



**Magistrado Ponente: LUIS NORBERTO CERMEÑO**

Arauca, Arauca, tres (3) de julio de dos mil veinte (2020)

Radicado : 81001 2339 000 2020 00129 00  
Solicitante : Municipio de Arauca  
Medio de control : Inmediato de legalidad  
Providencia : Auto que rechaza por improcedente

**1.** Se recibió el Decreto 0060 del 1 de julio de 2020, expedido por el Alcalde de Arauca *"Por el cual se suspenden los efectos jurídicos de algunas medidas implementadas mediante Decreto Municipal 0051 de 2020 durante el día sin IVA 03 de julio de 2020 y se adoptan medidas transitorias para evitar la propagación del Coronavirus COVID-19 en el Municipio de Arauca"*, para efectuar su control inmediato de legalidad.

**2.** Al respecto, se precisa que este medio de control se instituyó para que la Jurisdicción Contencioso Administrativa revise si se ajustan al ordenamiento jurídico (i) Las medidas de carácter general, (ii) Dictadas en ejercicio de la función administrativa y (iii) En desarrollo de los decretos legislativos durante los estados de excepción; si las expiden entidades territoriales o nacionales pero a través de sus direcciones regionales, la competencia es del Tribunal Administrativo, y si emanan de autoridades nacionales es del Consejo de Estado.

**3.** El Decreto 0060 de 2020 no cumple el tercer requisito, pues no invoca en su fundamento de competencia ni en sus consideraciones, ni decide en la parte resolutive, alguna circunstancia relativa al Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica que declaró el Presidente de la República a través de los Decretos 417 del 17 de marzo de 2020 y 637 del 6 de mayo de 2020.

Es más, en ninguna parte del acto administrativo se mencionan estos Decretos 417 y 637 de 2020, ya que es claro que la decisión municipal no se adoptó con base en el estado de excepción, sino con fundamento en los artículos 2, 49, 209 y 315 de la Constitución Política, y las Leyes 9 de 1979, 715 de 2001, 136 de 1994, 1523 y 1551 de 2012, y 1801 de 2016, y en resoluciones del Ministerio de Salud y Protección Social, una de estas, la 385 de 2020, proferida cinco días antes de la declaratoria de anormalidad del artículo 215 de la Constitución Política, que como se vio, este artículo no fue invocado en el Decreto Municipal.

También se recalca que los Decretos 418, 457, 531, 593, 636, 689 y 749 de 2020 que se citan en la motivación del Decreto 0060 de 2020, el último de aquellos también como fundamento legal -Fue modificado por el 847 y 878 de 2020 este segundo que también prorrogó su vigencia-, no fueron expedidos por el Presidente de la República como medidas en ejercicio del estado de excepción, (i) Porque dichos decretos no lo invocan -Al estado de excepción- (Aducen son las facultades del numeral 4 del artículo 189, los artículos 303 y 315 de la Constitución Política, y el artículo 199 de la Ley 1801 de 2016; y no se fundamentan en el artículo 215 de la Carta) y carecen del requisito de estar suscritos por todos los ministros, ni (ii) Tampoco desarrollan alguno de sus decretos legislativos, pues se amparan es en otra normativa distinta, en ejercicio

de una función administrativa ordinaria, y por tanto, no están desarrollando ninguna disposición dictada en virtud del estado de excepción. El Decreto 636 de 2020 había retomado a los derogados Decretos 457, 531, 536 y 593 de 2020, todos ordinarios, que también son citados por el Alcalde de Arauca y el también ordinario 749 derogó los Nos. 402, 636 y 689 de 2020; y además, se expidió dicho Decreto 636 de 2020 en un lapso dentro del cual no estaba el país en Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica, pues el primer periodo adoptado por medio del Decreto 417 de 2020 terminó el 16 de abril pasado y el segundo comenzó con el que se emitió a continuación del 636 de 2020 que invoca el Alcalde de Arauca, esto es, con el Decreto 637 de este año.

La Corte Constitucional (Sentencia C-145 de 2020) respalda el criterio que aquí se adopta, al consagrar que *"129. Sobre el conocimiento de los decretos de aislamiento preventivo obligatorio (457, 531, 536, 593 y 636 de 2020), basta con señalar que en esta oportunidad se revisa el Decreto 417 de 2020 que declaró el estado de emergencia económica y social por grave calamidad sanitaria, en virtud de lo dispuesto en el numeral 7º del artículo 241 de la Constitución. De igual modo, entiende esta Corporación que tales decretos vienen siendo objeto de control por la acción de nulidad ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo, mecanismo que en principio se ha dispuesto por el ordenamiento constitucional y legal para su control (art. 237.2 superior). Además, se prevé el control inmediato de legalidad ejercido por la autoridad de lo contencioso administrativo respecto de las medidas dictadas en ejercicio de la función administrativa y como desarrollo de los decretos legislativos durante los estados de excepción (art. 20, Ley 137 de 1994)"*.

