

REPÚBLICA DE COLOMBIA



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL VALLE DEL CAUCA SALA PLENA

AUTO INTERLOCUTORIO

Santiago de Cali, cuatro (04) de junio de dos mil veinte (2020).

MAGISTRADO PONENTE: OSCAR SILVIO NARVAEZ DAZA

| | |
|---------------------------------|---|
| MEDIO DE CONTROL: | Control inmediato de legalidad (artículo 136 CPACA) |
| MUNICIPIO DE LA VICTORIA | Decreto 044 del 6 de abril de 2020. |
| EXPEDIENTE: | 76001-23-33-007-2020-00441-00 |
| ASUNTO: | Recurso de súplica. |

AUTO QUE RESUELVE RECURSO DE SUPLICA

I. PRESUPUESTOS.

1.1. El Municipio de La Victoria remitió el Decreto 044 de abril 6 de 2020, *"POR MEDIO DEL CUAL SE ADOPTAN MEDIDAS PARA MITIGAR Y EVITAR PROPAGACIÓN DE LA PANDEMIA DEL CORONAVIRUS COVID 19 EN TODA LA JURISDICCIÓN DEL MUNICIPIO DE LA VICTORIA VALLE DEL CAUCA"* para el análisis de legalidad contemplado en el artículo 136 del CPACA.

1.2. Por reparto le correspondió al despacho del magistrado Eduardo Antonio Lubo Barros como ponente para su trámite.

II. PROVIDENCIA SUPPLICADA

Mediante auto de abril 16 de 2020 este Tribunal dispuso no asumir el conocimiento del medio de control inmediato de legalidad del Decreto 044 de abril 6 de 2020, expedido por el alcalde del Municipio de La Victoria.

Para arribar a esa decisión, consideró el ponente entre otros aspectos que, al analizar el referido acto administrativo, encontró que tiene como objeto adoptar medidas para el acceso y abastecimiento de mercancías de consumo por parte de los habitantes del municipio, tomando como parámetro el número de la cédula de ciudadanía y regula la circulación de vehículos con las excepciones correspondientes. Indicó, que ese decreto invoca las facultades y competencias que se les reconocen a los alcaldes como autoridades de policía en casos de emergencia sanitaria como las epidemias (artículos 305 CN, 91 de la Ley 136 de 1994, 14 de la Ley 1801 de 2016 entre otros). Agregó que la Organización Mundial de la Salud (OMS) en marzo 11 de 2020 declaró al virus COVID19 pandemia y que el Ministerio de Salud y Protección declaró la emergencia sanitaria en todo el territorio mediante Resolución 385 de marzo 12 de 2020, finalmente aludió a los Decretos Nacionales 418, 420 y 457 de 2020 expedidos por el Presidente de la República.

Por dichas razones consideró que el decreto objeto de estudio no fue expedido en desarrollo de decreto legislativo alguno.



III. TRÁMITE DEL RECURSO DE SÚPLICA

El auto que se impugna, fue notificado por correo electrónico el 26 de abril de 2020. El 20 de abril de 2020 la señora Procuradora Delegada 165 Judicial II para Asuntos Administrativos interpuso recurso de súplica contra el señalado auto interlocutorio, alegando que la decisión de no avocar el control de legalidad del Decreto No. 044 de abril 6 de 2020 del Municipio de la Victoria, es contraria a normas superiores; pide por tanto su revocatoria para que se tramite el medio de control inmediato de legalidad.

Del mencionado recurso de súplica se surtió el traslado correspondiente cuyo término corrió durante los días 12 y 13 de mayo de 2020. Según constancia secretarial de mayo 14 de 2020, expedida en medio magnético, sin pronunciamiento alguno.

Para su resolución, la Presidencia del Tribunal Administrativo del Valle asignó a este despacho y fue remitido por la Secretaría de la Corporación, el 15 de mayo de 2020.

IV. FUNDAMENTOS DEL RECURSO DE SÚPLICA

La señora Procuradora 165 Judicial II para Asuntos Administrativos, fundamenta su recurso de súplica contra el auto interlocutorio del 17 de abril de 2020, censurando la decisión de no avocar el control de legalidad del Decreto 044 de abril 20 de 2020, del Municipio de la Victoria en que el auto recurrido infringe los artículos 20 de la Ley 137 de 1994¹ y 136 de la Ley 1437 de 2011². Sin embargo, de manera preliminar se refirió al interés jurídico del Ministerio Público para impugnar, destacando que tal interés deviene del artículo 277-7 superior y que según la jurisprudencia del Consejo de Estado, pese a que es deber del juez verificar que la intervención tenga relación con los postulados constitucionales, dicha relación se presume en defensa del orden jurídico, del patrimonio público o de las garantías fundamentales. Explicó también que el recurso de súplica es procedente contra la providencia que no asumió el conocimiento del control inmediato de legalidad, por cuanto se trata de un auto que por su naturaleza es apelable (equivalente al de rechazo de la demanda o de terminación del proceso) y fue dictado en un proceso de única instancia. Pidió de todos modos que en caso de que no ser procedente la súplica, se adecuara al recurso pertinente, de conformidad con lo dispuesto en el parágrafo del artículo 318 del Código General del Proceso³.

