REPÚBLICA DE COLOMBIA

GACETA DEL CONGRESO

SENADO Y CÁMARA

(Artículo 36, Ley 5ª de 1992)

IMPRENTA NACIONAL DE COLOMBIA
www.imprenta.gov.co

I S S N 0 1 2 3 - 9 0 6 6

AÑO XXXIV - Nº 1546 Bogotá, D. C., jueves, 28 de agosto de 2025 EDICIÓN DE 21 PÁGINAS

DIRECTORES: DIEGO ALEJANDRO GONZÁLEZ GONZÁLEZ
SECRETARIO GENERAL DEL SENADO
www.secretariasenado.gov.co

JAIME LUIS LACOUTURE PEÑALOZA
SECRETARIO GENERAL DE LA CÁMARA
www.camara.gov.co

RAMA LEGISLATIVA DEL PODER PÚBLICO

CÁMARA DE REPRESENTANTES

PROYECTOS DE LEY

PROYECTO DE LEY NÚMERO 230 DE 2025 CÁMARA

por medio del cual se establece la obligatoriedad de la Tarjeta de Residencia como requisito para la inscripción en los concursos de méritos de orden territorial del departamento Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina y se dictan otras disposiciones.

Bogotá, D. C., julio de 2025.

Doctor

JAIME LUIS LACOUTURE PEÑALOZA

Secretario General

Cámara de Representantes

Ciudad

Asunto: Radicación Proyecto de Ley número 230 de 2025 Cámara, *por medio del cual se establece la obligatoriedad de la Tarjeta de Residencia como requisito para la inscripción en los concursos de méritos de orden territorial del departamento Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina y se dictan otras disposiciones.*

Respetado doctor Lacouture,

En ejercicio de la facultad prevista en el artículo 150 de la Constitución Política y en concordancia con el artículo 140 de la Ley 5ª de 1992, nos permitimos radicar ante la Secretaría General de la Cámara de Representantes el Proyecto de Ley número 230 de 2025 Cámara*, por medio del cual se establece la obligatoriedad de la Tarjeta de Residencia como requisito para la inscripción en los concursos de méritos de orden territorial del departamento Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina y se dictan otras disposiciones.*

Atentamente,

JORGE MÉNDEZ HERNÁNDEZ
Representante a la Cámara

BETSY PEREZ ARANGO

GERSEL PEREZ

PROYECTO DE LEY NÚMERO 230 DE 2025 CÁMARA

por medio del cual se establece la obligatoriedad de la Tarjeta de Residencia como requisito para la inscripción en los concursos de méritos de orden territorial del departamento Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina y se dictan otras disposiciones.

El Congreso de la República de Colombia

DECRETA:

Artículo 1°. ***Objeto*** La presente ley tiene por objeto establecer la obligatoriedad de la Tarjeta de Residencia como requisito para la inscripción en los concursos de méritos de orden territorial del departamento Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina.

Artículo 2°. ***Definiciones.*** Para los efectos de la presente ley, se entiende por tarjeta de residencia el documento oficial emitido por la Oficina de Control de Circulación y Residencia (OCCRE) o la entidad que haga sus veces, el cual acredita el derecho de una persona a residir de forma permanente en el departamento Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina.

Artículo 3°. Ámbito de aplicación. La presente ley se aplicará en los concursos de méritos de orden territorial, convocatorias públicas y procesos de selección de mérito que se realicen para el ingreso y ascenso de empleos públicos del departamento Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina. Esto incluye, pero no se limita a:

1. Procesos de selección de personal en entidades públicas del orden departamental y municipal.
2. Concursos para la contratación de personal en empresas y organismos descentralizados que operen en el territorio insular, así como

en aquellas entidades que gestionen recursos públicos provenientes del Gobierno nacional.

3. Cualquier otro proceso de selección que sea financiado con fondos públicos y que esté dirigido a ocupar empleos públicos dentro del ámbito territorial de San Andrés, Providencia y Santa Catalina.

Parágrafo. Cualquier cambio en los requisitos o procedimientos de selección no afectará los derechos de quienes ya se encuentren en proceso o hayan sido seleccionados conforme a la normativa anterior.

Artículo 4°. *Excepciones.* El requisito de la tarjeta de residencia podrá ser eximido en los siguientes casos:

1. El personal activo de las Fuerzas Armadas, incluyendo Ejército Nacional, Armada Nacional y Fuerza Aérea que se encuentren realizando labores relacionadas con su servicio en el territorio del departamento Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina
2. Miembros de la Policía Nacional de Colombia, en servicio activo, que se encuentren realizando labores de seguridad y mantenimiento del orden público en el Archipiélago.
3. Los profesionales de la salud que presten servicios médicos en el departamento Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina.
4. Cuando se trate de personas con formación académica o profesional altamente especializada y no se encontrase en el territorio insular que haya sido solicitada por la administración pública del departamento.

Artículo 5°. *Requisito de Tarjeta de Residencia.* A partir de la entrada en vigencia de la presente ley, la inscripción en los concursos de méritos y convocatorias públicas de orden territorial en el departamento Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina exigirá con requisito obligatorio la presentación de la Tarjeta de Residencia, expedida por la autoridad competente. Esta exigencia será de carácter obligatorio y deberá ser contemplada en todas las bases y reglamentos de los procesos de selección.

Parágrafo. Para aquellos empleos de las entidades públicas del departamento Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina que se encuentren en provisionalidad, se otorgará prelación a quienes tengan Tarjeta de Residencia expedida por la Oficina de Control de Circulación y Residencia (OCCRE).

Artículo 6°. *Vigencia.* La presente ley rige a partir de su promulgación y deroga las disposiciones que le sean contrarias.

JORGE MÉNDEZ HERNÁNDEZ Representante a la Cámara	BETSY PÉREZ ARANGO.
GERSEL PÉREZ	

Exposición de motivos

Objeto

El presente proyecto de ley, busca establecer la tarjeta de residencia como requisito para la inscripción a las convocatorias para acceder al empleo público en los diferentes sistemas de carrera administrativa, que oferten las entidades públicas ubicadas en el departamento Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina.

Establecer la residencia como requisito previo para las convocatorias a empleos públicos de carrera, responde a las necesidades de sostenibilidad ambiental, las dificultades de acceso a la educación superior, en concordancia con el régimen jurídico especial que rige para el Archipiélago, evitaría el desgaste de las entidades en realizar el trámite de selección con personas que no están habilitadas para ocupar el cargo. Además, no sería contrario al principio democrático, sino que lo potenciaría ya que este requisito lo ajusta a las necesidades del servicio en el territorio.

Antecedentes

El artículo 42 transitorio constitucional, facultó al Gobierno nacional a regular los aspectos descritos en el artículo 310 de la Constitución Nacional, en el evento en que el Congreso de la República no hubiere legislado sobre la materia. Este supuesto de hecho termino ocurriendo, ya que en el momento en que fue expedido el Decreto Ley 2762 de 1991 no había sido legislado los aspectos de que trata el artículo 310 de la Constitución Nacional, por lo que el Gobierno nacional regulo a través de decreto extraordinario la política migratoria del Archipiélago.

Este decreto extraordinario fue sometido a control de constitucionalidad por la Corte Constitucional en virtud del artículo 241, numeral 5, al ser una norma con fuerza de ley expedida por la Comisión Especial Legislativa, creada por el artículo 6° transitorio de la Constitución Política.

La Corte Constitucional narra que surgieron dudas tras la expedición de la Ley 47 del 19 de febrero de 1993, emitida por el Congreso de la República para regular aspectos administrativos del Archipiélago. Sin embargo, dicha ley no regula el control poblacional, el cual sí está contemplado en el Decreto número 2762 de 1991. En consecuencia, no ha habido derogación de este decreto por parte de la ley.

La Corte Constitucional, en la Sentencia C-530 de 1993**,** abordó el siguiente problema jurídico:

"¿Al confrontar las limitaciones a los derechos de los extranjeros y de los colombianos no residentes para ingresar, circular, residir, trabajar, estudiar, elegir y ser elegidos en condiciones de igualdad en el Departamento Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina, consagradas en el Decreto número 2762 de 1991, con los objetivos de protección especial de la supervivencia humana, raizal y ambiental autorizados por el artículo 310 de la Constitución, se determina que los medios establecidos en aquellas limitaciones son de tal naturaleza o magnitud que rebasan los fines consagrados en este artículo, resultando en que la norma es contraria a la Constitución?".

Al resolver este problema, la Corte decidió declarar la exequibilidad del decreto, al considerar que las restricciones establecidas no violan la Constitución, sino que están justificadas por la

necesidad de proteger los derechos colectivos de la comunidad raizal y el medio ambiente. Además, subrayó que el artículo 310 de la Constitución permite un régimen especial para el archipiélago con el fin de proteger sus características únicas. También se resaltó la importancia de equilibrar los derechos individuales.

Es de resaltar que la Corte Constitucional, explicó que el régimen especial consagrado en el Decreto número 2762 de 1991 debe ser, en la medida de lo posible, un régimen temporal, ya que su vigencia se justifica únicamente mientras subsistan las circunstancias especiales que lo motivaron, sin embargo, las circunstancias medio ambientales y densidad demográfica se han agravado.

La ponderación de derechos realiza por la Corte Constitucional en la Sentencia C-530 de 1993, es de extrema relevancia para poder sentar los límites en la afectación de los derechos unidad familiar, libre circulación, debido proceso, medio ambiente sano, educación y trabajo, frente a los derechos de la personas raizales y residentes permanentes del Archipiélago.

La corte constitucional explicó el alcance del Decreto número 2762 de 1991 frente Los servidores públicos que se encuentran en ejercicio de sus funciones, determinó que los servidores públicos del orden nacional pueden ingresar al Archipiélago sin control o pago de la tarjeta de turismo.

"(...) la Corte Constitucional desea aclarar el alcance de esta limitación respecto de los servidores públicos nacionales que ejercen jurisdicción o autoridad política, judicial, civil, administrativa o militar, al igual que todos los integrantes de las fuerzas militares o de policía y los funcionarios del Departamento Administrativo de Seguridad DAS, que ingresen en ejercicio de sus funciones al Departamento Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina, así:

Este grupo de servidores públicos del nivel nacional son ciertamente objeto de la tarjeta de residente temporal, pero con fines de registro mas no de control, de suerte que no les son aplicables las normas relativas a el cumplimiento de los requisitos señalados en el inciso segundo del artículo 8°, ni el tiempo de duración de la tarjeta (art. 10), ni las causales de pérdida de la tarjeta (art. 11), ni tendrán que pagar por la tarjeta (art. 32)".

Ahora bien, la Corte Constitucional en la Sentencia T-434 de 2023 se pronunció de fondo respecto al acceso a los cargos públicos de carrera a los que se pueden optar en el Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina. En este caso, la Corte advirtió que la con la negación de la tarjeta residencia a la accionante no le fueron vulnerados los derechos fundamentales al trabajo y a la igualdad a la accionante.

Las razones que brindo la corte fueron las siguientes: I) la accionante conocía del requisito de residencia y opto por la sede del Archipiélago sin cumplir ese requisito; II) además, explicó que las medidas que limitan el derecho a la circulación siguen siendo necesarias para proteger la identidad cultural, preservar el medio ambiente y los recursos naturales del archipiélago; III) Considero que, negar la tarjeta de residencia a personas que optan por cargos de empleados judiciales en la sede territorial del Archipiélago sin acreditar los requisitos legalmente exigidos es una medida razonable.

El análisis que realiza la Honorable Corte Constitucional respecto de los aspectos anteriormente mencionados, es relevante para el presente proyecto de ley. En especial las consideraciones que realiza respecto si es una medida razonable y necesaria.

Enfatizó que, es razonable porque la accionante no es una servidora pública del orden nacional. En cuanto a la necesidad, argumentó que la negativa de la OCCRE se sustentó en la necesidad de garantizar bienes que el constituyente buscó proteger al permitir el control de densidad poblacional y la restricción legal de los derechos de circulación en el departamento archipiélago.

"(…)(iv) la sobrepoblación es un fenómeno que continúa generando dificultades en el departamento Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina; en consecuencia, las medidas que limitan los derechos a la circulación y a la residencia en ese territorio, entre ellas la exigencia de la tarjeta de residencia temporal, siguen siendo necesarias para proteger la identidad cultural de las comunidades nativas y preservar el ambiente y los recursos naturales del archipiélago, como lo dispone el artículo 310 de la Constitución; de allí que (v) negar la tarjeta de residencia a personas que optan por cargos de empleados judiciales en la sede territorial de San Andrés, Providencia y Santa Catalina sin acreditar los requisitos legalmente exigidos es una medida razonable para garantizar la protección de la identidad cultural y la sostenibilidad medioambiental de ese territorio, en los términos previstos por el constituyente. Las anteriores consideraciones se explican a continuación.

