



REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL CAUCA

Popayán, septiembre diecisiete de dos mil veinte.

Magistrado Ponente: Carlos Leonel Buitrago Chávez

Expediente 190013333007 2019 00112 00
Demandante JHON CARLOS QUILINDO HURTADO Y OTROS
Demandada INPEC
Medio de Control REPARACION DIRECTA

AUTO INTERLOCUTORIO No. 404

Se decide el recurso de apelación interpuesto por la demandante contra el auto interlocutorio número 1000 del 10 de septiembre de 2020, emitido por el Juzgado Séptimo Administrativo del Circuito de Popayán, mediante el cual se negó algunas pruebas.

ANTECEDENTES

1. En el auto recurrido, entre otros aspectos, se negó algunos testimonios solicitados por la actora.
2. Contra la anterior decisión la demandante propuso la apelación, cuyos argumentos se determinarán en la parte motiva.

CONSIDERACIONES

3. Esta Corporación es competente para conocer de los recursos de apelación interpuestos contra autos de primera instancia dictados por los juzgados administrativos del circuito de Popayán, conforme lo establecido en los artículos 153 y 243 numeral 2° de la ley 1437 de 2011¹.

Sin embargo, en los términos del artículo 125 del CPACA², la presente

¹ ARTÍCULO 243. APELACIÓN. Son apelables las sentencias de primera instancia de los Tribunales y de los Jueces. También serán apelables los siguientes autos proferidos en la misma instancia por los jueces administrativos:

(...)

9. El que deniegue el decreto o práctica de alguna prueba pedida oportunamente.

(...)

² ARTÍCULO 125. DE LA EXPEDICIÓN DE PROVIDENCIAS. Será competencia del juez o Magistrado Ponente dictar los autos interlocutorios y de trámite; sin embargo, en el caso de los jueces colegiados, las decisiones a que se refieren los numerales 1, 2, 3 y 4 del artículo 243 de este Código

decisión corresponde resolverla al suscrito magistrado en su calidad de ponente, sin que sea necesario someterla a discusión de la sala.

4. Para administrar justicia debe primero encontrarse la verdad de los hechos ocurridos que sean relevantes conforme al derecho sustancial. La verdad se presenta, entonces, como una correspondencia entre los hechos y la reconstrucción que de ellos hace el juez en la sentencia a partir de las diferentes versiones alegadas por los sujetos procesales, teniendo en cuenta las normas que regulan lo atinente a la aportación, práctica y valoración probatoria.

El proceso tiene por objeto establecer las circunstancias de hecho relevantes al caso e imponer las consecuencias previstas en el ordenamiento jurídico. De allí que, en ese contexto, la sentencia adopte la forma de un silogismo, donde la premisa mayor sería el derecho sustancial (*normativa*), la premisa menor la integrarían los enunciados fácticos relevantes debidamente acreditados (*fáctica*), y la conclusión estaría conformada por la decisión propiamente dicha contenida en la parte resolutive y que se deriva de las dos primeras.

Las normas procesales y dentro de ellas las atinentes a pruebas, tienen como objeto específico determinar la premisa fáctica, es decir, que el derecho probatorio se justifica en la medida que con él se reconstruye lo ocurrido en el *mundo* a partir de los medios de convicción, de lo que alegan las partes y demás sujetos procesales (demanda, contestación de esta, excepciones, etc.) y de las reglas de la sana crítica.

En efecto, cuando el actor, en virtud del derecho de acción, alega en la demanda un hecho, acto, omisión, etc., generante del derecho sustancial que reclama, tiene la carga de probarlo, y el demandado debe hacer lo propio con los que invoca al formular la excepción, en ejercicio del derecho de contradicción.

Si el demandado acepta como cierto lo dicho por el actor, no habría mayores problemas para elaborar la premisa de hecho y probablemente la discusión se ubique en aspectos normativos. La dificultad deviene cuando se invocan situaciones fácticas contrarias. En tal caso, se presentan dos versiones de lo

serán de la sala, excepto en los procesos de única instancia. Corresponderá a los jueces, las salas, secciones y subsecciones de decisión dictar las sentencias. Los autos que resuelvan los recursos de súplica serán dictados por las salas, secciones y subsecciones de decisión con exclusión del Magistrado que hubiere proferido el auto objeto de la súplica

acaecido y no es posible que ambas sean verdaderas en el mismo contexto y relación, según los principios de identidad, no contradicción y tercero excluido.

El juez, quien no puede inclinarse *a priori* hacía alguna de las versiones, parte de ambas como hipótesis para verificarlas o falsearlas. Por ello se impuso al demandante la carga de acreditar los supuestos de hecho en que sustenta su pretensión y al demandado la de probar los de su excepción³, so pena que sean negadas en el fallo que ponga fin a la controversia. El proceso, entonces, tiene como propósito establecer si tales supuestos son verdaderos o son falsos, y esa labor se cumple con sujeción a los códigos procesales y específicamente en lo que estos regulan para las pruebas.

Por tanto, en la demanda el actor sostiene que ha ocurrido algo en el mundo y precisa las circunstancias de tiempo, modo y lugar, y parejamente el demandado afirma que ese algo no ha acaecido o que ocurrió aunque en circunstancias distintas. Ambos presentan sus versiones como verdaderas y por ello el proceso se convierte en un instrumento de conocimiento pero sujeto a reglas, que busca establecer la verdad o falsedad de aquellas, en otras palabras, el proceso es el desenvolvimiento, sujeto a precisas reglas, de por lo menos dos pretensiones de validez (verdad): la primera, invocada por el demandante que se ha vuelto controversial a partir de la oposición del demandado y, la segunda, alegada por este que la ha problematizado aquel.

Por lo anterior, los artículos 1757 del Código Civil y 167 del Código General del Proceso señalan, armónicamente, que compete a las partes probar los supuestos de hecho de las normas cuyos efectos reclaman o, lo que es lo mismo, que la parte actora debe probar los hechos en que funda sus pretensiones y a la demandada aquellos en que finca sus defensas. Con ese propósito pueden acudir a los diferentes medios de convicción que aparecen consagrados en el último estatuto, al que remite el CPACA porque no los regula en su integridad.

En estas condiciones las pruebas se convierten en un derecho de rango fundamental, en la medida que sin ellas no es posible hallar la verdad y, por tanto, resolver el caso concreto. Y esa la razón para que el rechazo de pruebas solo opere en los precisos eventos consagrado en la ley y que, por tanto, a aquellos debe dárseles un interpretación restrictiva, al punto que

³ artículo 167 del Código General del Proceso.

cuando no exista certeza de la ilicitud, impertinencia, inconducencia o inutilidad, la prueba debe ordenarse. Así se desprende de la expresión “*notoriamente*” que utiliza el artículo 168 del CGP.

