales vigentes.

8. De la nulidad del acto de elección de los gobernadores, de los contralores departamentales, de los diputados a las asambleas departamentales; de concejales del Distrito Capital de Bogotá; de los alcaldes, personeros, contralores municipales y miembros de corporaciones públicas de los municipios y distritos y demás autoridades municipales con setenta mil (70.000) o más habitantes, o que sean capital de departamento. El número de habitantes se acreditará con la información oficial del Departamento Administrativo Nacional de Estadísticas – DANE. La competencia por razón del territorio corresponde al Tribunal con jurisdicción en el respectivo departamento.

9. De la nulidad del acto de nombramiento de los empleados públicos del nivel directivo o su equivalente efectuado por autoridades del orden nacional y por las autoridades Distritales, Departamentales o Municipales, en municipios con más de setenta mil (70.000) habitantes o que sean capital de departamento.

10. De los de nulidad de los actos administrativos de las entidades territoriales y descentralizadas de carácter departamental, distrital o municipal que deban someterse para su validez a la aprobación de autoridad superior, o que hayan sido dictados en virtud de delegación de funciones hecha por la misma.

11. De la repetición que el Estado ejerza contra los servidores o ex servidores públicos y personas privadas que cumplan funciones públicas, incluidos los agentes judiciales, cuando la cuantía exceda de quinientos (500) salarios mínimos legales mensuales vigentes y cuya competencia no estuviere asignada al Consejo de Estado en única instancia.

12. De la nulidad contra las resoluciones de adjudicación de baldíos.

13. De los de expropiación de que tratan las leyes agrarias.

14. De los que se promuevan contra los actos de expropiación por vía administrativa.

15. De la pérdida de investidura de diputados, concejales y ediles, de conformidad con el procedimiento establecido en la ley. En estos eventos el fallo se proferirá por la Sala Plena del tribunal.

16. De los relativos a la protección de derechos e intereses colectivos, reparación de daños causados a un grupo y de cumplimiento, contra las autoridades del orden nacional o las personas privadas que dentro de ese mismo ámbito desempeñen funciones administrativas.

**Artículo 2°.** Los procedimientos y actuaciones administrativas, así como las demandas y procesos en curso a la entrada en vigencia de la presente ley seguirán rigiéndose y culminarán de conformidad a la normativa anterior.

**Artículo 3°.** Vigencia. La presente rige a partir de su promulgación y deroga todas las disposiciones que le sean contrarias.

A consideración de los honorables congresistas,

**ELOY CHICHÍ QUINTERO ROMERO**

Representante a la Cámara

Departamento del Cesar

**PROYECTO DE LEY No. \_\_\_\_\_ DE 2017 CÁMARA**

*“Por medio de la cual se modifica el artículo 152 de la Ley 1437 de 2011 – Código de procedimiento administrativo y de lo contencioso administrativo- y se dictan otras disposiciones”*

**EXPOSICIÓN DE MOTIVOS**

**Antecedentes**

El presente proyecto de ley puesto a consideración de los honorables parlamentarios fue inicialmente radicado el 21 de marzo de 2017. No obstante, a causa de la apretada agenda no pudo ser debatido. Por lo que, en aras de crear normas más justas relativas a los servidores públicos que obedezcan al deber de materializar los principios constitucionales de la doble instancia, razonabilidad, proporcionalidad e igualdad, considero de suma importancia volver a radicar el proyecto, esperando que durante esta legislatura tenga un mejor desenlace.

**Consideraciones previas**

El derogado Código Contencioso Administrativo -Decreto 01 de 1984-, modificado por el Decreto 2269 de 1987, contemplaba que los Tribunales Administrativos eran los competentes de conocer en primera instancia de los asuntos relativos a la acción de nulidad electoral de los gobernadores, de los diputados de las Asambleas Departamentales y de cualquier otra elección celebrada dentro del respectivo departamento (Art. 132). Sin embargo, con la entrada en vigencia del nuevo Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo –Ley 1437 de 2011-, dicha competencia se entendió derogada por el legislador como resultado de la omisión legislativa en materia de competencia judicial en los asuntos relativos a la nulidad en contra los actos de elección de los gobernadores.

