

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL HUILA

SALA SEXTA DE DECISIÓN

M. P.: Dr. JOSÉ MILLER LUGO BARRERO

Neiva, trece (13) de abril de dos mil veinte (2020)

MEDIO DE CONTROL	CONTROL INMEDIATO DE LEGALIDAD
ENTIDAD REMITENTE	MUNICIPIO DE NEIVA
ACTO	DECRETO No. 0374 DEL 2020
DECISIÓN	NO AVOCA
RADICACIÓN	41-001-23-33-000-2020-00130-00

ASUNTO

Se procede a resolver si se avoca el conocimiento del presente medio de control inmediato de legalidad.

ANTECEDENTES

- El Municipio de Neiva -Huila-, en uso de las atribuciones constitucionales establecidas en el artículo 315 de la Constitución Política y las contenidas en las Leyes 136 de 1994, 1551 de 2012, 1122 de 2001, 1438 de 2011, 1797 de 2016 y el Decreto Legislativo No. 491 de 2020, profirió el Decreto No. 0374 del 30 de marzo de 2020 “*por medio del cual se amplía el periodo institucional de nombramiento de la gerente de la E.S.E. CARMEN EMILIA OSPINA en atención a la declaratoria del estado de emergencia económica, social y ecológica en todo el territorio nacional por causa del COVID-19*”
- El día 31 de marzo de 2020, la alcaldía de Neiva remitió por correo electrónico a la dirección *offjudneiva@cendoj.ramajudicial.gov.co*, copia del aludido Decreto 0374 de 2020, para efectos del **control**

inmediato de legalidad, de conformidad con lo establecido en el artículo 20 de la Ley 137 de 1994.

- Dicho acto fue remitido a esta Corporación¹ y a través de acta de reparto del 31 de marzo se asignó al suscrito Magistrado la sustanciación del asunto.

CONSIDERACIONES

1. Problema Jurídico.

¿Debe decidirse si se avoca conocimiento y si se ejerce en forma inmediata el control de legalidad del Decreto No. 0374 del 30 de marzo de 2020, mediante el cual el alcalde del municipio de Neiva -Huila prorrogó el periodo institucional de la Gerente de la E.S.E. CARMEN EMILIA OSPINA por el término de 30 días?

2. El marco normativo y jurisprudencial/control inmediato de legalidad.

El control inmediato de legalidad que debe ejercerse por la jurisdicción de lo contencioso administrativo sobre los actos que expidan los gobernadores y alcaldes en el ejercicio de las funciones en desarrollo de estados de excepción, aparece previsto inicialmente el artículo 20 de la Ley estatutaria 137 de 1994 “*por la cual se reglamentan los estados de excepción en Colombia*”, así:

“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.”

En la sentencia C-179 de 1994, la Corte Constitucional precisó que:

“Pues bien, en los incisos primero y segundo del artículo que se revisa, se consagra el control automático de legalidad de los actos administrativos

¹ Término consagrado en el artículo 136 del CPACA.

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.”

Así las cosas, el control inmediato de legalidad se interpreta como una especie de “revisión automática” que se cumple por la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo luego de expedidas las medidas de carácter general dictadas por el Gobierno Nacional o Territorial en ejercicio de la función administrativa y como desarrollo de los Decretos legislativos expedidos como fundamento de los artículos 212, 213 y 215 de la Constitución Política, donde se examina tales actos administrativos con la confrontación de normas de mayor jerarquía que declararon el estado de excepción e incluso con el marco normativo ya existente.

El artículo 136 de la Ley 1437 de 2011 estableció el control inmediato de legalidad en los siguientes términos:

“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.” – Resaltado por la Sala -

Asimismo, en el artículo 151-14, *ibidem*, dispone que los Tribunales Administrativos conocerán en única instancia 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” (Se subraya).

Al respecto y en cuanto a los presupuestos mínimos para ejercer el control inmediato de legalidad sobre esta clase de actos administrativos, el Consejo de Estado señala:

“...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.”

El examen de legalidad se realiza mediante la confrontación del acto administrativo con las normas constitucionales que permiten la declaratoria de los estados de excepción (artículos 212 a 215 de la Constitución Política), la Ley estatutaria de los estados de excepción (Ley 137 de 1994) y los Decretos expedidos por el Gobierno Nacional con ocasión de la declaratoria del estado de excepción²” (Resaltado de la Sala).

