

REPÚBLICA DE COLOMBIA



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL TOLIMA

MAGISTRADO PONENTE: JOSÉ ANDRÉS ROJAS VILLA

Ibagué, veinticinco (25) de enero de dos mil veintiuno (2021).

RADICACIÓN: 73001-23-33-000-2021-00029-00
MEDIO DE CONTROL: CONTROL INMEDIATO DE LEGALIDAD - ESTADOS DE EXCEPCIÓN.
AUTORIDAD: PERSONERÍA MUNICIPAL DE FLANDES - TOLIMA
REFERENCIA: Resolución No. 008 del 19 de enero de 2021.
TEMA: *"Por medio del cual se prorrogan las medidas de contención en la Personería Municipal de Flandes para limitar la expansión del Covid-19 y la restricción de atención presencial al público".*

Procede la Sala unitaria, en cumplimiento de los artículos 215 de la Carta, 20 de la Ley 137 de 1994, 136, 151-14 y 185 del C. de P.A. y de lo C.A. y de la **Sentencia No. C-179 de 94¹** de la Corte Constitucional, a pronunciarse respecto de la admisión del **Control Inmediato de Legalidad** de la **Resolución No. 008 del 19 de enero de 2021** *"Por medio del cual se prorrogan las medidas de contención en la Personería Municipal de Flandes para limitar la expansión del Covid-19 y la restricción de atención presencial al público"*, de la Personería Municipal de Flandes, Tolima, remitida a este Despacho según reparto de la Oficina judicial del Distrito Judicial Administrativo del Tolima.

Anuncia la Sala² que no se avocará conocimiento del reseñado acto administrativo por las siguientes consideraciones.

ANTECEDENTES

A. Lo fáctico.

Es evidente que dolorosa y fatalmente transcurrimos en tiempos del SARS-CoV-2, causante de lo que se conoce como la enfermedad del Covid-19 o popularmente

¹ Ref.: Expediente No. P.E. 002, Revisión constitucional del proyecto de ley estatutaria No. 91/92 Senado y 166/92 Cámara *"Por la cual se regulan los estados de excepción en Colombia"*, Magistrado Ponente: Dr. CARLOS GAVIRIA DIAZ; Sentencia del 13 abril de 1994.

² Atendiendo las pautas establecidas desde el Decreto 457 del 22 de marzo de 2020, mediante el cual se imparten instrucciones en virtud del *"Estado de Emergencia económico, social y ecológico"* decretado en el territorio nacional, y con fundamento en los estragos de la pavorosa plaga clasificada como SARS-CoV-2 por las autoridades sanitarias mundiales de la OMS, causante de lo que se conoce como la enfermedad del Covid-19 o popularmente *"coronavirus"*; y desde el Acuerdo PCSJA20-11526 del 22 de marzo de 2020, proferido por el Consejo Superior de la Judicatura, mediante la cual se tomaron medidas por motivos de salubridad pública, **la presente providencia fue discutida, aprobada y firmada por la Sala a través de correo electrónico y se notifica a las partes por el mismo medio.**

“coronavirus”; no son pues, momentos de normalidad, época en la que el poder público contrae la perfecta extensión de las libertades públicas denominadas recurrentemente a sobrellevarse en un “Estado social y democrático de derecho”.

La Personera Municipal de Flandes, Tolima, remitió a la Oficina Judicial de esta Seccional, copia de su **Resolución No. 008 del 19 de enero de 2021** “Por medio del cual se prorrogan las medidas de contención en la Personería Municipal de Flandes para limitar la expansión del Covid-19 y la restricción de atención presencial al público”, siendo recibido por la Secretaría General de esta Corporación y repartido para su estudio al suscrito Magistrado.

El Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo en su artículo 185, entonces, dispuso el trámite del aludido **control inmediato** de aquellos actos administrativos proferidos con base en los artículos 213 a 215 de la Carta, 20 de la Ley 137 de 1994, 136 y 151-14 del C. de P.A. y de lo C.A.

B. Normativos.

La Competencia y la Jurisdicción.