5. EL CASO CONCRETO.

5.1. El demandante busca una declaratoria de responsabilidad contra el INPEC, porque el 9 de marzo de 2018, estaba en el patio 3 del centro de reclusión de la ciudad, cuando uno de los funcionarios que prestaba sus servicios, de apellido Benavidez, de la compañía de Trencilla Roja, abusando de su autoridad, lo agredió brutalmente con patadas, puños y con el bolillo, causándole lesiones.

5.2. Para acreditar lo anterior, entre otras pruebas, solicitó el testimonio de Harold Benavidez; oficiar al Director del Establecimiento Penitenciario y Carcelario de Alta y Mediana Seguridad de Popayán, para que certifique el “*nombre y apellidos de los dragoneantes que prestaron sus servicios el 9 de marzo de 2018 en el patio No. 3, indicando dónde puede ser citados*” y, como prueba “*testimonial diferida*”, y citar a dichos servidores para que declaren sobre los hechos de la demanda.

5.3. En el auto apelado, se dijo que la “*solicitud de prueba testimonial implica necesariamente identificar plenamente a la persona llamada a declarar, indicando su nombre completo, así como su domicilio y determinar el objeto de la prueba, de tal manera que no basta con mencionar de manera general su condición (p. ej., los tíos, los amigos, los compañeros de trabajo) o el cargo (p. ej., los concejales, los senadores), tal como lo ha señalado el Consejo de Estado, entre otras, en un proceso de nulidad electoral en el que la parte actora solicitó como prueba “el testimonio de los senadores asistentes a la plenaria del Senado del 1.º de junio de 2017 para que expongan sobre las circunstancias que rodearon la elección”, prueba que fue negada por que la petición no cumplía con lo preceptuado en el artículo 212 del Código General del Proceso, al no señalar el nombre de los testigos*”:

5.4. La parte actora consideró que la negativa se funda en un excesivo ritualismo, ya que la certificación que se pidió al director de la cárcel de la ciudad sobre el nombre de los dragoneantes que estaban el día, la hora y lugar de los hechos, lo que buscaba era identificarlos para que declaren en el proceso, y que esa información incluso se puede establecer con alguna precisión a partir de la contestación de la demanda.

5.5. El Ministerio Público señaló que debe confirmarse el auto apelado aduciendo parecidos argumentos de la Jueza de primera instancia, a lo que agregó que la parte actora debió acudir al derecho de petición ante la entidad para lograr el nombre de los dragoneantes en mención.

6. La llamada prueba “*testimonial diferida*” se funda en que la parte actora no conocía el nombre de los dragoneantes en mención y que por ello reclamó certificación del centro carcelario para establecer el nombre de aquellos. Frente a la negativa de esas solicitudes ha de confirmarse el auto recurrido por lo siguiente:

Porque el demandante sin duda tiene la carga de solicitar las pruebas pertinentes, conducentes y útiles con cara a demostrar los hechos que alega, y, en tratándose de testigos, conforme al artículo 212 del CGP, aplicable a este evento por la remisión del 211 del CPACA, debe expresar el nombre, domicilio, residencia o lugar donde estos pueden ser citados y enunciar concretamente los hechos objeto de la prueba.

Porque en este caso no cumplió con la carga de indicar el nombre de dichos dragoneantes, aunque sí indicó uno, el supuesto agresor, pero su declaración fue ordenada.

Porque y aun dejando de lado lo anterior, en la medida que no le es posible identificar a dichas personas para lo cual requeriría el concurso del director del Establecimiento Penitenciario y Carcelario de Alta y Mediana Seguridad de Popayán, de todas maneras la parte actora pudo reclamar tal información mediante derecho de petición conforme al artículo 173 del Código General del Proceso, que a la sazón señala: “...*El juez se abstendrá de ordenar la práctica de las pruebas que, directamente o por medio de derecho de petición, hubiera podido conseguir la parte que las solicite, salvo cuando la petición no hubiese sido atendida, lo que deberá acreditarse sumariamente*”, y en este caso no aparece constancia que se haya aducido una solicitud en ese sentido.

Porque si la información de los dragoneantes podía lograrse a partir de la contestación del INPEC, la actora tuvo la oportunidad de modificar su petición de pruebas, ya que la contestación de la demanda es también una oportunidad probatoria conforme al artículo 212 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

Expediente 190013333007 2019 00112 00
Demandante JHON CARLOS QUILINDO HURTADO Y OTROS
Demandada INPEC
Medio de Control REPARACION DIRECTA

Porque las exigencias normativas en comento no pueden calificarse de excesivas, ya que se trata de normas procesales de orden público, que establecen reglas claras para la actuación procesal y a las que están sujetos las partes, el juez y los terceros según el artículo 13 del Código General del Proceso. De allí que si bien la búsqueda de la verdad sea uno de los fines del proceso judicial, se trata de una actividad reglada que no solo busca garantizar ese resultado sino la protección de derechos.

Y porque si la actora tuvo dos posibilidades para obtener el nombre de los dragoneantes y no las usó, de manera alguna puede aprovecharse de su propia negligencia por impedirlo ese principio general del derecho.

7. Se confirmará el auto apelado, sin condena en costa por no estar autorizadas en el artículo 188 del CPACA.

DECISIÓN

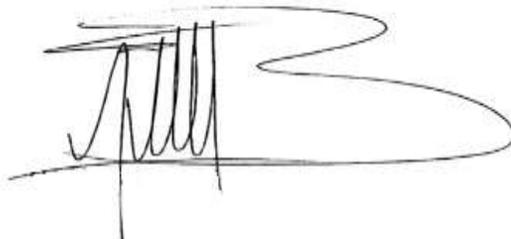
En mérito de lo expuesto, el Tribunal Administrativo del Cauca,

RESUELVE

PRIMERO. CONFIRMAR el auto interlocutorio número 1000 del 10 de septiembre de 2020, emitido por el Juzgado Séptimo Administrativo del Circuito de Popayán, así:

SEGUNDO. DEVOLVER el expediente al Juzgado de origen para lo de su cargo. Sin costas.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



CARLOS LEONEL BUITRAGO CHÁVEZ
Magistrado

Firmado Por:

Expediente 190013333007 2019 00112 00
Demandante JHON CARLOS QUILINDO HURTADO Y OTROS
Demandada INPEC
Medio de Control REPARACION DIRECTA

CARLOS LEONEL BUITRAGO CHAVEZ
MAGISTRADO
TRIBUNAL 001 ADMINISTRATIVO MIXTO DE LA CIUDAD DE
POPAYAN-CAUCA

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación:

6c9f961bfdf3e1399a3f2a4949613051a2c4d2fadc559e823bbc54734c0a12

16

Documento generado en 17/09/2020 10:31:01 a.m.



REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL CAUCA

Popayán, diecisiete (17) de septiembre de dos mil veinte (2020).

MAGISTRADO PONENTE: NAUN MIRAWAL MUÑOZ MUÑOZ.

Expediente: 19001 – 23 – 33 -002 - 2020 – 00604– 00
Actor: DEPARTAMENTO DEL CAUCA.
Demandado: MUNICIPIO DE PIAMONTE- CAUCA.
Acción: EXEQUIBILIDAD.

De conformidad con el artículo 121 del Código de Régimen Político Municipal, fíjese el asunto en lista por el término de diez (10) días, durante los cuales, la Procuradora Judicial en Asuntos Administrativos (R) y cualquier otra autoridad o persona, podrá intervenir para defender o impugnar la constitucionalidad o legalidad del acto enjuiciado en el asunto de la referencia y solicitar la práctica de pruebas.

Comuníquese al señor Alcalde y al Concejo del municipio de Piamonte (Cauca) la presente providencia.

Notifíquese personalmente a la señora Procuradora Judicial en Asuntos Administrativos. (Art. 303 CPACA).

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,

El Magistrado,

NAUN MIRAWAL MUÑOZ MUÑOZ



REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL CAUCA

Popayán, diecisiete (17) de septiembre de dos mil veinte (2020).

Magistrado Ponente: Carlos Leonel Buitrago Chávez
Radicación: 19001-33-31-008-2019-00177-02
Demandante: Ana Judith Uribe Rojas
Demandado: Dirección de Sanidad de la Policía Nacional
Referencia: Incidente de Desacato Tutela- Consulta

Remitido el asunto de la referencia, para decidir la consulta frente a la sanción impuesta por el Juzgado Octavo Administrativo del Circuito de Popayán, se observa que el proceso ya fue conocido por el magistrado Jairo Restrepo Cáceres.

Así, de conformidad con lo dispuesto en el numeral 3° del artículo 29 del Decreto 1265 de 1970¹, es del caso remitirlo a ese Despacho, por tener la competencia para sustanciarlo.

Por lo expuesto, SE DISPONE:

REMITIR el asunto de la referencia al Despacho del H. magistrado Jairo Restrepo Cáceres, para lo de su cargo, de conformidad con las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

CÚMPLASE

El Magistrado,

CARLOS LEONEL BUITRAGO CHÁVEZ

¹ "Cuando un negocio haya estado al conocimiento de la sala se adjudicará en reparto al mismo magistrado que lo sustanció anteriormente".



REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL CAUCA

Popayán, diecisiete (17) de septiembre de dos mil veinte (2020)

Magistrado Ponente Carlos Leonel Buitrago Chávez

Radicación 19001-23-33-001-2020-00597-00

Referencia Control Inmediato de Legalidad

Acto Decreto 058 del 31 de agosto de 2020, expedido por el municipio de Rosas - Cauca

Auto nro. 402

I. ANTECEDENTES

1. Pasa el asunto de la referencia para considerar el trámite del control inmediato de legalidad frente al Decreto 058 de 31 de agosto de 2020 *“Por el cual se acogen las medidas de aislamiento selectivo con distanciamiento individual decretadas por el Gobierno Nacional, para prevenir la propagación del COVID19 y se dictan otras disposiciones”*, expedido por el alcalde municipio, donde se dispuso:

“ARTÍCULO PRIMERO: ACOGER las medidas que el Gobierno Nacional dispuso en el Decreto 1168 del 25 de agosto de 2020, y, en consecuencia, se dispone aplicar a partir del 01 de septiembre de 2020, el aislamiento selectivo y el distanciamiento individual responsable en toda la jurisdicción del Municipio de Rosas Cauca.

ARTICULO SEGUNDO: DISTANCIAMIENTO INDIVIDUAL RESPONSABLE. Todos los habitantes del Municipio de Rosas Cauca, deberán cumplir con los protocolos de bioseguridad tales como el uso obligatorio de tapabocas, lavado constante de manos, desinfección periódica y distanciamiento social de dos metros; así mismo, con los protocolos de comportamiento del ciudadano en el espacio público para la disminución de la propagación de la pandemia y del contagio en las actividades cotidianas, que para tal efecto emita el Ministerio de Salud y Protección Social.

Parágrafo 1. En ejercicio de sus deberes como ciudadanos, las personas residentes y de tránsito por el Municipio de Rosas Cauca, deberán atender las instrucciones emitidas por las autoridades locales competentes, para evitar la

propagación del Coronavirus COVID19, propendiendo por el autoaislamiento, cuando las circunstancias así lo ameriten.

Parágrafo 2. En el evento de que el Municipio de Rosas Cauca, sea catalogado de alta afectación, se procederá a solicitar autorización del Ministerio del Interior, con previo concepto del Ministerio de Salud y Protección Social, para restringir actividades, áreas, zonas y hogares que se consideren pertinentes para la realización de un aislamiento selectivo y focalizado, de acuerdo con la variación en el comportamiento de contagio del Coronavirus COVID19.

ARTICULO TERCERO: ACTIVIDADES NO PERMITIDAS. Los habitantes del Municipio de Rosas Cauca, no podrán habilitar los siguientes espacios o actividades presenciales:

- 1. Eventos de carácter público o privado que impliquen aglomeración de personas, de conformidad con las disposiciones y protocolos que expida el Ministerio de Salud y Protección Social.*
- 2. Los bares, discotecas y lugares de baile.*
- 3. El consumo de bebidas embriagantes en espacios públicos y establecimientos de comercio. No queda prohibido el expendio de bebidas embriagantes.*

ARTICULO CUARTO: CUMPLIMIENTO DE PROTOCOLOS PARA EL DESARROLLO DE ACTIVIDADES ECONOMICAS, PRODUCTIVAS E INSTITUCIONALES. Toda actividad económica, comercial, productiva e institucional, deberá sujetarse al cumplimiento de los protocolos de bioseguridad para el control de la pandemia del Coronavirus COVID19. Para tal efecto, los empleadores y trabajadores del sector público y privado, aprendices, corporados de cooperativas o pre cooperativas de trabajo asociado, afiliados partícipes, los contratantes públicos y privados, contratistas vinculados mediante contrato de prestación de servicios de los diferentes sectores económicos, productivos y entidades gubernamentales que desarrollen sus actividades en el Municipio de Rosas Cauca, deberán cumplir con los protocolos de bioseguridad establecidos por el Ministerio de Salud y Protección Social, mediante la Resolución No. 0666 del 24 de abril de 2020, las Resoluciones 0675 del 24 de abril de 2020 y la Resolución No. 0498 del 26 de abril de 2020 para el control y mitigación de la pandemia producida por el COVID19.

