

REPÚBLICA DE COLOMBIA



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL VALLE DEL CAUCA

Auto Interlocutorio No. _____

Santiago de Cali, junio diecisiete (17) de dos mil veinte (2020)

Magistrado Ponente: OSCAR SILVIO NARVÁEZ DAZA

MEDIO DE CONTROL:	Control inmediato de legalidad (artículo 136 CPACA)
MUNICIPIO: ALCALÁ	Decreto No. 00042 de marzo 20 de 2020. “ <i>POR MEDIO DEL CUAL LA CALAMIDAD PUBLICA GENERADA POR LA PANDEMIA DEL COVID-19 EN EL MUNICIPIO DE ALCALA VALLE DEL CAUCA</i> ”
EXPEDIENTE:	76001-23-33-009-2020-00245-00

ASUNTO A RESOLVER

Procede el Tribunal Administrativo del Valle del Cauca a resolver lo que en derecho corresponda, sobre el control de legalidad del Decreto No. 00042 de marzo 20 de 2020, expedido por la Alcaldesa Municipal de Alcalá.

I. ANTECEDENTES

1.1. ACTO SOMETIDO A CONTROL.

El Municipio de Alcalá, Valle del Cauca, vía correo electrónico envió a la Oficina de Apoyo de los Juzgados Administrativos - Seccional Cali: ofadmcali@cendoj.ramajudicial.gov.co en ejercicio del medio de control inmediato de legalidad consagrado en el artículo 136¹ del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo (en adelante CPACA) copia del **Decreto No. 00042 de marzo 20 de 2020**. “*POR MEDIO DEL CUAL LA CALAMIDAD PUBLICA GENERADA POR LA PANDEMIA DEL COVID-19 EN EL MUNICIPIO DE ALCALÁ VALLE DEL CAUCA*” (sic) expedido por la alcaldesa de Alcalá.

1.2. TRÁMITE PROCESAL SURTIDO.

Con auto interlocutorio de marzo 31 de 2020, en vista que el acto no presentaba suficiente información para determinar la procedencia de este control, el ponente prefirió avocar el conocimiento del asunto, ordenado impartir el trámite previsto en el artículo 185 del CPACA, decisión que fue publicada en la página web del Tribunal Administrativo del Valle del Cauca, y notificado a los respectivos correos electrónicos del Municipio de Alcalá, a la Gobernación del Valle del Cauca, al Ministerio Público, al Ministerio del Interior.

¹ **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.



La Secretaría de la Corporación en cumplimiento del numeral cuarto² del auto que avocó el conocimiento, expidió el Oficio No. OSND/2020-00245-00 de abril 3 de 2020, dirigido a la alcaldesa del Municipio de Alcalá, para que, en el término de 5 días, remitiera copia de todos los actos administrativos que antecedieron al acto objeto de control, en especial el Plan de Acción Específico, el Municipio de Alcalá en respuesta de lo anterior, remitió:

- PLAN DE ACCIÓN PARA LA REDUCCIÓN DEL RIESGO CONTAGIO VIRUS COVID-19 "YO ME CUIDO, YO TE CUIDO" el cual obra en formato EXCEL.
- Acta del Consejo de Gobierno No. 001 del 20 de marzo de 2020 (6 folios).
- Acta del Consejo Municipal para la Gestión del Riesgo de Desastres No. 005 extraordinaria, (7 folios).

1.3. INTERVINIENTES.

1.3.1. Concepto del Ministerio Público.

El señor Procurador 18 Judicial II para Asuntos Administrativos, atendiendo lo dispuesto en el artículo 303 del CPACA, el cual permite que los agentes del Ministerio Público, actúen como un sujeto procesal especial en los procesos de control inmediato de legalidad, oportunamente presentó alegatos de conclusión, pidiendo a la Corporación, declarar ajustado a derecho el acto administrativo objeto de revisión dentro del medio de control inmediato de legalidad referenciado, en los siguientes términos:

"DEL ANALISIS PARA EL CASO EN CONCRETO

Atendiendo el esquema metodológico que hubiere precisado el Consejo de Estado para el análisis de las actuaciones administrativas que se expidieren al amparo de un estado de excepción, procederemos a revisar el contenido formal y material del referido acto administrativo al amparo de la referida principalística.

1º. En cuanto al principio de integralidad

Teniendo como premisa que estamos ante un tipo de control de legalidad especial que no abarca la totalidad del ordenamiento jurídico como correspondería a otro tipo de medios de control y que por ende no se generaría los efectos de la cosa juzgada absoluta, debemos señalar que el acto administrativo del orden local hoy objeto de análisis, hace referencia y se encuentra directamente ligado con las circunstancias que permitieron decretar el estado de excepción de Emergencia Económica por parte del Gobierno Nacional mediante el Decreto 417 de 2020, así mismo como con el Decreto Nacional No. 440 de esta misma anualidad. Es por ello que en cuanto a este principio de integralidad cuando se revisan las decisiones asumidas territorialmente, podemos colegir que se cumple a cabalidad.

2º. En cuanto al principio de autonomía

Y entendiendo como tal que la competencia del Operador Judicial Administrativo no requiere la existencia previa de un fallo de constitucionalidad sobre la declaratoria del estado de excepción, ni de la legalidad de los decretos asumidos por el gobierno nacional, estas circunstancias se cumplen a cabalidad en la presente oportunidad.

² CUARTO: Decretar como PRUEBA, copia de todos los actos administrativos que antecedieron al acto objeto de control, en especial copia del PLAN DE ACCION ESPECÍFICO, al que hace referencia el acto objeto de control en su artículo tercero, para lo cual abre un término de cinco (5) días, disponiendo que la Secretaría del Tribunal libre por medio electrónico las comunicaciones respectivas, acompañando copia integral de este proveído, solicitando dicha prueba al Municipio de Alcalá.



3º. En cuanto al control oficioso:

Se establece que el control inmediato de legalidad que nos motiva fue avocado por el Tribunal Contencioso Administrativo del Valle en forma oficiosa como se estila en el contenido del Auto de fecha 31 de marzo de 2020, donde además se estableció un término de 10 días para su fijación en lista, con su periodo de pruebas y su posterior traslado al Ministerio Público para efectos de la conceptualización que hoy nos motiva.

4º. En cuanto a la causalidad normativa o conexidad.

En este basamento se deberá constatar que las medidas administrativas adoptadas tengan relación directa con el estado de emergencia, es decir con los componentes fácticos que suscitaron la declaratoria del estado de excepción.

En otros términos, se trata de un ejercicio valorativo a partir de la revisión del decreto del orden nacional y la decisión asumida por la entidad territorial, en el que el juicio de conexidad exige comprobar el nexo causal existente entre las causas que motivaron la declaratoria de la emergencia económica, social y ecológica y las medidas contenidas en el acto administrativo objeto de revisión.

Así, en el caso de las medidas locales, en las voces del artículo 20 de la Ley 137 de 1994 y del artículo 136 de la Ley 1437 de 2011, deben ser un desarrollo de los decretos legislativos.

Es por ello que para el caso en particular SE CUMPLE PLENAMENTE este requisito, evidenciando similitud y simetría normativa, entre las decisiones que hubiere emitido el gobierno nacional con las que se asumieron por la entidad territorial local, y relacionadas con la declaratoria de calamidad pública, disponiendo de los planes de acción a seguir, además de precisar los lineamientos contractuales para la prevenir la propagación del covid-19, resaltando la prioridad en cuanto a la adquisición de bienes y elementos de bioseguridad para la dotación de las instancias locales, se insiste en la instalación de lavamanos adicionales, la difusión de campañas de prevención, suministro de raciones alimentarias a los grupos de mayor protección (tercera edad).