Adicionalmente, resaltó que acceder a que las personas obtengan la tarjeta de residencia sin importar el régimen especial del archipiélago, sería obrar en detrimento de la identidad cultural y la sostenibilidad medioambiental del Archipiélago.

"Acceder, como lo hizo el juez de tutela de segunda instancia, a que estas personas obtengan la tarjeta de residencia con fines de registro por vía de amparo abre la posibilidad de que, sin importar las condiciones previstas en la convocatoria al proceso de selección y concurso de méritos, los participantes opten por la sede territorial de San Andrés sin necesidad de acreditar el cumplimiento de los requisitos constitucionales y legales para residir y trabajar allí. Esta situación obra en detrimento de la identidad cultural y la sostenibilidad medioambiental del archipiélago y, por lo tanto, resulta contraria al artículo 310 de la Constitución".

Justificación de la iniciativa

a. Fundamentos Constitucionales

En la actualidad existe un régimen especial para el departamento, que tiene como fundamento constitucional el artículo 310 de la Constitución Nacional. Justificado en la necesidad de la protección de la identidad cultural de las comunidades nativas, Igualmente propugna por la preservación del ambiente

y los recursos naturales del Archipiélago, con las limitaciones propias de su insularidad oceánica.

"Artículo 310. *El Departamento Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina se regirá, además de las normas previstas en la Constitución y las leyes para los otros departamentos, por las normas especiales que en materia administrativa, de inmigración, fiscal, de comercio exterior, de cambios, financiera y de fomento económico establezca el legislador. Mediante ley aprobada por la mayoría de los miembros de cada cámara se podrá limitar el ejercicio de los derechos de circulación y residencia, establecer controles a la densidad de la población, regular el uso del suelo y someter a condiciones especiales la enajenación de bienes inmuebles con el fin de proteger la identidad cultural de las comunidades nativas y preservar el ambiente y los recursos naturales del Archipiélago. Mediante la creación de los municipios a que hubiere lugar, la Asamblea Departamental garantizará la expresión institucional de las comunidades raizales de San Andrés. El municipio de Providencia tendrá en las rentas departamentales una participación no inferior del 20% del valor total de dichas rentas".*

La exigencia de un requisito de residencia no constituye una barrera discriminatoria, sino una medida razonable y proporcionada para cumplir con los objetivos constitucionales anteriormente mencionados.

b. Fundamentos sociales y ambientales

El Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina, es el departamento más pequeño de Colombia en su porción terrestres. Este Departamento ha presentado un crecimiento poblacional exponencial como resultado de la política de colombianización y la posterior declaración de puerto libre (Carreño Corpus, 2023). Según cifras del DANE, en los últimos cinco años la población del departamento archipiélago habría crecido en 4338 habitantes. Es decir que, para el año 2023 la población total del Archipiélago es de 61.280 habitantes.

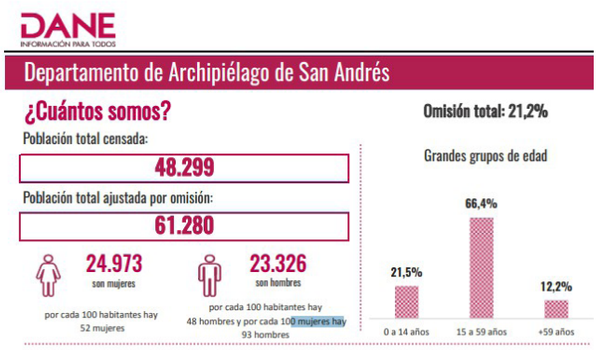


Ilustración 1. Población el departamento Archipiélago 2023

Según el Conpes 3058, El departamento Archipiélago es la isla con mayor número de habitantes por kilómetro cuadrado del mar caribe, ya que la densidad poblacional para 2020 fue de 1447 habitantes por kilómetro cuadrado. La densidad poblacional pasó de 116 personas/km2 en 1950, a 1.021 en 1993, y a 1.170 personas en 1999. Esta cifra que muestra la necesidad de limitar el derecho de circulación y el trabajo en el territorio insular.

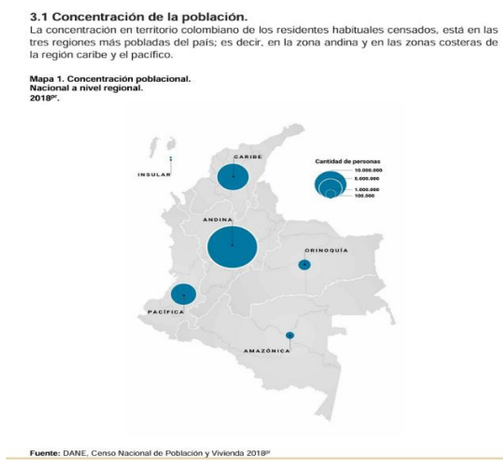


Ilustración 2. Zonas más pobladas de Colombia

(Departamento Administrativo Nacional de Estadística, 2018)

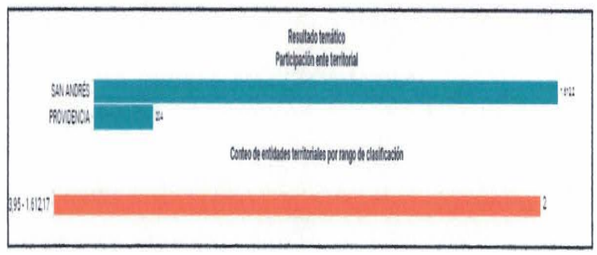


Ilustración 3. Densidad poblacional Archipiélago

Cada habitante en el departamento genera una huella ambiental y un mayor gasto de recursos naturales. Además, en el departamento se presenta un bajo nivel de acceso a los servicios públicos, siendo la energía eléctrica y la recolección de basuras los únicos servicios que logran cubrir más del 90% de las viviendas.

El 99,4% de las viviendas tienen energía eléctrica y el 97,1% cuentan con recolección de basuras, evidenciando una amplia cobertura en estos servicios. Sin embargo, el acceso a acueducto llega solo al 36,7%, al alcantarillado al 16,6%, y al internet al 26,9%, lo que refleja coberturas limitadas en estos aspectos. Además, no se reporta acceso a gas natural (0,0%), indicando ausencia total de este servicio. Es relevante mencionar que hay un 0,7% de datos faltantes en los servicios de gas natural e internet. Estos datos sugieren desigualdades en la distribución de infraestructura pública, con alta cobertura en servicios esenciales como electricidad y manejo de residuos, pero grandes deficiencias en agua potable, saneamiento, conectividad y gas (Departamento Administrativo Nacional de Estadística, 2019).

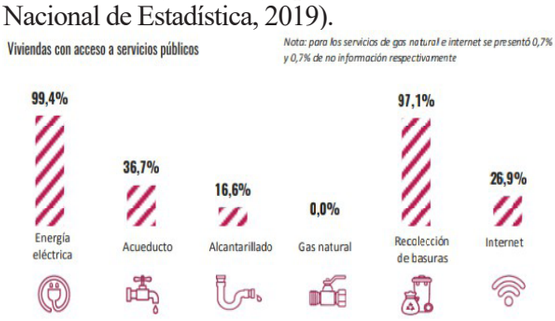


Ilustración 4. Acceso a servicios públicos domiciliaros en el Archipiélago

Esta situación ha provocado que los habitantes de la isla, tanto isleños como raizales presenten un bajo nivel de satisfacción. A continuación, se muestra la percepción de satisfacción de los habitantes de San Andrés, Providencia y Santa Catalina sobre la situación actual de la isla, en una escala del 1 al 10, donde 1 representa "muy insatisfecho" y 10 "muy satisfecho". La mayoría de las respuestas se concentran en niveles intermedios (4, 5 y 6), con un pico notable en el nivel 5, que alcanza cerca del 25% en las tres regiones evaluadas. Esto sugiere una percepción predominantemente neutral respecto a la situación actual. Los niveles extremos, tanto de insatisfacción (1 y 2) como de satisfacción (9 y 10), presentan porcentajes bajos, generalmente inferiores al 10%, siendo más evidentes en Providencia y Santa Catalina, donde la población muestra una mayor polarización de opiniones. En contraste, San Andrés y el promedio departamental reflejan una percepción más uniforme y menos polarizada.

Las diferencias entre las regiones son claras. San Andrés presenta una distribución más homogénea en los niveles bajos e intermedios, mientras que Providencia y Santa Catalina tienen una representación más alta en los extremos, especialmente en el nivel 10 ("muy satisfecho") y en los niveles más insatisfechos (1 y 2). Esto indica una percepción más dividida en Providencia y Santa Catalina, posiblemente reflejando contrastes en las condiciones de vida o expectativas frente a la realidad actual. En general, el promedio departamental se alinea más con los resultados de San Andrés, sugiriendo que la percepción neutra es predominante en el conjunto del archipiélago, aunque persisten diferencias significativas entre las islas.

Ilustración 5. Percepción de satisfacción en el archipiélago

(Departamento Administrativo Nacional de Estadistica., 2020)

Debe resaltarse que, existe una brecha profunda en el acceso a la educación superior y el empleo entre el Archipiélago y las ciudades capitales como Barranquilla, Cali, Medellín o Bogotá, en donde se concentran la mayoría de oportunidades laborales y académicas. Esta brecha ha provocado que la población del departamento tenga que emigrar en aras de acceder a la educación superior o a la oferta pública.

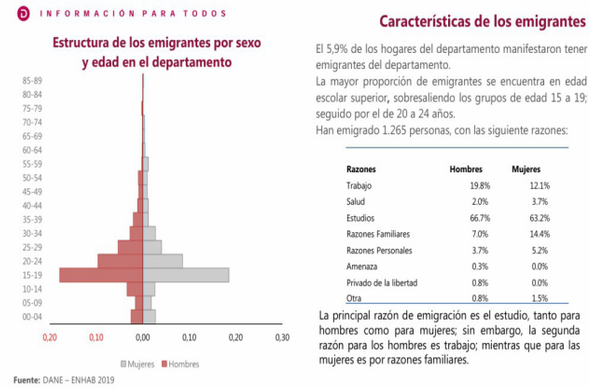


Ilustración 6. Características de los emigrantes en el Archipiélago

Finalmente se deben destacar que, si bien, desde un punto de vista objetivo, no puede considerarse que la pertenencia al pueblo étnico raizal o la residencia legal en las islas constituyan un mérito, en los procesos meritocráticos los perfiles de los diferentes empleos incluyen requisitos y cualidades consideradas indispensables para desempeñar el cargo, como es el caso de la exigencia de ser colombiano por nacimiento en muchos puestos, un criterio cuya relevancia es ampliamente aceptada.

Permitir que la acreditación de residencia en el departamento se complete hasta el momento del nombramiento del interesado genera desgaste en las entidades al incorporar a personas que podrían no estar capacitadas para desempeñar el cargo. Además, esta práctica facilita el acceso al empleo a individuos que, según las normas vigentes, no cumplen con los requisitos para ocuparlo.

Ámbito de aplicación

Entidades a las que les sería aplicable la presente iniciativa

El ámbito de aplicación de la presente ley está dirigido a las entidades que empleen a nivel territorial los sistemas de carrera administrativa de origen legal específico y especial; origen constitucional; y el sistema general.

No obstante, existen actualmente excepciones a este régimen especial, establecidos por la Honorable Corte Constitucional al analizar la asequibilidad del Decreto Extraordinario 2762 de 1991 en la Sentencia C-530 de 1993. A saber:

1. Fuerzas Militares y la Policía Nacional.
2. Servidores públicos nacionales que ejerzan jurisdicción política, judicial, civil, contencioso administrativa o militar.

Adicionalmente, la Corte en la Sentencia T-1117 de 2002 estableció que dentro del control de circulación y residencia se exceptúan los:

3. Funcionarios de la Contraloría General de la República.

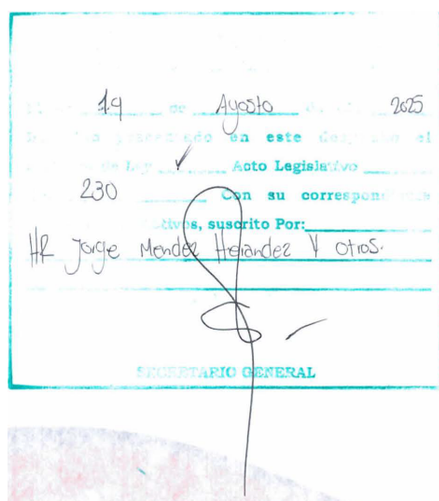
Finalmente, se analizaron dos aspectos cruciales acerca el impacto de esta iniciativa. El primero, en cuanto a la falta de personal residente y capacitado para enseñar áreas de la ciencia como física, química y matemáticas. Al establecer el requisito previo de residencia para el cargo de docente en los colegios públicos, limitaría el acceso al cargo de forma temporal o permanente a personas que atención al principio de mérito puedan enseñar física, química o matemáticas.

