

IMPROCEDENCIA DEL RECURSO DE APELACIÓN EN EL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO GENERAL: ¿VIOLACIÓN A LOS PRINCIPIOS DEL DEBIDO PROCESO Y DOBLE INSTANCIA?

Carmen Auxiliadora Álvarez Brún¹

Resumen

El presente artículo tiene como propósito analizar, a la luz de la Constitución Política y el Bloque de Constitucionalidad, si se vulnera el debido proceso en relación con el principio de la doble instancia como garantía del derecho de defensa y contradicción, en los casos de improcedencia del recurso de apelación en el procedimiento administrativo general. Para ello, se revisan y estudian conceptos doctrinales y la jurisprudencia que desarrolla el tema para establecer si los mandatos legales se corresponden con los constitucionales. Finalmente, se concluye que, dada la constitucionalización del Derecho Administrativo en Colombia, la improcedencia del recurso de apelación en el procedimiento administrativo general estaría vulnerando el debido proceso administrativo.

Palabras clave: Debido proceso administrativo, Derecho Fundamental, Principio de la doble instancia, Procedimiento administrativo, Recurso de apelación.

Sumario: Introducción. (I) Procedimiento administrativo general en Colombia. (II) Debido proceso administrativo. (III) Análisis legal y jurisprudencial sobre el recurso de apelación en el procedimiento administrativo colombiano. Conclusión. Referencias Bibliográficas.

¹ Abogada de la Universidad de Antioquia. Abogada Contratista en la Oficina Asesora Jurídica de la Agencia de Educación Superior de Medellín - Sapiencia. calvarezbrun@gmail.com. El artículo se presenta para optar al Título de Especialista en Derecho Administrativo de la Facultad de Derecho y Ciencias Políticas de la Universidad de Antioquia.

Introducción

El procedimiento administrativo es uno de los temas más importantes y necesarios para el estudio dentro del derecho administrativo. Con la expedición e implementación de la Ley 1437 de 2011 se estableció que la primera parte tiene como *finalidad*:

[...] proteger y garantizar los derechos y libertades de las personas, la primacía de los intereses generales, la sujeción de las autoridades a la Constitución y demás preceptos del ordenamiento jurídico, el cumplimiento de los fines estatales, el funcionamiento eficiente y democrático de la administración, y la observancia de los deberes del Estado y de los particulares (Ley 1437, 2011, Art.1).

Por lo anterior, todos los organismos y entidades que conforman las ramas del poder público en sus distintos órdenes, sectores y niveles, los órganos autónomos e independientes del Estado y los particulares, cuando cumplen funciones administrativas, son responsables de aplicar los principios y normas establecidos en dicha Ley. De esta manera se evitan decisiones arbitrarias, ilegales e inconstitucionales que afectan seriamente los derechos de las personas. En este sentido, debe salvaguardarse que las actuaciones y procedimientos respeten y garanticen los principios del debido proceso, igualdad, imparcialidad, buena fe, moralidad, participación, responsabilidad, transparencia, publicidad, coordinación, eficacia, economía y celeridad.

El procedimiento administrativo general integra diversas actuaciones administrativas contenidas en la Constitución y la Ley, el cual, la amplia jurisprudencia constitucional, lo ha caracterizado como “el conjunto de garantías previstas en el ordenamiento jurídico, a través de las cuales se busca la protección del individuo incurso en una actuación judicial o administrativa, para que durante su trámite se respeten sus derechos y se logre la aplicación correcta de la justicia” (Corte Constitucional, 2014, Sentencia C-341). Es importante entonces que las autoridades administrativas tengan claras esas garantías mínimas, para que sus decisiones puedan ser plenamente legales, y no estén amparadas solamente por la presunción de legalidad.

El artículo 29 de la Constitución Política de Colombia se opone radicalmente a la arbitrariedad y al autoritarismo, además, busca la prevalencia del principio de legalidad y de respeto de los derechos de los ciudadanos. Por tanto, la exigencia de garantías mínimas que constituyen el debido proceso permite la defensa de las personas y, por ende, que las decisiones de las autoridades estén legitimadas desde la óptica social.

Tanto la Constitución, como la Ley y la jurisprudencia constitucional, han establecido que el mínimo de las garantías del debido proceso administrativo, entre otras, son las siguientes: 1) el derecho a conocer el inicio de la actuación; 2) a ser oído durante el trámite; 3) a ser notificado en debida forma; 4) a que se adelante por la autoridad competente y con pleno respeto de las formas propias de cada juicio definidas por el legislador; 5) a que no se presenten dilaciones injustificadas; 6) a gozar de la presunción de inocencia; 7) a ejercer los derechos de defensa y contradicción; 8) a presentar pruebas y a controvertir las que se alleguen por la parte contraria; 9) a que se resuelva en forma motivada; 10) a impugnar la decisión que se adopte y a 11) promover la nulidad de los actos que se expidan con vulneración del debido proceso. La defensa de los ciudadanos implica que ellos puedan impugnar la decisión que se adopte si tienen inconformidad o desacuerdo frente a la misma.

El artículo 150 numeral 2° de la Constitución Política, asigna al Legislador la facultad de expedir los códigos de las diversas ramas del derecho y de definir los procedimientos que incluyan la determinación de: i) las etapas de los diferentes procesos, los términos y las formalidades que deben cumplirse; ii) las competencias entre los distintos entes u órganos del Estado; iii) los medios de prueba; iv) los deberes, obligaciones y cargas procesales de las partes, así como los poderes y deberes del juez y v) los recursos y medios de defensa que pueden intentar los administrados contra los actos que profieren las autoridades. El legislador, en ejercicio de dicha facultad, determina los recursos que proceden contra una decisión, *es la ley, por tanto:*

La encargada de diseñar con todos sus pormenores las reglas dentro de las cuales estos pueden ser interpuestos, ante quién, en qué oportunidad, cuándo no es procedente y cuáles son los requisitos que deben acreditarse para su ejercicio, competencia que contempla la potestad de definir recursos distintos a la apelación y por razones de conveniencia o economía procesal consagrar un recurso con relación a ciertas actuaciones y excluir el mismo de otras (Corte Constitucional, 2013, Sentencia C-248).

