



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CALDAS
-Sala Plena-

Magistrado Ponente: Augusto Ramón Chávez Marín

S.: 102

Asunto: Sentencia de única instancia
Medio de control: Control Inmediato de Legalidad
Radicación: 17001-23-33-000-2020-00103-00
Demandante: Municipio de La Dorada
Demandado: Decreto n° 237 del 13 de abril de 2020

Aprobado en Sala Especial de Decisión, según consta en Acta n° 033 del 16 de junio de 2020

Manizales, veintitrés (23) de junio de dos mil veinte (2020).

ASUNTO

De conformidad con lo dispuesto por el numeral 6 del artículo 185 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo – CPACA¹, en concordancia con los artículos 136 y 151 (numeral 14) del mismo estatuto y el artículo 20 de la Ley 137 de 1994, la Sala Plena del Tribunal Administrativo de Caldas procede a dictar sentencia en única instancia dentro del proceso de control inmediato de legalidad respecto del Decreto n° 237 del 13 de abril de 2020, expedido por el Alcalde del Municipio de La Dorada en el marco del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica declarado en todo el territorio nacional como consecuencia de la pandemia originada por el COVID-19.

ACTO OBJETO DE CONTROL DE LEGALIDAD

El 13 de abril de 2020, el Alcalde del Municipio de La Dorada expidió el Decreto n° 237, con el cual “(...) *SE DECRETA EL TOQUE DE QUEDA Y SE IMPARTEN MEDIDAS DE ORDEN PÚBLICO EN EL MARCO DEL AISLAMIENTO PREVENTIVO OBLIGATORIO ADOPTADO A NIVEL NACIONAL MEDIANTE DECRETO 531 DEL 8 DE ABRIL DE 2020 EN EL MUNICIPIO DE LA DORADA CALDAS PARA MITIGAR LA EMERGENCIA SANITARIA GENERADA POR EL VIRUS COVID-19*”.

¹ En adelante, CPACA.

En efecto, con el citado acto, se tomaron las siguientes determinaciones:

ARTÍCULO PRIMERO: DECRETAR el toque de queda en todo el territorio del municipio de La Dorada, Caldas, prohibiendo la libre circulación de las personas, desde las dos de la tarde (2:00 p.m.) y hasta las seis de la mañana (6:00 a.m.) a partir del día catorce (14) de abril de dos mil veinte (2020) y hasta las 00:00 del veintisiete (27) de abril de dos mil veinte (2020).

Se exceptúan de la medida dispuesta en el presente artículo las siguientes personas:

1. Quienes estén debidamente acreditados como miembros de: la Fuerza Pública, Ministerio Público, Defensa Civil, Cruz Roja, Rama Judicial, Defensoría del Pueblo, Cuerpo Oficial de Bomberos, Organismos de Socorro y Fiscalía General de la Nación.
2. Personal de vigilancia privada.
3. Personal vinculado a empresas que provean víveres e insumos de la canasta básica familiar, debidamente acreditados.
4. Vehículos de emergencia médica y aquellos destinados a la atención domiciliaria de pacientes, siempre y cuando cuenten con plena identificación de la institución prestadora de servicios a la cual pertenecen.
5. Personal sanitario, ambulancias, vehículos de atención prehospitalaria y personal vinculado a empresas dedicadas a la distribución de medicamentos debidamente acreditados.
6. Distribuidores de medios de comunicación y periodistas debidamente acreditados.
7. Servidores públicos y personal cuyas funciones o actividades estén relacionadas con la preservación del orden público y contención de la emergencia, organismos de emergencia y socorro del orden nacional, departamental y municipal, y toda persona que de manera prioritaria requiera atención de un servicio de salud.
8. Personal operativo y administrativo de los terminales de transporte, los conductores y viajeros que tengan viajes intermunicipales programados durante el periodo de toque de queda o en horas aproximadas al mismo, debidamente acreditados.
9. Vehículos y personal de las empresas de servicios públicos domiciliarios y aquellos el (sic) Gobierno Nacional determine como esenciales.
10. Centros de llamadas, centros de contacto, centros de soporte técnico y afines.
11. Servicios funerarios.
12. Comercialización de combustibles.
13. Las personas que desarrollen la actividad de entrega a domicilio de insumos, víveres y enseres, quienes deberán adoptar las medidas de protección contempladas en los decretos reglamentarios de la materia.

Parágrafo Primero: *La acreditación de aquellas personas que se encuentran exceptuadas en los términos del presente artículo y del artículo 3 del Decreto Legislativo 531 del 8 de abril de 2020 deberán obtener la respectiva autorización por parte de la Secretaría de Gobierno.*

Parágrafo Segundo: *La suspensión de las actividades durante el toque de queda no cobija a los establecimientos y locales comerciales, que se encuentran en los sectores de alimentación (canasta básica familiar), de bebidas (exceptuando lo relacionado con los horarios de ley seca), de productos y bienes de primera necesidad, de productos farmacéuticos, de productos médicos, ópticas, de productos ortopédicos, de productos de aseo e higiene, y de alimentos y medicinas para mascotas.*

Parágrafo Tercero: **PROHIBIR** *el expendio de bebidas embriagantes únicamente durante el toque de queda.*

ARTÍCULO SEGUNDO: MODIFICAR *el Artículo 1 del decreto 225 de abril de 2020, en el sentido de restringir totalmente la movilidad de la ciudadanía el día Domingo.*

ARTÍCULO TERCERO. *Las niñas y los niños que se encuentren sin la compañía de sus padres o la(s) persona(s) en quien(es) recaiga su custodia, en la calle y durante el tiempo de que trata el artículo primero del presente decreto, serán conducidos por la autoridad competente a sus domicilios y se deberá informar inmediatamente a la Comisaría de Familia para verificación de derechos.*

De igual forma, los adolescentes que se encuentren sin la compañía de sus padres o la(s) persona(s) en quien(es) recaiga su custodia, en la calle y durante el tiempo de que trata el artículo primero del presente decreto, serán conducidos por la autoridad competente a su domicilio y se deberá informar inmediatamente a la Comisaría de Familia para que procedan con la verificación de derechos y el proceso sancionatorio a que haya lugar, conforme a lo dispuesto en artículo 190 del Código de la Infancia y la Adolescencia, modificado por el artículo 91 de la Ley 1453 de 2011.