5º. En cuanto al principio de proporcionalidad

Las medidas administrativas que se llegaren a adoptar por parte de las autoridades en desarrollo de un estado de excepción como el que nos motiva, deben ser proporcionales a la gravedad de los hechos que ocasionaron la emergencia, por sobre todo en razón a que esas medidas restringen el ejercicio de derechos fundamentales, debiendo permanecer tan solo hasta tanto se retorne al estado de normalidad.

Así, al examinar lo que hubiere decidido la entidad territorial local, para con este principio se cumple a cabalidad toda vez que con todas y cada una de las medidas adoptadas se propende por la prevención de contagios como guardando las proporciones lo hubiere realizado el Gobierno Nacional.

6º. En cuanto al principio de necesidad

El juicio de la necesidad, previsto en el artículo 11 de la Ley 137 de 1994, implica que el cuerpo del acto administrativo expedido por la entidad territorial se exprese y justifique cada una de las medidas adoptadas y si éstas son necesarias para lograr conjurar la crisis del estado excepcional.

La necesidad fáctica, mide la contribución de las medidas a superar la crisis. La necesidad, jurídica, revisa que no exista, dentro del ordenamiento jurídico, una medida



que permita tomar la misma decisión. No quiere decir que, si la medida que se adopta es ordinaria ello haga, per se, ilegal, la medida. No. Lo que replica la jurisprudencia constitucional es que, aplica el criterio de la subsidiariedad, es decir, que la medida extraordinaria aparece como subsidiaria a la medida ordinaria.

En el presente caso, SE CUMPLE PLENAMENTE este requisito toda vez que las medidas adoptadas además de atemperarse a las políticas que ha fijado el gobierno nacional, se hacen indispensables para evitar la propagación del covid-19. En efecto, la declaratoria de emergencia sanitaria, hecha por el Ministerio de Salud y Protección Social, y la declaratoria del Estado de emergencia en salud, son fundamento irrefutable de ello.”

1.3.2. Departamento del Valle del Cauca.

Por conducto de apoderada judicial la Gobernadora del Departamento del Valle del Cauca, manifiesto a la Corporación, que debe inhibirse para decidir de fondo el medio de control inmediato de legalidad el Decreto No. 00042 de marzo 20 de 2020, en los siguientes términos:

“1. COMPETENCIA: El Decreto No. 00042 de marzo 20 de 2020 “POR MEDIO DEL CUAL LA CALAMIDAD PÚBLICA GENERADA POR LA PANDEMIA DEL COVID-19 EN EL MUNICIPIO DE ALCALA VALLE DEL CAUCA” (sic), fue expedido por la Alcaldesa de Alcalá-Valle del Cauca, en el ejercicio de sus funciones, citando como facultades las otorgadas por el artículo 2, 209 y 315 numeral 3 de la Constitución Política, el artículo 91 de la Ley 136 de 1994, en especial las conferidas en los artículos 57, 59, 61, 65, 66 de la Ley 1523 de 2012.

Al tenor de las normas mencionadas queda claro que el Alcalde es la primera autoridad de policía en el municipio y le corresponde conservar el orden público, de conformidad con la ley y las instrucciones y órdenes que reciba del Presidente de la República y del respectivo gobernador, por ello contaba con competencia para la expedición del referido decreto.

Por otra parte, la Ley 1523 de 2012 faculta a las autoridades territoriales para declarar la situación de calamidad pública previo concepto favorable del Consejo Departamental, Distrital o Municipal de Gestión del Riesgo. No obstante, para el Departamento del Valle del Cauca no queda claro que la autoridad haya cumplido con dicho requisito por cuanto no se aportó con el decreto en cuestión.

2. PRESUPUESTOS DE FONDO - FORMA: El Decreto No. 00042 de marzo 20 de 2020, cuenta con un error involuntario en su titulación, carece de un conector en la nominación que se le dio. En su parte considerativa hace referencia a las normas de orden departamental: Decreto 1-3-0666 del 12 de marzo de 2020, por medio del cual la Gobernadora del Valle del Cauca dictó medidas de protección y control para evitar la propagación de la pandemia del coronavirus COVID-19 en el Departamento del Valle del Cauca, y el Decreto 1-3-0675 del 12 de marzo de 2020 que declaró la situación de calamidad pública en el Departamento del Valle del Cauca por ocasión del COVID- 19, sin embargo, no se vislumbra la justificación de las medidas tomadas en el municipio bajo el amparo del Estado de Excepción decretado por el Gobierno Nacional o de alguno de los decretos que desarrollaron medidas en el marco del Estado de Excepción, que fijan los parámetros para que las autoridades del orden territorial puedan desplegar acciones en los diferentes municipios y departamentos para mitigar la propagación de la pandemia coronavirus COVID-19.

Cabe señalar que el artículo 136 del CPACA, consagra como presupuesto del medio de control de legalidad inmediato que las medidas a examinar sean de carácter general, que sean dictadas en ejercicio de la función administrativa y como desarrollo de los decretos



legislativos durante los Estados de Excepción, situación que no sucede con el decreto que fuera expedido en el Municipio de Alcalá.

En consecuencia, no se encuentra conexidad entre la medida tomada por la autoridad municipal y la causa que dio origen a su implantación por parte de la autoridad nacional. El decreto advierte que el Consejo Municipal para la Gestión del Riesgo de Desastres CMGRD, para evaluar la posibilidad de declarar la Calamidad Pública en el municipio se reunió de manera extraordinaria y recomendó tomar acciones necesarias para la prevención, contención y mitigación de la emergencia sanitaria, enlistando dichas acciones. Llama la atención, que paso seguido en la parte resolutive precisa en su artículo noveno que hacen parte del Decreto todas las actas de reunión del Consejo Municipal para la Gestión del Riesgo del Municipio, las reuniones conjuntas del Consejo Departamental para la Gestión del Riesgo, a través de las cuales se aprobó el plan de Acción General, documentos que no fueron aportados para la revisión respectiva.

Aunado a lo mencionado, el decreto da aplicación al artículo 61 de la Ley 1523 de 2012 y solicita la elaboración de un Plan de Acción Específica, por ello, en la providencia que avoca el conocimiento del asunto, el Despacho solicitó se aportara copia del plan de acción específico, el cual se constituye en un requisito formal que debió presentarse pues es el que fundamenta las acciones a desplegar durante la declaratoria de calamidad pública.

Todo lo anterior deja en evidencia que se pasaron por alto un sin número de formalidades que por la naturaleza de la medida a tomar eran necesarias para que resultare viable el estudio de fondo del decreto proferido en el Municipio de Alcalá.

En consecuencia, para el Departamento del Valle del Cauca en representación de la Dra. CLARA LUZ ROLDÁN como máxima autoridad del orden departamental, el Decreto No. 00042 de marzo 20 de 2020 "POR MEDIO DEL CUAL LA CALAMIDAD PÚBLICA GENERADA POR LA PANDEMIA DEL COVID-19 EN EL MUNICIPIO DE ALCALA VALLE DEL CAUCA" (sic), no resulta procedente en este caso adelantar el control inmediato de legalidad del decreto municipal remitido por la Alcaldesa de Alcalá- Valle del Cauca, de acuerdo con lo establecido por los artículos 20 de la Ley 137 de 1994 y 136 de la Ley 1437 de 2011, en la medida que dicho decreto corresponde a las atribuciones propias como policía administrativa que se encuentran en cabeza de las autoridades de la rama ejecutiva del poder público y no de las excepcionales competencias que la Constitución otorga al Ejecutivo para declarar el estado de excepción y sus desarrollos."