En cuanto al fondo del asunto, sostuvo que la decisión de no asumir el conocimiento del control inmediato de legalidad del Decreto 038 de 2020 desconoce: **i)** el principio hermenéutico del efecto útil de las normas, **ii)** el principio de no distinción, **iii)** el deber funcional de juzgar y **iv)** la naturaleza particular del control judicial durante los estados de

¹ **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.

² **Artículo 136.** Control inmediato 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 Jurisdicción 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, de acuerdo con las reglas de competencia establecidas en este Código. Las autoridades competentes que los expidan enviarán los actos administrativos a la autoridad judicial indicada, dentro de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes a su expedición. Si no se efectuare el envío, la autoridad judicial competente aprehenderá de oficio su conocimiento.

³ **Parágrafo.** Cuando el recurrente impugne una providencia judicial mediante un recurso improcedente, el juez deberá tramitar la impugnación por las reglas del recurso que resultare procedente, siempre que haya sido interpuesto oportunamente.



excepción. Sustentó dichos cargos bajo la siguiente argumentación:

4.1. Desconocimiento del principio hermenéutico del efecto útil de las normas

Invocó el artículo 1620 del Código Civil⁴ y la sentencia C-569 de 2004 para ilustrar el principio del efecto útil de las normas jurídicas, según el cual, a su juicio, *«cuando de una disposición jurídica deriven dos o más interpretaciones, una de la que se emanan efectos y otra en la que no los produce; o una en la que produzca más efectos que en otra, se habrá de preferir aquella interpretación que produzca plenos efectos»*.

Señaló que el auto recurrido desconoce el invocado principio, pues en su criterio las disposiciones contenidas en el artículo 20 de la LEE y el artículo 136 del CPACA, tiene dos interpretaciones una restrictiva que fue la que adoptó el ponente, limitando el control a las medidas extraordinarias, y que afirma, desconoce el efecto útil de las referidas normas, porque le atribuye un efecto menor; y una extensiva, que como su nombre lo indica extiende el control a medidas ordinarias y extraordinarias, que es la interpretación que defiende el recurrente, en tanto considera que no existe en ellas distinción entre las atribuciones ordinarias de policía y las que van más allá.

4.2. Desconocimiento del principio de no distinción

Dijo que el principio de no distinción, cuyo fundamento es el artículo 27 del Código Civil⁵, dicta que el intérprete no puede distinguir si el legislador no lo hizo, de ahí que *«cuando en una disposición jurídica, no se haga distinción entre los supuestos que cobija y los que no, y salvo que dicha distinción esté prevista en otra disposición del sistema jurídico, se habrá de entender que todos los supuestos fácticos se regirán por la misma»*.

Adujo que el artículo 20 de la Ley 137 de 1994 no distinguió en el contenido de la decisión administrativa susceptible de control (facultades ordinarias o extraordinarias), pues solo exigía: i) que sea de carácter general, ii) que sea en ejercicio de función administrativa y iii) que *«ocurra en el escenario fáctico del estado de excepción»*⁶.

Agregó que, de hecho, al examinar la constitucionalidad del artículo 20 de la Ley 137 de 1997, la Corte Constitucional (C-179 de 1994) tampoco hizo distinción sobre actos administrativos producto de competencias ordinarias y actos administrativos producto de competencias extraordinarias, por lo que, según el recurrente, *«la única exigencia es que se trate de actos administrativos que desarrollan estados de excepción, al margen de cuál sea su naturaleza»*.

4.3. Desconocimiento del deber funcional de juzgar

Afirmó que en consonancia con el artículo 48 de la Ley 153 de 1887 y la sentencia C-083 de 1995, los jueces y magistrados deben procurar emitir un fallo de fondo en los asuntos sometidos a su consideración y evitar decisiones inhibitorias, que, en caso de no estar justificadas, constituirán una denegación de justicia.

⁴ **Artículo 1620.** *Preferencia del sentido que produce efectos.* El sentido en que una cláusula puede producir algún efecto, deberá preferirse a aquel en que no sea capaz de producir efecto alguno.

⁵ **Artículo 27.** *Interpretación gramatical.* Cuando el sentido de la ley sea claro, no se desatenderá su tenor literal a pretexto de consultar su espíritu.

⁶ Respecto de ese tercer requisito invocó las siguientes sentencias proferidas por la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado: i) del 2 de noviembre de 1999, radicación 04-037, y ii) del 31 de mayo de 2011, expediente 11001-03-15-000-2010-00388-00.



Mencionó que *«cuando un asunto se pone bajo su competencia, no puede el juez anticiparse a la decisión final y, en el auto que analiza la procedibilidad del medio de control, señalar que no avoca el conocimiento, con el argumento de que el asunto no encuadra, a priori, dentro del supuesto de hecho de la competencia excepcional, porque eso equivale a una denegación de justicia que desconoce el deber ontológico de los jueces»*.

Reprochó que el magistrado ponente haya determinado, desde el auto inicial, la naturaleza y contenido del Decreto 038 de 2020 (para concluir que se trataba del ejercicio de una competencia ordinaria), pues, a su juicio, ello implicaba un análisis material o de fondo que solo podía efectuarse en la sentencia.