ARTÍCULO CUARTO: *La Secretaría de Gobierno rendirá el informe de que trata el parágrafo 2 del literal B) del artículo 91 de la Ley 136 de 1994, modificado por el artículo 29 de la Ley 1551 de 2012, y el artículo 3 del Decreto 418 de 2020, a la Subdirección para la Seguridad y Convivencia Ciudadana del Ministerio del Interior.*

ARTÍCULO QUINTO: RESTRÍNJASE *durante la vigencia del presente decreto la prestación del servicio público de transporte terrestre de personas en la modalidad de taxi, el cual únicamente podrá ser prestado para el transporte de un ciudadano por desplazamiento.*

PARÁGRAFO: EXCEPTÚESE de esta medida aquellos desplazamientos que deban efectuarse de urgencia y por circunstancias de caso fortuito o fuerza mayor.

ARTÍCULO SEXTO: Inobservancia de las medidas. La violación e inobservancia de las medidas adoptas (sic) mediante presente acto administrativo, dará lugar a las sanciones penales y pecuniarias previstas en el artículo 368 del Código Penal Colombiano, artículo 2.8.8.1.4.21 del Decreto 780 de 2016 y numeral 2 del artículo 35 de la Ley 1801 de 2016. Sin perjuicio de las demás responsabilidades a que haya lugar.

ARTÍCULO SÉPTIMO: ORDENAR a los organismos de seguridad del Estado y a la fuerza pública hacer cumplir lo dispuesto en el presente decreto, para lo cual deberán realizar los operativos de rigor en todo el municipio y procederán a aplicar las medidas correctivas de su competencia, lo anterior en concordancia con los procedimientos establecidos en la Ley 1801 de 2016.

PARÁGRAFO: De manera inmediata, la persona que incumpla el toque de queda será conducida al CTP por la fuerza pública o la autoridad competente, sin perjuicio de las sanciones arriba señaladas.

ARTÍCULO OCTAVO: Publicar el presente Decreto en la página web y ordenar la publicidad del mismo en los demás canales de comunicación con que cuenta la entidad.

ARTÍCULO NOVENO: El presente Decreto rige a partir del catorce (14) de abril de 2020 y hasta las 00:00 del 27 de abril de 2020.

El citado decreto fue expedido en ejercicio de las facultades constitucionales y legales, en especial las conferidas en los artículos 1, 2, 24 y 315 de la Constitución Política, artículo 91 de la Ley 136 de 1994 modificado por el artículo 29 de la Ley 1551 de 2012, Ley 100 de 1993, Ley 715 de 2001, Ley 1438 de 2011, Ley 1751 de 2015, Ley 1523 de 2012, Ley 1801 de 2016, Decreto 780 de 2016, Decreto 2353 de 2015, Decreto 417 de 2020, Decreto 420 de 2020, Decreto 457 de 2020, Decreto 531 de 2020, Resoluciones Nacionales n° 385 y 453 de marzo de 2020 y demás normas reglamentarias.

En la parte motiva del acto administrativo, el Alcalde de La Dorada hizo referencia a preceptos constitucionales relacionados con la obligación de las autoridades de proteger la vida y demás derechos de los habitantes del territorio nacional, con el derecho fundamental a circular libremente y con el cuidado integral de la salud. Igualmente se refirió a normas en materia de prevención y control de riesgos, así como de manejo del orden público.

Mencionó la problemática de la pandemia por el COVID-19, y las medidas

adoptadas hasta esa fecha para contener y mitigar la propagación del virus. De igual manera, señaló las labores adelantadas por el Consejo Municipal de Gestión del Riesgo en cuanto a la evaluación de las medidas a adoptar frente a este grave riesgo a la salud pública.

El señor Alcalde de La Dorada señaló que con el Decreto 420 de 2020, el Gobierno Nacional impartió instrucciones en materia de orden público, que deben ser acatadas por los gobernadores y alcaldes.

Expuso que en el marco de las facultades otorgadas por los Decretos 420, 457 y 531 de 2020, la administración local ha emitido órdenes tendientes a controlar el tránsito y permanencia en las calles de los ciudadanos, pese a lo cual han sido incumplidas por los habitantes del municipio.

Consideró el señor Alcalde que ante el aumento de contagios por COVID-19 en La Dorada, y para garantizar la salud, vida e integridad de la comunidad, debía implementar el toque de queda como una medida adicional de orden público que no riñe con las órdenes impartidas a través del Decreto 531 de 2020.

ANTECEDENTES ADMINISTRATIVOS DEL ACTO OBJETO DE CONTROL DE LEGALIDAD

En el auto que avocó conocimiento en este asunto, el Magistrado Ponente de esta providencia ordenó al Alcalde del Municipio de La Dorada remitir los antecedentes administrativos que sirvieron de fundamento o dieron lugar a la expedición del Decreto n° 237 del 13 de abril de 2020, a excepción de aquellos que correspondieran a normas de carácter general.

Atendiendo lo anterior, el señor Alcalde de La Dorada remitió la siguiente documentación:

1. Actas de las reuniones del Puesto de Mando Unificado de La Dorada, llevadas a cabo entre el 18 de marzo y el 11 de abril de 2020.
2. Comunicados de prensa expedidos por la Alcaldía de La Dorada entre el 18 de marzo y el 9 de abril de 2020.
3. Gráficas de reportes de casos de COVID-19 en el Departamento de Caldas y en el Municipio de La Dorada.
4. Acta n° 03 del 16 de marzo de 2020 del Comité de Consejo de Gobierno de la Alcaldía de La Dorada.