1.3.3. Ministerio del Interior.

Por conducto del subdirector para la seguridad y la convivencia ciudadana del Ministerio del Interior, emitió concepto sobre el Decreto No. 00042 de marzo 20 de 2020, pidiendo a la Corporación no continuar con el trámite del medio de control de legalidad al no cumplir con los requisitos establecidos en el artículo 136 del CPACA y expresando:

"Una vez revisado el contenido del acto administrativo remitido a esta Corporación para su control, se advierte que no fue dictado en ejercicio de la función administrativa y como desarrollo de los Decretos Legislativos dictados por el Presidente de la República "durante" la declaratoria del Estado de Excepción a través del Decreto 417 del 17 de marzo de 2020, como consecuencia de la emergencia económica, social y ecológica derivada de la Pandemia COVID-19. Que por el contrario, si bien contiene medidas para contener el brote y propagación de la enfermedad denominada Coronavirus (COVID-19) dentro de la respectiva jurisdicción, las mismas son medidas sobre asignaciones en el presupuesto y la contratación del municipio, lo que permite concluir que no es susceptible del control automático de legalidad previsto en los artículo 20 de la Ley 137 de 1994 y 136 de la Ley 1437 de 2011, pues el mismo fue expedido en virtud de las facultades



constitucionales y legales conferidas al alcalde como primera autoridad de policía del municipio para la adopción de medidas necesarias para conservar el orden público en su jurisdicción, dentro de los parámetros establecidos por el ordenamiento jurídico. Lo anterior, sin perjuicio del control judicial que se pudiera ejercer sobre dicho acto administrativo a través de los medios de control ordinarios respectivos, previstos en Ley 1437 de 2011.

II. CONSIDERACIONES

2.1. COMPETENCIA

De conformidad con los artículos 151³ numeral 14⁴ y 185⁵ del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, CPACA, es competente el Tribunal Administrativo del Valle del Cauca, para resolver en única instancia el asunto de la referencia, por tratarse del medio de control inmediato de legalidad del Decreto No. 00042 de marzo 20 de 2020. “*POR MEDIO DEL CUAL LA CALAMIDAD PUBLICA GENERADA POR LA PANDEMIA DEL COVID-19 EN EL MUNICIPIO DE ALCALA VALLE DEL CAUCA*” del municipio de Alcalá.

2.2. PROBLEMA JURÍDICO A RESOLVER

La controversia jurídica básicamente se contrae a esclarecer el siguiente interrogante.

¿Se cumplen los presupuestos señalados en la ley y la jurisprudencia para efectuar el control inmediato de legalidad del Decreto N° 00042 de marzo 20 de 2020 “POR MEDIO DEL CUAL LA CALAMIDAD PUBLICA GENERADA POR LA PANDEMIA DEL COVID-19 EN EL MUNICIPIO DE ALCALA VALLE DEL CAUCA” expedido por la alcaldesa del Municipio de Alcalá? O

Así las cosas, ¿Obedece la expedición del Decreto N° 00042 por parte de la alcaldesa del municipio de Alcalá, al desarrollo de algún decreto legislativo?

2.3. TESIS DE LA SALA

La Sala Unitaria desvinculará el proveído del 31 de marzo de 2020, adoptado en principio al resolver sobre la admisión, toda vez que analizados los fundamentos de derecho del **Decreto No. 00042 de marzo 20 de 2020**, “*POR MEDIO DEL CUAL LA CALAMIDAD PUBLICA GENERADA POR LA PANDEMIA DEL COVID-19 EN EL MUNICIPIO DE ALCALA VALLE DEL CAUCA*”, se evidencia que no desarrolla uno o varios de los decretos legislativos emitidos por el Gobierno Nacional durante el estado de excepción

³ **Artículo 151.** *Competencia de los Tribunales Administrativos en única instancia.* Los Tribunales Administrativos conocerán de los siguientes procesos privativamente y en única instancia:

⁴ 14. Del control inmediato de legalidad de los actos de carácter general que sean proferidos en ejercicio de la función administrativa durante los Estados de Excepción y como desarrollo de los decretos legislativos que fueren dictados por autoridades territoriales departamentales y municipales, cuya competencia corresponderá al tribunal del lugar donde se expidan

⁵ 14. Del control inmediato de legalidad de los actos de carácter general que sean proferidos en ejercicio de la función administrativa durante los Estados de Excepción y como desarrollo de los decretos legislativos que fueren dictados por autoridades territoriales departamentales y municipales, cuya competencia corresponderá al tribunal del lugar donde se expidan
(...)

6. Vencido el traslado para rendir concepto por el Ministerio Público, el Magistrado o Ponente registrará el proyecto de fallo dentro de los quince (15) días siguientes a la fecha de entrada al Despacho para sentencia. La Sala Plena de la respectiva Corporación adoptará el fallo dentro de los veinte (20) días siguientes, salvo que existan otros asuntos que gocen de prelación constitucional.



declarado mediante el Decreto 417 del 17 de marzo de 2020, motivo por el cual dicho acto escapa al medio de control inmediato de legalidad, sin perjuicio de que pueda ser demandado a través de los demás medios de control procedentes que prevé el CPACA.

2.4. MARCO NORMATIVO Y JURISPRUDENCIAL

2.4.1. El estado de emergencia económica, social y ecológica derivado de la pandemia COVID-19.

Es sabido que el pasado 11 de marzo del presente año, la Organización Mundial de la Salud (OMS) calificó el brote de la enfermedad COVID-19 (acrónimo del original *coronavirus disease 2019*⁶) como una pandemia, por lo que el Ministerio de Salud y Protección Social, mediante Resolución 385 de marzo 12 de 2020, declaró «*la emergencia sanitaria en todo el territorio nacional hasta el 30 de mayo de 2020*», en consecuencia, ordenó a los jefes y representantes legales de las entidades públicas y privadas adoptar las medidas de prevención y control para evitar la propagación de dicha enfermedad.

En consecuencia de ello, el señor Presidente de la República, declaró el Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica mediante Decreto 417 de marzo 17 de 2020, con miras a atender la crisis económica y social derivada de la pandemia COVID-19, ahora bien, la Constitución Política permite al Presidente de la República, con la firma de todos los ministros, declarar tres estados de excepción: de guerra exterior⁷, el cual se explica con su propia denominación; el de conmoción interior⁸, el cual obedece a una grave perturbación del orden público que desborda las capacidades ordinarias de la Fuerza Pública y que atenta contra la estabilidad institucional, la seguridad del Estado o la convivencia ciudadana; y finalmente, de emergencia⁹ que tiene su génesis en hechos que amenacen o perturben gravemente el orden económico, social y ecológico o constituyan grave calamidad pública.

Durante la vigencia de los estados de excepción, el Gobierno Nacional tiene facultades para expedir los decretos legislativos que considere necesarios para superar la situación, que incluso pueden suspender leyes que resulten incompatibles.