Los protocolos de seguridad de que trata el presente artículo, deben ser acogidos por cada sector, empresa o entidad, realizando las adaptaciones correspondientes a su actividad, con el apoyo de sus administradoras de riesgos laborales (ARL).

ARTICULO QUINTO: VALIDACION, SEGUIMIENTO Y CONTROL DE PROTOCOLOS DE BIOSEGURIDAD. La validación, seguimiento y control a los protocolos de bioseguridad, que adopten los empleadores y trabajadores de los diferentes sectores, seguirá a cargo de la Secretaría de Salud y Desarrollo Social del Municipio de Rosas Cauca, en coordinación con las demás Secretarías Municipales, según procedimiento interno establecido para su desarrollo el cual podrá ser consultado en la página web de la Alcaldía Municipal <http://www.rosas-cauca.gov.co/>.

ARTICULO SEXTO: MEDIDAS PARA EL COMPORTAMIENTO CIUDADANO. Además del uso obligatorio de tapabocas, lavado constante de manos, desinfección periódica y distanciamiento social de dos metros, se adoptará el protocolo de bioseguridad de comportamiento del ciudadano en el espacio

público para la disminución de la propagación de la pandemia y la disminución del contagio en las actividades cotidianas, que para tal efecto emita el Ministerio de Salud y Protección Social.

Parágrafo 1. Sin perjuicio de lo ordenado por el Ministerio de Salud y Protección Social y lo señalado en la Resolución No. 0666 del 24 de abril de 2020, los establecimientos comerciales y del sector bancario del Municipio, deberán establecer dentro de sus protocolos de Bioseguridad, medidas tendientes a preservar el distanciamiento social responsable, para lo cual podrán incluir:

- a) PICO Y CEDULA para el ingreso a sus instalaciones.*
- b) AFORO, que ningún caso podrá ser superior al 50% de su capacidad de atención al público, garantizando como mínimo un metro cuadrado por persona.*

Parágrafo 2. Las medidas que los establecimientos de comercio y sector bancario adopten, deberán ser notificadas a la Secretaría de Salud y Desarrollo Social del Municipio.

ARTICULO SEPTIMO: TELETRABAJO Y TRABAJO EN CASA. Durante el tiempo que dure la emergencia sanitaria por causa de la pandemia del Coronavirus COVID-19, las entidades del sector público y privado procurarán que sus empleados o contratistas cuya presencia no sea indispensable en la sede de trabajo, desarrollen las funciones y obligaciones bajo las modalidades de teletrabajo, trabajo en casa u otras similares.

ARTICULO OCTAVO: PROHIBICION DE CONSUMO DE BEBIDAS EMBRIAGANTES. Se prohíbe en todo el territorio del Municipio de Rosas Cauca, el consumo de bebidas embriagantes en espacio abiertos y establecimientos de comercio, a partir del primero (1º) de septiembre de 2020 hasta que culmine la Emergencia Sanitaria.

ARTICULO NOVENO: INOBSERVANCIA DE LAS MEDIDAS. La violación e inobservancia de las medidas adoptadas e instrucciones dadas mediante el presente Decreto, darán lugar a la sanción penal prevista en el artículo 368 del Código Penal y a las multas previstas en artículo 2.8.8.1.4.21 del Decreto 780 de 2016, o la norma que sustituya, modifique o derogue.

ARTICULO DECIMO: Garantías para el personal médico y del sector salud. Las autoridades y ciudadanía en general están obligadas a prestar con prioridad toda colaboración al personal médico y del sector salud, por tanto, el que impida, obstruya o restrinja el pleno ejercicio de los derechos del personal médico y demás vinculados con la prestación del servicio de salud, o ejerzan actos de discriminación en su contra, serán sancionados con multa equivalente entre diez (10) hasta treinta (30) salarios mínimos legales diarios.

Las multas deberán cancelarse en la entidad que las hubiere impuesto, dentro de los cinco (5) días hábiles siguientes a la ejecutoria de la providencia que las impone. El no pago en los términos y cuantías señaladas, dará lugar al cobro por jurisdicción coactiva.

ARTICULO DECIMO PRIMERO: Vigilancia del Decreto. Facultar al Inspector de Policía y al Comandante de la Estación de Policía del Municipio de Rosas Cauca, para que vigilen el estricto cumplimiento del presente decreto, procediendo de acuerdo a sus competencias y conforme lo indicado en el Código Nacional de Policía y demás normas aplicables.

ARTICULO DECIMO SEGUNDO: El presente Decreto de medidas policivas transitorias rige a partir de la fecha de su publicación”

II. CONSIDERACIONES

2. SOBRE EL CONTROL INMEDIATO DE LEGALIDAD ASIGNADO A LOS TRIBUNALES ADMINISTRATIVOS.

El Gobierno Nacional luego de declarar un estado de excepción, no es el único que expide normas jurídicas con el fin de concretar las medidas provisionales o permanentes tendientes a superar las circunstancias que lo provocaron, también las autoridades territoriales pueden y deben apoyarse en ellas con la misma finalidad conforme a los artículos 305 -1- y 315-1- de la Constitución Política, pues, Colombia es una República unitaria regida, entre otros, por el principio de coordinación de las actuaciones de las entidades públicas con cara al cumplimiento de los fines del Estado (arts. 1º, 209, ss., 298 y 311 C. Po.).

Esas medidas de carácter general que sean expedidas por las autoridades territoriales en ejercicio de la función administrativa y que tengan como propósito el desarrollo de los decretos legislativos emitidos durante los estados de excepción, son objeto de control inmediato de legalidad por parte de los tribunales administrativos, de conformidad con los 136 y 151 -14- del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, del tenor siguiente:

“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”.

“ARTÍCULO 151. COMPETENCIA DE LOS TRIBUNALES ADMINISTRATIVOS EN ÚNICA INSTANCIA. Los Tribunales Administrativos conocerán de los siguientes procesos privativamente y en única instancia:

(...)

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”.

La vinculación entre los decretos legislativos emitidos durante los estados de excepción y los actos administrativos pasibles de control inmediato de legalidad resulta evidente cuando en estos, expresamente, se mencionan aquellos como soporte normativo. Sin embargo, en opinión de la Sala, puede existir, de manera excepcional, cuando pese a que no se citen textualmente los primeros, sí aparecen como premisas normativas tácitas de los segundos, pues, la norma transcrita no distingue entre una y otra eventualidad y solo exige el “*desarrollo*” como conector entre tales disposiciones.

Empero, se recalca, la regla principal, acogida recientemente por el Tribunal en razón a los pronunciamientos de la Corte Constitucional y del Consejo de Estado¹, es que los actos pasibles de control inmediato de legalidad, corresponden a los que desarrollen o se funden en los decretos legislativos proferidos por el Gobierno Nacional en el margo del estado de excepción.