No existiendo un procedimiento reglado, los servidores públicos que son comisionados para el departamento, en no pocas ocasiones se ven obligados a comprar la tarjeta de turismo so pena de no ser autorizado su embarque en la ciudad de origen por las aerolíneas, quienes se constituyen en la autoridad que decide el ingreso en los distintos puntos de embarque. Este vacío legal, aunado a la falta de unidad de criterios tanto de las aerolíneas como de la propia oficina de la OCCRE, implican limitaciones innecesarias al ejercicio de las funciones públicas.

Análisis del impacto fiscal

La Ley 819 de 2003 estipuló que, la exposición motivos de los proyectos de ley deben contener un análisis del impacto fiscal compatible con el marco fiscal de mediano plazo, cuando orden gasto u otorguen beneficios tributarios. Para ello el Ministerio de Hacienda y Crédito Público debe rendir concepto en el que estudie el impacto fiscal de la iniciativa.

Se colige del contenido de la presente iniciativa que, no ordena gastos como tampoco concede beneficios tributarios, por lo tanto, que no se requiere para esta iniciativa un análisis del impacto fiscal.



* * *

PROYECTO DE LEY NÚMERO 232 DE 2025 CÁMARA

por la cual se modifica la Ley 1437 de 2011 y se garantiza la doble instancia en los procesos de nulidad electoral a algunos servidores públicos de elección popular.

Bogotá, D. C., 19 de agosto de 2025.

Doctor

JAIME LUIS LACOUTURE PEÑALOZA

Secretario General Cámara de Representantes

Ciudad

Asunto. Radicación Proyecto de Ley número 232 de 2025 Cámara, *por la cual se modifica la Ley 1437 de 2011 y se garantiza la doble instancia en los procesos de nulidad electoral a algunos servidores públicos de elección popular.*

En nuestra condición de Congresistas de la República y en uso del derecho consagrado en los artículos 150, 151 y 154 de la Constitución Política de Colombia, por su digno conducto nos permitimos poner a consideración de la Cámara de Representantes el siguiente proyecto de ley, *por la cual se modifica la Ley 1437 de 2011 y se garantiza la doble instancia en los procesos de nulidad electoral a algunos servidores públicos de elección popular.*

Cordialmente,

ALIRIO URIBE MUÑOZ
Representante a la Cámara

JAEL QUIROGA CARRILLO
Senadora de la República

GABRIEL ERNESTO PARRADO
Representante a la Cámara

DAVID ALEJANDRO TORO RAMÍREZ
Representante a la Cámara

KAREN ASTRITH MANRIQUE
Representante a la Cámara

NORMAN DAVID BAÑOL ALVAREZ
Representante a la Cámara

GABRIEL BECERRA YAÑEZ
Representante a la Cámara

ERMES EVELIO PETE VIVAS
Representante a la Cámara

GILDARDO SILVA MOLINA
Representante a la Cámara

ERICK VELASCO BURBANO
Representante a la Cámara

GLORIA INÉS FLÓREZ
Senadora de la República

JORGE HERNAN BASTIDAS
Representante a la Cámara

JORGE ANDRÉS CANCIMANCE
Representante a la Cámara

CARMEN FELISA RAMÍREZ
Representante a la Cámara

JORGE ELIECER TAMAYO
Representante a la Cámara

PROYECTO DE LEY NÚMERO 232 DE 2025 CÁMARA

por la cual se modifica la Ley 1437 de 2011 y se garantiza la doble instancia en los procesos de nulidad electoral a algunos servidores públicos de elección popular.

El Congreso de Colombia

DECRETA:

Artículo 1°. *Objeto.* La presente ley tiene por objeto modificar la Ley 1437 de 2011 y garantizar la doble

instancia en los procesos de nulidad electoral llevados en contra de algunos servidores públicos de elección popular.

Artículo 2°. Modifíquese el artículo 149 de la Ley 1437 de 2011, el cual quedará de la siguiente manera:

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 el reglamento disponga, conocerá en única instancia de los siguientes asuntos:

1. De la nulidad de los actos administrativos expedidos por las autoridades del orden nacional, o por las personas o entidades de derecho privado que cumplan funciones administrativas en el mismo orden, salvo que se trate de actos de certificación o registro, respecto de los cuales la competencia está radicada en los tribunales administrativos.
2. De la nulidad del acto electoral que declare los resultados del referendo, el plebiscito y la consulta popular del orden nacional.
3. De la nulidad del acto de elección 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. Se exceptúan aquellos regulados en el numeral 7, literal a), del artículo 152 de esta ley.
4. De la nulidad de los actos de elección expedidos por el Congreso de la República, sus Cámaras y sus comisiones, la Corte Suprema de Justicia, la Corte Constitucional, el Consejo Superior de la Judicatura, la junta directiva o consejo directivo de los entes autónomos del orden nacional y las comisiones de regulación. Igualmente, de la nulidad del acto de nombramiento del Viceprocurador General de la Nación, del Vicecontralor General de la República, del Vicefiscal General de la Nación y del Vicedefensor del Pueblo.
5. De la nulidad de los actos de nombramiento de los representantes legales de las entidades públicas del orden nacional.
6. De los que se promuevan contra actos administrativos relativos a la nacionalidad y a la ciudadanía.
7. Del recurso de anulación contra laudos arbitrales proferidos en conflictos originados en contratos celebrados por una entidad pública, por las causales y dentro del término prescrito en las normas que rigen la materia. Contra la sentencia que resuelva este recurso, solo procederá el recurso de revisión.

Parágrafo. La Corte Suprema de Justicia conocerá de la nulidad contra los actos de elección y nombramiento efectuados por el Consejo de Estado, y aquellos respecto de los cuales el elegido o nombrado haya sido postulado por esta última corporación.

Artículo 3°. Adiciónese un numeral al artículo 149A de la Ley 1437 de 2011, el cual quedará de la siguiente manera:

ARTÍCULO 149A. ***Competencia del Consejo de Estado con garantía de doble conformidad.*** El Consejo de Estado conocerá de los siguientes asuntos:

1. De la repetición que el Estado ejerza contra el Presidente de la República o quien haga sus veces, el Vicepresidente de la República, congresistas, ministros del despacho, directores de departamento administrativo, Procurador General de la Nación, Contralor General de la República, Fiscal General de la Nación, magistrados de la Corte Suprema de Justicia, de la Corte Constitucional, del Consejo de Estado, del Consejo Superior de la Judicatura, de la Jurisdicción Especial para la Paz, miembros de la Comisión Nacional de Disciplina Judicial, Registrador Nacional del Estado Civil, Auditor General de la República, magistrados de los tribunales superiores de distrito judicial, de los tribunales administrativos, de las Comisiones Seccionales de Disciplina Judicial, de los Consejos Seccionales de la Judicatura, del Tribunal Superior Militar, y de los delegados de la Fiscalía General de la Nación o del Ministerio Público ante las autoridades judiciales señaladas en este numeral.

En estos casos, la Sección Tercera, a través de sus subsecciones, conocerá en única instancia. Sin embargo, si la sentencia es condenatoria contra ella será procedente el recurso de apelación, el cual decidirá la sala plena de la Sección Tercera, con exclusión de los consejeros que hayan participado en la decisión de primera instancia.

2. De los de nulidad y restablecimiento del derecho en que se controviertan actos administrativos de carácter disciplinario expedidos contra el Vicepresidente de la República o los congresistas, sin importar el tipo de sanción.

En este caso, la Sección Segunda, a través de sus subsecciones, conocerá en única instancia. Sin embargo, si la sentencia declara la legalidad de la sanción disciplinaria contra ella será procedente el recurso de apelación, el cual decidirá la sala plena de lo Contencioso Administrativo, con exclusión de los consejeros que hayan participado en la decisión de primera instancia.

3. <u>De los procesos de nulidad electoral del acto de elección o llamamiento a ocupar la curul, según el caso de los Senadores, de los Representantes a la Cámara, de los Representantes al Parlamento Andino, de los gobernadores y del Alcalde Mayor de Bogotá.</u>

En este caso, la Sección Quinta conocerá en única instancia. Sin embargo, si la sentencia declara la nulidad del acto de elección o llamamiento a ocupar la curul del funcionario contra ella será procedente el recurso de apelación, el cual decidirá la sala plena de lo Contencioso Administrativo, con exclusión de los consejeros que hayan participado en la decisión de primera instancia.

Artículo 4°. ***Vigencia.*** La presente ley comenzará a regir desde el 7 de agosto de 2026 y deroga todas las disposiciones que le son contrarias.

Atentamente,

ALIRIO URIBE MUÑOZ
Representante a la Cámara

JAEL QUIROGA CARRILLO
Senadora de la República

GABRIEL ERNESTO PARRADO
Representante a la Cámara

DAVID ALEJANDRO TORO RAMÍREZ
Representante a la Cámara

KAREN ASTRITH MANRIQUE
Representante a la Cámara

NORMAN DAVID BAÑOL ALVAREZ
Representante a la Cámara

GABRIEL BECERRA YAÑEZ
Representante a la Cámara

ERMES EVELIO PETE VIVAS
Representante a la Cámara

GILDARDO SILVA MOLINA
Representante a la Cámara

ERICK VELASCO BURBANO
Representante a la Cámara

GLORIA INÉS FLÓREZ
Senadora de la República

JORGE HERNAN BASTIDAS
Representante a la Cámara

JORGE ANDRÉS CANCIMANCE
Representante a la Cámara

CARMEN FELISA RAMÍREZ
Representante a la Cámara

JORGE ELIECER TAMAYO
Representante a la Cámara

EXPOSICIÓN DE MOTIVOS

1. OBJETO Y CONTENIDO DEL PROYECTO

El proyecto de ley tiene por objeto modificar la Ley 1437 de 2011 y garantizar la doble instancia en los procesos de nulidad electoral llevados en contra de los Senadores, de los Representantes a la Cámara, de los Representantes al Parlamento Andino, de los gobernadores y del Alcalde Mayor de Bogotá. Hasta el día de hoy los procesos de nulidad electoral llevados contra estos funcionarios de elección popular son tramitados en única instancia por el Consejo de Estado.

En ese sentido, el proyecto de ley contiene cuatro artículos distribuidos de la siguiente manera:

- Artículo 1°. Objeto.
- Artículo 2°. Modifica el artículo 149 de la Ley 1437 de 2011 con el objetivo de excluir de la competencia en única instancia del Consejo de Estado el conocimiento de las nulidades electorales contra del acto de elección o llamamiento a ocupar la curul, según el caso de los Senadores, de los Representantes a la Cámara, de los Representantes al Parlamento Andino, de los gobernadores y del Alcalde Mayor de Bogotá
- Artículo 3°. Modifica el artículo 149 A de la Ley 1437 de 2011 con el objetivo de adicionar en las competencias del Consejo de Estado con garantía de doble conformidad el conocimiento de las nulidades electorales contra del acto de elección o llamamiento a ocupar la curul, según el caso de los Senadores, de los Representantes a la Cámara, de los Representantes al Parlamento Andino, de los gobernadores y del Alcalde Mayor de Bogotá.
- Artículo 4°. Vigencia

2. JUSTIFICACIÓN DE LA INICIATIVA

Esta iniciativa busca crear la doble instancia para aquellos procesos de nulidad electoral que controviertan los actos de elección o llamamientos a ocupar curul, según el caso de los Senadores, de los Representantes a la Cámara, de los Representantes al Parlamento Andino, de los gobernadores y del Alcalde Mayor de Bogotá. Hasta el día de hoy los procesos de nulidad electoral llevados contra estos funcionarios de elección popular son de única instancia y su juez competente es la sección quinta del Consejo de Estado.

Para distribuir este acápite de manera organizada, en primer lugar se explicará el régimen de los procesos de nulidad electoral llevados a cabo contra las y los servidores públicos, especificando en aquellos que son de elección popular. En segundo lugar se explicará por qué el régimen actual es vulneratorio al régimen de derechos políticos consagrado en la Constitución Política de 1991 y en el artículo 23 de la Convención Americana de Derechos Humanos. Finalmente, en tercer lugar, se explicará por qué es necesario una actualización de esta normativa a la luz de las garantías procesales reconocidas en la Constitución Política y, específicamente en la garantía procesal de la impugnación.

a. Nulidades electorales contra servidores públicos de elección popular.