En algunos casos, se ha establecido la improcedencia del recurso de apelación en el procedimiento administrativo general, por lo que se estaría ante una posible vulneración al debido proceso en relación con el principio de la doble instancia como garantía del derecho de defensa y contradicción de los ciudadanos, dada la constitucionalización del Derecho Administrativo en Colombia.

Como objetivo general de esta investigación, se plantea analizar si la improcedencia del recurso de apelación en el procedimiento administrativo general estaría vulnerando el debido proceso en relación con el principio de la doble instancia como garantía del derecho de defensa y contradicción de los ciudadanos en Colombia.

Para lo anterior, se pretende, primero, explicar las principales generalidades del procedimiento administrativo establecido en la Ley 1437 de 2011 en Colombia. Posteriormente se realizará un rastreo legal, jurisprudencial y doctrinal sobre el recurso de apelación en el procedimiento administrativo en Colombia. Finalmente, se analizará, a la luz de la Constitución y el Bloque de Constitucionalidad, si la improcedencia del recurso de apelación en algunos procedimientos administrativos vulnera el debido proceso administrativo y principios de rango constitucional en Colombia.

Esta investigación se justifica porque el debido proceso y el respeto de las garantías mínimas constitucionales y legales sigue siendo un tema de constante debate y análisis en nuestro país. Sobre todo, desde la posición según la cual, las autoridades administrativas, también deben someterse al principio de legalidad y dejar por fuera todo vicio de arbitrariedad y autoritarismo.

I. EL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO GENERAL EN COLOMBIA

Dentro de la tipología de los procesos y/o procedimientos se encuentran los administrativos, los cuales se refieren a la forma cómo se producen los actos administrativos con relación a la función administrativa. En este sentido, la misma Constitución de 1991 reconoce la existencia de estos procesos (actuaciones, procedimientos, entre otros), cuando establece que el debido proceso se aplicará tanto a los procesos judiciales como a los administrativos.

Siendo así, es importante mencionar que el artículo 209 superior, establece que:

La función administrativa está al servicio de los intereses generales y se desarrolla con fundamento en los principios de igualdad, moralidad, eficacia, economía, celeridad, imparcialidad y publicidad, mediante la descentralización, la delegación y la desconcentración de funciones.

La Sentencia C-640 de 2002, emanada de la Corte Constitucional, ofrece una definición de procedimiento administrativo clara y concisa, y es que:

A partir de una concepción del procedimiento administrativo que lo entiende con un conjunto de actos independientes pero concatenados con miras a la obtención de un resultado final que es la decisión administrativa definitiva, cada acto, ya sea el que desencadena la actuación, los instrumentales o intermedios, el que le pone fin, el que comunica este último y los destinados a resolver los recursos procedentes por la vía gubernativa, deben responder al principio del debido proceso. Pero como mediante el procedimiento administrativo se logra el cumplimiento de la función administrativa, el mismo, adicionalmente a las garantías estrictamente procesales que debe contemplar, debe estar presidido por los principios constitucionales que gobiernan la función pública y que enuncia el canon 209 superior. Estos principios son los de igualdad, moralidad, eficacia, economía, celeridad, imparcialidad y publicidad.

La Ley 1437 de 2011, por medio de la cual se expide el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, tiene como finalidad proteger y garantizar los derechos y libertades de las personas, la primacía de los intereses generales, la sujeción de las autoridades a la Constitución y demás preceptos del ordenamiento jurídico; y es producto de las competencias y la libertad de configuración legislativa de los procesos (en materia administrativa y/o judicial) que tiene el Legislador en virtud de la Carta Magna, la cual no es absoluta ni ilimitada.

En ese sentido, debe ser ejercida sin desconocer los principios y valores constitucionales, la vigencia de los derechos fundamentales de los ciudadanos, la prevalencia del derecho sustancial sobre lo adjetivo (Art. 228 C.P.), y los principios de razonabilidad, proporcionalidad y, más recientemente, el respeto por los principios de progresividad y no regresión, que constituyen los límites al ejercicio legítimo de tales competencias. (Sentencia C-259 de 2015).

El ámbito de aplicación de esta Ley cubre a todos los organismos y entidades que conforman las ramas del poder público en sus distintos órdenes, sectores y niveles, a los órganos autónomos e independientes del Estado y a los particulares, cuando cumplan funciones administrativas. A todos ellos se les dará el nombre de autoridades. Los principios aplicables en las actuaciones y procedimientos administrativos son debido proceso, igualdad, imparcialidad, buena fe, moralidad, participación, responsabilidad, transparencia, publicidad, coordinación, eficacia, economía y celeridad. Las actuaciones y procedimientos administrativos pueden ser iniciados por las personas ya sean por un interés general o por un interés particular, por el cumplimiento de un deber legal o de una obligación y de manera oficiosa.

El procedimiento administrativo común se encuentra regulado en la Ley 1437 de 2011, a partir del artículo 34 y siguientes. En el artículo 35, se establece que los procedimientos administrativos se pueden adelantar por escrito, verbalmente y/o por medios electrónicos.