Sugirió que, a la luz de la tesis del despacho ponente, un acto administrativo podría tener un control parcial, en caso de que contenga medidas ordinarias y extraordinarias y añadió que *«como el auto de no avocar da por descontado que se trata de medidas ordinarias, y que ellas no son susceptibles de control especial, descarta la revisión desde el auto inicial, sin hacer el análisis de fondo correspondiente, o haciéndolo, pero desde la no admisión, lo cual no resulta pertinente»*.

Afirmó que la fecha de expedición del acto administrativo sí es un criterio válido para descartar *a priori* el control inmediato de legalidad. En ese sentido, refirió que el funcionario judicial estará habilitado para no asumir el conocimiento si el acto administrativo fue expedido antes de la declaratoria del Estado de Excepción, pero, en cambio, si el acto es expedido en el marco del Estado de Excepción, el juez debe presumir que el control judicial sí es procedente.

4.4. Desconocimiento de la naturaleza particular del control judicial

Citó la sentencia C-301 de 1993 para sustentar que el control judicial que recae sobre el ejercicio de una competencia varía dependiendo de si fue de desplegada en un Estado de Excepción o por fuera de él.

A partir de ello, indicó que *«anticiparse a no asumir conocimiento significa negarse a un control judicial, que tiene una intensidad diferente en estado de normalidad que en un estado de anormalidad, con el argumento de que es una competencia ordinaria cuando, precisamente, el uso de la competencia ordinaria, tiene un prisma particular a la luz del estado de excepción»*.

V. CONSIDERACIONES

5.1.- Competencia

Esta Corporación tiene competencia para conocer en general del control inmediato de legalidad (CIL), de conformidad con el artículo 151 del CPACA.

Sin embargo, la competencia para conocer del recurso de súplica formulado contra el auto que como en este caso, no avoca el conocimiento de este control, emana de su trámite, regido por el artículo 185 ibídem, el cual señala que recibida la copia auténtica del texto de los actos administrativos a los que se refiere este control, se procederá así:

“1. La sustanciación y ponencia corresponderá a uno de los Magistrados de la Corporación y el fallo a la Sala Plena (...)”



De modo que las providencias que se sustenten en ese trámite especial son de ponente y el fallo corresponde a la Sala Plena de la Corporación.

En cuanto al recurso de súplica, de conformidad con el artículo 246 del CPACA, este procede contra los autos que por su naturaleza serían apelables, dictados por el magistrado ponente en el curso de la segunda o única instancia.

En este caso el auto recurrido que no avoca el conocimiento del CIL del Decreto 044 de abril 6 de 2020, i) fue dictado por el magistrado ponente; ii) por su naturaleza es apelable de conformidad con el artículo 243, numerales 1⁷ y 3⁸ del CPACA; y iii) corresponde a un proceso de única instancia, de acuerdo con el artículo 151 numeral 14⁹ ibídem; de manera que es la Sala Plena de este Tribunal la competente para conocer del recurso de súplica interpuesto por la Agente del Ministerio público contra el auto que resolvió no asumir el conocimiento.

El ponente del auto que resuelve la súplica es el magistrado que sigue en turno a quien profirió la decisión, según el orden de la Sala Plena, como dispone el Acuerdo No. 209 de diciembre 10 de 1997, Consejo Superior de la Judicatura, “*Por el cual se establecen las reglas generales para el funcionamiento de los tribunales administrativos.*”

5.2.- Oportunidad

El inciso 2 del artículo 20 de la Ley 137 de 1994, estipula que:

“(...) 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.”

Visto lo anterior, *prima facie* observa la Sala que el acto administrativo (Decreto 038 de 2020), fue expedido el 19 de marzo de 2020; no obstante, debe precisar que mediante los acuerdos PCSJA20-11517, PCSJA20-11521 y PCSJA20-11526 expedidos por el Consejo Superior de la Judicatura, se suspendieron los términos de las actuaciones judiciales, consagrando algunas excepciones, dentro de las cuales no contempló este medio de control.

Sin embargo, posteriormente, mediante Acuerdo PCSJA20-11529 25 de marzo de 2020 “*Por el cual se establece una excepción a la suspensión de términos en el Consejo de Estado y en los tribunales administrativos*” se resolvió lo siguiente:

“Artículo 1. *Exceptuar de la suspensión de términos adoptada por el Consejo Superior de la Judicatura en los acuerdos PCSJA20-11517, 11521 y 11526 de marzo de 2020, las actuaciones que adelanten el Consejo de Estado y los tribunales administrativos con ocasión del control inmediato de legalidad que deben adelantar de conformidad con las competencias establecidas en el artículo 20 de la Ley 137 de 1994 y en los artículos 111, numeral 8, 136 y 151, numeral 14, del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo”.*

⁷ 1. El que rechace la demanda.

⁸ 3. El que ponga fin al proceso.

⁹ Corresponde a los Tributables Administrativo conocer en única instancia del trámite de 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.