5. Informe de la Secretaría Local de Salud de La Dorada sobre eventos de COVID-19.
6. Informe de las actividades desplegadas por la Policía Nacional en el Municipio de La Dorada para la prevención del contagio del virus COVID-19.
7. Relación de comparendos impuestos durante la emergencia sanitaria por la División de Tránsito y Transporte de la entidad territorial.

INTERVENCIONES

Comunidad

Dentro del término previsto por el numeral 2 del artículo 185 del CPACA para la publicación del aviso sobre la existencia del proceso, no se allegaron intervenciones de la ciudadanía para defender o impugnar la legalidad del acto administrativo, según constancia secretarial visible en el documento n° 10 del expediente digital.

Alcalde del Municipio de La Dorada y Gobernador del Departamento de Caldas

De conformidad con la constancia secretarial visible en el documento n° 10 del expediente digital, se entiende que los señores Alcalde del Municipio de La Dorada y Gobernador del Departamento de Caldas no emitieron pronunciamiento alguno en relación con el control inmediato de legalidad iniciado respecto del Decreto n° 237 del 13 de abril de 2020.

CONCEPTO DE ENTIDADES INVITADAS

De conformidad con el numeral 3 del artículo 185 del CPACA, el Magistrado Ponente de esta providencia invitó a la Personería Municipal de La Dorada y a la Cámara de Comercio de Manizales a presentar concepto en relación con el Decreto n° 237 del 13 de abril de 2020.

Cámara de Comercio de Manizales

Intervino para manifestar que el Municipio de La Dorada cuenta con una cámara de comercio independiente, a quien remitió la comunicación para lo pertinente por ser un asunto de su competencia (documento n° 6 del expediente digital).

Personería Municipal de La Dorada y Cámara de Comercio de La Dorada

Guardaron silencio sobre el particular.

CONCEPTO DEL MINISTERIO PÚBLICO

El señor Agente del Ministerio Público emitió concepto en el asunto de la referencia (documento nº 9 del expediente digital), a través del cual solicitó declarar la legalidad del Decreto nº 237 del 13 de abril de 2020, por encontrarlo ajustado a los decretos legislativos expedidos por el Gobierno Nacional en virtud de la declaratoria del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica para la atención de la pandemia generada por el coronavirus COVID-19 en el territorio nacional. Lo anterior, con fundamento en lo siguiente.

Indicó que el marco normativo de referencia para el análisis del control de legalidad del acto administrativo proferido por el Alcalde de La Dorada está contenido exclusivamente en los decretos legislativos expedidos en razón de la declaratoria de la Emergencia Social, Económica y Ambiental y para controlar los efectos de la pandemia por el COVID-19, y no en todo el ordenamiento jurídico, pues así se extrae del tenor literal del artículo 136 del CPACA y de una interpretación finalística de la norma.

En efecto, sostuvo que el control inmediato de legalidad tiene un alcance restringido y obedece a la intención del constituyente de controlar el ejercicio de facultades excepcionales o extraordinarias cuando se haya acudido a los estados de excepción, y es por ello que no puede confundirse en su alcance con el medio de control de nulidad, máxime cuando aquel es compatible con éste y los efectos jurídicos de las sentencias que se expidan en desarrollo de este trámite son relativos y no absolutos. Sobre el tema, citó apartes de pronunciamientos del Consejo de Estado.

Así pues, estimó que el marco normativo en este caso era el siguiente: artículos 212 a 215 de la Constitución Política; Ley 137 de 1994; Decreto 417 de 2020; y decretos legislativos expedidos por el Gobierno Nacional, en particular los relevantes para el estudio de las medidas adoptadas en los decretos objeto del control inmediato de legalidad, cuales son, Decretos 418 y 420 de 2020.

Se refirió a los requisitos formales y materiales para examinar la legalidad de los decretos sometidos a este medio de control, cuales son, que se trate de un acto de contenido general, que el mismo se haya dictado en ejercicio de la

función administrativa, y que el acto tenga como fin desarrollar uno o más de los decretos legislativos expedidos en los estados de excepción.

Indicó que el Decreto n° 237 del 13 de abril de 2020 era un típico acto administrativo de carácter general, por cuanto los destinatarios del mismo son todas las personas que residen en dicha localidad sin distinción alguna.

Acotó que tal decreto fue expedido por quien tenía competencia formal para hacerlo, esto es, por el Alcalde Municipal, en consonancia con las disposiciones constitucionales y legales y con los decretos legislativos que dice desarrollar.

Señaló que el citado acto fue expedido en ejercicio de la función administrativa en un escenario extraordinario para los Alcaldes y Gobernadores, que contribuye a mitigar y contener los impactos de la emergencia sanitaria ocasionada por el virus COVID-19.

Expuso que el Decreto n° 237 del 13 de abril de 2020 desarrolló los decretos legislativos expedidos a la luz de la declaratoria de emergencia económica, social y ecológica, para adecuar a su municipio a la medida del aislamiento preventivo obligatorio, regular y ordenar el derecho a la circulación durante el aislamiento obligatorio acorde con las permisiones y las excepciones establecidas en el artículo tercero del Decreto Legislativo 531 de 2020.

TRÁMITE PROCESAL

Reparto. Para conocer del asunto, el expediente fue repartido el 15 de abril de 2020 al Despacho del Magistrado Ponente de esta providencia (documento n° 1 del expediente digital).

Admisión e intervenciones. Por auto del 15 de abril de 2020 se avocó el conocimiento (documento n° 4 del expediente digital). Dentro del término legal previsto para ello, no se registraron intervenciones por parte de la comunidad, del Alcalde del Municipio de La Dorada o del Gobernador de Caldas; y tampoco las entidades invitadas a rendir concepto se pronunciaron (documento n° 10, ibídem).