En estos tres casos, es decir, por escrito, verbalmente o por medios electrónicos, es necesario garantizar los derechos al debido proceso, de defensa y de contradicción. Efectivamente, el procedimiento administrativo se constituye en una herramienta, con garantías sobre la toma de decisiones administrativas por parte de autoridades competentes, que pueden afectar derechos o intereses generales y/o particulares, las cuales implican una serie de actuaciones coordinadas y oportunas con respeto a las formalidades ya preestablecidas legalmente.

Es el procedimiento administrativo el vehículo de obligatorio cumplimiento por el cual se refleja el respeto de los valores, principios y garantías instituidas en la Carta Magna, y en la Ley, cuyo resultado manifestado en un acto administrativo, no es propio del capricho o de la arbitrariedad de la autoridad administrativa o quien ejerce función administrativa. En buena hora, la constitucionalización del derecho administrativo y con la expedición de la Ley 1437 de 2011, se concreta dentro del marco del Estado de Derecho, Estado democrático y Estado Social de Derecho.

Dentro de los principios estructurales de la función administrativa, y por ende, de los procedimientos administrativos se encuentran:

Principio de la prevalencia del interés general

Este principio constitucional se establece en el artículo primero de la Carta Política de 1991, en el cual se instituye a Colombia como un Estado social de derecho, organizado en forma de República unitaria, descentralizada, con autonomía de sus entidades territoriales, democrática, participativa y pluralista, fundada en el respeto de la dignidad humana, en el trabajo y la solidaridad de las personas que la integran y en la prevalencia del interés general.

En la Sentencia C-548 de 1994, se expresa que, desde el mismo Preámbulo de la Constitución se estableció la finalidad de fortalecer la unidad de la Nación y asegurar a sus integrantes el trabajo, dentro de un marco que garantice entre otras "un orden económico y social justo". Igualmente cabe destacar que dentro de los principios fundamentales consagrados en la Carta Política se encuentra el de la prevalencia del interés general -artículo 1o. CP.- y como finalidades esenciales del Estado se establece la de servir a la comunidad, promover la prosperidad general y garantizar la efectividad de los principios, derechos y deberes consagrados en la Constitución, para la vigencia de un orden justo -artículo 2o. CP.

Este principio sostiene entonces la existencia misma del Estado y de las entidades y autoridades, en tanto las funciones administrativas se originan por causa o con ocasión del cumplimiento de los fines del Estado, y deben obedecer entonces a la satisfacción del interés general, cediendo y prevaleciendo frente a derechos individuales en los cuales se susciten conflictos.

Principio de Legalidad

Colombia, como Estado Social de derecho se caracteriza porque sus actuaciones sean sustentadas bajo el principio de legalidad. Es decir, sus actuaciones deben regirse por el respeto a los valores, principios, garantías, normas y procedimientos establecidos en la Constitución y las Leyes e inclusive en el bloque de constitucionalidad. En este punto, no se habla estrictamente del principio de legalidad cuando solo hay un sometimiento a la norma positiva, sino que es necesario el respeto de la parte sustancial o material de la misma. El artículo 29 superior es la norma clave o estructural en el cual se recogen una serie de garantías que se deben respetar en aras de actuar dentro del marco de la legalidad.

En ese sentido, es apenas lógico que el mismo Estado, sus autoridades y servidores se sometan y respeten el marco constitucional (incluido el bloque de constitucionalidad) y el marco legal de sus actuaciones.

Principio del Debido Proceso

Este principio es un derecho para los ciudadanos y personas de conformidad con lo que establece el artículo 29 Superior y un deber para las autoridades, funcionarios y entidades de respetar y garantizarlo. El debido proceso, se constituye en un derecho fundamental cuya protección y tutela puede exigirse por vía judicial. El debido proceso se debe garantizar tanto en el ámbito sustancial como en el ámbito procesal.

Al respecto, dice la Constitución en el artículo 29:

El debido proceso se aplicará a toda clase de actuaciones judiciales y administrativas. Nadie podrá ser juzgado sino conforme a leyes preexistentes al acto que se le imputa, ante juez o tribunal competente y con observancia de la plenitud de las formas propias de cada juicio.

Principio de Economía

En las actuaciones administrativas debe primar igualmente el principio de economía, y se desprende del mismo artículo 29 establece que el debido proceso se hará sin dilaciones injustificadas.

Principio de celeridad

Este principio y derecho se desprende del principio del debido proceso y debe ser observado plenamente por las autoridades en sus diferentes actuaciones y procedimientos administrativos. Consiste básicamente en que las autoridades realicen sus actuaciones de forma dinámica y sin dilaciones injustificadas, respetando y observando plenamente el debido proceso.

Entre otros principios que deben orientar las actuaciones administrativas se encuentran: principio de eficacia, principio de publicidad, principio de transparencia, principio de imparcialidad, principio de contradicción y defensa, principio de buena fe, entre otros.

II. DEBIDO PROCESO ADMINISTRATIVO

Para abordar el principio del debido proceso y las garantías propias del mismo, se debe tener como disposición constitucional estructural el artículo 29 Superior, de acuerdo con el cual, se entiende el debido proceso como una serie de garantías mínimas establecidas por la Ley. El debido proceso es un principio rector, un derecho de las personas y un conjunto de garantías constitucionales y legales.