El artículo 132 del Decreto 01 de 184, modificado por el Decreto 2269 de 1987, señalaba que:

***Artículo 132.*** *Los tribunales administrativos conocerán en primera instancia de los siguientes asuntos:*

*(…)*

***8.****De los relativos a la acción de nulidad electoral de los gobernadores, de los diputados a las asambleas departamentales, de cualquier otra elección celebrada dentro del respectivo departamento, de los alcaldes y miembros de los concejos de los municipios capital de departamento, o poblaciones de más de setenta mil (70000) habitantes de acuerdo con la certificación que expida el Departamento Administrativo Nacional de Estadística, DANE, del Alcalde Mayor, concejales y ediles de Santafé de Bogotá. Cuando se trate de elecciones nacionales, la competencia será del tribunal correspondiente al lugar donde se haga la declaratoria de elección.*

*Igualmente, de los relativos a la acción de nulidad electoral que se promuevan con motivo de las elecciones o nombramientos hechos por estas corporaciones o funcionarios de que trata el inciso anterior o por cualquier organismo o servidor de los departamentos, de los citados municipios o del distrito capital.*

(Subrayado por fuera del texto original)

Por el contrario, el artículo 152 numeral 8 de la Ley 1437 de 2011 actualmente señala que:

***“Artículo 152. Competencia de los tribunales administrativos en primera instancia.*** *Los Tribunales Administrativos conocerán en primera instancia de los siguientes asuntos:*

*(…)*

***8.*** *De la nulidad del acto de elección de contralor departamental, de los diputados a las asambleas departamentales; de concejales del Distrito Capital de Bogotá; de los alcaldes, personeros, contralores municipales y miembros de corporaciones públicas de los municipios y distritos y demás autoridades municipales con setenta mil (70.000) o más habitantes, o que sean capital de departamento. El número de habitantes se acreditará con la información oficial del Departamento Administrativo Nacional de Estadísticas – DANE. La competencia por razón del territorio corresponde al Tribunal con jurisdicción en el respectivo departamento.”*

De tal forma que la ausencia de una norma especial en materia de competencia de la jurisdicción contencioso administrativa en los asuntos de nulidad electoral de los gobernadores ha llevado a que el Consejo de Estado conozca de estos asuntos por vía de la competencia residual contemplada en el artículo 14 de la Ley 1437 de 2011, el cual señala:

***“Artículo 149.*** *Competencia del Consejo de Estado en única instancia:*

*El Consejo de Estado, en Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, por intermedio de sus Secciones, Subsecciones o Salas especiales, con arreglo a la distribución de trabajo que la Sala disponga, conocerá en única instancia de los siguientes asuntos:*

*(…)*

***14.*** *De todos los demás de carácter Contencioso Administrativo para los cuales no exista regla especial de competencia.”*

Es decir, a diferencia de la normativa anterior, en la actualidad los gobernadores que se encuentren incursos en demandas de nulidad electoral sólo tendrán derecho a una única instancia ante el Consejo de Estado y no en primera instancia ante el Tribunal Administrativo y en segunda ante el Consejo de Estado como lo establecía el Código Contencioso administrativo.

**Objeto del proyecto de ley**

El objeto del presente proyecto de ley es establecer que los Tribunales Administrativos son competentes de conocer en primera instancia de los asuntos relativos a la nulidad de la elección de gobernadores, y de esta manera, corregir la omisión legislativa cometida con la expedición de la Ley 1437 de 2011 y así garantizar el derecho a la doble instancia de los gobernadores que se encuentren inmersos en procesos de nulidad electoral ante lo contencioso administrativo.

**Libertad de configuración del legislador en materia de procedimientos judiciales**

El artículo 150 de la Constitución Política de Colombia señala que corresponde al Congreso de la República expedir códigos en todos los ramos de la legislación y reformar sus disposiciones. Este artículo ha sido entendido como la cláusula general de competencia del Congreso de la República en materia legislativa, dentro de la cual se reviste al legislador de la facultad de hacer, interpretar, modificar y derogar las leyes.