Concepto del Ministerio Público. El Ministerio Público rindió concepto (documento n° 9 del expediente digital).

Paso a Despacho para sentencia. El 19 de mayo de 2020 el proceso ingresó a Despacho para sentencia (documento n° 10 del expediente digital), que se dicta en seguida atendiendo lo previsto por el numeral 6 del artículo 185 del

CPACA.

CONSIDERACIONES DEL TRIBUNAL

Procede esta Corporación a resolver sobre la legalidad del Decreto nº 237 del 13 de abril de 2020 expedido por el Alcalde del Municipio de La Dorada en el marco del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica declarado en todo el territorio nacional como consecuencia de la pandemia originada por el COVID-19.

Competencia

La Sala Plena del Tribunal Administrativo de Caldas es competente para conocer en única instancia de este medio de control, en virtud de lo dispuesto en los artículos 151 (numeral 14) y 185 del CPACA.

Problema jurídico

En el *sub examine* es necesario resolver las siguientes cuestiones:

- *¿El Decreto 237 expedido por el Alcalde de La Dorada el 13 de abril de 2020, cumple la totalidad de requisitos previstos por el artículo 20 de la Ley 137 de 1994 y el artículo 136 del CPACA para ser susceptible del control inmediato de legalidad, particularmente el relacionado con el desarrollo de un decreto legislativo?*

En caso afirmativo,

- *¿Para la expedición del Decreto 237 del 13 de abril de 2020, se cumplieron los requisitos de forma, constitucional y legalmente exigidos?*
- *¿El contenido del Decreto 237 del 13 de abril de 2020 se encuentra ajustado al marco normativo en el cual se fundamentó?*

Para despejar el problema planteado, la Sala abordará los siguientes aspectos: **i)** generalidades del control inmediato de legalidad; **ii)** declaratoria del estado de excepción como antecedente de la expedición de los actos objeto de control inmediato de legalidad; **iii)** cumplimiento de los requisitos legales para adelantar el control inmediato de legalidad; y de ser procedente, **iv)** examen de legalidad, que a su vez comprende el análisis de los requisitos de forma y de fondo de los decretos susceptibles de este medio de control.

1. Generalidades del control inmediato de legalidad

De conformidad con lo dispuesto por el artículo 215 de la Constitución Política, ante la existencia de hechos excepcionales que perturben, amenacen o alteren en forma grave e inminente el orden económico, social y ecológico del país, o que constituyan grave calamidad pública, el Presidente de la República está facultado para declarar el Estado de Emergencia por períodos hasta de 30 días que sumados no pueden exceder de 90 días en el año calendario.

Durante el estado de excepción declarado, el Gobierno Nacional puede dictar decretos con fuerza de ley destinados exclusivamente a conjurar la crisis e impedir la extensión de sus efectos, pudiendo incluso, en forma transitoria, establecer nuevos tributos o modificar los existentes.

Así pues, las facultades otorgadas por el Constituyente al Gobierno Nacional en los estados de excepción, particularmente en el relativo al Estado de Emergencia, comportan la concentración de un mayor poder en cabeza de la Rama Ejecutiva, que debe ir ligado a la plena observancia de los límites que la misma Constitución señala, a fin de impedir que se convierta en un instrumento dirigido, entre otros, a desconocer derechos y libertades fundamentales de los ciudadanos, a transgredir las reglas del derecho internacional humanitario o a interrumpir el normal funcionamiento de las otras ramas del poder público.

Teniendo en cuenta esas limitantes, las decisiones adoptadas con ocasión de los estados de excepción se encuentran sometidas a controles de orden político y jurídico. Dentro de estos últimos se encuentra el plasmado en la Ley Estatutaria 137 de 1994, *“Por la cual se reglamentan los Estados de Excepción en Colombia”*, bajo la figura de control inmediato de legalidad.

El artículo 20 de la citada Ley 137 de 1994 estableció lo siguiente en relación con el control de legalidad respecto de las medidas adoptadas en desarrollo de los estados de excepción:

ARTÍCULO 20. 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.*

Las autoridades competentes que los expidan enviarán los actos administrativos a la jurisdicción contencioso-administrativa indicada, dentro de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes a su expedición.

Al analizar la constitucionalidad del artículo 20 de la Ley 137 de 1994, la Corte Constitucional señaló en sentencia C-179 de 1994 que *“Dicho control constituye una limitación al poder de las autoridades administrativas, y es medida eficaz con la cual se busca impedir la aplicación de normas ilegales”*.

En relación con el objetivo del control inmediato de legalidad, el Consejo de Estado ha sostenido² que consiste en *“(...) velar porque las normas de carácter general que sean dictadas en ejercicio de la función administrativa y como desarrollo de los decretos legislativos durante los estados de excepción, no excedan la finalidad y los límites fijados por el Gobierno al declararlo; ni restrinjan o excedan el alcance de las disposiciones que se reglamentan”*.

Al tener entonces el control inmediato de legalidad como propósito verificar que las decisiones adoptadas en el marco de ese estado de excepción se encuentren dentro de los parámetros, finalidades y límites establecidos para ello, tal mecanismo constituye a su vez una garantía para los derechos de los ciudadanos y para el mantenimiento de la legalidad en abstracto.

Bajo ese entendimiento, la procedibilidad de dicho control inmediato está determinada por los siguientes requisitos o presupuestos³:

35.1. Debe tratarse de un acto, disposición o medida de contenido general, abstracto e impersonal.

*35.2. Que haya sido dictado en ejercicio de la función administrativa, que por lo anterior será mediante **la potestad reglamentaria**, dado que esta es la que da origen a actos de contenido general.*

35.3. Que el referido acto o medida tenga como contenido el desarrollo de un decreto legislativo expedido con base en cualquier estado de excepción (artículos 212, 213 y 215 de la Constitución Política). (Negrilla es del texto).

