



TRIBUNAL CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DEL VALLE DEL CAUCA

Santiago de Cali, tres (3) de septiembre de dos mil veinte (2020)

MEDIO DE CONTROL	CONTROL INMEDIATO DE LEGALIDAD DEL DECRETO 082 DEL 31 DE AGOSTO DE 2020
ENTIDAD REMITENTE	ALCALDE DEL MUNICIPIO DE EL DOVIO VALLE
RADICACION	76001-23-33-000-2020-01145-00
PROVIDENCIA	AUTO INTERLOCUTORIO N° 194

ANTECEDENTES

El alcalde del Municipio de el Dovio Valle, mediante correo electrónico remite a esta Corporación para el trámite de **control inmediato de legalidad** consagrado en el artículo 136 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo (en adelante CPACA), el Decreto 082 del 31 de agosto de 2020¹.

Por reparto realizado el 2 de septiembre de 2020 el asunto correspondió a este Despacho, como sustanciador, para el trámite de rigor.

El Consejo Superior de la Judicatura mediante el Acuerdo PCSJA20-11518 del 16 de marzo de 2020 *“Por el cual se complementan las medidas transitorias de salubridad pública adoptadas mediante el Acuerdo 11517 de 2020”* dispuso que los funcionarios y empleados judiciales trabajen desde sus casas, por lo que se hace necesario adelantar todas las actuaciones que se deriven de esta providencia a través de los medios electrónicos, como lo contempla el artículo 186 del CPACA. Así mismo, en Acuerdos PCSJA20-11517, PCSJA20-11521, PCSJA20-11526 y PCSJA20-11529 de marzo de 2020; PCSJA20-11532, PCSJA20-11546 de abril de 2020; y PCSJA11547 y PCSJA20-11556 de mayo de 2020 dispuso suspender los términos de las actuaciones judiciales salvo algunas excepciones, entre las que se encuentra el control inmediato de legalidad de actos administrativos y finalmente mediante Acuerdo PSJA20 11623 del 28 de agosto de 2020 estableció las reglas para la prestación del servicio de justicia determinando como prioridad el esquema de trabajo no presencial, en casa o a distancia utilizando las tecnologías de la información.

Por ser competencia de esta Corporación², se estudiará la viabilidad de avocar el conocimiento del control de legalidad.

CONSIDERACIONES

¹ “Por medio del cual se acogen las medidas adoptadas por el gobierno nacional en el Decreto 1168 del 25 de agosto de 2020 y de dictan otras disposiciones”

² ARTÍCULO 151. COMPETENCIA DE LOS TRIBUNALES ADMINISTRATIVOS EN ÚNICA INSTANCIA. Los Tribunales Administrativos conocerán de los siguientes procesos privativamente y en única instancia:
14. **Del control inmediato de legalidad** de los actos de carácter general que sean proferidos en ejercicio de la función administrativa durante los Estados de Excepción y como desarrollo de los decretos legislativos que fueren dictados **por autoridades territoriales departamentales y municipales**, cuya competencia corresponderá al tribunal del lugar donde se expidan.

El artículo 55 de la Ley 137 de 1994 estableció un control automático de los decretos legislativos, que estará a cargo de la Corte Constitucional. A su vez el artículo 20 de la Ley 137 de 1994 Estatutaria de Estados de Excepción, prevé:

*“Control de legalidad. Las medidas de carácter general que sean dictadas en ejercicio de la función administrativa **y como desarrollo de los decretos legislativos durante los Estados de Excepción, tendrán un control inmediato de legalidad**, ejercido por la autoridad de lo contencioso administrativo en el lugar donde se expidan si se tratare de entidades territoriales o del Consejo de Estado si emanaren de autoridades nacionales”.*

El CPACA establece en el artículo 136 el medio de control inmediato de legalidad con igual objeto y su trámite lo regla el artículo 185 ídem que además consagra *“La sustanciación y ponencia corresponderá a uno de los Magistrados de la Corporación y el fallo a la Sala Plena”.*

La Constitución Política al ocuparse de los Estados de Excepción dispuso una serie de controles de orden político y jurídico que el Gobierno plasma en actos de carácter general, y que constituyen el marco jurídico y conceptual de aquellos actos que dicten los entes territoriales atendiendo su función administrativa.

De manera que el control inmediato de legalidad de esos actos dictados por los gobiernos territoriales cuya competencia les corresponde a los Tribunales Administrativos debe reunir como requisito de especialidad que los mismos se hubieren dictado en desarrollo de los decretos legislativos expedidos por el Gobierno Nacional, incluido el que declara el Estado de excepción.