Sobre este asunto la honorable Corte Constitucional ha interpretado que, dentro de las distintas potestades legislativas, el legislador es el primer facultado para regular los procedimientos judiciales, dentro de los cuales está autorizado para definir los elementos propios de cada juicio, como lo es, entre otros elementos, la fijación de la competencia de los jueces sobre determinados asuntos. Esa facultad se ha conocido en nuestra jurisprudencia como la libertad de configuración legislativa.

En ese sentido, ha señalado la Alta Corte mediante sentencia C-738 de 2006, que dentro del ámbito de configuración legislativa en materia procesal, el legislador tiene la potestad de: a) Fijar las etapas de los diferentes procesos y establecer los términos y formalidades que deben cumplir, b) definir las competencias cuando no se han establecido en la Constitución de manera explícita entre los distintos órganos del Estado, c) regular los medios de prueba, d) definir los poderes y deberes del juez y las exigencias de la participación de terceros intervinientes y e) regular los recursos y medios de defensa.

Sin embargo, también ha señalado el máximo órgano constitucional que esa libertad de configuración legislativa en materia de procesos judiciales no puede entenderse como absoluta o ilimitada, toda vez que debe respetar los principios y valores contemplados por la propia Constitución, los derechos fundamentales, la prevalencia del derecho sustancial sobre lo procesal y los principios de razonabilidad, proporcionalidad, progresividad y no regresión.[[1]](#footnote-1)

En este orden de ideas, el objeto del presente proyecto de ley se encuentra perfectamente ajustado al ámbito libertad de configuración legislativa otorgada por la Constitución Política de Colombia al Congreso de la República.

Igualmente, cabe señalar que el propósito de ubicar la nulidad de los actos de elección de gobernadores dentro de la competencia de los Tribunales Administrativos en primera instancia no es un capricho del legislador de crear más etapas procesales, sino por el contrario, obedece al deber de materializar los principios constitucionales de la doble instancia, razonabilidad, proporcionalidad e igualdad.

**Principio de doble instancia**

En reiteradas ocasiones se ha adelantado el debate, tanto jurisprudencial como legislativo, de la connotación del principio de doble instancia en nuestro ordenamiento jurídico. Este asunto ha sido muy controvertido sobre todo en materia de juzgamiento a los altos funcionarios del estado, como los son el Presidente, Vicepresidente, los Congresistas, magistrados de las Altas Cortes, el Fiscal General de la Nación y cabezas de los Entes de Control. Sin embargo, el tema no ha sido tanta discusión cuando se ha hecho referencia a otros funcionarios públicos distintos de los denominados “aforados” y otros altos funcionarios del orden nacional, pues en la mayoría de los casos se ha contemplado el derecho a la doble instancia en los distintos procesos judiciales o administrativos. Sin embargo, ese no es el caso de los asuntos relacionados a la nulidad de la elección de los gobernadores.

El derecho a la doble instancia está contemplado en el artículo 31 de la Constitución Política de Colombia en los siguientes términos:

***“Artículo 31.*** *Toda sentencia judicial podrá ser apelada o consultada, salvo las excepciones que consagre la ley.*

*El superior no podrá agravar la pena impuesta cuando el condenado sea apelante único.”*

Sobre este derecho ha dicho la Corte Constitucional que la doble instancia encuentra sustento en el principio de legalidad e integridad en la aplicación del derecho, pues de él se deriva la posibilidad de ampliar la deliberación judicial y de corregir los errores en que haya podido incurrir el juez de primera instancia en un proceso judicial o administrativo. De igual forma, se constituye como una garantía pues permite controlar toda arbitrariedad que se pueda presentar dentro de un juicio.[[2]](#footnote-2)

En ese sentido también ha señalado el tribunal constitucional que la finalidad de la doble instancia *“es permitir que la decisión adoptada por una autoridad judicial sea revisada por otro funcionario de la misma naturaleza y más alta jerarquía –lo que en principio es indicativo de mayor especialidad en la materia- con el fin de que decisiones contrarias a los intereses de las partes tengan una más amplia deliberación con propósitos de corrección. La doble instancia también está íntimamente relacionada con el principio de la “doble conformidad”, el cual surge del interés superior del Estado de evitar errores judiciales que sacrifiquen no sólo la libertad del ser humano, sino también importantes recursos públicos debido a fallos de la jurisdicción contenciosa que condenan al Estado bajo la doctrina del error jurisdiccional”.[[3]](#footnote-3)*