La revisión imperativa de estas disposiciones está atribuida a la Corte Constitucional, corporación que mediante Boletín No. 63 de mayo 20 de 2020¹⁰, informó que encontró ajustado a la constitución el Decreto **417 del 17 de marzo de 2020**, “*por el cual se declara un estado de emergencia económica, social y ecológica en todo el territorio nacional*”.

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

⁶ Organización Mundial de la Salud (OMS), ed. (11 de febrero de 2020). «Intervención del Director General de la OMS en la conferencia de prensa sobre el 2019-nCoV del 11 de febrero de 2020». Consultado el 15 de abril de 2020 en: <http://web.archive.org/web/20200220051931/https://www.who.int/es/dg/speeches/detail/who-director-general-s-remarks-at-the-media-briefing-on-2019-ncov-on-11-february-2020>.

⁷ Artículo 212.

⁸ Artículo 213.

⁹ Artículo 215.

¹⁰ <https://www.corteconstitucional.gov.co/noticia.php?La-declaratoria-de-estado-de-emergencia-en-Colombia-est%C3%A1-ajustada-a-la-Constituci%C3%B3n-8904>



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, que estará a cargo de la Corte Constitucional. Su artículo 20 dispuso que:

“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)¹¹ que, además, aclaró que la autoridad judicial debía asumir de oficio el conocimiento del asunto, en caso de que la correspondiente autoridad administrativa no efectuare el envío del acto sujeto a control.

De conformidad con las normas mencionadas, para que las medidas administrativas estén sujetas al 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 esta segunda característica, téngase en cuenta que el acto administrativo deberá contener disposiciones que estén encaminadas a permitir la ejecución o aplicación del decreto legislativo (en ello consiste su desarrollo).

2.4.2. Jurisprudencia de la Corte Constitucional y del Consejo de Estado frente a exigir que el acto administrativo deba ser desarrollo de un decreto legislativo.

La C. Constitucional, en sentencia C-179 de 1994, concluyó que el artículo 20 de la Ley 137 de 1994 se ajustaba a la Constitución Política, con las siguientes consideraciones:

“Pues bien, en los incisos primero y segundo del artículo que se revisa, se consagra el control automático de legalidad de los actos administrativos que se expidan como desarrollo de los decretos legislativos dictados por el Presidente de la República durante los estados de excepción, el cual será ejercido por la jurisdicción contencioso administrativa, de acuerdo con la competencia que allí se fija. Estas disposiciones no atentan contra la Ley Suprema y, por el contrario, encajan dentro de lo contemplado en el artículo 237 de la Carta, que le atribuye al Consejo de Estado las funciones de tribunal supremo de lo contencioso administrativo, y el conocimiento de las acciones de nulidad por inconstitucionalidad de los decretos dictados por el Gobierno Nacional, cuya competencia no corresponda a la Corte Constitucional, al igual que el cumplimiento de las demás funciones que le asigne la ley.”

La jurisprudencia constitucional interpreta, a partir de la claridad de la disposición normativa, que ese control judicial recae sobre los actos administrativos que se expidan como desarrollo de los decretos legislativos.

¹¹ **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.



A su vez, la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado en varios pronunciamientos sostiene que uno de los presupuestos que habilita el control inmediato de legalidad es que el acto administrativo sea desarrollo de un decreto legislativo. En sentencia del 21 de junio de 1999¹², afirmó:

“La lectura de la norma transcrita indica que son tres los presupuestos requeridos para que sea procedente el control inmediato de legalidad. En primer lugar, debe tratarse de un acto de contenido general; en segundo, que se haya dictado en ejercicio de la función administrativa; y, en tercero, que tenga como fin desarrollar los decretos legislativos expedidos con base en los estados de excepción.”

En igual sentido, la sentencia del 2 de noviembre de 1999¹³, sostuvo:

*“De acuerdo con esta regla son tres los presupuestos requeridos para la procedencia del control inmediato de legalidad, a saber:
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 el desarrollar uno o más de los decretos legislativos expedidos en los estados de excepción.”*

En las sentencias del 20 de octubre de 2009¹⁴ y del 31 de mayo de 2011¹⁵, invocó de manera expresa los presupuestos expuestos en la providencia del 2 de noviembre de 1999. En la misma línea, la sentencia del 5 de marzo de 2012¹⁶ puntualizó:

“El control inmediato de legalidad es el medio jurídico previsto en la Constitución Política para examinar los actos administrativos de carácter general que se expiden al amparo de los estados de excepción, esto es, actos administrativos que desarrollan o reglamentan un decreto legislativo.”

En similares términos se pronunció en fallos de julio 8 de 2014¹⁷ y mayo 24 de 2016¹⁸.

De acuerdo con lo anterior, la postura de la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado exige, para la procedencia del control inmediato de legalidad, que el acto administrativo sea desarrollo de un decreto legislativo.

No obstante, cabe precisar que mediante providencia de abril 15 de 2020¹⁹, el consejero William Hernández Gómez expuso algunas razones para sustentar que, dadas las circunstancias que se predicaban del estado de emergencia económica, social y ecológica declarado por la pandemia del COVID-19, el control inmediato de legalidad debía recaer sobre todos los actos administrativos expedidos a partir de la declaratoria del estado de excepción y que tengan relación directa o indirecta con las medidas necesarias para superar el estado de emergencia, así no estuvieran desarrollando decretos legislativos.

¹² Radicado CA-023.

¹³ Radicado CA-037.

¹⁴ Expediente 11001-03-15-000-2009-00549-00.

¹⁵ Expediente 11001-03-15-000-2010-00388-00.

¹⁶ Expediente 11001-03-15-000-2010-00369-00.

¹⁷ Expediente 11001-03-15-000-2011-01127-00.

¹⁸ Expediente 11001-03-15-000-2015-02578-00.

¹⁹ Expediente 11001-03-15-000-2020-01006-00.



Frente a dicha postura la Sala Plena de esta Corporación ya tuvo la oportunidad de pronunciarse en providencia del 23 de abril de 2020²⁰, dentro del proceso radicado No. 2020- 0299-00, indicando que se aparta de la misma, por lo cual al *sub lite* se traen los argumentos esgrimidos por ser relevantes para resolver el caso concreto:

“45. Si bien las razones dadas en esa providencia no reflejan la postura de la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado (pues fue una decisión de ponente) y no constituyen ratio decidendi²¹ (motivo por el cual carecen de fuerza vinculante), lo cierto es que los planteamientos allí expuestos enriquecen la discusión sobre la materia y, por ende, la Sala estima conveniente referirse a ellos.

46. La argumentación parte de la importancia del derecho convencional y constitucional a la tutela judicial efectiva, que, entre otras cosas, impone el deber de procurar condiciones necesarias para que las personas puedan acceder al aparato judicial y resolver las controversias que se suscitan. Acto seguido, expuso que ese derecho a la tutela judicial efectiva se ve restringido por la limitación a la movilidad de las personas (derivada del aislamiento preventivo obligatorio), por la falta de atención al público en los despachos judiciales y por la suspensión de términos judiciales declarada por el Consejo Superior de la Judicatura, circunstancias que dificultan la interposición del medio de control de nulidad simple para enjuiciar esas medidas administrativas que han sido adoptadas a partir de la declaratoria del Estado de emergencia y cuya finalidad es hacer frente a los efectos de la pandemia. Destacó que esas medidas administrativas, a pesar de no ser desarrollo de decretos legislativos y que incluso corresponden al ejercicio de competencias ordinarias, podían generar restricciones arbitrarias a los derechos humanos y, por ende, debía activarse el control inmediato de legalidad.