La Sala Plena del Consejo de Estado señaló como rasgos característicos del control inmediato de legalidad, entre otros, su carácter jurisdiccional, su integralidad, su autonomía, su inmediatez o automaticidad, su oficiosidad, el tránsito a cosa juzgada relativa, y “su compatibilidad y/o coexistencia con los cauces procesales ordinarios a través de los cuales resulta posible que cualquier ciudadano cuestione la legalidad de los actos administrativos”. Así, en sentencia de 20 de octubre de 2009³, la Sala indicó lo siguiente:

“En la anotada dirección y con el fin de esquematizar los presupuestos de procedibilidad del aludido control inmediato de legalidad, la jurisprudencia de esta Sala ha precisado lo siguiente: “De acuerdo con esta regla son tres los presupuestos requeridos para la procedencia del control inmediato de legalidad, a saber:

- 1. Que se trate de un acto de contenido general.*
- 2. Que el mismo se haya dictado en ejercicio de la función administrativa, y*
- 3. Que el acto tenga como fin el desarrollar uno o más de los decretos legislativos expedidos en los estados de excepción”⁴.***
(Resalta el Despacho).

³ Consejo de Estado, Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, CP: Mauricio Fajardo Gómez Sentencia de veinte (20) de octubre de dos mil nueve (2009) Radicación número: 11001-03-15- 000-2009-00549-00(CA)

⁴ Consejo de Estado, Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, sentencia del 2 de noviembre de 1999; Consejero Ponente: Carlos Arturo Orjuela Góngora; Radicación número: CA- 037.

En el marco de la emergencia social el Gobierno Nacional expidió el Decretos Legislativos 417 del 17 de marzo de 2020 y 637 del 6 de mayo de 2020 por los cuales se declara un Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica en todo el territorio Nacional hasta el 4 de junio de 2020, y los decretos ordinarios 418 del 18 de marzo de 2020 por el cual se dictan medidas transitorias para expedir normas en materia de orden público, 420 del 18 de marzo de 2020 por el cual se imparten instrucciones para expedir normas en materia de orden público en virtud de la emergencia sanitaria generada por la pandemia de COVID-19; 457 del 22 de marzo de 2020, 531 y 593 de abril de 2020, y 636, 689, 749 de mayo de 2020 y 878 de junio de 2020 y 990 de julio de 2020 y 1168 de agosto de 2020 que ordenaron el aislamiento preventivo.

En posición minoritaria de la Corporación, la suscrita magistrada considera que: i) el control material de los actos territoriales y su objeto de desarrollo parte desde el propio decreto legislativo que declara el estado de excepción, precisamente porque aún, tratándose de facultades ordinarias, las razones de anormalidad que las hacen utilizables vienen dadas por el contexto de la emergencia; ii) el legislador en el artículo 20 de la ley 137 de 1994 no excluyó el decreto legislativo que declara el estado de excepción de la posibilidad de ser desarrollado, ni condicionó que su desarrollo sea directo; iii) la Corte Constitucional en sentencia C-070 de 2009 estableció que el control automático de los decretos legislativos dictados por el ejecutivo dentro de los estados de excepción incluye, el que la declara, entonces, *mutatis mutandis*, el control que por competencia nos fue asignado incluye el de aquellos actos territoriales que se expidan como desarrollo directo o indirecto del estado de emergencia; iv) conforme al artículo 215 CP todas las medidas ejecutivas dictadas para atender y superar las circunstancias que motivan la declaratoria del estado de excepción son desarrollo de facultades extraordinarias y por ello los decretos ordinarios expedidos por el presidente de la República dentro del estado de excepción, si bien no son formalmente legislativos (porque no fueron rotulados así, ni reúnen las firmas de todos los ministros), lo son sentido material en la medida en que, afectan drásticamente derechos fundamentales y sociales o invaden y aún suspenden de facto, el ordenamiento jurídico interno aplicable en tiempos de normalidad, tal es el caso de los decretos 418 de 18 de marzo⁵, 420 del 18 de marzo de 2020⁶ y el Decreto 457 de 22 de marzo⁷ de 2020; y, v) tampoco podemos limitarnos al control meramente formal porque soslaya el principio de integralidad⁸ del control automático de legalidad, desconociendo la voluntad del legislador de que el Juez de la administración la controle de manera oficiosa, autónoma, inmediata, efectiva y con efectos de cosa juzgada relativa de ser necesario, para evitar, so pretexto de circunstancias excepcionales el abuso de las competencias administrativas o la restricción desproporcionada o irracional de los derechos de los ciudadanos.⁹

⁵ Por el cual el presidente de la República con la firma de algunos ministros impone que la dirección del orden público con el objeto de prevenir y controlar la propagación del COVI19 en el territorio y mitigar sus efectos estará en su cabeza; que sus instrucciones, actos y órdenes se aplicarán de manera inmediata y preferente; y que las decisiones locales deben ser previamente “coordinadas”.