La Corte Constitucional en Sentencia C-980 de 2010, se refiere al debido proceso en los siguientes términos:

El debido proceso es un derecho constitucional fundamental, consagrado expresamente en el artículo 29 de la Constitución Política, el cual lo hace extensivo “a toda clase de

actuaciones judiciales y administrativas”. La jurisprudencia constitucional ha definido el derecho al debido proceso, como el conjunto de garantías previstas en el ordenamiento jurídico, a través de las cuales se busca la protección del individuo incurso en una actuación judicial o administrativa, para que durante su trámite se respeten sus derechos y se logre la aplicación correcta de la justicia. La misma jurisprudencia ha expresado, que el respeto al derecho fundamental al debido proceso, le impone a quien asume la dirección de la actuación judicial o administrativa, la obligación de observar, en todos sus actos, el procedimiento previamente establecido en la ley o en los reglamentos, “con el fin de preservar las garantías -derechos y obligaciones- de quienes se encuentran incursos en una relación jurídica, en todos aquellos casos en que la actuación conduzca a la creación, modificación o extinción de un derecho o a la imposición de una sanción”. En este sentido, el derecho al debido proceso se muestra como desarrollo del principio de legalidad, pues representa un límite al ejercicio del poder público, y en particular, al ejercicio del ius puniendi del Estado.

En virtud del citado derecho, las autoridades estatales no podrán actuar en forma omnímoda, sino dentro del marco jurídico definido democráticamente, respetando las formas propias de cada juicio y asegurando la efectividad de aquellos mandatos que garantizan a las personas el ejercicio pleno de sus derechos. Según lo ha destacado este Tribunal, el derecho al debido proceso tiene como propósito específico “la defensa y preservación del valor material de la justicia, a través del logro de los fines esenciales del Estado, como la preservación de la convivencia social y la protección de todas las personas residentes en Colombia en su vida, honra, bienes y demás derechos y libertades públicas (preámbulo y artículos 1° y 2° de la C.P). (Corte Constitucional, 2010, Sentencia C-980).

En concordancia con lo anterior, en Sentencia T-559 de 2015, la Corte Constitucional dispuso que:

Específicamente en materia administrativa, la jurisprudencia de esta Corte ha establecido que los principios generales que informan el derecho fundamental al debido proceso, se aplican igualmente a todas las actuaciones administrativas que desarrolle la administración pública en el cumplimiento de sus funciones y en la realización de sus objetivos y fines, de manera que se garanticen “los derechos de defensa, de contradicción, de controversia de las pruebas y de publicidad, así como los principios de legalidad, de competencia y de correcta motivación de los actos, entre otros, que conforman la noción de debido proceso. (...) De esta manera, el debido proceso administrativo se ha definido como la regulación jurídica que de manera previa limita los poderes del Estado y establece las garantías de protección a los derechos de los administrados, de modo que ninguna de las actuaciones de las autoridades públicas dependa de su propio arbitrio, sino que se encuentren sujetas siempre a los procedimientos señalados en la ley”. (Corte Constitucional, 2015, Sentencia T-559)

En consecuencia, de la jurisprudencia de la Corte citada se puede concluir que (i) el derecho al debido proceso administrativo es de rango constitucional, porque se encuentra consagrado en el artículo 29 superior; (ii) este derecho involucra principios y garantías como el principio de

legalidad, el de competencia, el de publicidad, y los derechos de defensa, contradicción y controversia probatoria, así como el derecho de impugnación; (iii) por lo tanto, el derecho al debido proceso administrativo no existe solamente para impugnar una decisión de la Administración, sino que se extiende para toda la actuación administrativa que se surte para expedirla y, posteriormente, al momento de su comunicación e impugnación, y (iv) el debido proceso administrativo debe responder no sólo a las garantías estrictamente procesales, sino también a la efectividad de los principios que informan el ejercicio de la función pública, como lo son los de igualdad, moralidad, eficacia, economía, celeridad, imparcialidad y publicidad.

En ese sentido, el debido proceso es un derecho fundamental, el cual puede ser protegido judicialmente por su violación o vulneración. El derecho a impugnar las decisiones de la administración que tengan incidencia y efectos personales, hace parte de las garantías del debido proceso.

Debido Proceso y Doble Instancia en el Bloque de Constitucionalidad

En el artículo 93 de la Constitución Política de 1991, se estableció que:

Los tratados y convenios internacionales ratificados por el Congreso, que reconocen los derechos humanos y que prohíben su limitación en los estados de excepción, prevalecen en el orden interno. Los derechos y deberes consagrados en esta Carta, se interpretarán de conformidad con los tratados internacionales sobre derechos humanos ratificados por Colombia. El Estado Colombiano puede reconocer la jurisdicción de la Corte Penal Internacional en los términos previstos en el Estatuto de Roma adoptado el 17 de julio de 1998 por la Conferencia de Plenipotenciarios de las Naciones Unidas y, consecuentemente, ratificar este tratado de conformidad con el procedimiento establecido en esta Constitución. La admisión de un tratamiento diferente en materias sustanciales por parte del Estatuto de Roma con respecto a las garantías contenidas en la Constitución tendrá efectos exclusivamente dentro del ámbito de la materia regulada en él.

Por su parte, la Corte Constitucional, en la Sentencia C-067 de 2003 conceptuó que el bloque de constitucionalidad es:

Aquella unidad jurídica compuesta “por normas y principios que, sin aparecer formalmente en el articulado del texto constitucional, son utilizados como parámetros del control de constitucionalidad de las leyes, por cuanto han sido normativamente integrados a la

Constitución, por diversas vías y por mandato de la propia Constitución. Son pues verdaderos principios y reglas de valor constitucional, esto es, son normas situadas en el nivel constitucional, a pesar de que puedan a veces contener mecanismos de reforma diversos al de las normas del articulado constitucional strictu sensu. (Corte Constitucional, 2003, Sentencia C-067)