47. Lo primero que debe destacarse es que la interpretación propuesta toma en consideración circunstancias que no se predicen de todos los Estados de Excepción, sino de este en particular. Es decir, esa postura interpreta el artículo 20 de la Ley 137 de la 1994 de tal manera que solo encuentra justificación en el Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica derivado de la pandemia del Covid-19, pero que no resultaría válida en otros Estados de Excepción.

48. Ello permite reafirmar que el criterio material que determina la procedencia del control inmediato de legalidad es el de la naturaleza del acto administrativo como desarrollo de decretos legislativos, que encuentra justificación en todos los Estados de Excepción, y no únicamente en el declarado mediante Decreto Legislativo 417 de 2020.

49. Ahora, a juicio de la Sala, hacer extensivo el control inmediato de legalidad no es una medida idónea ni proporcionada para solucionar la preocupación que sirvió de fundamento a esa postura.

50. No es idónea porque no es una solución efectiva: en efecto, el Gobierno Nacional pudo haber dispuesto el aislamiento preventivo obligatorio sin necesidad de declarar el Estado de Emergencia —correspondió al ejercicio de la competencia atribuida por el numeral 4 del artículo 189 de la Constitución Política—, en cuyo caso las medidas administrativas adoptadas en ejercicio de competencias ordinarias para hacer frente a la pandemia no estarían sujetas a control inmediato de legalidad, a pesar de que se pudiera constatar la dificultad para promover el medio de control de nulidad simple.

²⁰ Tribunal Administrativo del Valle. Providencia del 23 de abril de 2020. Control Inmediato de legalidad. Decreto 063 de 2020. Autoridad. Municipio de Dagua. M.P. Patricia Feuillet Palomares.

²¹ En ese pronunciamiento se resolvió rechazar el medio de control inmediato de legalidad sobre el Memorando I-GAMG-20-004065 del 25 de febrero de 2020, suscrito por el director encargado de Asuntos Migratorios, Consulares y Servicio al Ciudadano del Ministerio de Relaciones Exteriores. La razón de la decisión (ratio decidendi) consistió en que el control inmediato de legalidad no procede respecto de actos administrativos que hayan sido expedidos antes de la declaratoria del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica.



51. Es más, hoy en día el aislamiento preventivo obligatorio se mantiene (junto con todas las circunstancias que dificultan la interposición del medio de control de simple nulidad) sin que haya habido necesidad de prorrogar el Estado de Excepción, lo que supone que, ahora, las medidas administrativas que querían incluirse en control inmediato de legalidad no lo estarán. En otras palabras, la interpretación *sui generis* dada al artículo 20 de la Ley 137 de 1994 no soluciona la aparente restricción del derecho a la tutela judicial efectiva, pues, se reitera, actualmente las medidas administrativas adoptadas para hacer frente a la pandemia y expedidas en ejercicio de competencias ordinarias no son pasibles del control inmediato de legalidad, aun cuando se mantiene la dificultad para cuestionarlas en ejercicio del medio de control de simple nulidad.

52. Por otra parte, la interpretación dada es desproporcionada en relación con el principio de justicia rogada que se mantiene en la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo. Ese principio de justicia rogada puede constatarse a partir de la presunción de legalidad de los actos administrativos (artículo 88 del CPACA) y del deber que se le impone al demandante de indicar las normas violadas y el concepto de violación cuando se impugna un acto administrativo (numeral 4º del artículo 162 de la Ley 1437 de 2011)²².

53. En efecto, los actos administrativos de carácter general expedidos en ejercicio de competencias ordinarias pueden ser cuestionados bajo el medio de control de simple nulidad: ese es el control judicial que ha dispuesto el legislador (artículo 137 del CPACA). Las reglas que imperan en ese tipo de control judicial exigen que el análisis se realice frente a las normas invocadas en la demanda²³, y no de manera integral. Ello es una manifestación del principio de justicia rogada.

54. Siendo así, la Sala estima que es desproporcionado sustituir el control judicial previsto por el legislador para actos administrativos de carácter general expedidos en ejercicio de competencias ordinarias, que es un control limitado a las normas invocadas por la persona que cuestiona la legalidad, por un control integral, que es el que se predica del control inmediato de legalidad. No es conveniente que el poder judicial ejerza un control bajo reglas distintas a las definidas por el legislador.

55. Finalmente, en vista de que no se desconoce la importancia de la preocupación expuesta en el auto del 15 de abril de 2020, es necesario explorar otras medidas que permiten hacerle frente: por ejemplo, levantar la suspensión de términos para que las personas puedan cuestionar por vía de simple nulidad la legalidad de los actos administrativos adoptados en ejercicio de competencias ordinarias y expedidos para hacer frente a la pandemia del coronavirus.

56. En conclusión, expuestas las razones por las cuales no se comparte la postura esgrimida en la providencia del 15 de abril de 2020²⁴, la Sala ratifica que el control inmediato de legalidad procede únicamente respecto de actos administrativos que desarrollen decretos legislativos.”

Posición consonante con la que consigna otra providencia del Consejo de Estado, que concluyó lo siguiente²⁵:

²² **Artículo 162.** Contenido de la demanda. Toda demanda deberá dirigirse a quien sea competente y contendrá: (...)

4. Los fundamentos de derecho de las pretensiones. Cuando se trate de la impugnación de un acto administrativo deberán indicarse las normas violadas y explicarse el concepto de su violación.

²³ Salvo que se advierta una vulneración a derechos fundamentales o violación flagrante de la Constitución.

²⁴ Expediente 11001-03-15-000-2020-01006-00.

²⁵ C. de E. Auto de mayo 8 de 2020. Radicación 11001031500020200146700. Control inmediato de legalidad a la Resolución 113 del 13 de abril de 2020, expedida por la Agencia Nacional del Espectro (ANE). CP. Dr. Ramiro Pazos Guerrero.



“Ahora bien, cuando los artículos 20 de la Ley 137 de 1994 y 136 del CPACA hacen alusión al control judicial de las “medidas de carácter general”, no se están refiriendo a todas las manifestaciones formales e informales de la actividad administrativa que se profieren en tiempos de normalidad, sino que el control inmediato de legalidad previsto en esas disposiciones y ejercido por la jurisdicción de lo contencioso administrativo recae en disposiciones que, en tiempos de excepción, reúnen dos presupuestos: i) subjetivo (autoridad que lo expide), que el acto formal o informal sea expedido por una autoridad del nivel nacional o territorial; y ii) objetivo (situación fáctica en la que se establezca objeto, causa, motivo y finalidad), que el acto sea general, se expida en ejercicio de la función administrativa y en desarrollo de los decretos legislativos durante el estado de excepción.

(...)

El Despacho pone de presente que la Resolución 113 del 13 de abril de 2020, expedida por la Agencia Nacional del Espectro –ANE–, si bien en la parte considerativa hace referencia al Decreto 417 del 17 de marzo de 2020, expedido por el Presidente de la República a través del cual declaró el Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica, el fundamento principal para expedirla fue el Decreto 457 de 2020 y el Decreto 531 de 2020, en los cuales se ordenó, en virtud de facultades ordinarias, el aislamiento preventivo obligatorio de todas las personas habitantes de la República de Colombia, a partir de las cero horas (00:00 a.m.) del día 25 de marzo de 2020, hasta las cero horas (00:00 a.m.) del día 27 de abril de 2020, en el marco de la emergencia sanitaria por causa del Coronavirus COVID-19.