⁶ “Por el cual se imparten instrucciones para expedir normas en materia de orden público en virtud de la emergencia sanitaria generada por la pandemia de COVID-19

⁷ “Por el cual se imparten instrucciones en virtud de la emergencia sanitaria generada por la pandemia del Coronavirus COVID-19 y el mantenimiento del orden público”

⁸ (ii) Su integralidad, en la medida en que los actos enjuiciados “deben confrontarse con todo el ordenamiento jurídico”⁸ y la fiscalización que debe acometer el juez administrativo respecto del acto respectivo incluye “... la revisión de aspectos como la competencia para expedirlo, el cumplimiento de los requisitos de forma y de fondo, la conexidad de las medidas que se dictan con las causas que dieron origen a su implantación, el carácter transitorio y la proporcionalidad de las mismas, así como su conformidad con el resto del ordenamiento jurídico, siempre bajo el entendido de que ellas hacen parte de un conjunto de medidas proferidas con la exclusiva finalidad de “conjurar la crisis e impedir la extensión de sus efectos”” C-179/94.

⁹ Ver entre otras: C-179 de 1994. C-366 de 1994, C-216 de 1999 y C-156 de 2011

No obstante, para la sala mayoritaria de la Corporación “(...) *Una interpretación literal del artículo 20 de la Ley 137 de 1994 y del artículo 136 de la Ley 1437 de 2011 permite concluir que los actos administrativos que están sujetos a control inmediato de legalidad deben cumplir las siguientes dos características: i) ser de carácter general y ii) ser expedidos en desarrollo de los decretos legislativos expedidos por el presidente de la República. Esa segunda característica supone que el acto administrativo contiene disposiciones que estén encaminadas a permitir la ejecución o aplicación del decreto legislativo (en ello consiste su desarrollo)*”¹⁰

El Decreto 082 del 31 de agosto de 2020 fue dictado por el alcalde de el Dovio Valle, con el fin de acoger las nuevas medidas de aislamiento y sus excepciones adoptadas por el gobierno nacional en el Decreto 1168 del 25 de agosto de 2020 frente a la emergencia del Coronavirus COVID-19 en dicha municipalidad, con fundamento en las facultades constitucionales y legales, en especial, las conferidas por el artículo 315 de la Constitución Política¹¹, el poder extraordinario de policía establecido en la Ley 1801 de 2016¹², en la Ley 1523 de 2012 y la Ley 136 de 1994 modificada por la Ley 1551 de 2012 que señalan que los alcaldes ejercen las funciones delegadas por el presidente de la República o el gobernador respectivo; el acto local si bien **adoptó medidas de carácter general, en ejercicio de la función administrativa** para lo cual se invocan las atribuciones propias de la primera autoridad a nivel municipal, no fue expedido dentro del **estado de excepción que finiquitó el 6 de junio de 2020** y por ello no es susceptible del control inmediato de legalidad de que tratan los artículos 20 de la Ley 137 de 1994 y 136 de la Ley 1437, sin perjuicio de que pueda ser demandado a través de los demás medios de control que prevé la Ley 1437 de 2011 y por ello este Despacho no asumirá el conocimiento del asunto.

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Administrativo del Valle del Cauca, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

RESUELVE

PRIMERO: NO ASUMIR el control inmediato de legalidad del Decreto 082 expedido por el alcalde del municipio de el Dovio Valle el 31 de agosto de 2020 por las razones expuestas.

SEGUNDO: Por secretaría, **NOTIFICAR** esta providencia por vía electrónica a la autoridad remitente (Municipio de el Dovio Valle) y al delegado del Ministerio Público. Además, **ORDENAR** que esta providencia se publique en la página web de la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, para conocimiento de la comunidad.

TERCERO: Una vez ejecutoriada esta providencia, **ARCHIVAR** el expediente, previas las anotaciones de rigor.

¹⁰ Tribunal Administrativo del Valle. MP. Patricia Feuillet Palomares. Exp. 2020-0244 Auto resuelve recurso de súplica contra el auto que resolvió no asumir el conocimiento de un control inmediato de legalidad sobre un decreto municipal.

¹¹ Atribuciones del alcalde (...).

3. Dirigir la acción administrativa del municipio; asegurar el cumplimiento de las funciones y la prestación de los servicios a su cargo; representarlo judicial y extrajudicialmente; y nombrar y remover a los funcionarios bajo su dependencia y a los gerentes o directores de los establecimientos públicos y las empresas industriales o comerciales de carácter local, de acuerdo con las disposiciones pertinentes.

¹² Por la cual se expide el Código Nacional de Seguridad y Convivencia Ciudadana.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



ZORANNY CASTILLO OTALORA
Magistrada