Al respecto, en relación con la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos sobre el debido proceso y la doble instancia, cabe mencionar el caso Maldonado Ordoñez Vs Guatemala, en el cual se resolvió un conflicto jurídico sobre las garantías mínimas del debido proceso aplicables a otras materias distintas de la penal (interpretación de los alcances del artículo 8.2 de la Convención Americana). En la sentencia en mención se realiza un recuento de toda la línea jurisprudencial que la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha establecido en relación con las garantías judiciales, de acuerdo con la cual:

En lo que respecta a la aplicación de las garantías contenidas en el artículo 8 de la Convención Americana para procesos que no sean de naturaleza penal, la Corte recuerda que si bien esta disposición se titula “Garantías Judiciales”, su aplicación no se limita a los recursos judiciales en sentido estricto, sino al conjunto de requisitos que deben observarse en las instancias procesales a efectos de que las personas estén en condiciones de defender adecuadamente sus derechos ante cualquier tipo de acto del Estado que pueda afectarlos. Es decir, cualquier actuación u omisión de los órganos estatales dentro de un proceso, sea administrativo sancionatorio o jurisdiccional, debe respetar el debido proceso legal. Además, la Corte ha establecido que, de acuerdo a lo dispuesto en el artículo 8.1 de la Convención, en la determinación de los derechos y obligaciones de las personas, de orden penal, civil, laboral, fiscal o de cualquier otro carácter, se deben observar “las debidas garantías” que aseguren, según el procedimiento de que se trate, el derecho al debido proceso; y que el incumplimiento de una de esas garantías conlleva una violación de dicha disposición convencional. (Corte Interamericana de Derechos Humanos, 2016, Sentencia de 3 de mayo)

En concepto de la Corte Interamericana, el artículo 8.1 de la Convención consagra los lineamientos del llamado “debido proceso legal”, que consiste en el derecho de toda persona a ser oída con las debidas garantías y dentro de un plazo razonable por un juez o tribunal competente, independiente e imparcial, establecido con anterioridad por la ley, en la sustanciación de cualquier acusación penal formulada en su contra o para la determinación de sus derechos. Mientras que el

artículo 8.2 de la Convención establece, adicionalmente, las garantías mínimas que deben ser aseguradas por los Estados en función del debido proceso legal.

Siendo así, concluye la Corte que es un derecho humano el obtener todas las garantías que permitan alcanzar decisiones justas las cuales deben respetarse en el procedimiento administrativo y en cualquier otro procedimiento fiscal, laboral, entre otros, cuya decisión pueda afectar los derechos de las personas.

Dentro de las garantías que deben respetarse se encuentran:

1. Principio de legalidad y deber de motivación
2. Presunción de inocencia
3. Derecho de defensa

Atendiendo lo establecido en el artículo 25.1 de la Convención, el Tribunal Interamericano ha indicado que, en un sentido amplio, es obligación a cargo de los Estados ofrecer, a todas las personas sometidas a su jurisdicción, un recurso judicial efectivo contra actos violatorios de sus derechos fundamentales y que, además, éstos tengan efectividad material.

Por lo anterior, el Estado Parte de la Convención tiene dos obligaciones principales para asegurar la protección y efectividad de este derecho, las cuales son: i) consagrar normativamente y asegurar la debida aplicación de recursos efectivos ante las autoridades competentes, que amparen a todas las personas bajo su jurisdicción contra actos que violen sus derechos fundamentales o que conlleven la determinación de los derechos y obligaciones de éstas y ii) garantizar los medios para ejecutar las respectivas decisiones y sentencias definitivas emitidas por tales autoridades competentes, de manera que se protejan efectivamente los derechos declarados o reconocidos.

Siendo así, el derecho establecido en el artículo 25 de la Convención Americana se encuentra íntimamente ligado con la obligación general del artículo 1.1 de la Convención, al

atribuir funciones de protección al derecho interno de los Estados Parte. Por lo tanto, le corresponde al Estado la responsabilidad no sólo de diseñar y consagrar normativamente un recurso eficaz, sino también la de asegurar la debida aplicación de dicho recurso por parte de sus autoridades judiciales

III. ANÁLISIS LEGAL Y JURISPRUDENCIAL SOBRE EL RECURSO DE APELACIÓN EN EL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO COLOMBIANO

En el primer capítulo, se ofreció una definición de procedimiento administrativo, según la cual, es el conjunto sucesivo de diferentes actuaciones con el fin de que una autoridad administrativa emita, finalmente, una decisión con efectos relevantes para una persona de forma inmediata, es decir, emita un acto administrativo.

Al respecto, la Corte Constitucional, en sentencia C-069 de 1995, se pronunció sobre la existencia del acto administrativo, así:

La existencia del acto administrativo está ligada al momento en que la voluntad de la Administración se manifiesta a través de una decisión. El acto administrativo existe, tal como lo señala la doctrina, desde el momento en que es producido por la Administración, y en sí mismo lleva envuelta la prerrogativa de producir efectos jurídicos, es decir, de ser eficaz. De igual manera, la existencia del acto administrativo está ligada a su vigencia, la cual se da por regla general desde el momento mismo de su expedición, condicionada, claro está, a la publicación o notificación del acto, según sea de carácter general o individual.

Una vez surge a la vida jurídica un acto administrativo y la decisión es conocida por los particulares, estos pueden solicitarle a la Administración que aclare, modifique, adicione o revoque la decisión tomada, de acuerdo con el artículo 74 de la Ley 1437 de 2011, que establece:

Artículo 74. Recursos contra los actos administrativos. Por regla general, contra los actos definitivos procederán los siguientes recursos:

1. El de reposición, ante quien expidió la decisión para que la aclare, modifique, adicione o revoque.
2. El de apelación, ante el inmediato superior administrativo o funcional con el mismo propósito.