La jurisdicción contencioso administrativa, que, como se sabe, es el juez natural de la legalidad de los actos de la administración, conforme a lo dispuesto por los artículos 236, 237 y 238 de la Carta Política, debe verificar *ab initio*, si es la encargada de resolver este asunto por disposición normativa de jurisdicción y competencia; en Sentencia de 8 de junio de 2000, el Consejo de Estado, dentro del Exp. 16973³, que hoy se acoge, dijo:

“La jurisdicción contencioso administrativa se encuentra establecida por la Constitución y la ley para resolver, de manera exclusiva y excluyente, los asuntos relativos a la legalidad de los actos administrativos y los efectos que sean consecuencia directa de ella. -La cláusula general de competencia atribuida por la Constitución Política y la ley al juez administrativo, respecto del juzgamiento de la legalidad de los actos administrativos, es intransferible, indelegable, improrrogable e innegociable, porque es una regla imperativa de orden público, que emana del poder soberano del Estado. Un acuerdo en contrario estaría viciado de nulidad absoluta por existir objeto ilícito.” (negrilla no es del texto).

Es cierto que la función que se encomienda a los servidores públicos, es especial y particular y debe siempre e inexcusablemente, resultar acorde con el ordenamiento. Pero en todo caso se mantiene la función central y esencial de decir el derecho (*iuris dicto*) en un caso concreto. Esto es, resolver la tensión de intereses jurídicos tutelados en torno a una serie de pretensiones, decisión que le es confiada mediante las reglas de competencia.

Lo jurídico.

De los Estados de excepción y de las Características de los decretos legislativos expedidos en el marco de un estado de excepción.

1. Los Estados de excepción se basan en turbaciones del orden público, y entonces los artículos 115, 188, 189 -num. 3 y 4-, 296, 303 y 315 -num. 2- Superiores ahora si cobran preeminencia; de tal linaje, en estas materias, los Gobernadores y los Alcaldes

³ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Sentencia de 8 de junio de 2000, Exp. 16937, C.P. ALIER EDUARDO HERNÁNDEZ ENRÍQUEZ. Actor: Consorcio Amaya – Salazar, Opositor Instituto de Valorización de Manizales. Recurso de Anulación de laudo arbitral

son siempre Agentes territoriales del Presidente de la República y jerárquicamente, cumplen sus directrices.

Ciertamente que el Constituyente estableció que, en desarrollo de los Estados de excepción, el Ejecutivo nacional podía asumir algunas competencias propias del Legislativo y en razón a ello, lo dotó de capacidad vinculante para expedir “*Decretos legislativos*”.

Estos Decretos legislativos están encaminados a conjurar las crisis sociales causadas por “*Guerra exterior*”⁴, o “*En caso de grave perturbación del orden público que atente de manera inminente contra la estabilidad institucional, la seguridad del Estado, o la convivencia ciudadana, y que no pueda ser conjurada mediante el uso de las atribuciones ordinarias de las autoridades de Policía*”⁵, ora “*Cuando sobrevengan hechos distintos de los previstos en los artículos 212 y 213 que perturben o amenacen perturbar en forma grave e inminente el orden económico, social y ecológico del país, o que constituyan grave calamidad pública*”⁶.

La asunción de tareas legislativas por el Gobierno tiene dos controles básicos, **i.** el control político a cargo del Congreso de la República⁷, y **ii.** el control jurídico propiamente dicho, a cargo de la Corte Constitucional.

2. Ahora bien, en el artículo 215 Superior se explicó que la Administración, nacional o territorial, podía expedir “*medidas de carácter general*” como desarrollo de los aludidos Decretos legislativos, en el ámbito de sus competencias; obviamente, para activar el sistema de controles y contrapesos interinstitucional, se dijo que el Consejo de Estado y los Tribunales administrativos controlarían “*Las medidas de carácter general*” **i.** “*que sean dictadas en ejercicio de la función administrativa*” y **ii.** “*como desarrollo de los decretos legislativos durante los Estados de Excepción*”, a través del Control Inmediato de Legalidad, que es, a no dudarlo la posibilidad técnica inmediata del cuerpo especializado de lo contencioso administrativo para hacer efectiva la limitación al poder de las autoridades administrativas como medida eficaz y oportuna para impedir la aplicación de normas ilegales territoriales en el marco de los estados de excepción.

Por esta potísima razón, las autoridades competentes que expidan aquellas “*medidas de carácter general*”, deben enviar los actos administrativos a la jurisdicción contencioso administrativa indicada, dentro de las cuarenta y ocho horas siguientes a su expedición para que, o el Consejo de Estado o el Tribunal Administrativo con jurisdicción sobre la autoridad territorial, se pronuncien sobre la legalidad de la decisión; la contumacia de la autoridad administrativa, faculta a la Jurisdicción Especializada de lo Contencioso Administrativo para aprehender directamente el conocimiento, por este específico medio de control, el estudio definitivo de legalidad de la decisión administrativa aludida.

⁴ Artículo 212 de la Constitución Política de Colombia.