Así las cosas y de conformidad con lo anterior, no se encuentra configurado en su plenitud el presupuesto objetivo exigido por el artículo 20 de la Ley 137 de 1994 y 136 del CPACA, –que el acto se haya expedido al amparo de un decreto de desarrollo legislativo de estado de excepción–, por lo que no existe mérito para avocar de oficio el conocimiento a través del control inmediato de legalidad de la Resolución [Resolución] 113 del 13 de abril de 202, expedida por la ANE. Lo anterior, sin perjuicio que sobre la mencionada resolución se pueda adelantar el examen de control de constitucionalidad y legalidad, a petición de parte y a través de los medios previstos en la Ley.”

III. CASO CONCRETO.

En ese orden de ideas, declarado el estado de emergencia económica, social y ecológica mediante Decreto 417 de 2020, durante la vigencia de los estados de excepción, el Gobierno Nacional tiene facultades para expedir los decretos legislativos que considere necesarios para superar la situación, decretos que incluso pueden suspender leyes que les resulten incompatibles. Además, es sabido, que ante la persistencia de la crisis derivada de la pandemia COVID-19 el señor presidente se vio precisado a dictar nuevamente el estado de excepción mediante el Decreto 637 de mayo 6 de 2020²⁶, por el término de otros treinta (30) días calendario.

Ahora bien, la alcaldesa del municipio de Alcalá mediante **Decreto No. 00042 de marzo 20 de 2020** declaró la calamidad pública en el municipio con ocasión al COVID-19.

3.1. Procedencia del control inmediato de legalidad (CIL) en el asunto.

Como se dijo al principio, ante la falta de información suficiente del acto a controlar y ausencia de una posición definida o consistente respecto de determinación de los actos

²⁶ “Por el cual se declara un Estado de Emergencia Económica Social y Ecológica en todo el territorio Nacional”



a controlar, el despacho prefirió abordar el conocimiento del mencionado decreto, por lo que le corresponde en esta etapa, realizar un estudio asertivo de procedencia del Decreto No. 00042 de marzo 20 de 2020, y si este no tiene como fin desarrollar uno o más de los decretos legislativos expedidos durante los estados de excepción, sujeto del control automático de legalidad que ordenan los artículos 20 de la Ley 137 de 1994 y 136 de la Ley 1437 de 2011, conforme a lo expuesto en su intervención por la Gobernación del Valle, esta Corporación deberá abstenerse de emitir pronunciamiento de fondo.

3.2. Que se trate de un acto de contenido general.

Al observar *prima facie* el **Decreto No. 00042 de marzo 20 de 2020**, se evidencia que la alcaldesa del municipio de Alcalá declaró la situación de calamidad pública por el término de dos (2) meses.

De igual forma al revisar detenidamente el contenido del mencionado Decreto No. 00042, puede señalarse que desarrolla las siguientes medidas de carácter general:

-Decretar la situación de calamidad pública en el Municipio de Alcalá.

-El Consejo Municipal de Gestión del Riesgo en coordinación con la Secretaría de Planeación y Competitividad y la Secretaría de Salud del municipio con el fin de elaborar el *PLAN DE ACCION ESPECÍFICO* que incluya las acciones para el manejo de la situación de calamidad pública y su seguimiento con la respectiva evaluación a cargo de la Secretaría de Planeación y Competitividad del municipio y una vez aprobado el plan de acción específico, sería ejecutado por todos los miembros.

-Advirtiéndose que la actividad contractual se debe llevar a cabo de conformidad con lo establecido en el artículo 66 de la Ley 1523 de 2012, artículo 13 de la Ley 1150 de 2007 y los artículos 14 y 18 de la Ley 80 de 1993, dejando claro que la celebración de actos jurídicos contractuales tiene como objeto hacer frente al COVID-19, especificando:

-La compra de elementos de bioseguridad de dotación para las dependencias del municipio, compra de elementos publicitarios para promover el autocuidado y prevención del Covid-19.

-Difusión radial y perifoneo móvil de campañas de prevención y autocuidado para la contención del Covid-19.

-Suministro de raciones alimentarias, para 60 adultos mayores en condiciones de vulnerabilidad en el municipio.

De conformidad con lo descrito, es claro que las determinaciones adoptadas en el Decreto **00042**, son de carácter general y sus efectos son *erga omnes*, pues cobijan a la generalidad de los habitantes del municipio sin distinción alguna. En consecuencia, el primer presupuesto de procedibilidad está satisfecho.

3.3. Que sea dictado en ejercicio de una función administrativa.

Se entiende por "*función administrativa*", aquella ejercida por los órganos del Estado para la realización de sus fines, misión y funciones. El artículo 209 de la Constitución Política prevé:



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

Las autoridades administrativas deben coordinar sus actuaciones para el adecuado cumplimiento de los fines del Estado. La administración pública, en todos sus órdenes, tendrá un control interno que se ejercerá en los términos que señale la ley.”

A su vez, los artículos 314 y 315 ibídem en relación con las atribuciones de los alcaldes consagran:

“Artículo 314. *En cada municipio habrá un alcalde, jefe de la administración local y representante legal del municipio, que será elegido popularmente para períodos institucionales de cuatro (4) años, y no podrá ser reelegido para el período siguiente. (...)*”

Artículo 315. *Son atribuciones del alcalde:*

1. *Cumplir y hacer cumplir la Constitución, la ley, los decretos del gobierno, las ordenanzas, y los acuerdos del concejo.*

2. *Conservar el orden público en el municipio, de conformidad con la ley y las instrucciones y órdenes que reciba del Presidente de la República y del respectivo gobernador. El alcalde es la primera autoridad de policía del municipio <sic>. La Policía Nacional cumplirá con prontitud y diligencia las órdenes que le imparta el alcalde por conducto del respectivo comandante (...)*”

Por su parte, la Ley 715 de 2001²⁷ en su artículo 44 señala que le corresponde a los municipios dirigir y coordinar el sector de salud y el Sistema General de Seguridad Social en Salud en el ámbito de su jurisdicción, para lo cual se cumplirán las siguientes funciones:

“44.1. De dirección del sector en el ámbito municipal:

44.1.1. *Formular, ejecutar y evaluar planes, programas y proyectos en salud, en armonía con las políticas y disposiciones del orden nacional y departamental.*

44.1.2. *Gestionar el recaudo, flujo y ejecución de los recursos con destinación específica para salud del municipio, y administrar los recursos del Fondo Local de Salud.*

44.1.3. *Gestionar y supervisar el acceso a la prestación de los servicios de salud para la población de su jurisdicción.*

44.1.4. *Impulsar mecanismos para la adecuada participación social y el ejercicio pleno de los deberes y derechos de los ciudadanos en materia de salud y de seguridad social en salud.*

44.1.5. *Adoptar, administrar e implementar el sistema integral de información en salud, así como generar y reportar la información requerida por el Sistema.*

44.1.6. *Promover planes, programas, estrategias y proyectos en salud y seguridad social en salud para su inclusión en los planes y programas departamentales y nacionales.*

44.1.7 <Numeral INEXEQUIBLE>

44.2. De aseguramiento de la población al Sistema General de Seguridad Social en Salud

²⁷ Por la cual se dictan normas orgánicas en materia de recursos y competencias de conformidad con los artículos 151, 288, 356 y 357 (Acto Legislativo 01 de 2001) de la Constitución Política y se dictan otras disposiciones para organizar la prestación de los servicios de educación y salud, entre otros.