Otro elemento muy importante de la doble instancia es su íntima relación con el derecho al acceso a la administración de justicia, pues este último se encuentra materializado en la existencia en el ordenamiento jurídico de una catalogo amplio y suficiente de mecanismos judiciales para la efectiva resolución de conflictos, como es el recurso de apelación e impugnación de las decisiones judiciales.[[4]](#footnote-4) Razón por la cual también se puede concluir que el derecho a la doble instancia igualmente se constituye como un elemento propio del derecho de defensa, y por qué no, del debido proceso.

Adicionalmente, se debe advertir que la doble instancia no solo ha sido un instituto jurídico desarrollado en nuestro ordenamiento constitucional, sino que también ha sido contemplado como una garantía judicial en el marco de la Convención Americana de Derechos Humanos de 1969 y del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos de 1966, normas jurídicas que hacen parte integral de nuestro ordenamiento en virtud del artículo 93 de la Carta Fundamental que estatuye la figura del bloque de constitucionalidad.

Es así que el numeral 2° del artículo 8° del Pacto de San José de Costa Rica de 1969 señala que durante un proceso toda persona tiene derecho de recurrir del fallo ante juez o tribunal superior, mientras el numeral 5° del artículo 14° del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos de 1966 señala que toda persona declarada culpable de un delito tendrá derecho a que el fallo condenatorio y la pena que se le haya impuesto sean sometidos a un tribunal superior, conforme a lo prescrito por la ley.

Ahora bien, como se puede observar la doble instancia en el marco de los Derechos Humanos y de los Derechos Civiles y políticos ha sido una institución más bien propia de los procesos penales. Sin embargo, esto no obsta para que su razón de ser sea también extensiva a todos los procesos judiciales y administrativos, como es el caso de los procesos contenciosos de nulidad de la elección de los gobernadores.

**Principios de razonabilidad y proporcionalidad**

El comentado artículo 31 de la Constitución Política de Colombia también ha contemplado la posibilidad de que el legislador establezca algunos límites o excepciones al principio de doble instancia. Es por eso que en algunas circunstancias concretas la ley ha estatuido que los procesos judiciales sean de única instancia. En materia contencioso administrativa, por ejemplo, la Ley 1437 de 2011 señala que los asuntos relativos a la nulidad de la elección del Presidente, Vicepresidente, de los Senadores, Representantes a la Cámara, representantes al Parlamento Andino, entre otros, sean de conocimiento del Consejo de estado en única instancia.

Sin embargo, estos límites a los cuales ha sido autorizado el legislador en materia de doble instancia no pueden ser caprichosos, sino que deben responder a los principios de razonabilidad y proporcionalidad.

Los principios de razonabilidad y proporcionalidad hacen referencia a la obligación de velar por la vigencia del contenido material de los distintos bienes jurídicos consagrados en la Constitución Política. De ahí que toda limitación a una garantía contemplada constitucionalmente, como lo es la doble instancia, debe estar plenamente justificada a partir de un principio de razón suficiente vinculado al logro de un fin constitucional válido[[5]](#footnote-5).

**Principio de igualdad**

Las limitaciones al principio de doble instancia que fueron autorizadas por la Carta Fundamental al legislador colombiano, que como se ha dicho anteriormente no pueden ser caprichosas, además de deber observar los principios de razonabilidad y proporcionalidad, también deben observar un principio no menos importante: el principio de igualdad.

De ahí que la Corte Constitucional en distintas providencias haya declarado la inexequibilidad de algunas normas que han limitado los recursos de apelación por ser contrarias al principio de igualdad. Algunos de estos fallos son por ejemplo la sentencia C-345 de 1994 que declaró inexequible el artículo 2º del Decreto 597 de 1988, que excluía la apelación en algunos procesos laborales administrativos en razón de la asignación mensual correspondiente al cargo, pues consideró que se trataba de un criterio irrazonable e injusto; y la sentencia C-005 de 1996 que declaró inexequible el inciso 2º del artículo 6º de la Ley 14 de 1988, que excluía del recurso de súplica las sentencias de la Sección Quinta del Consejo de Estado, mientras que en los procesos ante las otras secciones sí se contemplaba tal recurso.