La Corte Constitucional en la Sentencia C-391 de 2002 tipificó la nulidad electoral como una acción pública especial de legalidad o de impugnación de un acto administrativo electoral que se puede ejercer por cualquier persona en el plazo indicado por la ley y que procede en últimas contra actos de

elección y de nombramiento[1]. Tiene un término de caducidad de 30 días, y su ejercicio implica cargas para el demandante. Dicha postura también ha sido sostenida con posterioridad en el año 2013 cuando la Corte menciona lo siguiente analizando la norma que hablaba sobre el término de caducidad:

"De la naturaleza de esta acción se destaca su carácter público, ya que cualquier persona (bajo la normativa anterior estaba reservada a los ciudadanos) puede solicitar la nulidad de los actos electorales referidos teniendo en cuenta que quien actúa lo hace en interés general para esclarecer la forma en que se realizó una elección y si la misma observó los lineamientos fijados en la Constitución y la ley. También se resalta el corto término de caducidad para ejercer la acción, el cual en el Código de Procedimiento actual se amplió de 20 a 30 días. Este lapso, que inicialmente puede calificarse como breve, responde al mandato contenido en el parágrafo del artículo 264 Superior según el cual la jurisdicción contencioso administrativa debe decidir la acción de nulidad electoral en el término máximo de 1 año, pero advierte que si los casos se tramitan en un proceso de única instancia, el término para decidir no puede exceder el de 6 meses.

Este imperativo responde a la finalidad que se persigue dentro del proceso especial electoral: determinar la certeza de los actos de elección, nombramiento o llamamiento que sustentan el acceso a la función pública de quien fue elegido en las urnas".

En ese sentido los elementos desarrollados jurisprudencialmente son los siguientes[2]:

1. Es una acción pública que puede ser ejercida por el Ministerio Público, y por cualquier ciudadano que pretenda discutir la legalidad del acto de elección.
2. La finalidad de la nulidad electoral es preservar las condiciones de elección y de elegibilidad constitucional y legalmente establecida.
3. Su objetivo es garantizar la constitucionalidad y legalidad de la función administrativa para mantener la pureza y la eficacia del voto, el uso adecuado del poder administrativo para designar servidores públicos en virtud del mérito y las condiciones profesionales y la validez de los actos administrativos que regulan aspectos de contenido electoral.
4. El principio pro actione es propio de este recurso.
5. Los procesos electorales se originan en la vulneración de disposiciones que regulan los procesos y decisiones electorales y el régimen de inhabilidades e incompatibilidades que existe para las personas electas por votación popular.
6. Las pretensiones se reducen a (i) restaurar el orden jurídico abstracto vulnerado por una acción ilegal o inconstitucional, por lo que busca dejar sin efecto las elecciones o nombramientos irregulares, (ii) retrotraer la situación abstracta anterior a la elección o nombramiento irregular y (iii) sanear la irregularidad que constató el acto ilegal.
7. En últimas, si se sanciona, se deja sin efectos un acto administrativo de contenido electoral.
8. La sentencia tiene efectos *erga omnes* que cobijará desde el punto de vista electoral a todos aquellos que, pudiendo haber participado en el proceso, se marginaron voluntariamente del mismo.
9. Finalmente, el medio de control de nulidad electoral es uno de los mecanismos legales dispuestos para **sancionar una situación irregular en la que puede incurrir cierta clase de funcionarios públicos** que están inhabilitados para ocupar un cargo de elección popular, por lo que debe contar con **todas las garantías del debido proceso sancionador** bajo las especificidades propias según su naturaleza y finalidad.

Por lo anterior, se podría concluir que en el proceso de nulidad electoral se distinguen dos clases de finalidades diferentes: (i) preservar las condiciones constitucionales de la elección y de los nombramientos y (ii) sancionar una situación irregular en la que pueden incurrir cierta clase de funcionarios públicos. En ese sentido, la jurisprudencia ha aclarado que se cuentan con las garantías del debido proceso sancionador bajo las especificidades propias, según su naturaleza y finalidad.

La nulidad electoral está consagrada actualmente por la Ley 1437 de 2011 en sus artículos 139 que habla de las generalidades del proceso, 149, 151, 152 que regulan las competencias generales del Consejo de Estado y de los tribunales administrativos en procesos de única, primera y segunda instancia, y en el Título VIII que va del artículo 275 al 296 y que versa sobre disposiciones especiales al proceso de nulidad electoral.

El artículo 149 de la Ley 1437 de 2011 reglamenta aquellos casos en los cuales el Consejo de Estado puede dar sentencias en única instancia. De acuerdo a los numerales 3 y 4 del mencionado artículo, está reglamentada la competencia del Consejo de Estado sobre los siguientes temas en única instancia:

1. Sobre los resultados del referendo, el plebiscito y la consulta popular.
2. La nulidad del acto elección de los siguientes funcionarios elegidos democráticamente:

a. El Presidente y el Vicepresidente de la República;

---

1 Corte Constitucional. Sentencia C-391 de 2002.

2 Corte Constitucional. Sala Plena. Sentencia SU-264 de 2015. Magistrada Ponente: Gloria Stella Ortiz Delgado. https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2015/SU264-15.htm.

b. Los Senadores y los Representantes a la Cámara;

c. Los Representantes al Parlamento Andino;

d. Los Gobernadores;

e. El Alcalde Mayor de Bogotá.

3. La nulidad del acto de elección de los siguientes funcionarios:

a. 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 a excepción de los que son competencia de los Tribunales Administrativos;

b. El Viceprocurador General de la Nación;

c. El Vicecontralor General de la República;

d. El Vicefiscal General de la Nación;

e. El Vicedefensor del Pueblo.

4. La nulidad de los actos de elección expedidos por las siguientes corporaciones:

a. El Congreso de la República, sus Cámaras y sus Comisiones;

b. La Corte Suprema de Justicia;

c. La Corte Constitucional;

d. El Consejo Superior de la Judicatura;

e. Las Juntas Directivas o Consejos Directivos de los entes autónomos del orden nacional y las Comisiones de Regulación.

De acuerdo a lo anterior, existe una competencia del Consejo de Estado para conocer de las nulidades en única instancia frente a funcionarios de elección popular como lo son el Presidente y el Vicepresidente de la República, los Senadores y Representantes a la Cámara, los representantes ante el Parlamento Andino, los gobernadores y el Alcalde Mayor de Bogotá.

Frente a los demás funcionarios públicos de elección popular como lo son los diputados departamentales, los alcaldes municipales, los concejales del Distrito Capital y de los municipios y distritos, su conocimiento corresponde al Tribunal Administrativo de la respectiva jurisdicción en primera instancia de acuerdo al numeral 7 del artículo 152 de la Ley 1437 de 2011 y al Consejo de Estado en segunda instancia de acuerdo al artículo 150 del Consejo de Estado.

El artículo 151 que regula las competencias de los Tribunales administrativos en única instancia, habla en su numeral 6 de los siguientes asuntos relativos a la nulidad en los siguientes términos:

"ARTÍCULO 151. Competencia de los tribunales administrativos en única instancia. Los tribunales administrativos conocerán de los siguientes procesos privativamente y en única instancia: (...)

6. De los siguientes asuntos relativos a la nulidad electoral:

a) De la nulidad de la elección de los personeros y contralores distritales y municipales de municipios con menos de setenta mil (70.000) habitantes, que no sean capital de departamento;

b) De la nulidad de los actos de elección o llamamiento a ocupar la curul, según el caso, **distintos de los de voto popular**, y de los de nombramiento, sin pretensión de restablecimiento del derecho, de empleados públicas del nivel directivo, asesor o sus equivalentes de los distritos y de los municipios de menos de setenta mil (70.000) habitantes, que no sean capital de departamento, independientemente de la autoridad nominadora. Igualmente, de los que recaigan en miembros de juntas o consejos directivos de entidades públicas de los órdenes anteriores;

El número de habitantes se acreditará con la última información oficial proyectada del Departamento Administrativo Nacional de Estadística (DANE);

c) De los de nulidad electoral de los empleados públicos de los niveles profesional, técnico y asistencial o equivalente a cualquiera de estos niveles efectuado por las autoridades del orden nacional, departamental, distrital o municipal. La competencia por razón del territorio corresponde al tribunal del lugar donde el nombrado preste o deba prestar los servicios." (Subrayados fuera del texto).

Como se puede ver, mientras que el legislador estructuró un procedimiento de nulidad electoral en dos instancias para algunos funcionarios públicos de elección popular, para otros no lo hizo.

Para recurrir el fallo en única instancia de nulidad electoral se cuenta únicamente con dos alternativas:

- El recurso extraordinario de revisión presentado de conformidad con lo preceptuado por el artículo 251 y 252 de la Ley 1437 de 2011 y por medio de las causales taxativas consagradas en el artículo 250 de la misma ley que son de índole procesal o probatoria, pero no sobre lo sustancial o el fondo de la controversia.
- La acción de tutela contra providencias judiciales en los casos en que se hubiera vulnerado algún derecho fundamental en el marco del proceso o con la sentencia.

Como se puede ver, la no existencia de una doble instancia impide que los operadores judiciales que eventualmente los conocen puedan hacer un estudio de fondo y diferenciado sobre lo sustancial dentro del proceso. Esto hace que la palabra de los jueces en primera instancia sea prácticamente definitiva a menos que exista una vulneración a derechos fundamentales o que se desarrolle una de las causales de revisión que permita la interposición del recurso extraordinario.

En ese sentido, **no se puede decir que los procesos de nulidad electoral llevados contra los funcionarios descritos en el numeral 2 del artículo 149 de la Ley 1437 de 2011 lleven consigo todas las garantías que se deben dar a un procedimiento sancionatorio.** Si bien, en el año 2011 se entendía que el Consejo de Estado tuviera facultades en única instancia, existe un nuevo entendimiento acerca de la necesidad de la garantía de impugnación en los procesos sancionatorios como una garantía procesal central. Lo anterior se vuelve aún más clave si en dichos procesos, entre otras cosas, también están en controversia los derechos políticos.

Como se pasará a desarrollar a continuación, a pesar de que dicho entendimiento se ha desarrollado principalmente en los procesos penales, también debe ser aplicable para los procesos en los que conozca la jurisdicción contenciosa administrativa que tengan un contenido sancionatorio. No resulta lógico ni aceptable que, dentro del ordenamiento jurídico los funcionarios descritos en el numeral 2 del artículo 149 de la Ley 1437 tengan menos garantías que otros de su misma naturaleza dentro del mismo proceso judicial.

De la misma manera, no resulta lógico ni aceptable que aquellos funcionarios tengan menos garantías en un proceso de lo contencioso administrativo del que podría derivar la anulación de su elección, que en todo un proceso penal. Al respecto, hay que analizar que sobre los procesos penales hubo que modificar la normatividad existente para garantizar el acceso a la doble instancia y a la doble conformidad a congresistas.

b. Necesidad de actualizar la normativa a la luz de los derechos políticos.

Hay que dejar de imaginar a los procesos de nulidad electoral sólo como simples procesos que quieren sancionar una situación irregular. Cuando estos procesos se dirigen a anular los actos de elección de los diversos funcionarios de elección popular se convierte en un proceso con repercusión sobre los derechos políticos. Por tal motivo no es sano para la democracia que en estos procesos para algunos de estos funcionarios sólo con un proceso de una única instancia se les pueda anular su elección.

Por tal motivo, en esta sección, se va a hablar primero acerca de los estándares internacionales sobre derechos políticos. En segundo lugar se va a profundizar sobre los estándares nacionales sobre estos derechos. Y finalmente, en tercer lugar, se argumentará por qué cuando un proceso de nulidad electoral toca a funcionarios públicos electos, también se comprometen sus derechos políticos.

Estándares internacionales sobre derechos políticos

Los derechos políticos son una parte fundamental de la democracia. La forma en que se aplican correctamente y son respetados por las autoridades estatales es crucial para determinar si una sociedad es democrática o no. Según la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, estos derechos se definen desde una perspectiva amplia como "aquellos que reconocen y protegen el derecho y el deber de todos los ciudadanos de participar en la vida política de su país, son por esencia derechos que propician el fortalecimiento de la democracia y el pluralismo político"[3].

La Corte Interamericana de Derechos Humanas sostuvo en el caso Yatama vs. Nicaragua de 2005 lo siguiente:

"La Corte ha establecido que "[e]n una sociedad democrática los derechos y libertades inherentes a la persona, sus garantías y el Estado de Derecho constituyen una tríada", en la que cada componente se define, completa y adquiere sentido en función de los otros. ***Al ponderar la importancia que tienen los derechos políticos la Corte observa que incluso la Convención, en su artículo 27, prohíbe su suspensión y la de las garantías judiciales indispensables para la protección de estos.***

Este Tribunal ha expresado que "[l]a democracia representativa es determinante en todo el sistema del que la Convención forma parte", y constituye "un 'principio' reafirmado por los Estados americanos en la Carta de la OEA, instrumento fundamental del Sistema Interamericano". ***Los derechos políticos protegidos en la Convención Americana, así como en diversos instrumentos internacionales, propician el fortalecimiento de la democracia y el pluralismo político"***[4] *(Negrillas fuera del texto).*

Como se puede observar, los derechos políticos son de vital importancia en una sociedad que se considera democrática, lo que implica que el Estado tiene responsabilidades específicas en su protección. Según la Corte Interamericana en casos como Yatama vs. Nicaragua y Chitay Nech y otros vs. Guatemala de 2010, el Estado debe asegurar el disfrute de los derechos políticos mediante la regulación de su ejercicio, garantizando la igualdad y evitando la discriminación, así como tomando medidas para asegurar su plena realización. Esto significa que las acciones estatales deben considerar las situaciones de vulnerabilidad en las que se encuentran otros miembros de la sociedad.