No habrá apelación de las decisiones de los Ministros, Directores de Departamento Administrativo, superintendentes y representantes legales de las entidades descentralizadas ni de los directores u organismos superiores de los órganos constitucionales autónomos.

Tampoco serán apelables aquellas decisiones proferidas por los representantes legales y jefes superiores de las entidades y organismos del nivel territorial.

3. El de queja, cuando se rechace el de apelación.

El recurso de queja es facultativo y podrá interponerse directamente ante el superior del funcionario que dictó la decisión, mediante escrito al que deberá acompañarse copia de la providencia que haya negado el recurso.

De este recurso se podrá hacer uso dentro de los cinco (5) días siguientes a la notificación de la decisión.

Recibido el escrito, el superior ordenará inmediatamente la remisión del expediente, y decidirá lo que sea del caso.

Siendo así, una vez se expide un acto administrativo, en cumplimiento del principio de publicidad, se debe notificar a todos aquellos sobre los que tenga efectos jurídicos la decisión. Frente a esta, proceden, técnicamente, dos recursos: el de reposición y el de apelación.

El recurso de reposición es el recurso, por excelencia, que tiene el afectado para solicitar, ante el mismo funcionario que expidió el acto administrativo, que aclare los efectos o revoque la decisión tomada.

El recurso de apelación, por su parte, es el que, de manera subsidiaria, tiene el afectado para solicitar, ante el superior administrativo y funcional de quien expidió el acto administrativo, aclare, modifique o revoque la decisión tomada. La procedencia de este es una manifestación de los principios de la doble instancia y de jerarquía administrativa y, por medio del cual, se ejerce una forma de autocontrol de la Administración al permitir que un funcionario distinto al que profirió el acto administrativo realice la revisión de este.

Al respecto, la Corte Constitucional, en sentencia C-248 de 2013, resolvió demanda de inconstitucionalidad interpuesta en contra del aparte del artículo 74 de la ley 1437 de 2011, que dispone que *tampoco serán apelables aquellas decisiones proferidas por los representantes legales y jefes superiores de las entidades y organismos del nivel territorial.*

La demanda interpuesta pretendía la declaratoria de inexecutable del aparte acusado por resultar violatorio de los artículos 29, 121, 296 y 305 numeral 10 de la Constitución Política.

En concepto de la Corte Constitucional, el problema jurídico se circunscribió a la siguiente pregunta: *¿Vulnera el aparte de la disposición acusada, el debido proceso administrativo y, específicamente, el derecho de contradicción y defensa de las personas (CP, 29) frente a los actos de la administración territorial que los afectan, al establecer que no serán apelables las decisiones proferidas por los representantes legales y jefes superiores de las entidades y organismos del nivel territorial?*

Para dar respuesta al interrogante, el órgano de control constitucional argumentó que la disposición normativa acusada se encuentra dentro del poder de configuración legislativa y, por tanto, se debe tener en cuenta el numeral 2 del artículo 150 de la Constitución Política, según el cual le corresponde al Congreso: Expedir códigos en todos los ramos de la legislación y reformar sus disposiciones.

En ese sentido, el legislador, por mandato constitucional, tiene amplia libertad para definir el procedimiento en los procesos, actuaciones y acciones originadas en el derecho sustancial y, a partir de ello, le corresponde evaluar y definir las etapas, características, términos y demás elementos que integran cada procedimiento judicial, por lo que, de igual manera, le corresponde al Congreso establecer los recursos procedentes dentro del procedimiento administrativo, lo cual debe concretarse en el debido proceso que debe respetarse y garantizarse a las personas.

En esta sentencia, la Corte Constitucional fue enfática al argumentar que la doble instancia es la “facultad de controvertir o de impugnar una decisión de la administración, entendida como la acción de oponerse o de interponer un recurso, puede ser satisfecha no solamente a través del recurso de apelación, sino mediante el uso de diversos medios”. (Corte Constitucional, 2013, Sentencia C-248)

Así mismo, en relación con el contenido de la Ley 1437 de 2011, objeto de estudio en la demanda de inconstitucionalidad, la Corte sostuvo que, si bien existe una potestad constitucional del legislador en establecer los procedimientos, y formas en las actuaciones administrativas, no se vulnera el principio de la doble instancia, por el contrario, este se concreta (i) en la posibilidad de interponer el recurso de reposición ante el mismo funcionario que expidió la decisión para que la aclare, modifique, adicione o revoque, contenida en el artículo 74, numeral 1; (ii) y en la facultad de acudir a la jurisdicción de lo Contencioso Administrativo para que, mediante los medios de control establecidos y contenidos en los artículos 135 a 148 de la Ley 1437 de 2011, se decida la controversia de que se trate, mediante sentencia judicial, sujeta a los recursos de ley.

En concepto de la Corte Constitucional, el derecho de la doble instancia:

Si bien se encuentra elevado a rango constitucional, es un derecho que puede ser restringido por el Legislador siempre que se funde en criterios especiales de la razonabilidad y proporcionalidad frente a las consecuencias de los actos que no pueden ser objeto de la apelación o consulta. En el caso subexamine, la restricción impuesta reúne las condiciones precitadas al: i) perseguir un fin legítimo, cual es la autonomía de las entidades territoriales en la gestión de sus propios asuntos, consagrada constitucionalmente (CP, 287); ii) ser necesaria al no existir otro método que permita la garantía de dicha autonomía frente a las decisiones que sus máximas autoridades adopten, y iii) no impone una carga desproporcionada a los derechos del administrado, en la medida que este puede controvertir la decisión, mediante la interposición del recurso de reposición, o mediante la iniciación de un proceso ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo. (Corte Constitucional, 2013, Sentencia C-248)

En este sentido, la Corte Constitucional, como máximo órgano de control constitucional, encontró ajustada a la Constitución la norma acusada y concluyó que la improcedencia del recurso

de apelación contra las decisiones de las máximas autoridades del nivel territorial es una consecuencia de la inexistencia de un superior jerárquico ante quien pueda surtir este, de conformidad con la autonomía que la Constitución les asigna a los entes territoriales (CP, 287). Así mismo, resalta que los actos administrativos que sean proferidos por los representantes legales y jefes superiores de las entidades y organismos del nivel territorial pueden ser controvertidos judicialmente, ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo, mediante las acciones previstas para el efecto, por el Código Contencioso Administrativo.