En suma, el sistema de competencias de las entidades y servidores públicos, incluida la Rama Judicial, es taxativo conforme a los artículos 6º y 121 de la Constitución Política. Por ello si el acto del que se trate fue expedido por fuera del marco legal de la declaratoria del estado de emergencia, ya porque temporalmente es anterior o posterior a la vigencia de la misma ora porque si bien se emitió dentro de ese lapso no fue sustentado en ella expresa ni tácitamente, el Tribunal carece de competencia para analizarlo por la vía del control inmediato de legalidad, aunque, por supuesto, sí podría juzgarlo a través de las otras previstas en el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, previo el cumplimiento de los correspondientes requisitos formales.

El Consejo de Estado, Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, a partir del artículo 20 de LEEE, que reprodujo el 136 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, tiene dicho que el referido control de legalidad tiene las características siguientes²:

¹ Cfr. Corte Constitucional, sentencia C-145 del 20 de mayo de 2020 [fundamento jurídico 129]. Y Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sala Especial de Decisión nro. 26, auto de 26 de junio de 2020, C.P: Guillermo Sánchez Luque, radicado número: 11001-03-15-000-2020-02611-00

² Consejo de Estado. Sala Plena de lo Contencioso Administrativo. Cp.: Alberto Yepes Barreiro. Bogotá D.C., 5 de marzo de 2012. Radicación número: 11001-03-15-000-2010-00200-00(Ca). Actor: Gobierno Nacional. Demandado: Decreto 505.

Ver también sentencia del 16 de junio de 2009. Rad. 2009-00305.

- a) *Se realiza dentro de un proceso judicial, pues lo adelanta una autoridad judicial y se decide por sentencia.*
- b) *Es inmediato o automático, porque el Gobierno Nacional debe remitir el acto administrativo para control tan pronto lo expide y porque no requiere demanda, sino que es oficioso, por disposición legal.*
- c) *No suspende la ejecución del acto administrativo.*
- d) *La falta de publicación no lo impide.*
- e) *Es integral frente a las directrices constitucionales y legales y a los decretos legislativos que le atañen.*

Con cara al último requisito, es necesario anotar que la Sala no puede limitarse a la mera confrontación de la norma sometida a control con el decreto que dispuso el estado de excepción, sino que, además, debe analizar la eventual transgresión del ordenamiento jurídico, sino se olvida que esas facultades excepcionales sólo pueden utilizarse en circunstancias extraordinarias que hagan imposible el mantenimiento de la normalidad mediante los poderes ordinarios del Estado, que la ley tiene por objeto establecer los controles al ejercicio de las facultades excepcionales del Gobierno así como las garantías para proteger los derechos humanos de conformidad con los tratados internacionales y que, en general, existen límites que no pueden rebasarse conforme lo prevé la citada LEEE. Sobre el tema la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, ha dicho:

“...el control de legalidad que ejerce esta jurisdicción sobre los actos administrativos de carácter general dictados en desarrollo de los decretos legislativos expedidos durante los Estados de Excepción es integral, es decir, incluye la revisión de aspectos como la competencia para expedirlo, al 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.”³

3. ASPECTOS SOBRE LOS QUE RECAE EL CONTROL INMEDIATO DE LEGALIDAD.

La Corte Constitucional cuando ha abordado el control inmediato de constitucionalidad de los decretos legislativos expedidos por el Gobierno Nacional con ocasión de la declaratoria de los estados de emergencia, lo ha hecho, conforme a la C-466 de 2017, desde los puntos de vista formal y material.

³ Sentencia de 3 de mayo de 1999, exp. CA- 011, consejero ponente doctor Ricardo Hoyos Duque. Citada por la misma Corporación en la fechada el 22 de febrero 2011. Radicación número: 11001-03-15-000-2010-00452-00(Ca). Actor: Gobierno Nacional. Demandado: Ministerio de la Protección Social. Consejero Ponente: Mauricio Torres Cuervo.

Por el primero, ha verificado si los decretos reúnen los requisitos siguientes: (i) que estén motivados, (ii) que estén suscritos por la autoridad administrativa competente para emitirlos, (iii) que sean expedidos durante la vigencia y en desarrollo del respectivo estado de excepción, y, finalmente, (iv) que determinen el ámbito territorial para su aplicación⁴

Y, por el segundo, ha indagado si fueron expedidos en desarrollo de un estado de emergencia económica, social y ecológica, pero a partir de los siguientes juicios: (i) de conexidad material y de finalidad, (ii) de ausencia de arbitrariedad y de, (iii) de no contradicción específica, (iv) de motivación suficiente, (v) de necesidad, (vi) de incompatibilidad, (vii) de proporcionalidad, y, finalmente, (viii) de no discriminación.

El Consejo de Estado⁵, por su parte, ha indicado que el control inmediato de legalidad previsto en los artículos 20 de LEEE y 136 del CPACA, también nacido de la declaratoria de los estados de emergencia, tiene efectos de cosa juzgada respecto de las normas superiores y frente a los temas estudiados, y relativa con relación al resto del ordenamiento jurídico; razón por la cual es posible que el acto respectivo sea nuevamente controvertido en la jurisdicción respecto de otras normas superiores no estudiadas y por aspectos diferentes a los analizados y que, además, el análisis de validez debe hacerse confrontándolo con todo el universo jurídico, es decir, que dicho control es integral. Así lo señaló:

“que la integralidad que se predica de este control, no puede fundarse en los mismos parámetros de aquel que le compete a la Corte Constitucional respecto de los decretos legislativos, expedidos al amparo de la declaratoria del estado de excepción, por expreso mandato superior (arts. 241 numeral 7º y 215, parágrafo), porque no es lo mismo revisar una norma legal de excepción delante de un número finito de disposiciones (como es la Constitución), que revisarla frente al “resto del ordenamiento jurídico”. Si bien es cierto que el control automático supone un control integral, no puede pretenderse con ello que al ejercer tal control, el juez revise todo el ordenamiento jurídico.”⁶

También tiene dicho que el control integral involucra el estudio de los parámetros y límites, formales y materiales, que deben ser observados por el Gobierno Nacional para expedir el acto, lo que equivale a determinar su

⁴ Corte Constitucional. Sentencias C-722 de 2015, C-300 de 2011, C-244 de 2011, C-233 de 2011, C-216 de 2011, C-194 de 2011, C-193 de 2011 y C-940 de 2002.

⁵ Sala Plena de lo Contencioso Administrativo. Bogotá. Mayo 24 de 2016. Radicación Núm.: 11001 03 15 0002015 02578-00. Consejero Ponente: Guillermo Vargas Ayala.