Sin embargo, los derechos políticos tienen límites. En el numeral 2 del artículo 23 de la CADH se menciona que los límites que la ley puede colocar a los derechos políticos deben darse exclusivamente por razones de edad, nacionalidad, residencia, idioma, instrucción, capacidad civil o mental o condena, por juez competente, en proceso penal.

La Corte Interamericana ha estudiado los límites en los siguientes casos:

---

[3] CIDH. Democracia y Derechos Humanos en Venezuela. P. 23. https://www.acnur.org/fileadmin/Documentos/BDL/2016/10498.pdf.

[4] Corte Interamericana de Derechos Humanos. Caso Yatama vs. Nicaragua. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 23 de junio de 2005. Serie C número 127. Párrs 191 y 192.

- Castañeda Gutman vs. México: Se interpreta la palabra *"exclusivamente*" presente en el artículo 23.2 de la CADH en concordancia con el artículo 23.1. Por lo tanto, se aclara que si bien la Ley puede reglamentar el ejercicio y las oportunidades a los derechos políticos, debe evitar la posibilidad de discriminación contra las personas. En ese sentido, se aclara que los límites en las legislaciones electorales previstos en la ley se pueden dar siempre que no sean desproporcionados o irrazonables.

- López Mendoza vs. Venezuela: Se interpreta la palabra *"por juez competente, en proceso penal*". En ese sentido, se deja claro que las autoridades administrativas no pueden imponer sanciones que impliquen por sí mismas la vulneración de los derechos políticos. Por lo que, se recalca el estándar interamericano de que las sanciones a los derechos políticos se deben realizar por medio de un acto jurisdiccional de los jueces competentes en un juicio penal.

- Petro Urrego vs. Colombia: Se recalca la misma interpretación literal del artículo 23.2 de la CADH que se desarrolló en el proceso López Mendoza vs. Venezuela. Se menciona que dicha interpretación resulta adecuada de acuerdo a los objetivos de la CADH. Por su parte, si bien no se hace referencia a la única instancia, se menciona que en toda clase de procesos se deben respetar las garantías judiciales. En este caso concreto hay que mencionar que también se condenó al Estado por vulnerar las garantías judiciales.

En ese sentido, hay que tener en cuenta que la CADH se interpreta como un todo. Por lo tanto, si las garantías judiciales se deben respetar en toda clase de procesos judiciales, cuanto más se deben respetar en los procesos donde se alegan vulneraciones a los derechos políticos. Hay que traer a colación que la Corte IDH también ha declarado a diversos Estados como responsables internacionalmente por no considerar mecanismos de impugnación en procesos penales de única instancia[5].

Si bien la interpretación actual de la Corte Interamericana de Derechos Humanos evita que un juez distinto al de la jurisdicción penal conozca de procesos en los cuales se discutan derechos políticos por la interpretación literal que hacen del artículo 23.2 de la CADH, de acuerdo a la interpretación que ha hecho tanto de las limitaciones de los derechos políticos, como de la garantía de impugnación como una de las garantías judiciales, se puede legítimamente concluir que la Corte IDH declararía como inconvencionales la posibilidad de procesos de única instancia que signifique la posibilidad de limitar derechos políticos.

Al respecto, y teniendo en cuenta lo mencionado por el despacho, no se puede determinar que el Caso Gustavo Petro Urrego vs. Colombia es un caso donde exclusivamente se versa sobre la competencia de una autoridad administrativa para sancionar a servidores públicos electos popularmente. También versa como un desarrollo jurisprudencial sobre la importancia de los derechos políticos y en donde la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha reiterado que las únicas restricciones a los derechos políticos deben venir por medio de sentencias ejecutoriadas en procesos penales.

Estándares nacionales sobre derechos políticos

Si bien la Corte Constitucional se ha referido a la interpretación del artículo 23.2 de la CADH en diferentes momentos, para la argumentación de este cargo cabe analizar aquella realizada con posterioridad al año 2020. Hay una diferencia fáctica y jurídica que obliga a hacer esta distinción, pues hasta el año 2020 el Estado colombiano no había sido condenado por la vulneración de estos derechos. Después del caso Petro Urrego vs. Colombia, la Corte reinterpretó las disposiciones del artículo 23.2 de la CADH a la luz del texto constitucional debido a las disposiciones constitucionales y legales, así como la tradición jurídica que se tiene de contar con medios de control en la jurisdicción de lo contencioso administrativo en donde se pueden limitar derechos políticos.

En ese sentido, destacan las Sentencias C-030 de 2023 y C-146 de 2021 que interpretan el artículo 23.2 de la CADH de una manera diferente a la que la hace la Corte Interamericana de Derechos Humanos. La Sentencia C-146 menciona que la regla del caso Petro Urrego vs. Colombia que debe ser aplicada es que "l*as autoridades administrativas no pueden imponer sanciones que restrinjan derechos políticos y, en particular, no tienen competencia con destitución e inhabilidad a funcionarios elegidos popularmente"*.

En la mencionada sentencia, también se hace referencia a la sentencia del Consejo de Estado que resolvió el medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho instaurado por el entonces alcalde Gustavo Petro. Habla la Corte en los siguientes términos:

"[E]l Consejo de Estado concluyó que el artículo 23 de la CADH no debe interpretarse de forma literal, porque esta hermenéutica no responde a las características actuales del ordenamiento jurídico colombiano, en el cual los procesos ante autoridades judiciales, aunque no sean de naturaleza penal, ofrecen el pleno de garantías del debido proceso. Sin embargo, sostuvo que la Procuraduría General de la Nación, en tanto autoridad administrativa, no tiene competencia para imponer sanciones a los funcionarios elegidos popularmente por conductas que no constituyen actos de corrupción"[6].

[5] Este punto se argumentará con mayor claridad en el tercer cargo. Sin embargo, cobran relevancia las sentencias Barreto Leiva vs. Venezuela, Herrera Ulloa vs. Costa Rica, Castillo Petruzzi y otros vs. Perú, Lori Berenson Mejía vs. Perú, Mohamed vs. Argentina y Arboleda Gómez vs. Colombia, entre otros.

[6] Corte Constitucional. Sala Plena. Sentencia C-146 de 2021. Magistrada ponente: Cristina Pardo Schlesinger. https://www.corteconstitucional.gov.co/

Por su parte, la Corte Constitucional en la Sentencia C-030 de 2023 recalca estas normas de decisión, y también analiza concretamente cuando es un juez de lo contencioso administrativo el que dispone sobre la limitación de derechos políticos. Dice la Corte:

"Luego, la Sala reiteró que el artículo 23.2. de la CADH permite que el Legislador nacional imponga restricciones de esa naturaleza para el desempeño de funciones públicas. Además, precisó que dicha normativa también permite "que ***los jueces, con independencia de su especialidad, impongan limitaciones a los derechos políticos, siempre que brinden las garantías del debido proceso****. Pero prohíbe que estas restricciones sean impuestas por autoridades administrativas""*[7].

De esa forma, la Corte defiende aquella interpretación del artículo 23.2 de la CADH y sostiene que el legislador nacional puede definir sanciones y restricciones sin connotación penal que limiten el ejercicio de funciones públicas. En ese sentido, sostiene que las inhabilidades que tienen fundamento en una sanción previa, deben ser el resultado de una sanción que haya sido impuesta por un juez con plena observancia de las garantías del debido proceso. De la misma manera, la Corte habla acerca de otros procesos judiciales diferentes a los penales en donde se puedan limitar derechos políticos. Dice la Corte:

"Del mismo modo, sin que esto implique una violación de la CADH, la Constitución le otorga funciones jurisdiccionales al Congreso para acusar, juzgar y destituir al presidente de la República o a quien haga sus veces. Asimismo, ***nada impide que se atribuya a jueces que no pertenezcan a la especialidad penal -v.gr. tribunales administrativos y Consejo de Estado- la competencia para imponer sanciones contra los servidores públicos de elección popular, que produzcan la remoción del cargo, la pérdida de investidura o la nulidad electoral.*** *Lo anterior, por las causales previstas en la Constitución y cuando estos "incurran en conductas contrarias al buen servicio, al interés general o a la dignidad que ostentan*"[8].

Por lo anterior, en el marco de interpretación que ha hecho la Corte Constitucional, en el ordenamiento colombiano está permitido que otros jueces con especialidad diferente a la penal puedan imponer sanciones que limiten los derechos políticos. La única limitación que se pone en esos casos es que se den todas las garantías del debido proceso. Una de estas garantías con las que deberían contar los funcionarios electos es la posibilidad de impugnar para que se les habilite una segunda instancia.

Relación entre el medio de control de nulidad electoral y los derechos políticos

Como se desarrolló anteriormente, la acción de nulidad electoral es la acción pública especial de legalidad o de impugnación de un acto administrativo electoral que se puede ejercer por cualquier persona en el plazo indicado por la ley y que procede en últimas contra actos de elección y de nombramiento. Contiene un término de caducidad de 30 días, y su ejercicio implica cargas para el demandante.

Si bien la acción de nulidad electoral tiene por objeto "garantizar la constitucionalidad y legalidad de la función administrativa para mantener la pureza y la eficacia del voto, el uso adecuado del poder administrativo para designar servidores públicos en virtud del mérito y las condiciones profesionales y la validez de los actos administrativos que regulan aspectos de contenido electoral" y sus pretensiones "se reducen a (i) restaurar el orden jurídico abstracto vulnerado por una acción ilegal o inconstitucional, por lo que busca dejar sin efecto las elecciones o nombramientos irregulares, (ii) retrotraer la situación abstracta anterior a la elección o nombramiento irregular y (iii) sanear la irregularidad que constató el acto ilegal.", esto no contradice que tenga un contenido sancionatorio en tanto (i) busca sancionar una situación irregular y en consecuencia (ii) es un proceso que debe gozar de todas las garantías del debido proceso sancionador.

Bajo esta argumentación, se pretende cuestionar por qué, un proceso que puede concluir en la anulación de una elección democrática y en consecuencia, puede hacer que un funcionario electo popularmente deje su puesto, es un proceso judicial con una única instancia.

El medio de control de nulidad electoral busca controvertir indistintamente todo tipo de nombramientos y elecciones con excepción de la del presidente de la república. Por lo tanto, tiene un papel especial en las elecciones populares y son un mecanismo en donde la ciudadanía puede controvertir sus resultados. En ese sentido, tiene una relación intrínseca con los derechos políticos debido a que es uno de los mecanismos legales dispuestos en Colombia bajo los cuales una persona que es elegida democráticamente debe abandonar su puesto.

En otras palabras, en Colombia, la nulidad electoral es una de las formas jurídicas que se han elegido para limitar los derechos políticos. Esto es reconocido por la propia Corte Constitucional en la Sentencia C-030 de 2023 cuando analiza la posibilidad de que por medio de procesos que adelanta la jurisdicción contenciosa administrativa se puedan limitar derechos políticos e imponer sanciones contra los servidores públicos de elección popular, como ya se expuso anteriormente.

La nulidad electoral de un acto de elección cuando va contra un funcionario de elección popular es entonces una sanción que tiene la potencialidad de afectar derechos políticos, pues cuando se materializa, la persona que inicialmente fue electa

relatoria/2021/C-146-21.htm.

7 Corte Constitucional. Sala Plena. Sentencia C-030 de 2023. Magistrados ponentes: Juan Carlos Cortés González y José Fernando Reyes Cuartas. https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2023/C-030-23.htm

8 *Ibid.*

en un cargo, debe abandonarlo. La sanción no produce ningún efecto como sí sucede con otros procesos como el de pérdida de investidura o las decisiones judiciales que revisan las sanciones impuestas por la Procuraduría. Por tal motivo, se pueden asemejar a la sanción de destitución, pero no a la sanción de inhabilidad. Con lo anterior no se está asemejando la acción de nulidad electoral con ninguna otra. Simplemente se está mencionando por qué el efecto de la anulación de un acto electoral es que una persona electa deba abandonar el puesto, como sucede con la sanción de destitución.

Por lo tanto, una persona a la que se anuló su elección podría participar en otros comicios electorales, pues no está impedida o inhabilitada para eso. **Sin embargo, sobre el cargo para el cual fue elegida en esa elección en específico no puede volver, por lo que, ahí se concreta un daño al derecho político a ser elegido, no con aspiraciones hacia el futuro, sino hacia el presente de poder seguir estando en el mencionado puesto.** El que eso pueda suceder en una sentencia de única instancia con vías procesales debilitadas justamente contradice el artículo 23.2 de la CADH.