Ahora, si bien en las entidades y organismos del nivel territorial no existe un superior jerárquico ante el cual se pueda surtir el recurso de apelación, se ha admitido, al menos para los casos de la descentralización administrativa, la existencia de un control de tutela que es ejercido por la autoridad central que le atribuyó las competencias, tal como lo dispuso la Corte Constitucional, en sentencia C-727 de 2000:

La descentralización es una forma de organización administrativa propia de los Estados de forma unitaria, que atenúa la centralización permitiendo la transferencia de competencias a organismos distintos del poder central, que adquieren autonomía en la gestión de las respectivas funciones. No obstante, esta transferencia no implica la ruptura total del vínculo entre el poder central y la entidad descentralizada, sino que, en aras de garantizar el principio de coordinación que gobierna la función administrativa (artículo 209 superior), dicho vínculo permanece vigente a través del llamado control de tutela, existente en nuestra organización administrativa respecto de los entes funcionalmente descentralizados, con definidos perfiles jurídicos, desde la reforma constitucional y administrativa operada en 1968.

De esta manera, la autonomía para la gestión de los asuntos que son de competencia de los entes funcionalmente descentralizados no es absoluta, sino que se ejerce dentro de ciertos parámetros que de un lado emanan de la voluntad general consignada en la ley, y de otro surgen de la política general formulada por el poder central. Así, el control de tutela usualmente comporta el doble aspecto de la legalidad y la oportunidad de la actuación administrativa. Diversos mecanismos hacen posible ejercer este doble control, como pueden ser, entre otros, la capacidad nominadora de las autoridades centrales respecto de los cargos directivos en la entidad descentralizada, la presencia de representantes de este poder en los órganos directivos del ente funcionalmente descentralizado, la operancia del recurso de apelación por la vía gubernativa, el mecanismo del veto mediante la exigencia del voto favorable de la autoridad central, o los demás que el legislador en su libertad

configurativa determine o se establezcan en los estatutos de las respectivas entidades (Corte Constitucional, 2000, Sentencia C-727).

Así mismo, en la actualidad, existen recursos administrativos que son resueltos por una autoridad que no es el superior jerárquico de aquella que tomó la decisión. Tal es el caso de los recursos de apelación interpuestos en contra de las decisiones proferidas por las empresas de servicios públicos, los cuales se surten ante la Superintendencia de Servicios Públicos, de conformidad con lo establecido en el artículo 154 de la Ley 142 de 1994, que prevé:

El recurso es un acto del suscriptor o usuario para obligar a la empresa a revisar ciertas decisiones que afectan la prestación del servicio o la ejecución del contrato. Contra los actos de negativa del contrato, suspensión, terminación, corte y facturación que realice la empresa proceden el recurso de reposición, y el de apelación en los casos en que expresamente lo consagre la ley.

[...]

Estos recursos no requieren presentación personal ni intervención de abogado, aunque se emplee un mandatario. Las empresas deberán disponer de formularios para facilitar la presentación de los recursos a los suscriptores o usuarios que deseen emplearlos. La apelación se presentará ante la superintendencia.

En sentencia C-263 de 1996, la Corte Constitucional declaró exequible la expresión “*La apelación se presentará ante la superintendencia*” del artículo 154 de la Ley 142 de 1994, antes mencionado, argumentando que la Superintendencia no es el superior jerárquico, entendido como una relación jurídica de subordinación con respecto a un jefe superior de la administración, pero sí tiene el carácter de superior jerárquico desde el punto de vista funcional, es decir, como el conjunto organizacional que tienen, de acuerdo con la Constitución y la ley, la responsabilidad de desarrollar las actividades y ejercer las competencias que les han sido otorgadas para efectos de la eficiente prestación de los servicios públicos domiciliarios.

En ese sentido, la Corte destaca que la apelación es un recurso jerárquico propio de las organizaciones administrativas centralizadas, aunque no se descarta la posibilidad, que dentro de

organismos o entidades descentralizadas pueda establecerse dicho recurso, con miras a garantizar la doble instancia en determinadas actuaciones.

Conclusión

De conformidad con los temas desarrollados en este artículo, desde una apreciación constitucional y legal se puede concluir que la improcedencia del recurso de apelación, en algunos casos del procedimiento administrativo general, no vulnera los principios del debido proceso y de la doble instancia, ya que el ciudadano tiene la opción de interponer recurso de reposición o acudir directamente a la Jurisdicción Contencioso Administrativa, en virtud de la libertad de configuración legislativa.

No obstante, desde el aspecto material, en aras de respetar de forma íntegra el derecho al debido proceso, defensa y contradicción, es fundamental que los recursos y/o los medios de impugnación frente a una decisión administrativa sean efectivos, idóneos y eficaces para la resolución de fondo del conflicto jurídico de que se trate, situación que, en la mayoría de los casos, no se materializa acudiendo al mismo funcionario que expidió el acto, por lo que, en últimas, se debe acudir ante la Jurisdicción Contencioso Administrativa lo que implica una carga, no sólo en términos económicos, para los ciudadanos, sino también en razón del tiempo y la demora en la resolución de su conflicto lo que va en contravía de las características de idoneidad y efectividad de las que deben gozar los medios de impugnación.