⁶ Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo, fallo de 23 de noviembre de 2010, expediente No. 2010-00196. C.P. Ruth Stella Correa Palacio.

conformidad formal y material (proporcionalidad y conexidad)⁷ con respecto a las normas superiores que directamente le sirven de fundamento, esto es, con: a) Las normas constitucionales sobre derechos fundamentales, b) las convencionales que limitan a los estados para suspender las garantías y libertades fundamentales, c) las constitucionales que rigen los estados de excepción, d) la Ley Estatutaria de Estados de Excepción, e) el decreto de declaratoria del estado de excepción y f) los decretos legislativos expedidos por el Gobierno.

Si tanto la Corte Constitucional como el Consejo de Estado han acudido a los referidos parámetros formales y materiales para ejercer sendos controles inmediatos de legalidad, el Tribunal también debe hacerlo respecto de los actos que expidan las autoridades territoriales por la misma razón.

El Consejo de Estado, en definitiva, ha definido como características⁸ del control inmediato de legalidad, las siguientes:

- i) Es un verdadero proceso judicial debido a que, conforme al artículo 20 de la Ley 137 de 1994, es una sentencia judicial la que emite la jurisdicción de lo contencioso administrativo en dicho trámite.
- ii) Es automático e inmediato porque tan pronto como la entidad pública expida el correspondiente acto administrativo general para desarrollar los decretos legislativos expedidos por el Gobierno Nacional durante los estados de excepción, dentro de las 48 horas siguientes, debe enviarlo a la jurisdicción contenciosa para que se ejerza el control correspondiente, so pena de que la autoridad judicial competente, de oficio, lo revise e incluso sin que se haya divulgado.
- iii) Es autónomo porque incluso es aplicable a los actos administrativos generales expedidos para desarrollar los decretos legislativos proferidos por el Gobierno Nacional durante los estados de excepción, antes de que la Corte Constitucional se pronuncie sobre la constitucionalidad del decreto que declara el estado de excepción y de los decretos legislativos que expida el presidente de la República para conjurarlo.

⁷ Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, fallo de 24 de septiembre de 2002, expediente 2002-0697. C.P. Alberto Arango Mantilla.

⁸ Ver Sentencia del 28 de enero de 2003, exp. 2002-0949-01, M.P. Alier Eduardo Hernández Enríquez; del 7 de octubre de 2003, exp. 2003-047201, M.P. Tarcisio Cáceres Toro, del 16 de junio de 2009, exp. 2009-00305-00, y del 9 de diciembre de 2009, exp. 2009-0732-00, M.P. Enrique Gil Botero.

iv) Es integral por cuanto es un juicio en el que se examina la competencia de la autoridad que expidió el acto, la conexidad de este con los motivos que dieron lugar a la declaratoria del estado de excepción y con el propio decreto legislativo, la sujeción a las formas y la proporcionalidad de las medidas adoptadas para conjurar la crisis e impedir la extensión de los efectos del estado de excepción.

Es de aclarar que, aunque, en principio, el control integral supone que el acto administrativo general, expedido para desarrollar los decretos legislativos proferidos por el Gobierno Nacional durante los estados de excepción, se confronte con todo el ordenamiento jurídico, pero queda circunscrito a las normas invocadas en la respectiva sentencia.

v) Es compatible⁹ con las acciones públicas de nulidad simple y nulidad por inconstitucionalidad, ya que el acto administrativo general expedido para desarrollar los decretos legislativos proferidos por el Gobierno Nacional durante los estados de excepción puede demandarse posteriormente en nulidad simple o en nulidad por inconstitucionalidad, siempre que se alegue la violación de normas diferentes a las examinadas en el trámite del control inmediato de legalidad.

vi) Es participativo en la medida que los ciudadanos podrán intervenir defendiendo o atacando la legalidad de los actos administrativos objeto de control.

vii) La sentencia que decide el control inmediato de legalidad hace tránsito a cosa juzgada relativa¹⁰, porque cuando declara la nulidad total o parcial de los actos objeto de control, si bien tiene efecto *erga omnes*, esto es oponible a todos y contra todos, por otro lado, tiene la autoridad de cosa juzgada relativa, es decir, sólo frente a los *ítems* que analizó y decidió.

4. DEL CASO CONCRETO.

4.1. El Consejo de Estado ha indicado que son tres los presupuestos para la procedencia del control inmediato de legalidad¹¹: i) que se trate de un acto de contenido general; ii) que el mismo se haya dictado en ejercicio de la función

⁹ Ver Sentencias de la Sala Plena del Consejo de Estado: del 7 de febrero de 2000, exp. CA-033, M.P. Alíer Eduardo Hernández Enríquez; del 20 de octubre de 2009, exp. 2009-00549, M.P. Mauricio Fajardo Gómez, y del 9 de diciembre de 2009, exp. 200900732, M.P. Enrique Gil Botero.

¹⁰ Artículo 189 de la Ley 1437 de 2011

¹¹ Consejo de Estado, Sentencia del 11 de mayo de 2020, exp. 11001-03-15-000-2020-00944-00

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

4.2. El Decreto 058 de 31 de agosto de, *“Por el cual se acogen las medidas de aislamiento selectivo con distanciamiento individual decretadas por el Gobierno Nacional, para prevenir la propagación del COVID19 y se dictan otras disposiciones”*, fue expedido y suscrito por el alcalde municipal de Rosas - Cauca, pero en el marco de las atribuciones constitucionales y legales, especialmente las conferidas en el numeral 3º del artículo 315 de la Constitución Política, así como en las leyes 1523 de 2012 y 1801 de 2016; facultades con las que cuentan los alcaldes para garantizar la preservación del orden público.

Y si bien, dicho acto se fundamentó, expresamente, en el Decreto 1168 de 25 de agosto de 2020, debe aclararse que este corresponde a uno ordinario donde se amplió y reguló la medida del aislamiento preventivo obligatorio. Lo que significa que el acto remitido para el trámite de control inmediato de legalidad, no desarrolló decreto legislativo alguno, máxime cuando para la fecha de su expedición, no se encontraban vigentes los estados de excepción declarados con los decretos 417 de 17 de marzo de 2020 y 637 de 06 de mayo de 2020.

4.3. En otros términos, si bien el decreto analizado corresponde a un acto general dictado en ejercicio de la función administrativa, lo cierto es que no tuvo como fin el desarrollar alguno de los decretos legislativos expedidos en el marco del estado de excepción, ni tampoco se fundamentó expresa o tácitamente ellos; lo que impide que sea objeto de control inmediato de legalidad por parte de esta jurisdicción.