Igualmente, en reciente decisión explicó:

“De la normativa trascrita [artículo 20 de la Ley 137 de 1994] supra la procedibilidad de dicho control inmediato está determinada por los siguientes requisitos o presupuestos, a saber: Debe tratarse de un acto, disposición o medida de contenido general, abstracto e impersonal. Que haya sido dictado en ejercicio de la función administrativa, que por lo anterior será mediante la potestad reglamentaria, dado que esta es la que da origen a actos de contenido general. Que el referido acto o medida tenga como contenido el desarrollo de un Decreto legislativo expedido con base en cualquier estado de excepción (artículos 212, 213 y 215 de la Constitución Política).”³

En conclusión, el control inmediato de legalidad procede contra los actos administrativos de carácter general e impersonal que expidan las autoridades en desarrollo y con base en los Decretos Legislativos que delimitan los estados de excepción.

3. Caso concreto

El alcalde municipal de Neiva -Huila expidió el Decreto No. 0374 del 30 de marzo de 2020, invocando para el efecto las facultades establecidas en el artículo 315 de la Constitución Política y las que consagran las Leyes 136 de 1994, 1551 de 2012, 1122 de 2001, 1438 de 2011 y 1797 de 2016 y el Decreto Legislativo No. 491 de 2020, y dispuso ampliar el periodo institucional de la gerente de la E.S.E CARMEN EMILIA OSPINA, Dra. ERIKA PAOLA LOSADA CARDOZA para que continúe desempeñarse en el cargo hasta el 30 de abril de 2020.

Como motivación del anterior acto, hizo referencia a los artículos 2, 49, 209 y 315 de la Constitución Política, al artículo 91 de la Ley 136 de

² Consejo de Estado. Sala Plena de lo Contencioso Administrativo. Consejero Ponente: Dr. Hugo Fernando Bastidas Bárcenas. Sentencia del 5 de marzo de 2012. Radicación 11001-03-15-000-2010-00369-00 (CA).

³ Consejo de Estado. Sección Primera. Sentencia del 26 de septiembre de 2019. C.P. Hernando Sánchez Sánchez. Rad.: 11001-03-24-000-2010-00279-00

1994, a la Resolución No. 385 del 12 de marzo de 2020 expedida por el Ministerio de Salud y Protección Social, al Decreto 417 del 17 de marzo de 2020 y al artículo 13 del Decreto legislativo No. 491 del 2020, en el que específicamente se autoriza a los alcaldes y gobernadores para ampliar el periodo institucional de los gerentes o directores de las Empresas Sociales del Estado por un término de 30 días en razón de la emergencia sanitaria del COVID – 19 o a proceder al nombramiento si fuere el caso.

Nótese que si bien el citado acto administrativo que se envía por el ente territorial al Tribunal para efectos de control inmediato de legalidad, fue proferido con ocasión y dentro de la emergencia sanitaria generada por el COVID-19 y con base en el Decreto 417 de 2020, también lo es que específicamente se fundamentó en lo ordenado en el artículo 13 del Decreto 491 de 2020⁴ y se trata de un acto particular, concreto y temporal, pues no tiene estrictamente un carácter general, en la medida que se limitó a prorrogar el periodo institucional de la gerente de la E.S.E. Carmen Emilia Ospina -hasta el 30 de abril de 2020- y en aras de no afectar la prestación del servicio de salud, es decir, no imparte ordenes de carácter general y tampoco desarrolla los Decretos legislativos emitidos en el Estado de Excepción.

En consecuencia, se concluye que se no se reúnen los requisitos mínimos y necesarios para “*avocar el conocimiento del presente control inmediato de legalidad*”, en los términos del numeral 3 del artículo 185 del CPACA y, en consecuencia, el Despacho

RESUELVE

PRIMERO: NO AVOCAR ni tramitar el medio de control inmediato de legalidad sobre el Decreto 374 del 30 de marzo de 2020 proferido por el municipio de Neiva -Huila.

SEGUNDO: Notifíquese personalmente por correo electrónico esta decisión a la autoridad municipal remitente y al Ministerio Público.

⁴ **Artículo 13. Facultad para ampliar el período institucional de gerentes o directores de las Empresas Sociales del Estado.** Los gobernadores y alcaldes podrán ampliar, por un término de 30 días, el período institucional de los gerentes o directores de Empresas Sociales del Estado que termina en el mes de marzo de 2020. Si el alcalde o gobernador no amplía el período, deberá proceder a nombrar al gerente o director, de acuerdo con el procedimiento señalado en el artículo 20 de la Ley 1797 de 2016. Si deciden ampliar el período, una vez finalizados los 30 días a que se refiere el inciso anterior, el alcalde o gobernador nombrará el nuevo gerente o director, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 20 de la Ley 1797 de 2016. El período institucional del nuevo gerente o director iniciará con la posesión y culminará tres (3) meses después del inicio del período constitucional del gobernador o del alcalde respectivo.



TERCERO: Una vez en firme esta providencia archívese el expediente.

NOTIFÍQUESE

JOSÉ MILLER LUGO BARRERO
Magistrado