De esta forma, habiéndose reactivado los términos para conocer del control inmediato de legalidad de actos administrativos el 25 de marzo de 2020 y habiéndose expedido el decreto en cuestión por parte de la Alcaldía del Municipio de La Victoria el 6 de abril de 2020 y remitido posteriormente mediante correo electrónico, se tiene, que éste fue remitido y estudiado oportunamente.

En caso que el ente administrativo que emitió el acto no lo remita en el tiempo señalado, la autoridad judicial competente aprehenderá de oficio su conocimiento¹⁰.

5.3. Razones de la decisión

Para resolver el recurso de súplica instaurado por la Procuradora 165 Judicial II para Asuntos Administrativos, contra el auto interlocutorio de abril 17 de 2020, proferido por el magistrado Eduardo Antonio Lubo Barros, que dispuso no asumir el conocimiento del medio de control inmediato de legalidad del Decreto No. 044 de abril 6 de 2020, expedido por el Municipio de La Victoria; es menester recordar que los artículos 212, 213 y 215 de la Constitución Política, permiten que el Presidente de la República declare, mediante decreto que debe tener la firma de todos los ministros y con la debida motivación, el Estado de Excepción, ya sea por: i) Guerra Exterior, ii) Conmoción Interior o iii) Emergencia Económica, Social y Ecológica, como es en este caso.

Una vez efectuada la declaratoria, el Presidente puede expedir *decretos legislativos* (que gozan de fuerza de ley), los cuales tienen que estar suscritos por todos los ministros¹¹ y deberán referirse a materias que guarden relación directa y específica con el estado de excepción.

Como uno de los mecanismos para garantizar el correcto ejercicio de esas facultades, el artículo 55 de la Ley 137 de 1994, estableció un control automático de los decretos legislativos a cargo de la Corte Constitucional.

A su vez, el artículo 20 de la misma ley, dispuso:

“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”.

El control de que trata el artículo 20 de la Ley 137 de 1994, fue incluido en el artículo 136 del CPACA (Ley 1437 de 2011)¹², que, además, aclaró que la autoridad judicial debía

¹⁰ Parte final del inciso segundo del artículo 136 del CPACA.

¹¹ Inciso segundo del artículo 215 de la Constitución Política de Colombia.

¹² 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 Jurisdicción 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, de acuerdo con las reglas de competencia establecidas en este Código.

Las autoridades competentes que los expidan enviarán los actos administrativos a la autoridad judicial indicada, dentro de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes a su expedición. Si no se efectuare el envío, la autoridad judicial competente aprehenderá de oficio su conocimiento.



asumir de oficio el conocimiento del asunto, en caso de que la correspondiente autoridad administrativa no efectuara el envío del acto sujeto a control.

De conformidad con las normas mencionadas, 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 dictados por el Presidente de la República.

Sobre esa segunda característica, téngase en cuenta que el acto administrativo deberá contener disposiciones que estén encaminadas a permitir la ejecución o aplicación de algún decreto legislativo (en ello consiste su desarrollo).

Es sabido que el Presidente de la República, declaró el Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica mediante Decreto 417 de 2020, con miras a atender la crisis económica y social derivada de la pandemia COVID-19, y en virtud de ello ha expedido varios decretos legislativos.

En el caso bajo estudio, el Municipio de La Victoria, remitió el Decreto No. 044 de abril 16 de 2020 *"POR MEDIO DEL CUAL SE ADOPTAN MEDIDAS PARA MITIGAR Y EVITAR PROPAGACIÓN DE LA PANDEMIA DEL CORONAVIRUS COVID 19 EN TODA LA JURISDICCIÓN DEL MUNICIPIO DE LA VICTORIA VALLE DEL CAUCA"*

La anterior medida fue tomada por el alcalde en ejercicio de las facultades conferidas en los artículos 315 CN, 91 de la Ley 136 de 1994, 14 y 202 de la Ley 1801 de 2016 (Código Nacional de Policía y Convivencia), Ley 1551 de 2012, Ley 769 de 2002 (Código Nacional de Tránsito Terrestre), las resoluciones Nos. 380 y 385 del Ministerio de Salud y Protección Social, y el Decreto Departamental 1-2-0691 de marzo 18 de 2020, y alude a los Decretos Nacionales 418, 420 y 457 de 2020 expedidos por el Presidente de la República. Dicho decreto municipal, ni en su égida, ni en sus considerandos, señaló haberse fundado en otras disposiciones y menos aún en decreto legislativo alguno.

Ahora bien, para efectos de asumir el conocimiento del medio de control automático de legalidad que ordenan los artículos 20 de la Ley 137 de 1994 y 136 de la Ley 1437 de 2011, es preciso determinar si este decreto municipal es susceptible de dicho control, y ello no puede hacerse de una forma distinta a un estudio previo de su contenido, para establecer si estamos o no frente a uno de aquellos que (i) contienen medidas de carácter general (ii) dictadas en ejercicio de la función administrativa y (iii) como desarrollo de los decretos legislativos durante los estados de excepción; sin que ello configure un desconocimiento del deber funcional de juzgar, ni una decisión final, como lo afirma el recurrente, pues *a contrario sensu*, este estudio procede luego de una identificación previa de la susceptibilidad al control automático de legalidad del acto administrativo remitido por la entidad territorial, por cuanto no resulta jurídicamente viable asumir el conocimiento de asuntos que no tengan tal connotación.