Cabe señalar que el principio de igualdad contemplado por el artículo 13 Superior ha sido definido por la Honorable Corte Constitucional como el mandamiento de dar igual tratamiento a supuestos de hecho equivalentes, siempre que no existan razones suficientes para otorgarles un tratamiento diferente, así como de dar tratamiento desigual a situaciones diferentes.[[6]](#footnote-6)

Para el caso que nos interesa es indispensable estudiar si la única instancia en los procesos de nulidad de la elección de los gobernadores es contraria al principio de igualdad. Para esto se debe analizar la fijación de la competencia en procesos contra los servidores públicos del Estado de similar naturaleza a los gobernadores de conformidad con la Ley 1437 de 2011, normativa vigente en la actualidad.

|  |  |
| --- | --- |
| **Procesos en única instancia en el Consejo de Estado** | |
| **Servidores públicos** | **Fundamento jurídico** |
| Presidente de la República | Artículo 149, numeral 3 Ley 1437 de 2011 |
| Vicepresidente de la República | Artículo 149, numeral 3 Ley 1437 de 2011 |
| Senadores | Artículo 149, numeral 3 Ley 1437 de 2011 |
| Representantes a la Cámara | Artículo 149, numeral 3 Ley 1437 de 2011 |
| Representantes ante el Parlamento Andino | Artículo 149, numeral 3 Ley 1437 de 2011 |
| Alcalde Mayor de Bogotá | Artículo 149, numeral 3 Ley 1437 de 2011 |
| Miembros junta directiva o consejo directivo de las entidades públicas del orden nacional, de los entes autónomos del orden nacional y de las Comisiones de regulación. | Artículo 149, numeral 3 Ley 1437 de 2011 |
| Procurador General de la Nación | Artículo 149, numeral 4 Ley 1437 de 2011 |
| Contralor General de la República | Artículo 149, numeral 4 Ley 1437 de 2011 |
| Fiscal General de la Nación | Artículo 149, numeral 4 Ley 1437 de 2011 |
| Magistrados Altas Cortes | Artículo 149, numeral 4 Ley 1437 de 2011 |
| Gobernadores | Artículo 149, numeral 14 Ley 1437 de 2011 (Competencia residual) |

|  |  |
| --- | --- |
| **Procesos en única instancia en los Tribunales Administrativos** | |
| **Servidores públicos** | **Fundamento jurídico** |
| Alcaldes en municipios con menos de 70.000 habitantes no capitales de departamento | Artículo 151, numeral 9 Ley 1437 de 2011 |
| Concejales en municipios con menos de 70.000 habitantes no capitales de departamento | Artículo 151, numeral 9 Ley 1437 de 2011 |

|  |  |
| --- | --- |
| **Procesos de doble instancia (primera de los Tribunales Administrativos, segunda del Consejo de Estado)** | |
| **Servidores públicos** | **Fundamento jurídico** |
| Contralores departamentales | Artículo 152, numeral 8 Ley 1437 de 2011 |
| Diputados Asamblea Departamental | Artículo 152, numeral 8 Ley 1437 de 2011 |
| Concejales Distrito Capital | Artículo 152, numeral 8 Ley 1437 de 2011 |
| Alcaldes en municipios con más de 70.000 habitantes o capitales de departamento. | Artículo 152, numeral 8 Ley 1437 de 2011 |
| Personeros en municipios con más de 70.000 habitantes o capitales de departamento. | Artículo 152, numeral 8 Ley 1437 de 2011 |
| Contralores municipales en municipios con más de 70.000 habitantes o capitales de departamento. | Artículo 152, numeral 8 Ley 1437 de 2011 |

Como se puede observar en las anteriores tablas, la competencia en única instancia por parte del Consejo de Estado se encuentra dirigida principalmente a los Altos Funcionarios del Estado conocidos como los “aforados” y a otros funcionarios del orden nacional que están en cabeza de las principales instituciones del Estado. Igualmente se encuentra el Alcalde Mayor de Bogotá y los gobernadores. El primero por mandato explícito de la ley y el segundo por competencia residual resultado de la omisión legislativa que cometiera el Congreso de la República en la elaboración de la Ley 1437 de 2011.