44.2.1. <Ver Notas del Editor> Financiar y cofinanciar la afiliación al Régimen Subsidiado de la población pobre y vulnerable y ejecutar eficientemente los recursos destinados a tal fin.

44.2.2. Identificar a la población pobre y vulnerable en su jurisdicción y seleccionar a los beneficiarios del Régimen Subsidiado, atendiendo las disposiciones que regulan la materia.

44.2.3. <Numeral derogado por el artículo 145 de la Ley 1438 de 2011>

44.2.4. Promover en su jurisdicción la afiliación al Régimen Contributivo del Sistema General de Seguridad Social en Salud de las personas con capacidad de pago y evitar la evasión y elusión de aportes.

44.3. De Salud Pública

44.3.1. <Numeral modificado por el artículo 5 de la Ley 1438 de 2011. El nuevo texto es el siguiente:> Adoptar, implementar y adaptar las políticas y planes en salud pública de conformidad con las disposiciones del orden nacional y departamental, así como formular, ejecutar y evaluar, los planes de intervenciones colectivas.

44.3.2. Establecer la situación de salud en el municipio y propender por el mejoramiento de las condiciones determinantes de dicha situación. De igual forma, promoverá la coordinación, cooperación e integración funcional de los diferentes sectores para la formulación y ejecución de los planes, programas y proyectos en salud pública en su ámbito territorial.

44.3.3. Además de las funciones antes señaladas, los distritos y municipios de categoría especial, 1o., 2o. y 3o., deberán ejercer las siguientes competencias de inspección, vigilancia y control de factores de riesgo que afecten la salud humana presentes en el ambiente, en coordinación con las autoridades ambientales.

44.3.3.1. <Ver Notas del Editor> Vigilar y controlar en su jurisdicción, la calidad, producción, comercialización y distribución de alimentos para consumo humano, con prioridad en los de alto riesgo epidemiológico, así como los de materia prima para consumo animal que representen riesgo para la salud humana.

44.3.3.2. Vigilar las condiciones ambientales que afectan la salud y el bienestar de la población generadas por ruido, tenencia de animales domésticos, basuras y olores, entre otros.

44.3.3.3. Vigilar en su jurisdicción, la calidad del agua para consumo humano; la recolección, transporte y disposición final de residuos sólidos; manejo y disposición final de radiaciones ionizantes, excretas, residuos líquidos y aguas servidas; así como la calidad del aire. Para tal efecto, coordinará con las autoridades competentes las acciones de control a que haya lugar.

44.3.4. <Ver Notas del Editor> Formular y ejecutar las acciones de promoción, prevención, vigilancia y control de vectores y zoonosis.

44.3.5. <Ver Notas del Editor> Ejercer vigilancia y control sanitario en su jurisdicción, sobre los factores de riesgo para la salud, en los establecimientos y espacios que puedan generar riesgos para la población, tales como establecimientos educativos, hospitales, cárceles, cuarteles, albergues, guarderías, ancianatos, puertos, aeropuertos y terminales terrestres, transporte público, piscinas, estadios, coliseos, gimnasios, bares, tabernas, supermercados y similares, plazas de mercado, de abasto público y plantas de sacrificio de animales, entre otros.

44.3.6. Cumplir y hacer cumplir en su jurisdicción las normas de orden sanitario previstas en la Ley 9a. de 1979 y su reglamentación o las que la modifiquen, adicionen o sustituyan.

44.3.7 <Numeral adicionado por el artículo 5 de la Ley 1438 de 2011. El nuevo texto es el siguiente:> Coordinar y controlar la organización y operación de los servicios de salud bajo la estrategia de la Atención Primaria en Salud a nivel municipal.



Parágrafo. *Los municipios certificados a 31 de julio de 2001 que hayan asumido la prestación de los servicios de salud, podrán continuar haciéndolo, si cumplen con la reglamentación que se establezca dentro del año siguiente a la expedición de la presente ley. Ningún municipio podrá asumir directamente nuevos servicios de salud ni ampliar los existentes y están obligados a articularse a la red departamental.*

Ahora bien, **Ley 1523 de 2012** “*Por la cual se adopta la política nacional de gestión del riesgo de desastres y se establece el Sistema Nacional de Gestión del Riesgo de Desastres y se dictan otras disposiciones*”.

Artículo 66. *Medidas especiales de contratación. Salvo lo dispuesto para los contratos de empréstito interno y externo, los contratos que celebre la sociedad fiduciaria para la ejecución de los bienes, derechos e intereses del Fondo Nacional de Gestión del Riesgo o los celebrados por las entidades ejecutoras que reciban recursos provenientes de este fondo o los celebrados por las entidades territoriales y sus fondos de gestión del riesgo, relacionados directamente con las actividades de respuesta, de rehabilitación y reconstrucción de las zonas declaradas en situación de desastre o calamidad pública, se someterán a los requisitos y formalidades que exige la ley para la contratación entre particulares, con sujeción al régimen especial dispuesto en el artículo 13 de la Ley 1150 de 2007, y podrán contemplar cláusulas excepcionales de conformidad con lo dispuesto en los artículos 14 a 18 de la Ley 80 de 1993.*

Parágrafo. *Los contratos celebrados por las entidades territoriales en virtud del artículo anterior se someterán al control fiscal dispuesto para los celebrados en el marco de la declaratoria de urgencia manifiesta contemplada en los artículos 42 y 43 de la Ley 80 de 1993 y demás normas que la modifiquen.* (subrayas fuera del texto).

Lo cual significa que la alcaldesa municipal de Alcalá en uso de sus atribuciones constitucionales y en ejercicio de la función administrativa expidió el Decreto No. 00042 de marzo 20 de 2020, con lo cual se cumple con el segundo aspecto de procedibilidad del medio de control de legalidad.

3.4. Que el acto administrativo tenga como fin desarrollar uno o más decretos legislativos dictados por el Gobierno Nacional en el marco de un estado de excepción.

Para analizar si se cumple con Este último presupuesto, se debe hacer alusión a los considerandos expuestos en el **Decreto No. 00042 de marzo 20 de 2020**, de ellos advierte el ponente.

“La ALCALDESA DEL MUNICIPIO DE ALCALÁ En uso de sus facultades constitucionales y legales, artículo 2, 209, y 315, numeral 3, de la Constitución Política, y el artículo 91 de la Ley 136 de 1994, en especial las conferidas en los artículos 57, 59, 61, 65, 66, de la Ley 1523 de 2012, y”

Finalmente, si bien es claro que 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, pues en el epígrafe dicho acto invocó las facultades y competencias que se le reconocen a los alcaldes como autoridades de policía en casos de emergencia y calamidad de salubridad pública (ley 9 de 1979, artículos 91 de la Ley 136 de 1994, 57, 65 y 66 de la Ley 1523 de 2012), las cuales no solo son ordinarias, sino que también adoptó medidas en desarrollo de disposiciones ordinarias, distintas de decreto legislativo alguno.



Es decir, el citado decreto municipal se profirió con las facultades que 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 para prevenir la extensión de la pandemia COVID 19 por otro lado, con lo cual se reafirma que no es el ejercicio de facultades ordinarias o extraordinarias lo que conduce a que el acto examinado no sea pasible del control inmediato de legalidad, sino que, al ejercerlas, el alcalde 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.