Así lo señala el propio Ministerio Público al finalizar la argumentación de su recurso de súplica, cuando cita el pronunciamiento de la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado en sentencia del 20 de octubre de 2009, bajo la radicación 11001-03-15-000-2009-00549-00(CA), con ponencia del consejero Dr. Mauricio Fajardo Gómez:



“(...) 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 excepción¹³.”

Tampoco la decisión judicial de no avocar conocimiento del respectivo acto *-por no enmarcarse en los supuestos previstos por el ordenamiento jurídico antes citado-*, es constitutiva de una denegación de justicia, puesto que dicha decisión se adopta sin perjuicio de que el mencionado acto administrativo territorial pueda ser demandado a través de los demás medios de control que prevé el CPACA.

Revisado como ha sido nuevamente el contenido del Decreto No. 044 de abril 16 de 2020, y sus sustentos constitucionales y legales, encuentra la Sala que, si bien fue dictado en ejercicio de la función administrativa que como primera autoridad local compete al alcalde, no lo fue en desarrollo de *decretos legislativos* dictados por el Presidente de la República durante la declaratoria del estado de excepción *-emergencia económica, social y ecológica-* a través del Decreto 417 de marzo 17 de 2020, a raíz de la COVID-19.

Ciertamente en el decreto de estudio la autoridad municipal pretende adoptar medidas para el acceso y abastecimiento de mercancías de consumo por parte de los habitantes del municipio, tomando como parámetro el número de la cédula de ciudadanía y regula la circulación de vehículos con algunas excepciones, así como la prohibición del consumo de bebidas embriagantes en espacios abierto y establecimientos de comercio.

Todo ello permite concluir que, el referido acto administrativo no es susceptible del control automático de legalidad que ordenan los artículos 20 de la Ley 137 de 1994 y 136 de la Ley 1437 de 2011, pues el acto fue expedido con fundamento en normas constitucionales y legales que definen al alcalde como primera autoridad administrativa del municipio: artículos 315 CN, 91 de la Ley 136 de 1994, 14 y 202 de la Ley 1801 de 2016, entre otros.

Como segundo requisito, y ya se había advertido, el referido acto administrativo no fue expedido en desarrollo de los *decretos legislativos* dictados por el Presidente de la República, durante la declaratoria del estado de excepción mediante Decreto 417 del 17 de marzo de 2020, como consecuencia de la pandemia COVID19; tampoco es de aquellos que dependen directamente de tal decreto legislativo, dado que las medidas que pretende adoptar dicho municipio están relacionadas con el orden público cuyas facultades se encuentran asignadas a la autoridades nacionales y territoriales de manera ordinaria y permanente en otras disposiciones, y si relaciona los Decretos Nacionales 418, 420 y 457 de 2020, estos no son en manera alguna, decretos legislativos.

Lo considerado previamente, igualmente permite descartar que la decisión de no avocar el conocimiento del control automático de legalidad del Decreto No. 044 de abril 6 de 2020, expedido por la Alcaldía Municipal de La Victoria, haya desconocido el principio hermenéutico del efecto útil de las normas, pues no tiene cabida para preferir una

¹³ C. de E. Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, sentencia de noviembre 2 de 1999; CP: Dr. Carlos Arturo Orjuela Góngora; Radicación número: CA- 037.



interpretación que produzca más efectos que otra, cuando ambas sí los producen o cuando no se desprendan interpretaciones superfluas o irrazonables, ni tampoco el principio de no distinción, toda vez que el auto del 17 de abril de 2020 –aquí recurrido-, no utilizó en ninguna de sus consideraciones *la distinción entre competencias ordinarias y competencias extraordinarias* como criterio para determinar la procedencia del control inmediato de legalidad, por cuanto, se reitera, el Decreto No. 044 de abril 6 de 2020, no fue proferido en desarrollo de los *decretos legislativos* dictados por el Presidente de la República durante la declaratoria del estado de excepción a través del Decreto 417 de 2020, como consecuencia de la emergencia económica, social y ecológica derivada de la pandemia COVID-19 y si bien se ha dicho que el alcalde utilizó solo competencias ordinarias, bien pudo haber utilizado las extraordinarias, puesto que lo relevante es que no desarrolló decretos legislativos. Así, igualmente pudo ejercer una competencia ordinaria para desarrollar uno de los decretos legislativos dictados por el Presidente, caso en el cual el decreto municipal sí sería pasible del control inmediato de legalidad.