Sobre la competencia de los Tribunales Administrativos en primera instancia y del Consejo de Estado en segunda instancia, se puede observar que se ubican los procesos en contra de la nulidad de la elección de los servidores públicos de elección popular y los elegidos por corporaciones públicas en el orden territorial, salvo que se trate de municipios no capitales de departamento con un menos de setenta mil (70.000) habitantes, pues en estos casos corresponderá a los Tribunales conocer de la nulidad de estos actos en única instancia.

De estas circunstancias se puede inferir que la única competencia que ha sido asumida por el Consejo de Estado en única instancia en materia de servidores públicos de elección popular por la falta de norma especial es la relacionada con la nulidad de los actos de la elección de los gobernadores, mientras en lo demás procesos en contra de la elección de servidores públicos la competencia se encuentra taxativamente señalada por la ley.

También se puede inferir que en razón a esta competencia residual en materia de nulidad electoral se ha dado a los gobernadores un tratamiento desigual respecto a servidores públicos que son de similar naturaleza, ya que se les ha equiparado a los funcionarios de los que trata el artículo 149 numerales 3° y 4° y no a los contemplados en el artículo 152 numeral, pues se debe señalar que los gobernadores no ostentan la condición de aforados, ni son altos funcionarios del orden nacional, sino del orden territorial.

El otro servidor que podría ser destinatario de un trato desigual, pero esta vez en virtud de la voluntad expresa de la ley y no de una omisión legislativa, es el Alcalde Mayor de Bogotá que se encuentre incurso en procesos contenciosos administrativos que pretendan la nulidad de su elección. Pero como sobre este asunto el legislador ya se ha manifestado expresamente, es menester hacer el test de igualdad en el marco de un juicio de constitucionalidad o en otra iniciativa legislativa con una exposición de motivos con algunas particularidades distintas ya que no es del todo equiparable el cargo de gobernador al de Alcalde Mayor, pues como se ha pronunciado coloquialmente, este último se puede catalogar como el segundo cargo de mayor importancia y dignidad en el país, razón por la cual la competencia del Consejo de Estado en única instancia en los asuntos relacionados con la nulidad de su elección nada afecta el análisis sobre el principio de igualdad que atrae nuestra atención en el presente proyecto de ley.

**Tabla comparativa con las modificaciones propuestas por el proyecto de ley al artículo 152 de la Ley 1437 de 2011**

|  |  |
| --- | --- |
| **Norma actual** | **Texto propuesto** |
| **ARTÍCULO 152. COMPETENCIA DE LOS TRIBUNALES ADMINISTRATIVOS EN PRIMERA INSTANCIA.** Los Tribunales Administrativos conocerán en primera instancia de los siguientes asuntos:  (..)  **8.** De la nulidad del acto de elección de contralor departamental, de los diputados a las asambleas departamentales; de concejales del Distrito Capital de Bogotá; de los alcaldes, personeros, contralores municipales y miembros de corporaciones públicas de los municipios y distritos y demás autoridades municipales con setenta mil (70.000) o más habitantes, o que sean capital de departamento. El número de habitantes se acreditará con la información oficial del Departamento Administrativo Nacional de Estadísticas – DANE. La competencia por razón del territorio corresponde al Tribunal con jurisdicción en el respectivo departamento. | **ARTÍCULO 152. COMPETENCIA DE LOS TRIBUNALES ADMINISTRATIVOS EN PRIMERA INSTANCIA.** Los Tribunales Administrativos conocerán en primera instancia de los siguientes asuntos:  (…)  **8.** De la nulidad del acto de elección **de los gobernadores**, de lo**s** contralor**e**s departamental**es**, de los diputados a las asambleas departamentales; de concejales del Distrito Capital de Bogotá; de los alcaldes, personeros, contralores municipales y miembros de corporaciones públicas de los municipios y distritos y demás autoridades municipales con setenta mil (70.000) o más habitantes, o que sean capital de departamento. El número de habitantes se acreditará con la información oficial del Departamento Administrativo Nacional de Estadísticas – DANE. La competencia por razón del territorio corresponde al Tribunal con jurisdicción en el respectivo departamento. |