En relación con las características procesales y sustanciales de este medio de control, conviene citar apartes de providencia del 26 de septiembre de 2019⁴ emanada del Consejo de Estado, en la que se indicaron las siguientes:

² Consejo de Estado. Sala Plena de lo Contencioso Administrativo. Consejera Ponente: Dra. Ligia López Díaz. Sentencia del 18 de marzo de 2003. Radicación número: 11001-03-15-000-2003-0219-01(CA).

³ Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Primera. Consejero Ponente: Dr. Hernando Sánchez Sánchez. Sentencia del 26 de septiembre de 2019. Radicación número: 11001-03-24-000-2010-00279-00.

⁴ Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Primera. Consejero Ponente: Dr. Hernando Sánchez Sánchez. Sentencia del 26 de septiembre de 2019. Radicación número: 11001-03-24-000-2010-00279-00.

38. *La Sala Plena de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado⁵ ha señalado que son atribuibles a este proceso judicial las siguientes características:*

38.1. *Se trata de un proceso judicial, por lo tanto, la naturaleza del acto que lo resuelve es una sentencia, porque la competencia atribuida a la jurisdicción es la de decidir sobre la legalidad del mismo, lo cual corresponde hacer a través de aquella.*

38.2. *El control es automático o inmediato, porque tan pronto se expide la norma el Gobierno Nacional debe remitirlo a esta jurisdicción para ejercer el examen de legalidad correspondiente. Ahora, esta clase de control tiene las siguientes características:*

38.2.1. *No impide la ejecución de la norma, pues hasta tanto se anule permanece dotada de la presunción de validez que acompaña a los actos administrativos.*

38.2.2. *No es requisito que se encuentre publicado en el diario o gaceta oficial para que proceda el control, ya que una cosa es la existencia del acto y otra su publicidad con fines de oponibilidad y exigibilidad. En tal sentido, la condición para que pueda controlarse es que se haya expedido, no que esté produciendo efectos.*

38.2.3. *También es automático o inmediato porque no se requiere de una demanda de nulidad para que la jurisdicción asuma el control. Por el contrario, la jurisdicción aprehende el acto, para controlarlo, aún contra la voluntad de quien lo expide, y sin limitación en cuanto a la legitimación por activa o por pasiva, ya que quien ordena hacer el control es la ley misma, no una demanda formal.*

38.2.4. *Se trata de una competencia muy particular, en comparación con el común de las acciones contenciosas, comoquiera que el tradicional principio de la "jurisdicción rogada" -que se le ha atribuido a esta jurisdicción-, sufre en este proceso una adecuada atenuación en su rigor, en la medida que en esta ocasión no se necesita de una acción, ni de criterios o argumentos que sustenten la legalidad o ilegalidad. Por el contrario, basta con que la ley haya asignado a esta jurisdicción la competencia para controlar el acto, para que proceda a hacerlo. En otras palabras, en este evento la jurisdicción conoce de manera oficiosa del asunto.*

38.2.5. *Desde luego que esta característica implica, adicionalmente, una carga especial para la justicia, toda vez que debe construir los supuestos de derecho*

⁵ Cita de cita: Consejo de Estado, Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, sentencia de 9 de diciembre de 2009, C.P. Enrique Gil Botero, número único de radicación 11001-03-15-000-2009-00732-00.

que sirven para realizar el análisis. En otras palabras, la carga de las razones o fundamentos de derecho con los cuales se analiza el acto son del resorte de la jurisdicción, como una especie de garantía máxima de la legalidad y la constitucionalidad de las actuaciones del Gobierno, en un estado tan extraordinario, como son los de excepción.

38.3. El control es integral en relación con los decretos legislativos respectivos y el artículo 215 de la Constitución Política, pese a que la norma no lo señala en forma expresa, pero necesariamente debe ser así, pues si no opera por vía de acción –toda vez que es oficioso– resulta lógico que el juez asuma el control completo de la norma.

39. En efecto, comoquiera que no hay demanda que enmarque o delimite las cuestiones a examinar, la Sala ha considerado que el control es integral en tanto cubija tanto la competencia como los aspectos formales y de fondo, y que en este último abarca el bloque normativo que sirve de contexto y fundamento al acto administrativo general de que se trate, luego la cosa juzgada de la sentencia se circunscribirá a ese bloque normativo, que en este caso es la Constitución Política, la Ley 137 de 1994 así como los decretos legislativos y las normas legales que con ocasión del respectivo estado de excepción se desarrollan o sean pertinentes a la materia de que trata el acto sometido a este control.

Adicional a las características anteriores, la jurisprudencia del Consejo de Estado ha precisado⁶ que el control inmediato de legalidad no está sujeto a que previamente se efectúe el control de constitucionalidad sobre los Decretos Legislativos respectivos, sin perjuicio de que una vez efectuado se acaten las decisiones a que haya lugar; tiene efectos de cosa juzgada relativa; y es compatible con otras acciones contenciosas configuradas en defensa de la legalidad.

2. Declaratoria del estado de excepción como antecedente de la expedición del acto objeto de control inmediato de legalidad

Previamente a abordar el estudio de legalidad sobre el decreto citado, es preciso hacer alusión a los antecedentes que dieron lugar a su expedición, y que delimitan en la actualidad su análisis.

En ejercicio de las facultades conferidas por el artículo 215 de la Constitución Política, el 17 de marzo de 2020 el Gobierno Nacional expidió el Decreto Legislativo 417, con el cual declaró el Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica en todo el territorio nacional por el término de treinta días calendario, contados a partir de la vigencia de dicho acto jurídico.

⁶ Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Consejero Ponente: Dr. Víctor Hernando Alvarado Ardila. Sentencia del 23 de noviembre de 2010. Radicación número: 11001-03-15-000-2010-00411-00(CA).