Si bien, la alcaldesa aplicó el artículo 66 de la Ley 1523 de 2012, dentro del marco delimitado por los artículos 14 a 18 de la Ley 80 de 1993 y 13 de la Ley 1150 de 2007, en virtud de la situación de calamidad pública declarada y no en razón a la urgencia manifiesta prevista en el artículo 42 de la Ley 80 de 1993, por lo tanto, la medida adoptada por la alcaldesa no constituía desarrollo ni estaba cobijada por el Decreto 440 de 2020²⁸.

IV.CONCLUSIÓN

Por lo tanto, es evidente que el mencionado decreto municipal no se dictó *en desarrollo* de decretos legislativos derivados expedidos por el señor Presidente de la República dentro del estado de excepción declarados con los Decretos Nacionales 417 de marzo 17 y 637 de mayo 6 de 2020.

Finalmente, como dijo en un principio y ha reiterado la Sala Unitaria en esta providencia, el abordaje del asunto inicialmente lo hizo preventivamente para evitar que se vieran afectados, la naturaleza particular del control judicial o el deber funcional de juzgar, debido a las siguientes razones:

i) A que, como en el momento el decreto enviado no estaba acompañado de sus antecedentes, presentaba dudas para el análisis de los requisitos de procedencia.

ii) Pese a que existían providencias anteriores acerca de criterios para conocer del CIL, estábamos frente a una fuente nueva y sin precedentes de la situación de emergencia que se pretendía conjurar y de ese modo no había certeza en cuanto al cabal cumplimiento de los requisitos por parte de las medidas a controlar, incluso al interior del H. Consejo de Estado hubo posiciones diversas con fechas posteriores al auto (interlocutorio de marzo 31 de 2020 de este despacho), por el cual se avocó el conocimiento del CIL del Decreto 0042 de marzo 20 de 2020, las cuales están reseñadas arriba. Fue solo a raíz de una decisión de Sala Plena de este Tribunal, que hubo claridad suficiente para asumir una posición definida al respecto.

Para efectos de solventar el supuesto yerro planteado, se debe tener en cuenta que la jurisprudencia ha resaltado que las actuaciones fallidas en un proceso no pueden atar al juez para insistir en errores, puesto que lo interlocutorio no puede prevalecer sobre lo

²⁸ "Por el cual se adoptan medidas de urgencia en materia de contratación estatal, con ocasión del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica derivada de la Pandemia COV/D-19"



definitivo²⁹; y, que si hubo un inicialmente una apreciación equivocada en un proceso, no puede ella ser fuente de futuros errores³⁰:

“En efecto, cuando el Juez advierta yerros dentro del trámite que no son causales de nulidad, el Juez debe tomar las decisiones necesarias tendientes a corregir dicho error. En ese sentido el H. Consejo de Estado ha indicado:

“Varias han sido las manifestaciones de la Corte Suprema de Justicia y del Consejo de Estado sobre que *“el auto ilegal no vincula al juez”*; se ha dicho que:
-la actuación irregular del juez, en un proceso, no puede atarlo en el mismo para que siga cometiendo errores, porque lo interlocutorio no puede prevalecer sobre lo definitivo; -el error inicial, en un proceso, no puede ser fuente de errores.” ...” Y afirma de esa manera, porque con la entrada en vigencia de la Constitución Política de 1991 la calificación de la República como un Estado de Derecho con Justicia Social tiene implicaciones, entre otros, en la Administración de Justicia. No es concebible que frente a un error judicial ostensible dentro de un proceso, no constitutivo de causal de nulidad procesal ni alegado por las partes, el juez del mismo proceso, a quo o su superior, no pueda enmendarlo de oficio.”...”Por consiguiente el juez: -no debe permitir con sus conductas continuar el estado del proceso, como venía, a sabiendas de una irregularidad procesal que tiene entidad suficiente para variar el destino o rumbo del juicio; -no está vendado para ver retroactivamente el proceso, cuando la decisión que ha de adoptar dependería de legalidad real, y no formal por la ejecutoria, de otra anterior.”³¹. (Cursiva fuera del texto original)

En atención a lo anterior, el referido decreto no es pasible del control automático previsto en los artículos 20 de la Ley 137 de 1994 y 136 de la Ley 1437 de 2011, motivo por el cual escapa al medio de control inmediato de legalidad.

Advertida la improcedencia, y en vista que el ponente mediante auto interlocutorio del 31 de marzo del presente año, avocó el conocimiento del asunto, corresponde al Tribunal, sanear la actuación para no contrariar los postulados constitucionales, en especial el debido proceso, sin perjuicio de que el Decreto 0042 de marzo 20 de 2020 del municipio de Alcalá pueda ser demandado a través de los demás medios de control procedentes que prevé el CPACA.

Por lo anteriormente expuesto, considera pertinente esta Sala Unitaria, desvincular la providencia mediante la cual asumió el trámite del presente medio de control y, en su lugar, declarará improcedente dicho control.

V. DECISIÓN

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

RESUELVE:

²⁹ Corte Suprema de Justicia. Sentencia de 23 de marzo de 1981. Sala de Casación Civil. Reitera lo dicho en otras providencias, que pueden verse en la Gaceta Judicial LXX, 2; LXXVII, 51 y XC 330. Proceso Enrique A. Fuentes contra Herederos de José Galo Alzamora.

³⁰ Corte Suprema de justicia. Sala de Casación Civil. Auto de febrero 4 de 1981. Proceso abreviado suscitado por Juan de la Cruz Acevedo contra Magnolia Rosa Gómez. Consejo de Estado. Sección Tercera. Autos: a) de 8 de octubre de 1987. Exp. 4686. Actor: Sociedad Blanco y Cía. Ltda. Demandado: Municipio de Funza. b) de 10 de mayo de 1994. Exp. 8.237. Actor: Comunidad Indígena Zenú de San Andrés de Sotavento.

³¹ Sección Tercera. Sentencia de 5 de octubre de 2000. C.P. MARÍA ELENA GIRALDO GÓMEZ. Radicación 16868.



Proceso No. 76-001-23-33-009-2020-00-00245-00

Control inmediato de Legalidad

Municipio de Alcalá

Página 19 de 19

PRIMERO. DESVINCULAR el proveído del 31 de mayo de 2020, por las razones contenidas en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO. Como consecuencia de lo anterior, declarar improcedente el conocimiento del control de legalidad Decreto No. 00042 de marzo 20 de 2020. *“POR MEDIO DEL CUAL LA CALAMIDAD PUBLICA GENERADA POR LA PANDEMIA DEL COVID-19 EN EL MUNICIPIO DE ALCALA VALLE DEL CAUCA”* (Sic) expedido por la alcaldesa municipal de Alcalá.

TERCERO. Por secretaría, **NOTIFICAR** esta providencia por vía electrónica a la autoridad remitente, municipio de Alcalá, lo mismo que a los correos electrónicos del señor Agente del Ministerio Público Procurador 18 Judicial Delegado II, soguzman@procuraduria.gov.co y procjudadm18@procuraduria.gov.co

CUARTO. ORDENAR que esta providencia se publique en la página web de la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo junto con la copia el acto administrativo a que hace referencia, para conocimiento de la comunidad.

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

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

OSCAR SILVIO NARVAEZ DAZA

Magistrado.