Al respecto, como se indicó, la Jurisprudencia del Tribunal Interamericano de Derechos Humanos, ha establecido que es obligación de los Estados, contar con un recurso que permita controvertir decisiones que afecten derechos de los ciudadanos y que, además este sea efectivo e idóneo para la resolución del fondo del conflicto jurídico.

Es claro que la apelación es un recurso jerárquico, sin embargo, tal como lo manifestó la Corte, existe la posibilidad, que dentro de organismos o entidades descentralizadas pueda establecerse dicho recurso, con miras a garantizar la doble instancia en determinadas actuaciones.

Siendo así, en Colombia, como Estado Social y Democrático de Derecho, y propiamente desde la esfera del Legislador, el cual está facultado constitucionalmente para la creación de las leyes, en relación con los casos en los que no procede el recurso de apelación por falta de un superior jerárquico, se podría pensar en la posibilidad de que esa revisión que se pretende a través de la interposición del recurso de apelación, se realice a través del control de tutela de la Administración o que, se tenga en cuenta para ello, el superior jerárquico funcional de la autoridad que expida el acto administrativo, dejando de lado el concepto limitante del superior jerárquico administrativo, en aras de la protección de los derechos de las personas, así como de la legalidad de los mismos actos, máxime porque el mismo artículo 74 de la Ley 1437 de 2011, dispone que el recurso de apelación podrá interponerse ante el inmediato superior administrativo o funcional, sin limitarlo al superior jerárquico administrativo exclusivamente.

Referencias bibliográficas

Constitución Política de Colombia. 1991. Gaceta Constitucional No. 116 de 20 de julio de 1991.

Recuperado de

http://www.secretariassenado.gov.co/senado/basedoc/constitucion_politica_1991.html

Congreso de la República de Colombia (11 de julio de 1994). Ley 142. Diario Oficial N° 41.433.

Recuperado de http://www.secretariassenado.gov.co/senado/basedoc/ley_0142_1994.html

Congreso de la República de Colombia (18 de enero de 2011). Ley 1437. Código de

procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo. Diario Oficial N°

47.956. Recuperado de

http://www.secretariassenado.gov.co/senado/basedoc/ley_1437_2011.html

Corte Constitucional, Sala Plena. (1 de diciembre de 1994) Sentencia C – 548 de 1994. (MP

Hernando Herrera Vergara) Recuperado de

<https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/1994/C-548-94.htm>

Corte Constitucional, Sala Plena. (23 de febrero de 1995) Sentencia C – 069 de 1995. (MP

Hernando Herrera Vergara) Recuperado de

<https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/1995/C-069-95.htm>

Corte Constitucional, Sala Plena. (13 de junio de 1996) Sentencia C – 263 de 1996. (MP Antonio

Barrera Carbonell) Recuperado de

<https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/1996/C-263-96.htm>

Corte Constitucional, Sala Plena. (21 de junio de 2000) Sentencia C – 727 de 2000. (MP

Vladimiro Naranjo Mesa) Recuperado de

<https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2000/C-727-00.htm>

Corte Constitucional, Sala Plena. (13 de agosto de 2002) Sentencia C – 640 de 2002. (MP Marco Gerardo Monroy Cabra) Recuperado de

<https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2002/C-640-02.htm>

Corte Constitucional, Sala Plena. (4 de febrero de 2003) Sentencia C 067 de 2003. (MP Marco Gerardo Monroy Cabra) Recuperado de

<https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2003/C-067-03.htm>

Corte Constitucional, Sala Plena. (1 de diciembre de 2010) Sentencia C 980 de 2010. (MP Gabriel Eduardo Mendoza Martelo) Recuperado de

<https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2010/c-980-10.htm>

Corte Constitucional, Sala Plena. (24 de abril de 2013) Sentencia C – 248 de 2013. (MP Mauricio González Cuervo) Recuperado de

<https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2013/C-248-13.htm>

Corte Constitucional, Sala Plena. (4 de junio de 2014) Sentencia C – 341 de 2014. (MP Mauricio González Cuervo) Recuperado de

<https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2014/C-341-14.htm>

Corte Constitucional, Sala Plena. (6 de mayo de 2015) Sentencia C – 259 de 2015. (MP Gloria Stella Ortiz Delgado) Recuperado de

<https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2015/C-259-15.htm>

Corte Constitucional, Sala Séptima de Revisión de Tutelas. (28 de agosto de 2015) Sentencia T - 559 de 2015. (MP Jorge Ignacio Pretelt Chaljub) Recuperado de

<https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2015/t-559-15.htm>

Corte Interamericana de Derechos Humanos, Caso Maldonado Ordoñez Vs Guatemala Sentencia de 3 de mayo de 2016. Recuperado de

https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_311_esp.pdf

Organización de los Estados Americanos (OEA), Convención Americana sobre Derechos

Humanos "Pacto de San José de Costa Rica", 22 de noviembre de 1969. Recuperado de

<https://www.refworld.org/es/docid/57f767ff14.html>

Quintero, C. & Ramírez, J. (2003). La viabilidad y eficacia del recurso de apelación como

requisito de procedibilidad para acudir a la jurisdicción de lo contencioso administrativo

(Tesis de pregrado). Pontificia Universidad Javeriana. Colombia. Recuperado de

<https://www.javeriana.edu.co/biblos/tesis/derecho/dere6/DEFINITIVA/TESIS33.pdf>