Finalmente, es claro que el auto interlocutorio recurrido en súplica no desconoce precedente alguno, como lo sugiere el Ministerio Público, puesto que si bien el decreto enviado para control es un acto de contenido general y fue dictado en ejercicio de la función administrativa, también lo es que no tiene como fin el desarrollo de decretos legislativos expedidos durante el estado de excepción declarado mediante el Decreto 417 de marzo 17 de 2020, y que a pesar de que en sus considerandos consigne:

“Analizadas las fuentes legales que justifican el Decreto municipal, se observa que se refieren a normas relacionadas con el orden público cuyas facultades se encuentran asignadas a la autoridades nacionales y territoriales de forma ordinaria y permanente, además con él se cumplen las recomendaciones y directrices de los organismos nacionales y departamentales para conjurar y prevenir la extensión de los efectos de la pandemia COVID 19 por otro lado, los Decretos Nacionales 418, 420 y 457 de 2020, tienen fundamento en la normatividad de orden público de competencia ordinaria del Presidente de la República (artículos 189, numeral 4, 315 de la Constitución Nacional y 199 de la Ley 1801 de 2016), no son decretos legislativos sino de carácter administrativo. Lo anterior además se reafirma por la firma conjunta del Presidente de la República con los Ministros del ramo correspondiente a la materia propia del contenido del acto, mas no cuenta con la signatura de todos los Ministros (18 Ministerios a la fecha) como lo exige el artículo 215 de la Constitución Política para los Decretos con fuerza de ley, en esa medida la norma municipal, no desarrolla ningún Decreto con fuerza ley derivado de los estados de excepción contemplados en la Constitución Política. (Subraya la Sala)

Con lo cual está afirmando que no es por ejercer esas facultades ordinarias y permanentes es que el acto examinado no es pasible del control inmediato de legalidad, sino que al ejercerlas no lo hacía “...como desarrollo de los decretos legislativos durante los estados de excepción...” y por lo tanto no cabe dentro del presupuesto formal exigido por el artículo 136 del CPACA.

Ya se vio con suficiente claridad, que tal mención no constituye lo que en forma alguna pueda entenderse ni extenderse, a desarrollo de *decretos legislativos*, con lo cual queda desvirtuado el último de los cargos formulados por la recurrencia.

Vale la pena destacar que si bien el decreto municipal examinado menciona en su artículo primero la frase “...*abastecimiento de alimentos de Primera Necesidad...*” y en el párrafo tercero del mismo artículo dispone que “...se **PROHÍBE** el *acaparamiento de alimentos y elementos de primera necesidad tanto para los humanos como para los*



animales...”, dicha sola alusión no constituye en forma alguna un desarrollo ni mucho menos, del Decreto Nacional 507 de abril 1º de 2020, pues de una parte las instrucciones y órdenes allí extendidas por el presidente van dirigidas a órganos del nivel nacional y de otra, porque la única disposición vinculante del decreto legislativo que atañe a los entes territoriales -artículo 6-, no alude a las medidas adoptadas por el alcalde de La Victoria en el decreto bajo examen, sino a otra muy distinta, eso se puede ver claramente al observar dicho artículo:

“Artículo 6. Reporte de información por parte de las entidades territoriales. Los gobernadores y alcaldes del país deberán apoyar la función de inspección, vigilancia y control, mediante el reporte a la Superintendencia de Industria y Comercio de aquellas eventuales variaciones significativas y atípicas en los precios de los productos. El reporte deberá llevarse a cabo a través de los canales de comunicación que determine la Superintendencia de Industria y Comercio.”

Suficiente lo anterior, para confirmar el auto interlocutorio de abril 16 de 2020, proferido por el magistrado Eduardo Antonio Lubo Barros, a través del cual se dispuso no asumir el conocimiento del medio de control inmediato de legalidad del Decreto No. 044 de abril 6 de 2020, expedido por el Municipio de la Victoria.

VI. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, la Sala Plena del Tribunal Administrativo del Valle del Cauca,

RESUELVE:

PRIMERO: CONFIRMAR el auto del 16 de abril de 2020, proferido por el magistrado Eduardo Antonio Lubo Barros, recurrido en súplica.

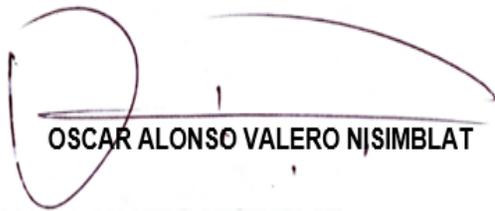
SEGUNDO: Por secretaría, **NOTIFICAR** esta providencia por vía electrónica a la autoridad remitente -municipio de La Victoria- y al delegado del Ministerio Público. Además, **ORDENAR** que esta providencia se publique en la página web de la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo y en la página web del Tribunal Administrativo del Valle del Cauca, para conocimiento de la comunidad.