La circunstancia que llevó a que se expidiera el referido Decreto Legislativo se concreta en la pandemia originada por el virus COVID-19, cuya propagación pone en grave riesgo la vida y la salud de todas las personas; situación que, en consideración del Gobierno Nacional, no podía ser conjurada con los mecanismos ordinarios constitucional y legalmente vigentes en nuestro ordenamiento jurídico.

Ante la permanencia de las dificultades de la pandemia originada por el COVID-19, el 6 de mayo de 2020 el Presidente de la República con la firma de todos sus Ministros, profirió el Decreto 637, con el cual declaró nuevamente el Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica en todo el territorio nacional por el término de treinta días calendario.

La declaratoria del Estado de Emergencia tiene como fin adoptar las medidas necesarias para conjurar la crisis e impedir: **i)** la propagación del COVID-19, y **ii)** la extensión de sus efectos negativos en la economía y demás sectores de la vida nacional.

Con ocasión del estado de excepción decretado, el Gobierno Nacional ha proferido numerosos decretos legislativos, con los cuales ha adoptado medidas tendientes a conjurar la crisis generada por el COVID-19.

3. Cumplimiento de los requisitos legales para adelantar el control inmediato de legalidad

Según se indicó en el acápite de generalidades del control inmediato de legalidad, la procedibilidad de analizar en este tipo de procesos un acto administrativo requiere la conjunción de tres presupuestos, cuales son: **i)** que se trate de un acto de contenido general; **ii)** que el referido acto se haya dictado en ejercicio de la función administrativa; y **iii)** que tal acto tenga como contenido el desarrollo de un decreto legislativo expedido durante un estado de excepción.

Aun cuando la verificación de los mencionados requisitos es un aspecto propio de la providencia que avoca conocimiento en este asunto, esta Sala de Decisión considera necesario en esta oportunidad procesal estudiar a fondo el presupuesto relacionado con el desarrollo de un decreto legislativo.

Precisa en todo caso el Tribunal que los dos presupuestos adicionales se hallan debidamente demostrados en el decreto municipal, habida cuenta que, en primer lugar, se trata de un acto general, impersonal y abstracto⁷, en

⁷ Los cuales, según la conocida triada de Leon Diguít en esta materia, constituyen una categoría

tanto sus medidas se dirigen a reglar un número indeterminado de sujetos tomando determinaciones de carácter abstracto e impersonal. En segundo lugar, el acto mencionado fue expedido por la máxima autoridad del Municipio de La Dorada, en ejercicio de la función administrativa. Al respecto es necesario señalar brevemente las razones por las cuales en esta providencia así se considera.

La función administrativa constituye una de las siete funciones públicas atribuidas al Estado constitucional y democrático contemporáneo, adoptado por la Carta colombiana de 1991⁸. Sin embargo, aunque la menciona y la regula en varias disposiciones ese estatuto superior no la define. Su concepto ha sido objeto de múltiples discusiones en la doctrina comparada y nacional, pero sobre su identidad no hay aún consenso, ni aún en la jurisprudencia colombiana que en ocasiones se ha referido al tema sin lograr una cabal satisfacción al respecto⁹.

Se considera la función administrativa desde una perspectiva sustancial o material como sinónimo de actividad administrativa o de administración pública, pues otro entendimiento se hace de la administración pública en sentido orgánico o subjetivo al referirla a la rama ejecutiva o administrativa del poder público, a su estructura u organización¹⁰. Suele presentarse una coincidencia en el sentido de ser desarrollada la función administrativa generalmente por órganos propios de la rama ejecutiva o administrativa, pero ello no es así necesariamente por virtud del principio de colaboración armónica que permite y genera frecuentemente la realización de la actividad administrativa por parte de las demás ramas y órganos autónomos e independientes, tal como lo autoriza el artículo 113 de la Carta.

La definición y delimitación de la función administrativa tiene importancia especialmente frente a la precisión del alcance de los conceptos de Derecho Administrativo y de acto administrativo, en tanto se indica, por ejemplo, que aquel es la rama del derecho público que rige la administración, y ésta es *“la actividad por la cual las autoridades públicas procuran, utilizando en caso necesario, las prerrogativas del poder público, la satisfacción de necesidades de interés*

adicional a los actos individuales o particulares y los actos condición.

⁸ Las demás son las siguientes: constituyente, legislativa, jurisdiccional o judicial, electoral, de ministerio público y de control fiscal. Véase, Augusto Ramón Chávez Marín, *Los convenios de la Administración: entre la gestión pública y la actividad contractual*, Bogotá, Temis, 2020, p. 63.

⁹ Véase por ejemplo, recientemente del Consejo de Estado en sentencias de control inmediato de legalidad del 11 de mayo de 2020 (rad. 11001-03-15-000-2020-00944-00) y 27 de abril de 2020, rad. 11001-03-15-000-2020-01222-01, así como de la Corte Constitucional C-189 de 1998.

¹⁰ El concepto orgánico se extiende a veces en combinación con el material, a todo órgano público o privado cuando quiera que desarrolla precisamente la función administrativa, como puede apreciarse en el art. 39 de la Ley 489 de 1998.

*público*¹¹. En la doctrina nacional se ha estudiado dicho alcance frente al concepto de acto administrativo, entre otros, por Berrocal¹², quien ha puesto de relieve la dificultad de la definición de la función administrativa, pero también en un contexto más amplio se ha debatido la importancia de su concepto frente a la evolución del Derecho Administrativo por Montaña Plata¹³.

Diversos son los criterios utilizados para definir la función administrativa, de difícil delimitación a veces y de combinación frecuente¹⁴, pero conviene poner de relieve que con su sustento se ha determinado que ella consiste en la actividad del Estado que tiene por objeto la realización de sus cometidos en cuanto requieren la ejecución práctica, mediante actos jurídicos (reglamentarios, subjetivos o actos condición) y operaciones materiales de ejecución del acto administrativo, la ley, la sentencia y el contrato¹⁵. Igualmente se ha indicado, aplicando un criterio residual, que la función administrativa corresponde a las que realiza el Estado y que no tienen el carácter de función constituyente, legislativa y judicial¹⁶.