⁵ Artículo 213 Ib.

⁶ Artículo 215 Ib.

⁷ A través de juicio de responsabilidad por cualquier abuso que los miembros del Gobierno cometan en el ejercicio de las facultades respectivas, y a través de la atribución que esa Corporación tiene para modificar o derogar en cualquier época las medidas tomadas mediante los decretos legislativos.

Las normas procesales son de orden público, la competencia y la jurisdicción desbordadas siempre son causales de nulidad de lo actuado en un proceso judicial - artículo 133 del C.G. del P.⁸-; nulidades que, por lo demás, son insaneables si afectan la función que se altera.

El juez, al expedir la sentencia, debe averiguar hasta dónde ha sido consciente de rituar sus asuntos de conformidad con los complejos laberintos que preceden a la decisión final; y obviamente, la competencia para dictar la sentencia es preliminar talanquera del bosquejo de dicha providencia.

Corolario de lo hasta aquí dicho es que el medio de control judicial nominado **Control Inmediato de Legalidad**, solo es procedente para examinar “*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*”; nada más, pero también, nada menos.

Principio de legalidad y Control de legalidad de la actuación administrativa acusada.

Del Preámbulo, de los artículos 1, 2, 6, 90, 123, 290 de la Carta Política, la prevalencia del interés general se ofrece como principio inconcuso (artículo 1º.); de lo cual se sigue la proclamación de un orden justo (artículo 2º.) y converge a ello la vigencia de los principios axiológicos que en el Estado Social de Derecho guían la actuación administrativa y como no, la restricción de los derechos la asunción o extensión de facultades o la contratación pública, como modalidad de gestión que compromete el patrimonio y los recursos públicos, por cuya intangibilidad las autoridades están obligadas a preservar (artículo 209); por tal modo, se desprende que del principio de legalidad impone reconocer que **i.** son normas que indican y ordenan los fines del Estado en cuanto tienen que ver con servir a la comunidad, **ii.** que la función administrativa está al servicio de los intereses generales, **iii.** que se desarrolla con fundamento en los principios de igualdad, moralidad, eficacia, economía celeridad, imparcialidad y **iv.** que las autoridades administrativas deben coordinar sus actuaciones para el cumplimiento de los fines del Estado.

La Sala advierte que en este especial tópico, no puede abrirse paso el adelantamiento del proceso que se dejó explayado, en cuanto ese control solo admite las previsiones restrictivas para épocas de los estados de excepción.

El acceso a la administración de justicia hace referencia a la posibilidad reconocida a todas las personas residentes en Colombia de acudir en condiciones de igualdad ante los jueces y tribunales de justicia, para procurar la integridad del orden jurídico y la debida protección o el restablecimiento de sus derechos e intereses.

Y ese restablecimiento –que a veces consiste simplemente en retirar del mundo jurídico algunas decisiones que no concuerden con el ordenamiento– se consigue a través de la iniciación de una pretensión, donde deben agotarse inexorablemente, durante su trámite, todos los mecanismos necesarios para reconocer el derecho que le asiste a cada parte.

Es por esa razón que el Constituyente de 1991, y el legislador sucedáneo han

⁸ “**Artículo 133. Causales de nulidad.** El proceso es nulo, en todo o en parte, solamente en los siguientes casos:
1. Cuando el juez actúe en el proceso después de declarar la falta de jurisdicción o de competencia...”.

establecido unas pautas para que en el transcurso de ese trámite –artículo 185 del C. de P.A. y de lo C.A. – se salvaguarde el derecho al debido proceso, como por ejemplo las herramientas que se encuentran al alcance del interviniente para que ejerza su defensa, tales como excepciones, nulidades, recursos, etc.

No obstante, también estableció las oportunidades para hacerlo efectivo.

El artículo 133 del C.G. del P.⁹, se encarga de regular las causales de nulidad, que corresponden a las irregularidades que pueden afectar la validez de las actuaciones en el proceso gubernativo, encontrándose entre ellas, la falta de jurisdicción y competencia funcional consideradas como insaneables.

Responsabilidad de los particulares y de los servidores públicos.

Como se sabe, un Estado organizado propende porque las actuaciones de sus autoridades se enmarquen en la legitimidad del actuar y así nos proclamamos en nuestro Artículo 2 Superior para definir los fines esenciales del Estado, esto es, garantizar la efectividad de los principios, derechos y deberes consagrados en la Constitución como presupuesto para asegurar la convivencia pacífica y la vigencia de un orden justo. Todo ello porque *“Las autoridades de la República están instituidas para proteger a todas las personas residentes en Colombia, en su vida, honra, bienes, creencias, y demás derechos y libertades, y para asegurar el cumplimiento de los deberes sociales del Estado y de los particulares”*.