En otras palabras, **la posibilidad de tomar decisiones en única instancia que puedan significar una afectación a los derechos políticos en los procesos de nulidad electoral solo para ciertos funcionarios, contradice el estándar de protección de estos, pues dichos procesos deciden la limitación sobre el derecho político a ser elegido de una persona sin tener todas las garantías propias de un proceso penal ante la imposibilidad de poder ejercer adecuadamente el derecho a la defensa en la etapa posterior de la sentencia.**

El respeto mismo de todas las partes que confluyen en un proceso de nulidad electoral y de sus derechos políticos implica que en los procesos judiciales con potencialidad de afectarlos se deban tener todas las garantías procesales incluyendo el derecho a la defensa que luego del fallo se manifiesta en la doble instancia y el derecho a impugnar. Lo grave es que (y se insiste en ello) sin que exista un criterio lógico, existen funcionarios de elección popular quienes sí tienen un derecho a la doble instancia y hay otros que no en los procesos de nulidad electoral. De la misma manera, en procesos de índole penal también se cuenta con esta garantía.

c. Necesidad de actualizar la normativa a la luz de la garantía procesal de la impugnación.

Adicionalmente, a la luz de los estándares internacionales y nacionales, la atribución de competencias en única instancia hacia el Consejo de Estado en las nulidades electorales frente a algunas personas electas democráticamente resulta vulneratoria al debido proceso y a la garantía de la impugnación. Al respecto, hay que reiterar que **mientras que el legislador estructuró un procedimiento de nulidad electoral en dos instancias para algunos funcionarios públicos de elección popular, para otros no lo hizo**. En otras palabras, en el caso de los funcionarios descritos en el numeral 3 del artículo 149 de la Ley 1437 de 011, para recurrir el fallo en única instancia de nulidad electoral se cuenta únicamente con dos alternativas:

- El recurso extraordinario de revisión presentado de conformidad con lo preceptuado por el artículo 251 y 252 de la Ley 1437 de 2011 y por medio de las causales taxativas consagradas en el artículo 250 de la misma ley, que son de índole procesal o probatoria, pero no sobre lo sustancial o el fondo de la controversia.
- La acción de tutela contra providencias judiciales en los casos en que se hubiera vulnerado algún derecho fundamental en el marco del proceso o con la sentencia.

Como se puede ver, la no existencia de una doble instancia impide que los operadores judiciales, que eventualmente los conocen, puedan hacer un estudio de fondo y diferenciado sobre lo sustancial dentro del proceso. Esto hace que la palabra de los jueces en los procesos de única instancia sea prácticamente definitiva a menos que exista una vulneración a derechos fundamentales o que se desarrolle una de las causales de revisión que permita la interposición del recurso extraordinario.

En ese sentido, no se puede decir que los procesos de nulidad electoral lleven consigo todas las garantías que se deben dar a un procedimiento sancionatorio. Si bien, en el año 2011 se entendía que el Consejo de Estado tuviera facultades en única instancia, existe un nuevo entendimiento acerca de la necesidad de la garantía de impugnación en los procesos sancionatorios como una garantía procesal central. Lo anterior se vuelve aún más clave si en dichos procesos, entre otras cosas, también están en controversia los derechos políticos. De este nuevo entendimiento central en la garantía de impugnación en procesos que tienen índole sancionatorio, se va a pasar a hablar a continuación.

Estándares sobre la doble instancia y el derecho a la impugnación

La impugnación está consagrada como una de las garantías procesales que desarrollan el derecho al debido proceso. Es de tal importancia que, además de estar consagrada en la Constitución Política, también se encuentra desarrollada por el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, y por la Convención Americana de Derechos Humanos.

Desde los primeros años de la jurisprudencia de la Corte Constitucional y debido a que la Constitución Política así lo preveía, se avaló la existencia de procesos judiciales de única instancia que eran juzgados por la Corte Suprema de Justicia contra aforados constitucionales en lo penal. En dicha época la Corte Constitucional entendía que si bien la garantía de la doble instancia se veía afectada por la existencia de estos procesos, esto se veía compensado en el entendido de que era el Tribunal

más alto de la jurisdicción ordinaria la que juzgaba estos procesos[9].

En este momento, la Corte entendía que la falta de la garantía de la impugnación se veía compensada por el hecho de que las personas condenadas aún podían impugnar la sentencia por medio de las distintas nulidades procesales, por medio de los recursos extraordinarios de revisión y de casación, y por medio de la acción de tutela[10].

Debido a que en ese momento la Corte Constitucional no encontraba ninguna obligación internacional que obligara a desarrollar la doble instancia en todos los procedimientos, consideró que lo anterior era parte del amplio margen de apreciación que tenían los Estados para diseñar y configurar procedimientos y mecanismos judiciales[11]. Dijo la Corte en ese momento:

"De lo anterior encuentra la Corte que la interpretación del artículo 14.5. del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y [del] artículo 8.2 del Pacto de san José que han efectuado los órganos internacionales competentes, resulta armónica con la interpretación que se ha hecho de los artículos 29 y 31 de la carta Política en materia de juzgamiento de los altos funcionarios del Estado, en la medida en que de dichos pronunciamientos no se deriva una regla según la cual en los juzgamientos de altos funcionarios con fuero penal ante el órgano de cierre de la jurisdicción penal, deba establecerse una segunda instancia semejante a la que existe para otros juicios penales. Es decir, cada Estado goza de un amplio margen para configurar los procedimientos y diseñar los mecanismos eficaces de protección de los derechos, sin que esté ordenado, según la jurisprudencia vigente, que en los casos de altos funcionarios aforados se prevea siempre la segunda instancia"[12].

Paralelamente en el derecho internacional, se empezó a dar discusión en el tema. La Corte Interamericana de Derechos Humanos comenzó a conocer de estos casos desde la primera década del siglo XXI. Al respecto son hitos las sentencias en los casos Herrera Ulloa vs. Costa Rica de 2004, Barreto Leiva vs. Venezuela de 2009 y Liakat Ali Alibux vs. Suriname de 2014.

En el caso Herrera Ulloa vs. Costa Rica de 2004, tratando de este tema, la Corte Interamericana mencionó que el derecho a recurrir el fallo es una garantía primordial que se debe respetar en el marco del debido proceso legal para permitir que una sentencia adversa pueda ser revisada por un juez o tribunal distinto y de superior jerarquía orgánica. En ese sentido, la Corte desarrolló que el recurso debe ser efectivo y accesible. Pues para que haya una verdadera revisión, es necesario que se reúnan las características convencionales para conocer el caso concreto. Por lo tanto, concluyó al encontrar que el recurso de casación no cumplía con estas características que se había vulnerado la garantía judicial de la doble instancia[13].

En el caso Barreto Leiva vs. Venezuela la Corte Interamericana sostuvo que, si bien los Estados pueden diseñar un procedimiento de juzgamiento especial para algunos funcionarios, siempre deben respetar la doble conformidad y prever recursos efectivos para recurrir la condena. En ese sentido la Corte Interamericana consideró que se vulneró la garantía judicial prevista en el artículo 8.2.h de la Convención Americana de Derechos Humanos al considerar que el sentenciado no pudo impugnar el fallo[14].

En el caso Liakat Ali Alibux vs. Suriname de 2014, se determinó la responsabilidad del Estado de Suriname por vulnerar la garantía de la doble instancia y además exploró alguna de las fórmulas que se podían adoptar con el objetivo de hacer efectivo el derecho a recurrir el fallo. Dijo la Corte Interamericana:

"En este sentido, el Tribunal constata que ello se ha logrado a través de diversas prácticas, a saber: a) cuando una Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia es la que juzga en primera instancia, para que luego el Pleno de la misma, sea la instancia que revise el recurso interpuesto; b) cuando una determinada Sala de la Corte Suprema juzga en primera instancia y otra Sala, de distinta composición, resuelve el recurso presentado, y c) cuando una Sala conformada por un número determinado de miembros juzga en primera instancia y otra Sala conformada por un número mayor de jueces que no participaron en el proceso de primera instancia, resuelva el recurso. Asimismo, el Tribunal observa que la composición de las instancias revisoras incluye miembros que no conocieron del caso en primera instancia y que la decisión emitida por aquellas puede modificar o revocar el fallo revisado""[15].

En la misma dirección fueron los casos Norín Catrimán y otros vs. Chile de 2014, Zegarra Marín

9 Así lo sostuvo la Corte en la Sentencia C-142 de 1993 en donde consideró que las decisiones de única instancia dictadas por la Corte Suprema generaban dos ventajas: (i) la economía procesal y (ii) escapar a la posibilidad de errores a cargo de jueces y tribunales de menor jerarquía. También volvió a desarrollar el tema en la Sentencia C-934 de 2006 por medio de la cual mencionó que la doble instancia no era la única forma de garantizar el debido proceso.

10 Así lo sostuvo la Corte en las Sentencias C-142 de 1993, C-411 de 1997 y C-934 de 2006 donde mencionó que si bien la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia no era infalible, existían otros mecanismos para cuestionar esas decisiones en única instancia.

11 La Corte Constitucional desarrolló esta idea en la sentencia C-934 de 2006 sobre los procesos penales en contra de aforados constitucionales como los congresistas. Otras decisiones en esta línea son la Sentencia T-1246 de 2008, la SU-811 de 2009, la T-965 de 2009, la SU-195 de 2012 y la SU-198 de 2013.

12 Sentencia C-934 de 2006.

13 Corte IDH. Caso Herrera Ulloa vs. Costa Rica

14 Corte IDH. Caso Barreto Leiva vs. Venezuela.

15 Corte IDH. Caso Liakat Ali Alibux vs. Suriname.

vs. Perú de 2017 y Amrhein y otros vs. Costa Rica de 2018. La Corte Interamericana recogió los argumentos invocados en el Sistema Universal, pues en el año 2007, la Observación General No. 32 sobre el derecho a un juicio imparcial y a la igualdad ante los tribunales y cortes de justicia, menciona lo siguiente en su párrafo 47 que hace parte de la sección "VII Revisión por un tribunal superior":

"47. El párrafo 5° del artículo 14 se vulnera no sólo si la decisión de un tribunal de primera instancia se considera definitiva sino también si una condena impuesta por un tribunal de apelación{§136} o un tribunal de última instancia{§137} a una persona absuelta en primera instancia no puede ser revisada por un tribunal superior. ***Cuando el tribunal más alto de un país actúa como primera y única instancia, la ausencia de todo derecho a revisión por un tribunal superior no queda compensada por el hecho de haber sido juzgado por el tribunal de mayor jerarquía del Estado Parte; por el contrario, tal sistema es incompatible con el Pacto, a menos que el Estado Parte interesado haya formulado una reserva a ese efecto*** {§138}" (Negrillas fuera del texto).

Hay que tener en cuenta que, hasta este momento, no se encontraba una diferencia conceptual entre el derecho a la doble instancia y la garantía de la impugnación.

Bajo este escenario, la Corte Constitucional comenzó a adecuar su jurisprudencia con el objetivo de fortalecer la doble instancia y también para empezar a garantizar el derecho a la impugnación por medio de la doble conformidad. La Sentencia C-792 de 2014 es la sentencia hito dentro de este nuevo entendimiento tanto de la doble instancia como de la doble conformidad. La mencionada sentencia puso sobre la lupa los procesos penales de única instancia y también llamó la atención de que la ciudadanía tenía un derecho a que, en procesos penales en su contra, si se es condenado en segunda instancia o en sede de casación, podía recurrir el fallo para lograr una doble conformidad.

La misma sentencia fue un hito importante en tanto diferenció y caracterizó el derecho a la doble instancia y el derecho a la impugnación de una sentencia condenatoria. Por lo tanto, se clasificaron sus diferencias y sus similitudes:

"Relación entre derecho a la impugnación y la garantía de la doble instancia. El derecho a la impugnación y la garantía de la doble instancia son estándares constitucionales autónomos y categorías conceptuales distintas e independientes, si bien en algunos supuestos fácticos específicos, el contenido de una y otra es coincidente*"*[16].