Finalmente, aparte de las menciones a la función administrativa contenidas en el capítulo 5 denominado con tal nombre (*De la función administrativa*) del Título VII de la Constitución de 1991 referido a la Rama Ejecutiva, no se prevé allí una definición o concepto de tal función, solo se indican sus fundamentos, principios y ciertas reglas. En todo caso, debe tenerse en cuenta que según la Carta las gobernaciones y las alcaldías forman parte de la rama ejecutiva (art. 115), los departamentos y municipios ejercen funciones administrativas (arts. 298 y 311), las asambleas departamentales y los concejos municipales son corporaciones político-administrativas que ejercen funciones de tal índole (arts. 299, 300, 312 y 313) y a los gobernadores y alcaldes se atribuyen un conjunto de funciones administrativas (arts. 305 y

¹¹ Jean Rivero, *Derecho Administrativo*, trad. 9ª ed., Universidad Central de Venezuela, Caracas, 1984, p. 14.

¹² Luis Enrique Berrocal, *Manual del Acto Administrativo*, Bogotá, Librería Ediciones del Profesional Ltda., 2009, 5ª ed., pp. 27-74.

¹³ Alberto Montaña Plata, *Fundamentos de Derecho Administrativo*, Bogotá, Universidad Externado, 2010. Juan Carlos Cassagne, *El acto administrativo*, Bogotá, Temis, 2013, pp. 12-15, adopta una posición escéptica frente a la posibilidad de una definición unitaria de función administrativa: "El fracaso de los sucesivos esfuerzos para dar una noción unitaria de función administrativa susceptible de agotar su contenido así lo demuestra ya que la ruptura de la ecuación entre Administración Pública y Derecho Administrativo obedece a una ampliación del contenido del derecho administrativo como realidad histórica."

¹⁴ Sobre los distintos criterios utilizados para calificar la naturaleza de las funciones y actos emanados de las autoridades y su complejidad, véase Libardo Rodríguez Rodríguez, *Derecho Administrativo General y Colombiano*, Bogotá, Temis, 18ª ed., 2013, pp. 353-379.

¹⁵ Cfr. Berrocal, op. cit., pp. 46-48.

¹⁶ Adolfo Merkl, *Teoría general del derecho administrativo*, Buenos Aires, Editora Nacional, 1980, pp. 7-104.

315).

Ahora bien, en punto pues al mencionado tercer requisito del control inmediato de legalidad, relativo al desarrollo de un decreto legislativo, y revisado el decreto sobre el que versa este medio de control, se observa que el mismo fue dictado con fundamento, entre otras disposiciones, en lo previsto por los Decretos nacionales 420, 457 y 531 de 2020, con los cuales se impartieron instrucciones para expedir normas en materia de orden público en virtud de la emergencia sanitaria generada por la pandemia de COVID-19.

Al analizar los Decretos 420, 457 y 531 de 2020, advierte esta Sala que ninguno corresponde a un decreto legislativo, cuyo desarrollo en el acto correspondiente del gobierno municipal, hiciera susceptible a éste del control inmediato de legalidad. Las razones de lo anterior, radican en lo siguiente:

La Corte Constitucional ha señalado¹⁷ que la Ley 137 de 1994 exige el cumplimiento de los siguientes requisitos formales respecto de los decretos legislativos: **i)** la declaración previa del Estado de Emergencia, **ii)** las firmas, **iii)** la temporalidad de su expedición, **iv)** la motivación, y **v)** la remisión a la Corte Constitucional.

La descripción de tales requisitos hecha por la Corte Constitucional en las sentencias C-243 de 2011 y C-751 de 2015, fue igualmente desarrollada en reciente pronunciamiento del 22 de abril de 2020 del Consejo de Estado¹⁸, en el que señaló como características propias de los decretos legislativos, particularmente los dictados en el Estado de Emergencia, las siguientes:

- a)** Llevan la firma del Presidente de la República y todos sus ministros;
- b)** Reflejan expresamente su motivación;
- c)** Precisan el tiempo de duración;
- d)** Las medidas adoptadas en ellos deben ser necesarias y proporcionales a la situación que se pretende remediar;
- e)** No pueden suspender los derechos humanos, las libertades fundamentales ni el Derecho Internacional Humanitario;
- f)** Tienen control judicial automático por parte de la Corte Constitucional y político por el Congreso;
- g)** Tienen la misma fuerza jurídica vinculante de la ley;

¹⁷ Sentencias C-243 de 2011 y C-751 de 2015.

¹⁸ Consejo de Estado. Sala Plena de lo Contencioso Administrativo. Sala Diecinueve Especial de Decisión. Consejero Ponente: Dr. William Hernández Gómez. Auto del 22 de abril de 2020. Radicación número: 11001-03-15-000-2020-01213-00(CA)A.

- h) Tienen vigencia indefinida;
- i) Pueden ser derogados, modificados o adicionados por el Congreso bajo ciertas condiciones; y
- j) No pueden desmejorar los derechos sociales de los trabajadores.

De la lectura de los Decretos nacionales 420, 457 y 531 de 2020, esta Corporación encuentra que tales actos adolecen del requisito formal consagrado en la misma Constitución Política en su artículo 215¹⁹, relativo a la exigencia de que se suscriban por parte no sólo del Presidente de la República sino de la totalidad de su gabinete ministerial.

En efecto, el Decreto 420 de 2020 fue expedido por el Presidente de la República y únicamente por seis de sus Ministros; el Decreto 457 del mismo año fue proferido con la rúbrica de doce miembros de su Gobierno y por el Director del Departamento Administrativo de la Función Pública; al tiempo que el Decreto 531 de 2020 se firmó por trece Ministros y el Director del Departamento Administrativo de la Función Pública.