TERCERO: ENVIAR el expediente al despacho de origen, con las anotaciones de rigor.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

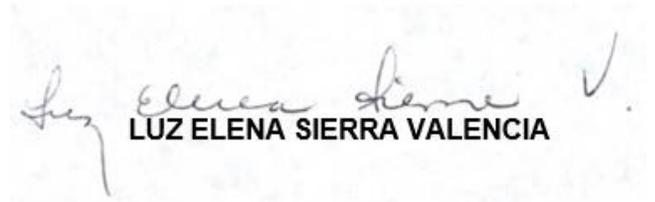
Los magistrados,


PATRICIA FEUILLET PALOMARES


OSCAR ALONSO VALERO NJSIMBLAT



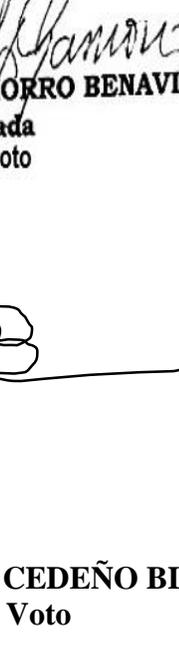
JHON ERIC CHAVES BRAVO



LUZ ELENA SIERRA VALENCIA



OMAR EDGAR BORJA SOTO



FERNANDO AUGUSTO GARCÍA MUÑOZ



VÍCTOR ADOLEO HERNÁNDEZ DÍAZ
Magistrado



OSCAR SILVIO NARVÁEZ DAZA



ANA MARGOTH CHAMORRO BENAIDES
Magistrada
Salva Voto



ZORANNY CASTILLO OTALORA
Magistrada
Salva Voto



RONALD OTTO CEDEÑO BLUME
Salva Voto

REPÚBLICA DE COLOMBIA



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL VALLE DEL CAUCA
DESPACHO 11

Santiago de Cali, cuatro (4) de junio de dos mil veinte (2020).

Señores Magistrados
SALA PLENA TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL VALLE
La ciudad.

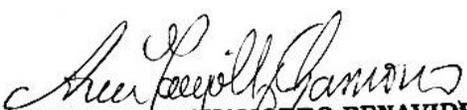
Proceso No : 76001-33-33-000-2020-00441-00
Acción : CONTROL INMEDIATO DE LEGALIDAD
Instancia : UNICA

SALVAMENTO DE VOTO

Considero que el Decreto 44 de 6 de abril expedido por el Municipio de La Victoria es desarrollo o ejecución del Decreto Legislativo 507 de 1º de abril de 2020, porque adopta medidas sobre acaparamiento, por tanto, es su marco normativo superior.

Dejo sustentado mi salvamento de voto.

Atentamente,


ANA MARGOTH CHAMORRO BENAVIDES
Magistrada



TRIBUNAL CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DEL VALLE DEL CAUCA

MEDIO DE CONTROL: CONTROL INMEDIATO DE LEGALIDAD DE DECRETO 044 DEL 6 DE ABRIL DE 2020
ENTIDAD REMITENTE: MUNICIPIO DE LA VICTORIA VALLE
RADICACIÓN: 76001-23-33-000-2020-00441-00
PROVIDENCIA: SALVAMENTO DE VOTO

Con el respeto acostumbrado por las decisiones mayoritarias de la Sala Plena de la Corporación, debo apartarme de la adoptada en el proceso de la referencia y como quiera que reiteradamente he fijado los argumentos de mi descenso en los procesos de control de legalidad 2020-00307, 2020-00257, 2020-00297, 2020-00282, 2020-00330, entre otros, a los cuales remito, sólo condensaré dos ideas generales y el caso concreto, así:

1.- La posición mayoritaria avala un control formal que soslaya el principio de integralidad¹ 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 ciudadanos².

2.- La mayoría de la Sala entiende que el control inmediato de legalidad desplaza los medios ordinarios (nulidad y nulidad y restablecimiento del derecho), en detrimento de la tutela judicial efectiva de los ciudadanos, tesis contraria a la que pregona la Corte Constitucional en la sentencia C-179 de 1994 que admite concurrentes los diferentes medios de control, esto es que asumir el control inmediato no hace nugatorios los medios ordinarios, si algún ciudadano quiere hacer uso de ellos, precisamente porque los criterios de valoración en cada uno son diferentes, así como los efectos de la decisión.

Finalmente, el acto revisado desarrolla y cita como fundamento los decretos 418, 420 y 457 que en mi criterio tiene fuerza material de ley en la medida en que su contenido es desarrollo expreso de la emergencia decretada con fundamento en el artículo 215 constitucional en el decreto legislativo 417 de 2020, restringe derechos fundamentales y sociales de manera intensa, en todo el territorio nacional y con prelación a las medidas de policía que determinen las autoridades locales, situaciones que hace no sólo procedente sino necesario el control inmediato.

¹ (ii) Su integralidad, en la medida en que los actos enjuiciados “deben confrontarse con todo el ordenamiento jurídico”¹ 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 dicten 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.

² Ver entre otras: C-179 de 1994. C-366 de 1994, C-216 de 1999 y C-156 de 2011

En estos términos el motivo de mi disenso,

Cordialmente,



ZORANNY CASTILLO OTALORA
Magistrada

Fecha et supra



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL VALLE DEL CAUCA

SALVAMENTO DE VOTO

| | |
|----------------------------|---|
| MEDIO DE CONTROL | CONTROL INMEDIATO DE LEGALIDAD |
| ACTO ADMINISTRATIVO | DECRETO 044 DEL 06 DE ABRIL DE 2020 DEL MUNICIPIO DE LA VICTORIA |
| RADICACIÓN | 2020-441 |

Con el acostumbrado respeto por las decisiones de la Sala, comedidamente salvo voto en el presente asunto, pues en mi criterio debió revocarse la providencia suplicada, para en su lugar ordenar avocar el conocimiento mediante el medio de control inmediato de legalidad del Decreto 044 del 06 de abril de 2020 del municipio de La Victoria. Mis razones son las siguientes:

Contrario a lo sostenido por la Sala en la providencia de la cual me aparto, donde se dice que el Decreto 044 del 06 de abril de 2020 del municipio de La Victoria no desarrolla los Decretos Legislativos dictados por el Presidente durante la declaratoria del estado de excepción, considero que dicho análisis debe realizarse al momento de proferir la sentencia judicial y no en forma prematura en la etapa inicial del proceso.