**Conclusiones**

Como se ha explicado a lo largo de la exposición de motivos del presente proyecto de ley, el legislador ha sido revestido por la Carta Política de una amplia libertad de configuración en materia de procedimientos judiciales. De ahí que el Congreso de la República se encuentre autorizado a establecer entre distintos elementos la posibilidad de recurrir las decisiones adoptadas por las autoridades públicas mediante distintos tipos de recursos, como lo es el recurso de apelación.

Igualmente, se ha señalado que el artículo 31 de la Constitución Política de Colombia contempló la doble instancia como una garantía de carácter judicial vinculada al derecho al debido proceso y el derecho de defensa. Sin embargo, esa misma norma también estatuyó la posibilidad de que el legislador establezca límites a esa garantía mediante algunas excepciones. Excepciones que no pueden ser caprichosas sino que deben encontrar sustento en la misma carta Política a través de los principios de razonabilidad, proporcionalidad e igualdad.

Ahora bien, después de haber realizado un análisis sobre la imposibilidad que existe hoy en día en el ordenamiento jurídico colombiano de poder impugnar las decisiones judiciales que deciden la nulidad de la elección de los gobernadores, se concluye que no existe ninguna razón válida para limitar el principio de doble instancia en este tipo de procesos, pues como se vio anteriormente, la gran mayoría de funcionarios de un nivel similar al gobernador, como lo son el contralor departamental, los diputados, algunos alcaldes y algunos concejales, tienen contemplada esta garantía constitucional.

Por otro lado, se debe advertir que a diferencia del Presidente y Vicepresidente, de los senadores, representantes a la cámara y representantes ante el Parlamento Andino, del Alcalde Mayor de Bogotá, de los miembros de la junta directiva o consejo directivo de las entidades públicas del orden nacional, de los entes autónomos del orden nacional y de las comisiones de regulación, la aplicación hoy en día de la competencia en materia de nulidad electoral del Consejo de Estado en única instancia se ha dado en virtud de la competencia residual de la que trata el numeral 14° del artículo 149 de la Ley 1437 de 2011 y no de la expresión explícita de la voluntad del legislador, pues éste último omitió establecer expresamente la competencia de los procesos de nulidad de la elección en contra de los gobernadores.

Lo anterior, sumado a que la naturaleza del gobernador dista más de la del presidente, Vicepresidente, senadores, representantes a la cámara, etc., que de la del contralor departamental, diputados a las asambleas departamentales, alcaldes y concejales en municipios con más de setenta mil (70.000) habitantes, y que, por lo tanto, la determinación de la competencia en discusión vía competencia residual del Consejo de Estado es manifiestamente contraria al principio de igualdad.

Por todo lo anterior, se concluye que es necesaria una ley de la República que subsane la omisión legislativa que involuntariamente cometió el legislador en materia de competencia en los procesos de nulidad electoral de los gobernadores, mediante la modificación del numeral 8° del artículo 152 de la Ley 1437 de 2011 introduciendo la expresión *gobernadores* en la literalidad de la norma.

A consideración de los honorables congresistas,

**ELOY CHICHÍ QUINTERO ROMERO**

Representante a la Cámara

Departamento del Cesar

1. Sentencia C-259 de 2015 de la Corte Constitucional. [↑](#footnote-ref-1)
2. Sentencia C-095 de 2003 de la Corte Constitucional. [↑](#footnote-ref-2)
3. Sentencia C-540 de 2011 de la Corte Constitucional. [↑](#footnote-ref-3)
4. Sentencia C-426 de 2002 de la Corte Constitucional. [↑](#footnote-ref-4)
5. Sentencia C-095 de 2003 de la Corte Constitucional. [↑](#footnote-ref-5)
6. Sentencia C-250 de 2012 de la Corte Constitucional. [↑](#footnote-ref-6)