Adicionalmente se observa que tales decretos nacieron a la vida jurídica en ejercicio de las facultades constitucionales y legales asignadas al Presidente de la República, en especial las conferidas por los artículos 189 –numeral 4–, 303 y 315 de la Constitución Política, y por el artículo 199 de la Ley 1801 de 2016; y que tuvieron por objeto impartir instrucciones en materia de orden público relacionadas con el aislamiento preventivo obligatorio decretado en el territorio nacional en virtud de la emergencia sanitaria generada por la pandemia del COVID-19.

Así pues, al haberse dictado el Decreto municipal nº 237 del 13 de abril de 2020 con fundamento en lo previsto por los Decretos nacionales 420, 457 y 531 de 2020, estima esta Sala que aquel acto general no desarrolla ningún decreto legislativo que amerite su control inmediato de legalidad, y así se declarará en la parte resolutive de esta providencia.

Conclusión

¹⁹ “**ARTICULO 215.** Cuando sobrevengan hechos distintos de los previstos en los artículos 212 y 213 que perturben o amenacen perturbar en forma grave e inminente el orden económico, social y ecológico del país, o que constituyan grave calamidad pública, podrá el Presidente, con la firma de todos los ministros, declarar el Estado de Emergencia por períodos hasta de treinta días en cada caso, que sumados no podrán exceder de noventa días en el año calendario.

Mediante tal declaración, que deberá ser motivada, podrá el Presidente, con la firma de todos los ministros, dictar decretos con fuerza de ley, destinados exclusivamente a conjurar la crisis y a impedir la extensión de sus efectos

(...)” (subraya la Sala).

De conformidad con las consideraciones anteriores, estima la Sala que no procede el control inmediato de legalidad respecto del Decreto nº 237 del 13 de abril de 2020 expedido por el Alcalde del Municipio de La Dorada.

Debe precisar el Tribunal y así se aclarará en la parte resolutive de esta providencia, que la anterior determinación no implica en modo alguno que contra el aludido acto administrativo general no procedan los medios de control que conforme al CPACA o a otras normas jurídicas sean pertinentes. De igual forma, tampoco releva al señor Gobernador del Departamento de Caldas de la revisión que conforme al numeral 10 del artículo 305 de la Constitución Política le corresponde efectuar en relación con los actos expedidos por los alcaldes.

En mérito de lo expuesto, la Sala Plena del TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CALDAS, administrando justicia, en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

FALLA

Primero. DECLÁRASE **improcedente** el control inmediato de legalidad respecto del Decreto nº 237 del 13 de abril de 2020 expedido por el Alcalde del Municipio de La Dorada, por lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

Segundo. ACLÁRASE que la anterior decisión no implica en modo alguno que contra el acto administrativo general referido en el ordinal primero, no procedan los medios de control que conforme al CPACA o a otras normas jurídicas sean pertinentes. De igual forma, tampoco releva al señor Gobernador del Departamento de Caldas de la revisión que conforme al numeral 10 del artículo 305 de la Constitución Política le corresponde efectuar en relación con los actos expedidos por los alcaldes.


Tercero. Por la Secretaría de esta Corporación, **NOTIFÍQUESE** la presente decisión a los señores Alcalde del Municipio de La Dorada y Gobernador del Departamento de Caldas, así como al señor Agente del Ministerio Público, a los buzones de correo electrónico para notificaciones judiciales que reposen en los archivos de la Secretaría del Tribunal, a través de mensaje de datos que contendrá copia de este auto.

Cuarto. Por la Secretaría de esta Corporación, **PUBLÍQUESE** esta

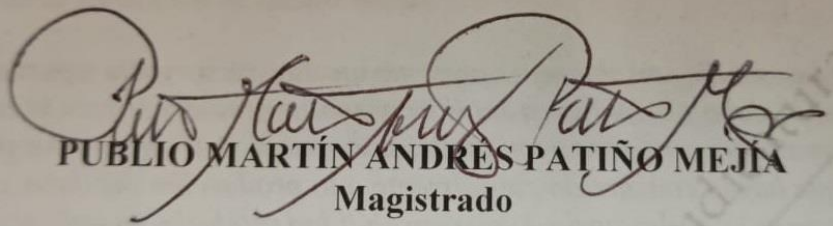
providencia a través de la página web de la Rama Judicial – Tribunal Administrativo de Caldas, así como en el espacio denominado “Medidas Covid-19” previsto en el mismo portal por el Consejo Superior de la Judicatura.

Quinto. Ejecutoriada esta sentencia, por la Secretaría de esta Corporación **HÁGANSE** las anotaciones pertinentes en el programa informático “Justicia Siglo XXI” y **ARCHÍVENSE** las diligencias.

Notifíquese, publíquese y cúmplase




AUGUSTO RAMÓN CHÁVEZ MARÍN
Magistrado



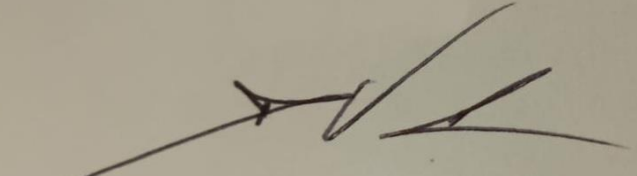
PUBLICO MARTÍN ANDRÉS PATIÑO MEJÍA
Magistrado



CARLOS MANUEL ZAPATA JAIMES
Magistrado



JAIRO ÁNGEL GÓMEZ PEÑA
Magistrado



DOHOR EDWIN VARÓN VIVAS
Magistrado



AUGUSTO MORALES VALENCIA
Magistrado

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CALDAS
NOTIFICACIÓN POR ESTADO ELECTRÓNICO

No. 071
FECHA: 24 de junio de 2020



HÉCTOR JAIME CASTRO CASTAÑEDA
Secretario