En ese sentido, para la Corte difieren los conceptos en los siguientes puntos[17]:

1. En cuanto a su fundamento normativo dado que el derecho a la impugnación se encuentra consagrado en el artículo 29 de la Constitución, y los artículos 8.2.h de la CADH y 14.5 del PIDCP, mientras que la garantía de la doble instancia se encuentra prevista en el artículo 31 de la Constitución.
2. En cuanto a su estatus jurídico, en tanto que la impugnación es un derecho subjetivo de rango y jerarquía constitucional en cabeza de las personas condenadas en un juicio penal, mientras que la doble instancia es una garantía parte del debido proceso que puede ser alegada por cualquiera de los sujetos procesales. La diferenciación es importante porque la Corte distingue que, en el caso de la doble instancia, puede ser exceptuada por vía legislativa por ser tan general, mientras que la impugnación además de ser un principio, es un derecho integral que hace parte del debido proceso y sus excepciones están limitadas.
3. Respecto al ámbito de acción, debido a que la impugnación fue concebida para juicios penales, mientras que la garantía de doble instancia es la regla general de todo proceso judicial.
4. Sobre su contenido, en tanto el derecho a la impugnación otorga el derecho a controvertir la sentencia condenatoria para que un litigio sea resuelto en el mismo sentido por dos jueces distintos, mientras que la garantía de la doble instancia exige que una controversia jurídica pueda ser sometida a dos instancias o fases procesales distintas e independientes y dirigidas por jueces diferentes sin importar que los fallos sean coincidentes.
5. En relación al objeto, mientras la impugnación versa sobre las sentencias condenatorias dictadas en el marco de un proceso penal y se estructura en torno al tipo y contenido de la decisión judicial; la doble instancia se refiere al proceso como tal para que el juicio tenga dos instancias independientemente de su contenido y alcance.
6. Sobre su finalidad, debido a que el derecho a la impugnación atiende a la necesidad de garantizar la defensa plena de las personas condenadas en un proceso penal frente a un acto incriminatorio; mientras que la doble instancia tiene por objeto garantizar la corrección del fallo judicial y la existencia de una justicia acertada, recta y justa en igualdad. En otras palabras, mientras que la impugnación se estructura en beneficio de un sujeto específico, la segunda instancia persigue el objetivo impersonal de garantizar la corrección judicial.

En relación a las similitudes, la Corte Constitucional sostuvo que la doble instancia y la

[16] Sentencia C-792 de 2014.

[17] Estos criterios fueron desarrollados en la Sentencia C-792 de 2014.

impugnación coinciden en la hipótesis específica cuando confluyen las siguientes tres condiciones:

1. Existe un juicio penal.
2. Hay un juez de primera instancia.
3. Dicta un fallo condenatorio.

Sobre este supuesto, el ejercicio del derecho a la impugnación activa la doble instancia, y por lo tanto, la doble instancia se convierte en la forma como se hace efectivo el derecho a la impugnación. Cuando no confluyen estos tres elementos, la Corte Constitucional desarrolla que:

"(...) [L]a coincidencia desaparece, así: (i) cuando se dicta un fallo por fuera de un juicio penal, en principio no rigen las exigencias propias del derecho a la impugnación, mientras que, por el contrario, sí son exigibles los requerimientos de la doble instancia; por ello, una vez agotada la primera instancia, la controversia debe ser sometida a una instancia adicional, bien sea de manera automática en virtud de dispositivos como la consulta, o bien sea mediante la interposición de recursos por alguno de los sujetos procesales; (ii) por su parte, cuando el fallo judicial se produce en una etapa procesal distinta a la primera instancia (por ejemplo, en la segunda instancia o en sede de casación), no tiene operancia el imperativo de la doble instancia, porque esta garantía se predica del proceso y no de la sentencia, y en esta hipótesis el imperativo ya ha sido satisfecho previamente; en contraste, si el fallo se enmarca en un juicio penal, y la decisión judicial es condenatoria, sí sería exigible el derecho a la impugnación, aunque la sentencia incriminatoria se dicte en una etapa distinta a la primera instancia; (iii) finalmente, si la providencia no tiene un contenido incriminatorio tampoco rige el derecho a la impugnación, mientras que si el fallo se produce en la primera instancia, la garantía de la doble instancia sí sería exigible, independientemente del contenido incriminatorio de la decisión judicial"[18].

En dicha ocasión, la Corte Constitucional reconoció por primera vez el derecho a la doble conformidad. Lo anterior generó una dificultad que hasta el día de hoy no ha sido resuelta, donde la Corte se centró en los siguientes puntos:

1. ¿Cómo consagrar el derecho a la doble conformidad a toda la ciudadanía?
2. ¿Qué hacer con los procesos penales en única instancia que comprometen especialmente a aforados constitucionales?
3. ¿La garantía es aplicable hacia todos los procesos judiciales con un contenido sancionatorio o únicamente versa sobre el proceso penal?

Especialmente sobre la última pregunta de interés en el presente escrito, la Corte refirió que había un tipo de jurisprudencia que había avalado constitucionalmente la única instancia en procesos diferentes a los penales, y también existía otro tipo diferente de jurisprudencia que la había encontrado como vulneratoria del derecho a la impugnación. Dice la Corte:

*"**Es así como en distintas oportunidades se ha declarado la inexequibilidad de las medidas legislativas que, al diseñar procedimientos administrativos o procesos judiciales de única instancia, restringen, limitan o anulan la posibilidad de ejercer el derecho a la impugnación, y por esta vía se ha obligado a replantear la estructura de tales juicios**, así: (i) En la Sentencia C-017 de 1996 se determinó la inconstitucionalidad de las disposiciones legales que establecían procesos disciplinarios de única instancia adelantados por la Procuraduría Delegada de Derechos Humanos contra miembros del Ministerio de Defensa Nacional, las Fuerzas Militares, la Policía Nacional o funcionarios o personal de organismos adscritos a tales entidades, por su participación en el ejercicio de sus funciones, en actos constitutivos de genocidio y desaparición forzada de personas; (iii) en la Sentencia C-345 de 1993 se declaró la inexequibilidad de las disposiciones del aquel entonces Código Contencioso Administrativo (Decreto número 01 de 1984), que asignaban a los tribunales administrativos la competencia para conocer y resolver en única instancia, las demandas contra actos administrativos que imponen ciertas sanciones disciplinarias contra funcionarios públicos de bajos ingresos; (iii) en la Sentencia C-213 de 2007 se evaluó la constitucionalidad de los preceptos legales que establecían que las sanciones de amonestación privada y de censura impuestas a los odontólogos por el Tribunal de Ética Odontológica, únicamente eran susceptibles del recurso de reposición, concluyendo que la medida era inexequible respecto de este último correctivo, y que por tanto, en este evento debía otorgarse el recurso de apelación.*

En otras ocasiones, por el contrario, la Corte ha avalado el diseño legislativo de procedimientos administrativos o de procesos judiciales de única instancia, pero no porque se haya considerado que el derecho a la impugnación pueda ser exceptuado, sino en atención a otras dos circunstancias, a saber: (i) porque existen mecanismos alternativos a la apelación que satisfacen la referida facultad, aunque no den lugar a una segunda instancia; (ii) porque la referida prerrogativa constitucional está prevista para los procesos penales, y no es extensible automáticamente a otro tipo de juicios que versan sobre otras materias.

Dentro de esta línea se encuentran, por ejemplo, las siguientes providencias: (i) la Sentencia C-280 de 1996, en la que este tribunal declaró la exequibilidad de las disposiciones del Código Disciplinario Único que establecen un procedimiento sancionatorio de única instancia para las faltas leves cometidas por los servidores públicos, y cuya sanción es impuesta por el jefe inmediato de quien cometió la infracción; en este caso se estimó que la norma no lesionaba

[18] *Ibid.*

el derecho a la impugnación, porque la decisión adoptada por la administración pública podía ser atacada en la jurisdicción de lo contencioso administrativo; (ii) en la Sentencia C-040 de 2002 se determinó la constitucionalidad del artículo 39 de la Ley 446 de 1998, que asigna a los tribunales administrativos competencias para resolver algunos procesos en única instancia, argumentando que el derecho a la impugnación había sido concebido para los procesos penales, y no para aquellos que se surten en la jurisdicción de lo contencioso administrativo; (iii) en la Sentencia C-254A de 2012 se declaró la exequibilidad de los preceptos legales que establecen que los procesos de pérdida de investidura de los congresistas, surtidos ante el Consejo de Estado, son de única instancia, en la medida en que este tipo de juicios no tienen una connotación penal, y porque además, el derecho positivo deja a salvo la facultad para controvertir la decisión adversa al congresista, mediante la activación de los recursos de reposición y de revisión, que considerados en conjunto, garantizan el derecho de defensa; (iv) con una orientación semejante, en la Sentencia C-718 de 2012 a Corte avaló el esquema de los procesos de única instancia ante el juez de familia sobre custodia, cuidado personal, régimen de visitas y permisos de salida del país, argumentando que el derecho a la impugnación es predicable de los procesos penales, que la decisión judicial no hace tránsito a cosa juzgada por tratarse de un proceso de jurisdicción voluntaria en la que el juez de instancia mantiene indefinidamente su competencia en el caso y puede modificar el contenido de sus determinaciones, y que en hipótesis excepcionales se puede atacar el fallo mediante la acción de tutela."[19] (Negrillas fuera del texto).

Como se puede notar, la jurisprudencia de la Corte ha dado pronunciamientos en ambas vías. Llama especialmente la atención los pronunciamientos dados a partir de la Sentencia C-040 de 2002 y C-254A de 2012.

Relación entre el proceso de nulidad electoral y la garantía de impugnación

Se reitera que la acción de nulidad electoral es una acción que tiene la finalidad de controvertir los actos de elección y nombramiento de los distintos funcionarios. Es una acción pública que puede ser ejercida por cualquier persona, con las cargas que deriva de cualquier proceso judicial. De acuerdo a la jurisprudencia constitucional, este proceso tiene la finalidad principal de preservar las condiciones de elección y de elegibilidad constitucional y legalmente establecida. Sin embargo, es un mecanismo legal dispuesto para sancionar una situación irregular en la que puede incurrir cierta clase de personas que están inhabilitadas para ocupar un cargo de elección popular. Por este motivo, debe contar con todas las garantías del debido proceso sancionador. Se intuye entonces que, la acción de nulidad electoral hace parte del *ius puniendi* estatal.

Si bien no existe pronunciamiento nacional o internacional alguno que desarrolle la tensión existente entre los procesos de nulidad electoral cuando son de única instancia y la garantía de la impugnación, existen dos factores que pueden ayudar a abordarla. El primer factor tiene que ver con la existencia del nuevo parámetro constitucional que ha puesto de presente la necesidad de garantizar el derecho a la impugnación, a la doble instancia y a la doble conformidad en la totalidad de los procesos penales, pero especialmente, en aquellos de única instancia llevados contra aforados constitucionales, entre ellos los Congresistas de la República. El segundo factor tiene que ver con todo el debate que se ha desarrollado en relación a las características de las sanciones en contra de funcionarios públicos de elección popular y a la interpretación constitucional del artículo 23.2 de la Convención Americana de Derechos Humanos llevado por este Tribunal.

En este sentido, debe retomarse que, las formas en las cuales la impugnación no son justamente las mejores. Ante la decisión que anula un acto electoral de única instancia, procede (i) el recurso extraordinario de revisión por las causales previstas en los artículos 248 y ss, (ii) la acción de tutela cuando se haya presentado una vulneración de derechos fundamentales y (iii) la solicitud de aclaración en los términos previstos en el artículo 290 de la Constitución Política. Adicionalmente, en el proceso se pueden interponer otros mecanismos de defensa procesal.

Como se mencionó líneas arriba, el recurso extraordinario de revisión únicamente procede para controvertir asuntos procesales o probatorios. La acción de tutela únicamente procede cuando se comprueba una vulneración de derechos fundamentales por medio de la argumentación en la que se considera que el juez incurrió en algún defecto. Por su parte, la solicitud de aclaración no se puede entender como un mecanismo de apelación toda vez que solamente sirve para que se aclare el contenido o los efectos de la sentencia.

Es decir, en aquellos procesos de nulidad electoral de única instancia en el que no se declare que hubo una vulneración de derechos fundamentales que se traduzca en la configuración de algún defecto, o en la que no exista una situación de índole probatoria o procesal de evidente magnitud para justificar un recurso extraordinario, es imposible controvertir lo dicho por la sección quinta del Consejo de Estado.

La Sentencia SU 146 de 2021 trajo a colación la Sentencia C-792 de 2014 que desarrolló algunos criterios para argumentar como las vías procesales existentes se convierten en vías procesales debilitadas en los contextos de impugnación. Dice la Corte:

"(L)a Sala Plena consideró que dichos recursos [Los recursos de la casación, la revisión o, incluso, la acción de tutela contra providencia judicial] eran

[19] *Ibid.*

vías procesales debilitadas, que no satisfacían las siguientes pautas: (i) que el operador judicial que resuelva la impugnación cuente con lineamientos de valoración integral: completa, amplia y exhaustiva del fallo condenatorio; (ii) que el examen recaiga sobre la controversia en sí misma considerada y no primariamente sobre el análisis que de dicha situación realizó el juez que condenó (esto último es secundario); y (iii) que el recurso no esté sujeto a causales cerradas de procedencia".