En efecto, decidir no avocar el conocimiento y, por ende, archivar el expediente en la primera providencia que se expide dentro del medio de control inmediato de legalidad, constituye a mi parecer una forma de anticipar la sentencia con efectos negativos, en perjuicio del derecho fundamental de acceso a la administración de justicia, que como se sabe tiene un reconocimiento no solo constitucional en nuestro ordenamiento jurídico (artículos 1º, 2º, 29º y 229 CN), sino también convencional, pues los artículos 8º y 25.1 de la Convención Americana de los Derechos Humanos así lo contemplan.

Ahora bien, el derecho fundamental de acceso a la administración de justicia, a mi modo de ver se quebranta cuando en el medio de control inmediato de legalidad el Juez, *ab initio* decide en forma anticipada no avocar el conocimiento del mismo y archivar el expediente, realizando consideraciones jurídicas que deben ser expuestas en la sentencia, luego de agotado todo el procedimiento legal.

No sobra advertir que el agotamiento de todo el procedimiento en estos procesos es particularmente relevante desde el punto de vista constitucional y convencional, pues según las voces del artículo 185 del CPACA, su trámite legal está diseñado con notable informalidad, al punto que no requiere de una demanda para su inicio y, lo más importante, para su resolución es fundamental, luego de avocado el conocimiento, que todos los ciudadanos puedan intervenir libremente para defender o impugnar el acto administrativo en estudio, lo que significa que es un medio de control judicial democrático y abierto a una alta dosis de participación ciudadana, que solo se materializa si la jurisdicción contenciosa administrativa avoca su conocimiento para decidir lo pertinente en la sentencia judicial.

De allí que discrepo de lo dicho por la Sala, que afirma que en estos procesos debe seguirse el principio de justicia rogada. Discrepo porque dicho principio no puede tener cabida en procesos que como los de control inmediato de legalidad, no requieren demanda para su inicio y que incluso pueden ser asumidos de oficio.

La oportunidad que tienen los ciudadanos de pronunciarse, a favor o en contra, es un factor trascendental de garantía de acceso a la justicia en los procesos de control inmediato de legalidad, pues es la comunidad la que mejor puede explicar al Juez los efectos reales de los actos administrativos en debate, justamente para que el Juez de lo contencioso administrativo pueda sopesar más allá de la formalidad del acto estudiado, si se ajusta o no al ordenamiento jurídico como desarrollo del estado de excepción, lo cual no es posible si ni siquiera se avoca el conocimiento del proceso.

De modo que no comparto lo decidido por la Sala en el *sub lite*, pues el análisis de si el Decreto 044 del 06 de abril de 2020 del municipio de La Victoria fue expedido o no en desarrollo de los Decretos Legislativos dictados por el Presidente de la República durante la declaratoria del estado de excepción, debió en mi sentir ser resuelto en la sentencia judicial, con el fin de hacer efectivo el derecho fundamental de acceso a la administración de justicia.

Es de anotar que la Corte Constitucional en la sentencia C-179 de 1994, al revisar el artículo 20 de la Ley 137 de 1994, si bien definió éste medio de control automático como aquel que revisa los actos administrativos que se expidan como desarrollo de los Decretos Legislativos dictados por el Presidente de la República durante los estados de excepción, no determinó qué tipo o grado de desarrollo deben incluir los actos administrativos para ser sujetos de control de éste medio de control, ni tampoco la etapa procesal donde debe hacerse el análisis completo, que en mi sentir es en la sentencia.

Sobre el particular es de anotar que el Consejo de Estado¹ ha señalado que al abordar el estudio preliminar de estos procesos, para decidir si se avoca su conocimiento, debe aplicarse el principio de primacía de lo sustancial sobre lo formal, de modo que basta con que exista una relación de causalidad, al menos prima facie, entre el acto estudiado y el estado de excepción para iniciar su trámite.

Así que, en mi opinión y apoyado en algunos pronunciamientos del Consejo de Estado, considero que es factible avocar el conocimiento de los procesos de control inmediato de legalidad, siempre y cuando los actos administrativos estudiados sean de carácter general y hayan sido expedidos a partir de la declaratoria de emergencia, para resolver lo demás en la sentencia judicial.

Atentamente,



RONALD OTTO CEDEÑO BLUME
Magistrado

¹ Consejo de Estado, Sala Especial de Decisión No. 4, auto del 22 de abril de 2020, radicado No. 2020-1166, Consejera Ponente Dra. **LUCY JEANNETTE BERMÚDEZ BERMÚDEZ.**