Y si bien, en la parte considerativa se hizo alusión a los decretos mediante los cuales el Gobierno Nacional había ampliado la medida del aislamiento preventivo obligatorio, debe aclararse, primero, que estos corresponden a decretos ordinario -no legislativo- y, segundo, que, recientemente, el Consejo de Estado aclaró que este tipo de medidas no eran objeto del control inmediato de legalidad sino de simple nulidad, porque no corresponden al ejercicio de facultades excepcionales sino de las ordinarias que otorga el ordenamiento jurídico, máxime cuando tampoco desarrollan decretos legislativos. Al respecto, indicó¹²:

¹² Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sala Especial de Decisión nro. 26, auto de 26 de junio de 2020, C.P: Guillermo Sánchez Luque, radicado número: 11001-03-15-000-2020-02611-00

“El Consejo de Estado ha reconocido el carácter ordinario del Decreto n°. 457 de 2020 de manera reiterada¹³. A su vez, la Corte Constitucional al estudiar la constitucionalidad del Decreto n°. 417 del 17 de marzo de 2020, por medio del cual se declaró el estado de emergencia económica, social y ecológica, advirtió que el control de los decretos de aislamiento preventivo obligatorio corresponde a la jurisdicción de lo contencioso administrativo, a través del medio de control de simple nulidad¹⁴.

4. Aunque en un Estado de derecho ningún acto de la Administración puede quedar excluido del control judicial, la inédita situación originada por la pandemia no faculta a los jueces a ejercer competencias oficiosas que no han sido otorgadas por la Constitución ni la ley. No es admisible que, so pretexto de la “tutela judicial efectiva”, los jueces pretendan controlar de oficio posibles excesos de la Administración en estados de anormalidad, sin tener competencia para ello.

La “tutela judicial efectiva” es un postulado que está atado a los recursos judiciales previstos por las normas adjetivas y, por ende, su existencia y alcance no es autónomo, ni se sobrepone a los preceptos procesales. Esta institución justamente no tiene aplicación directa, sino que requiere desarrollo legal, que la mayoría de las veces se encuentra en los códigos procesales. De allí que un correcto entendimiento de la “tutela judicial efectiva” no puede justificar el desbordamiento de las competencias que las normas procesales atribuyen a los jueces.

(...)

5. Aunque el Consejo de Estado tiene competencia para fiscalizar el Decreto n°. 457 de 2020 vía una demanda de cualquier persona, este acto no es susceptible del control inmediato de legalidad, porque no se expidió como una medida de carácter general, en cumplimiento de la función administrativa y como desarrollo de un decreto legislativo. Como se trata de un decreto ordinario, frente al que procede el medio de control de simple nulidad, de conformidad con el artículo 137 del CPACA, cualquier persona puede cuestionar su legalidad.

(...)

6. Solo el legislador, si así lo estima conveniente -por ejemplo en una reforma al CPACA-, podría atribuir a la jurisdicción una nueva modalidad de control automático respecto de los actos administrativos de carácter general dictados durante un estado de emergencia sanitaria. En democracia, como la soberanía solo reside en la ley, el juez no puede -so pretexto de la defensa de los derechos- asumir competencias que el pueblo -a través de la ley- no le ha dado. El juez no está exceptuado del cumplimiento de la ley, por el contrario, debe dar ejemplo de obediencia a sus mandatos inexorables.

7. Como el Decreto n°. 457 de 2020 constituye un acto de carácter general, dictado en ejercicio de función administrativa, no fue expedido en desarrollo de un decreto legislativo, no procede el control inmediato de legalidad prescrito en el artículo 20 de la ley 137 de 1994”.

¹³ Cfr. Consejo de Estado, Sala Especial de Decisión n°. 26, auto del 15 de abril de 2020, Rad. n°. 11001-03-15-000-2020-01062-00 [fundamento jurídico 4]; Sala Especial de Decisión n°. 8, auto del 24 de abril de 2020, Rad. n°. 11001-03-15-000-2020-00973-00 [fundamento jurídico 3.3]; Sala Especial de Decisión n°. 16, auto del 28 de abril de 2020, Rad. n°. 11001-03-15-000-2020-01287-00 [fundamento jurídico 2.3] y Sala Especial de Decisión n°. 18, auto del 9 de junio de 2020, Rad. n°. 11001-03-15-000-2020-02297-00 [fundamento jurídico 1.2.1].

¹⁴ Cfr. Corte Constitucional, sentencia C-145 del 20 de mayo de 2020 [fundamento jurídico 129].

En ese sentido, mediante providencia de 12 de junio de 2020¹⁵, se explicó:

“iii. Desarrollo de un decreto legislativo expedido en estado de excepción.

Esta exigencia se concreta en la necesidad de que el acto controlable desarrolle un Decreto Legislativo dictado, para el caso bajo examen, al amparo del estado de emergencia económica, social y ecológica declarado. Por ello, es necesario identificar que la disposición objeto de control se haya adoptado en ejercicio de estas potestades excepcionales, presupuesto que habilita a esta jurisdicción para realizar el control que le está asignado y que se caracteriza, según lo ha precisado esta Corporación¹⁶, por ser: i) jurisdiccional, ii) automático e inmediato, iii) oficioso, iv) autónomo, v) integral, vi) compatible y coexistente, y vii) hacer tránsito a cosa juzgada relativa¹⁷.

Dicho análisis parte de la relación o conexidad que existe entre los decretos legislativos emitidos para conjurar la declaratoria de emergencia social y las

¹⁵ Consejo de Estado, Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, C.P: Nubia Margoth Peña Garzón, radicación número: 11001-03-15-000-2020-02529-00(CA)A.

¹⁶ Consejo de Estado - Sala Plena de lo Contencioso Administrativo. Sentencia del 5 de marzo de 2012 Radicación número: 11001-03-15-000-2010-00369-00(CA) Actor: Gobierno Nacional C.P. Hugo Fernando Bastidas Bárcenas.

¹⁷ Al respecto la sentencia citada señala: “[...] En oportunidades anteriores, la Sala ha definido como características del control inmediato de legalidad las siguientes:

a) *Es un proceso judicial porque el artículo 20 de la Ley 137 de 1994 otorgó competencia a la jurisdicción de lo contencioso administrativo para examinar la legalidad de los actos administrativos proferidos en ejercicio de la función administrativa que desarrolla los decretos. De ahí que la providencia que decida el control de legalidad tenga las características de una sentencia judicial.*

b) *Es automático e inmediato porque tan pronto se expide el acto administrativo general, el Gobierno Nacional debe enviarlo para que se ejerza el control correspondiente. En caso de que el Gobierno no lo envíe dentro de las 48 horas siguientes a la expedición, la autoridad judicial competente debe asumir, de oficio, el control de tal acto. Por lo tanto, ni siquiera es necesario que el acto se haya divulgado.*

c) *Es autónomo, toda vez que es posible que se controlen los actos administrativos antes de que la Corte Constitucional se pronuncie sobre la constitucionalidad del decreto que declara el estado de excepción y de los decretos legislativos que lo desarrollan.*

d) *Es integral, por cuanto es un juicio en el que se examina la competencia de la autoridad que expidió el acto, la conexidad del acto con los motivos que dieron lugar a la declaratoria del estado de excepción, la sujeción a las formas y la proporcionalidad de las medidas adoptadas para conjurar la crisis e impedir la extensión de los efectos del estado de excepción.*

En principio, podría pensarse que el control integral supone que el acto administrativo general se confronta frente a todo el ordenamiento jurídico. Sin embargo, debido a la complejidad del ordenamiento jurídico, el control de legalidad queda circunscrito a las normas invocadas en la sentencia con la que culmina el procedimiento especial de control de legalidad previsto en la ley estatutaria 137.