Estas mismas pautas también pueden ser tomadas para argumentar por qué el recurso de revisión, la acción de tutela contra providencia judicial y la solicitud de aclaración son vías debilitadas que no garantizan la impugnación en estos casos:

- En primer lugar, tanto el juez de tutela como el juez que resuelve la solicitud de aclaración y el recurso extraordinario de revisión no cuentan con lineamientos de valoración integral, completa, amplia y exhaustiva del fallo. El juez de tutela debe concentrarse únicamente en los hechos que motivan la presunta vulneración de derechos, mientras que el juez que resuelve la revisión únicamente debe comprobar si se configura alguna de las causales taxativas.
- En segundo lugar, tanto el examen que hace el juez de tutela como el de revisión no se hace sobre la controversia en sí misma sino sobre aspectos puntuales que motivan la interposición de la acción de tutela o de revisión.
- En tercer lugar, tanto la tutela como la revisión está sujeta a causales cerradas de procedencia. En el caso de la revisión están consagradas en el artículo 250 de la Ley 1437 de 2011. En el caso de la tutela contra providencias judiciales, en razón de su procedencia excepcional, han sido desarrollados requisitos para poder acudir a este mecanismo constitucional. Dichos requisitos no son únicamente respecto a su procedencia, sino también operan respecto del análisis para considerar que hubo una vulneración de derechos[20].

Por lo tanto, las vías procesales que tienen las personas a las que se les ha anulado su acto de elección no satisfacen los criterios de impugnación y se han convertido en vías procesales debilitadas que dan muestra de la falta de regulación. Lo anterior es claramente vulneratorio del debido proceso y de la garantía de la impugnación.

d. Remedio propuesto

Ante tales circunstancias, el remedio propuesto por el proyecto de ley es muy sencillo. En esencia, se pretende modificar el artículo 149 de la Ley 1437 de 2011 con el objetivo de excluir a los Senadores, Representantes a la Cámara, Representantes al Parlamento Andino, los Gobernadores y el Alcalde de Bogotá del conocimiento en única instancia del Consejo de Estado. De la misma manera, y reconociendo que la Ley 2080 de 2021 adicionó el artículo 149A en donde se regula la competencia del Consejo de Estado con garantía de doble conformidad al Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, se busca hacer una fórmula similar a la que se usó en esa ocasión.

Concretamente, se afianza el control del Consejo de Estado sobre estos funcionarios para que la Sección Quinta conozca en única instancia. Sin embargo, si la sentencia declarara la nulidad del acto de la elección o del llamamiento a ocupar la curul, se habilitaría el recurso de apelación para que quien decida sea la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, con exclusión de los consejeros que hayan participado en la decisión de primera instancia. Se toma esta fórmula siguiendo el numeral 2 del mencionado artículo en la cual habilita que la Sección Segunda conozca en única instancia para los procesos de nulidad y restablecimiento del derecho en donde se controviertan actos administrativos de carácter disciplinario contra funcionarios de elección popular.

3. COMPETENCIA DEL CONGRESO CONSTITUCIONAL

Artículo 114. Corresponde al Congreso de la República reformar la Constitución, hacer las leyes y ejercer control político sobre el gobierno y la administración.

El Congreso de la República, estará integrado por el Senado y la Cámara de Representantes.

Artículo 150. Corresponde al Congreso hacer las leyes. Por medio de ellas ejerce las siguientes funciones:

1. Interpretar, reformar y derogar las leyes.
2. Expedir códigos en todos los ramos de la legislación y reformar sus disposiciones.
3. Aprobar el plan nacional de desarrollo y de inversiones públicas que hayan de emprenderse o continuarse, con la determinación de los recursos y apropiaciones que se autoricen para su

[20] La jurisprudencia ha considerado que, sobre providencias judiciales existen los siguientes defectos que pueden ser alegados por la persona accionante: (i) Defecto orgánica para impugnar la competencia de quien emite la decisión, (ii) defecto procedimental para controvertir vulneraciones respecto del procedimiento, (iii) defecto fáctico cuando se carecer de apoyo probatorio, (iv) Defecto material o sustantivo cuando se decide con fundamento en normas inexistentes, (v) error inducido cuando el juez es víctima de engaño por parte de terceros y con su decisión se afectan derechos, (vi) decisión de motivación cuando los servidores judiciales no dan cuenta de los supuestos fácticos y jurídicos de sus decisiones, (vii) desconocimiento del precedente cuando el operador judicial desconoce la posición consolidada sobre la materia que ha fijado el órgano de cierre y (viii) violación directa de la Constitución cuando se profiere una decisión judicial que lesiona principios, reglas y postulados señalados por la Constitución.

ejecución, y las medidas necesarias para impulsar el cumplimiento de los mismos.

4. Definir la división general del territorio con arreglo a lo previsto en esta Constitución, fijar las bases y condiciones para crear, eliminar, modificar o fusionar entidades territoriales y establecer sus competencias.

LEGAL

LEY 5ª DE 1992. POR LA CUAL SE EXPIDE EL REGLAMENTO DEL CONGRESO; EL SENADO Y LA CÁMARA DE REPRESENTANTES

Artículo 6°. Clases de funciones del Congreso. *El Congreso de la República cumple:*

(...)

2. Función legislativa, para elaborar, interpretar, reformar y derogar las leyes y códigos en todos los ramos de la legislación.

Artículo 139. Presentación de proyectos. *Los proyectos de ley podrán presentarse en la Secretaría General de las Cámaras o en sus plenarias.*

Artículo 140. Iniciativa legislativa. *Pueden presentar proyectos de ley:*

1. Los Senadores y Representantes a la Cámara individualmente y a través de las bancadas.

4. CONCLUSIONES

Este proyecto de ley no busca otra cosa diferente a la materialización de una garantía constitucional para unos funcionarios dentro de un proceso judicial que aún no la contiene, incluso cuando para otros funcionarios de su misma naturaleza si se consagra. El remedio legal propuesto busca evitar que la palabra de un único juez sea la palabra definitiva y que se puedan cuestionar las consideraciones que tuvo ese juez para que otro juez pueda referirse.

Se han dado suficientemente razones de derecho para argumentar por qué debe ser reformado el régimen de los procesos de nulidad electoral en el caso de funcionarios públicos electos. Estas razones en esencia son tres: (i) porque es vulneratorio a la igualdad que para algunos que sobre algunos funcionarios si se consagre la doble instancia mientras que para otros no, (ii) porque no se están dando todas las garantías propias del derecho sancionador y esto vulnera el contenido del artículo 23.2 de la Convención Americana de Derechos Humanos que habla sobre los límites a los derechos políticos; y (iii) finalmente porque se está vulnerando una garantía de índole constitucional como lo es la garantía de impugnación, pues las vías actuales que se tienen para controvertir los procesos de nulidad electoral en única instancia son vías procesales debilitadas.

En tal sentido, se solicita al Congreso discutir y aprobar este proyecto con la garantía de que los aportes serán incorporados.

5. IMPACTO FISCAL

Sobre el impacto fiscal de los proyectos de ley, indica la Ley 819 de 2003 *"por la cual se dictan normas orgánicas en materia de presupuesto, responsabilidad y transparencia fiscal y se dictan otras disposiciones"*, en su artículo séptimo, que *"el impacto fiscal de cualquier proyecto de ley, ordenanza o acuerdo, que ordene gasto o que otorgue beneficios tributarios, deberá hacerse explícito y deberá ser compatible con el Marco Fiscal de Mediano Plazo. Para estos propósitos, deberá incluirse expresamente en la exposición de motivos y en las ponencias de trámite respectivas los costos fiscales de la iniciativa y la fuente de ingreso adicional generada para el financiamiento de dicho costo"*, por lo que, en cumplimiento de dicho requisito, en este apartado se explica los motivos por los que la iniciativa no cuenta con ningún tipo de impacto fiscal.

Sobre el particular, es menester señalar que esta iniciativa legislativa no genera nuevos costos al Estado, pues solo busca crear una doble instancia para una clase de funcionarios reorganizando las funciones y competencias del Consejo de Estado con sus capacidades actuales, sólo en determinados casos y sin que se generen nuevas obligaciones.

Adicionalmente, debe resaltarse que la Corte Constitucional en las Sentencias C-502 de 2007 y C-490 de 2011 ha señalado que el impacto fiscal no puede ser, en ningún caso, un obstáculo insuperable para el desarrollo de las propuestas legislativas, ni es necesariamente un requisito de trámite para la aprobación de los proyectos, así como tampoco puede constituirse en una barrera para ejercer las funciones legislativas de los congresistas. En conclusión, la presente iniciativa no modifica de ninguna manera las finanzas públicas ni contraviene el marco fiscal de mediano plazo, pues no requiere recursos públicos para su desarrollo.

6. CONFLICTO DE INTERESES

De acuerdo a lo dispuesto en el artículo 291 de la Ley 5ª de 1992, modificado por la Ley 2003 de 2019, se indicarán las circunstancias o eventos que potencialmente pueden generar un conflicto de interés para los honorables congresistas que discutan y decidan el presente proyecto de ley. De la misma manera, el artículo 286 de la norma mencionada, modificado a su vez por el artículo 1° de la Ley 2003 de 2019, define el conflicto de interés como la "*situación donde al discusión o votación de un proyecto de ley o acto legislativo, o artículo pueda resultar en un beneficio particular, actual y directo a favor del Congresista*".

Así las cosas, nos permitimos señalar que esta iniciativa legislativa tiene carácter general pues establece indistintamente la consagración de un procedimiento de nulidad electoral que consagra la doble instancia para los funcionarios de elección popular para quienes a día de hoy no está consagrada sin importar bancada o partido político. No existe ningún provecho particular, actual y directo que evite que los congresistas pueden actuar. Por lo que no se evidencia que las y los congresistas puedan incurrir en eventuales conflictos de interés que les impida participar de la discusión y votación de este proyecto.

Lo anterior sin perjuicio de que las y los congresistas deban examinar en cada caso en concreto, la existencia de posibles hechos generadores de conflictos de interés, en cuyo caso

deberán declararlos oportunamente de conformidad con el artículo 286 de la Ley 5ª de 1992.

En los anteriores términos queda sustentado el proyecto de ley de la referencia.

Atentamente,

ALIRIO URIBE MUÑOZ
Representante a la Cámara

JAEL QUIROGA CARRILLO
Senadora de la República

GABRIEL ERNESTO PARRADO
Representante a la Cámara

DAVID ALEJANDRO TORO RAMÍREZ
Representante a la Cámara

KAREN ASTRITH MANRIQUE
Representante a la Cámara

NORMAN DAVID BAÑOL ALVAREZ
Representante a la Cámara

GABRIEL BECERRA YAÑEZ
Representante a la Cámara

ERMES EVELIO PETE VIVAS
Representante a la Cámara

GILDARDO SILVA MOLINA
Representante a la Cámara

ERICK VELASCO BURBANO
Representante a la Cámara

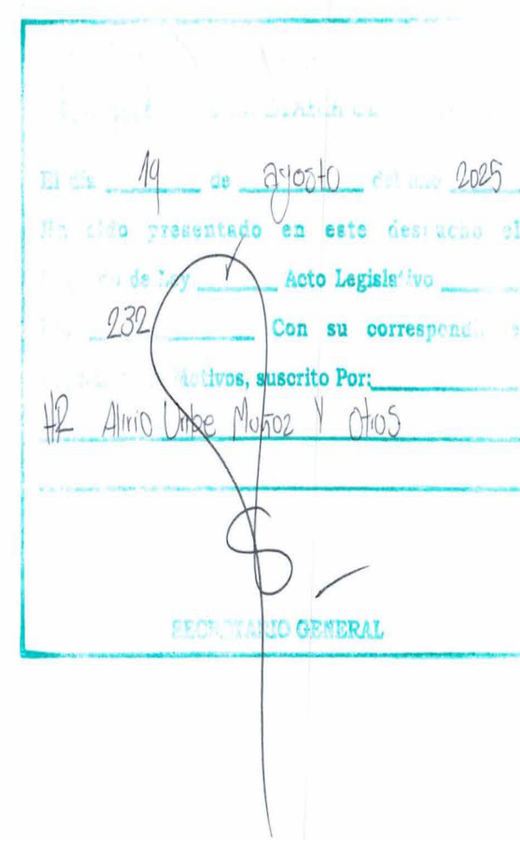
GLORIA INÉS FLÓREZ
Senadora de la República

JORGE HERNAN BASTIDAS
Representante a la Cámara

JORGE ANDRES CANCIMANCE
Representante a la Cámara

CARMEN FELISA RAMÍREZ
Representante a la Cámara

JORGE ELIECER TAMAYO
Representante a la Cámara



CONTENIDO

Gaceta número 1546 - Jueves, 28 de agosto de 2025

CÁMARA DE REPRESENTANTES

PROYECTOS DE LEY

Págs.

Proyecto de Ley número 230 de 2025 Cámara, por medio del cual se establece la obligatoriedad de la Tarjeta de Residencia como requisito para la inscripción en los concursos de méritos de orden territorial del departamento Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina y se dictan otras disposiciones. 1

Proyecto de Ley número 232 de 2025 Cámara, por la cual se modifica la Ley 1437 de 2011 y se garantiza la doble instancia en los procesos de nulidad electoral a algunos servidores públicos de elección popular.... 6

IMPRENTA NACIONAL DE COLOMBIA - 2025