Es decir, la propia Corte Constitucional establece que aquellos decretos no son legislativos y por ello no asumió su estudio. Igual respaldo brinda el criterio del Consejo de Estado (M. P. Guillermo Sánchez Luque, 26 de junio de 2020, rad. 11001-03-15-000-2020-02611-00), donde determinó que *"7. Como el Decreto n.º. 457 de 2020 constituye un acto de carácter general, dictado en ejercicio de función administrativa, no fue expedido en desarrollo de un decreto legislativo, no procede el control inmediato de legalidad prescrito en el artículo 20 de la ley 137 de 1994"*.

Se destaca que el Decreto 402 de 2020 que también cita en la parte motiva el Decreto Municipal, menos fundamento aún tiene para incidir en el tema que aquí se decide, por cuanto además que tampoco es legislativo, se profirió el 13 de marzo de 2020, es decir, cuatro (4) días antes del primer periodo de estado de excepción, el cual se declaró el 17 de ese mes y año (Decreto 417 de 2020).

Y si bien se cita el Decreto 682 de 2020, que sí es legislativo y adoptó los días sin IVA, en el Decreto Municipal no se asume alguna medida tributaria sino que regula otros aspectos distintos, por lo cual la sola mención no involucra en el fondo que resuelve, decisiones en desarrollo del estado de excepción.

Es más, el Decreto 0060 de 2020 fue expedido por el Alcalde de Arauca el 1 de julio de 2020, cuando el país no se encontraba en estado de excepción, ya que

el segundo periodo en tal condición terminó el 5 de junio de este año, lo cual constituye otro respaldo a la presente decisión.

De ahí que el decreto municipal, así como los actos administrativos, hechos, operaciones y contratos que del mismo se deriven, tienen su origen, competencias, requisitos, finalidades, responsabilidades, limitaciones, y efectos, distintos a los que se causan y profieren en desarrollo de los decretos legislativos del estado de excepción, y por lo tanto se regulan y controlan por normativa diferente en cada caso concreto. Se reitera que en la parte resolutive se consignan circunstancias contenidas en normativa administrativa ordinaria, como resoluciones ministeriales y se dicta por recomendaciones de los Consejos de Seguridad y de Gobierno –Trámites no necesarios en estado de excepción-, lo cual reafirma la decisión que aquí se adopta en cuanto a que el decreto del Alcalde de Arauca no tiene la naturaleza jurídica de ser expedido en aplicación del estado de excepción declarado por el Presidente de la República, aspecto crucial que define las atribuciones de la Administración Municipal y sus consecuentes mecanismos de control.

De manera adicional, aquí es importante destacar que se deben tener presente dos conceptos diferentes, si bien ambos surgen como consecuencia de la pandemia del covid-19 y se superponen en el tiempo: Uno es la **Emergencia Sanitaria**, de mera naturaleza administrativa, que declaró el Ministerio de Salud y Protección Social el 12 de marzo de 2020 a través de la Resolución 385 de 2020 y se extendió inicialmente hasta el 30 de mayo de este año y luego se prorrogó hasta el 31 de agosto venidero por la Resolución 844 de 2020; y otro es el **Estado de Excepción de Emergencia Económica, Social y Ecológica**, de estirpe constitucional y legislativa, que declaró el Presidente de la República, mediante los Decretos 417 (17 de marzo) y 637 (6 de mayo) de 2020, cada uno por 30 días calendario. Por lo tanto, los servidores públicos en este tiempo especial, deben tener en cuenta estas dos figuras jurídicas, muy diferentes en sus fuentes normativas, competencias, facultades que otorgan, controles y duración.

Es necesario precisar también que las autoridades administrativas son autónomas para escoger los mecanismos jurídicos que consideren mejores frente a situaciones especiales que se les presenten, según sus criterios de política pública, conveniencia y oportunidad que adopten y las condiciones propias de su particular y concreta circunstancia; y se sujetan a la específica regulación de cada uno y asumen las responsabilidades y controles del caso. Y la existencia de instrumentos del estado de excepción aplicables ante situaciones de anormalidad, ni se repelen, ni interfieren, ni impiden la legal aplicación de los ordinarios que resulten aplicables.

4. Por lo anterior, es improcedente asumir el análisis de legalidad del Decreto recibido, pues no se ajusta a la regla de competencia expresa que regula este medio de control de única instancia (Artículos 125, 136, 151.14, 185, CPACA).

**5.** Se advierte que esta decisión no impide que se ejerza por cualquier persona la acción de nulidad en contra del Decreto; ni el control disciplinario, fiscal y penal que corresponda.

**6.** Es necesario reiterar que se deben remitir a esta Corporación Judicial para la revisión inmediata de legalidad, solo las decisiones que cumplan los tres requisitos enunciados en el numeral 2 de esta providencia.

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Administrativo de Arauca,

### RESUELVE

**PRIMERO. RECHAZAR** por improcedente, el control inmediato de legalidad sobre el acto administrativo recibido, por las razones expuestas.

**SEGUNDO. ORDENAR** que por Secretaría, se notifique al Alcalde de Arauca y al Agente del Ministerio Público; y se publique en el portal de la Rama Judicial.

**TERCERO. ORDENAR** que en firme la presente providencia, se archive el expediente, previas las anotaciones de rigor.

### NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



**LUIS NORBERTO CERMEÑO**  
Magistrado