En el último tiempo, la Sala Plena¹⁷ ha venido precisando que el control es compatible con la acción pública de nulidad (artículo 84 del C.C.A), que puede intentar cualquier ciudadano para cuestionar los actos administrativos de carácter general.

De modo que el acto administrativo puede demandarse en acción de nulidad, posteriormente, siempre que se alegue la violación de normas diferentes a las examinadas en el trámite del control inmediato de legalidad. Por igual, la acción de nulidad por inconstitucionalidad, prevista en el artículo 237-2 de la C.P., resulta apropiada para cuestionar la validez de los actos administrativos expedidos en desarrollo de los decretos legislativos y a la luz de la Constitución.

Por eso, si bien el control pretende ser integral, no es completo ni absoluto.

d) *(sic) La sentencia que decide el control de legalidad hace tránsito a cosa juzgada relativa. En cuanto a esta característica, la Sala ha dicho¹⁷:*

“Por ello los fallos que desestiman la nulidad de los actos objeto de control o que la decretan sólo parcialmente respecto de algunos de sus preceptos, aunque tienen efecto erga omnes, esto es oponible a todos y contra todos, por otro lado, tienen la autoridad de cosa juzgada relativa, es decir, sólo frente a los ítems de ilegalidad analizados y decididos en la sentencia.

En síntesis, la decisión adoptada en un fallo desestimatorio, en estos casos, en tanto se contrae a un estudio de legalidad limitado dado su carácter oficioso, ajeno a la naturaleza dispositiva del control judicial asignado a la justicia administrativa, no implica el análisis de todos los posibles motivos de contradicción con normas superiores y -por lo mismo- no empecé (sic) ni es óbice para que a futuro se produzca otro pronunciamiento, que verse sobre reproches distintos que puedan edificarse sobre la misma norma [...]” Esta providencia alude en su texto original, entre otras a los siguientes fallos: “ Ver, entre muchas otras, sentencias de la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo del 28 de enero de 2003, exp. 2002-0949-01, M.P. Alier Eduardo Hernández Enríquez; del 7 de octubre de 2003, exp. 2003-0472-01, M.P. Tarcisio Cáceres Toro, del 16 de junio de 2009, exp. 2009-00305-00, y del 9 de diciembre de 2009, exp. 2009-0732-00, M.P. Enrique Gil Botero.

*normas que se adoptan como desarrollo de estos, situación que impone a la jurisdicción identificar tales presupuestos para delimitar el ejercicio de las funciones que se atribuyen a las autoridades en el momento de su expedición, en razón a que es necesario establecer si fueron dictadas con ocasión de la situación excepcional en que se fundó la declaratoria de emergencia.
(...).*

Lo precedente pone de manifiesto que no concurre el tercero de los presupuestos necesarios para dar trámite a este medio de control, en tanto la Circular núm. 06 de 8 de abril de 2020 no desarrolla un decreto legislativo dictado en virtud de la declaratoria de emergencia, en este caso, el Decreto núm. 417 de 2020.”

Y en providencia del 16 de junio de 2020¹⁸, aclaró:

*“[E]l acto administrativo objeto de análisis se relaciona de alguna manera con la situación que se ha generado por la aparición y propagación del virus COVID-19, situación que justificó la declaratoria del Estado de Excepción, y tampoco que fue expedido en vigencia del mismo. Sin embargo, ello no significa que el Consejo de Estado deba aprehender automáticamente el conocimiento vía control inmediato de legalidad, pues es imprescindible que el acto haya sido expedido con fundamento o en desarrollo de algún decreto legislativo, tal y como lo exigen las normas que regulan este asunto, lo que no sucede en el caso concreto”.*¹⁹

4.4. En conclusión, el control inmediato de legalidad resulta improcedente frente al Decreto 058 de 31 de agosto de 2020, puesto que no fue proferido como desarrollo de los decretos legislativos proferidos durante el estado de excepción y, en todo caso, tampoco dictado en vigencia de los estados de excepción declarados con los decretos 417 y 637 de 2020.

4.5. Con todo, se considera pertinente aclarar que la presente decisión no tiene efectos de cosa juzgada y que, por tanto, el referido acto puede ser analizado mediante los demás medios de control y/o acciones establecidos en el ordenamiento jurídico, si fuere demandado.

En consecuencia, SE DISPONE:

PRIMERO: NO AVOCAR el conocimiento de Control Inmediato de Legalidad, contenido en el artículo 136 del CPACA, frente al Decreto 058 de 31 de agosto de 2020, expedido por el alcalde municipal de Rosas - Cauca.

¹⁸ Consejo de Estado, Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, Sala Especial de Decisión 16, providencia de 16 de junio de 2020, C.P: Nicolás Yepes Corrales, radicación número: 11001-03-15-000-2020-02303-00.

¹⁹ En igual sentido, el Consejo de Estado en providencia de 12 de junio de los corrientes, concluyó:

“Lo precedente pone de manifiesto que no concurre el tercero de los presupuestos necesarios para dar trámite a este medio de control, en tanto que la Resolución núm. 517 de 30 de mayo de 2020, a pesar de tener el carácter general y ser expedida en ejercicio de las funciones administrativas asignadas a la entidad, no desarrolla un decreto legislativo expedido en virtud de las declaratorias de emergencia contenidas en los Decretos núms. 417 y 637 de 2020.”

Radicación
Referencia
Acto

19001-23-33-001-2020-00597-00
Control Inmediato de Legalidad
Decreto 058 de 31 de agosto de 2020, expedido por el alcalde municipal de Rosas
Cauca

SEGUNDO: Notifíquese lo decidido a la entidad en comento, a la Procuraduría y a la comunidad mediante aviso de conformidad con el CPACA y a través de los medios electrónicos correspondientes.

TERCERO. En firme la presente decisión, archívese el expediente.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,

A handwritten signature in black ink, consisting of several vertical strokes followed by a large, sweeping flourish that extends to the right.

CARLOS LEONEL BUITRAGO CHÁVEZ
El Magistrado.