Es que efectivamente, al cabo que los particulares sólo son responsables ante las autoridades por infringir la Constitución y las leyes, en cambio *“Los servidores públicos lo son por la misma causa y por omisión o extralimitación en el ejercicio de sus funciones”*, norma que ha de ser integrada con la regulación de la Función Pública que en el artículo 122 exige que el empleo público no se surta sino en cuanto tenga funciones detalladas en ley o en el reglamento y para prever los de carácter remunerado se requiere que estén contemplados en la respectiva planta y previstos sus emolumentos en el presupuesto correspondiente y en el artículo 123 que exige de los servidores públicos que estén al servicio del Estado y de la comunidad, ejerciendo sus funciones en la forma prevista por la Constitución, la ley y el reglamento.

Así las cosas, la Función Administrativa axiológicamente expuesta en el Artículo 209 Superior debe estar 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.

Ciertas instituciones autorregulan la función pública para que los contenidos programáticos se cumplan, digamos de ellos, a guisa de ejemplo, la conformación y expedición de los actos administrativos, entre otros.

La excepción de falta de jurisdicción y competencia, le permitiría al demandado **o al interviniente desvirtuar la selección del juez de conocimiento que realizó la asunción de la causa**, alegando factores objetivos y claros derivados de las especificaciones constitucionales y legales correspondientes, para fundar su

⁹ *“Artículo 133. Causales de nulidad. El proceso es nulo, en todo o en parte, solamente en los siguientes casos: 1. Cuando el juez actúe en el proceso después de declarar la falta de jurisdicción o de competencia...”*.

discrepancia. El propósito de esta excepción, es la de evitar que un juez a quien no corresponde el conocimiento de una causa, decida un proceso que no está atribuido a la jurisdicción que le pertenece, ya ordinariamente, ora en los eventos especiales de lo contencioso administrativo o alguna otra más, en virtud de un ejercicio equivocado de la función jurisdiccional.

Entendemos por jurisdicción la función pública de administrar justicia mediante un proceso, la que se encuentra fraccionada o dividida entre los distintos jueces que forman el poder jurisdiccional así: la ordinaria, la contencioso-administrativa, la constitucional, la especial (la de indígenas y jueces de paz), la coactiva y la penal militar, sin ser ésta una enumeración excluyente.

Por su parte la competencia es la distribución de la jurisdicción entre los distintos funcionarios encargados de ejercerla en cada sector de la Rama jurisdiccional; por ello es que, *“salvo la falta de competencia por los factores subjetivo¹⁰ y funcional¹¹, en los demás casos el juez que asumió el conocimiento del proceso no podrá desprenderse del mismo si esta situación no se hubiese discutido oportunamente”¹².*

El profesor Ugo Rocco dice al respecto:

“Surge así, el concepto de la competencia, como distribución y atribución de la jurisdicción entre los distintos jueces. De este concepto se sigue que la jurisdicción y la competencia son cosas distintas, pero no se trata de una distinción cualitativa, sino solamente cuantitativa. La diferencia está en que mientras la jurisdicción es el poder que compete a todos los magistrados considerados en su conjunto, la competencia es la jurisdicción que en concreto corresponde al magistrado singular. La jurisdicción atañe, en abstracto, a todo el poder jurisdiccional, considerado genéricamente en relación con todos los magistrados y con todas las causas posibles; la competencia, en cambio, atañe al poder que en concreto compete a un singular oficio jurisdiccional, o a un sujeto particular que desempeña el oficio, en relación con una causa concreta determinada.

“Por consiguiente, la competencia puede definirse así: aquella parte de jurisdicción que corresponde en concreto a cada órgano jurisdiccional singular, según criterios a través de los cuales las normas procesales distribuyen la jurisdicción entre los distintos órganos ordinarios de ella.”¹³

¹⁰ En palabras de Hernán Fabio Blanco *“la competencia se radica en determinados funcionarios judiciales en consideración a la calidad del sujeto que debe intervenir en la relación procesal. En otras palabras, para efectos de radicar la competencia se toma como factor central la connotación especial que se predica respecto de determinado sujeto de derecho, hacienda nuestro estatuto procesal civil especial énfasis en ciertas personas jurídicas de derecho público y excepcionalmente considerado las naturales.”*

¹¹ O también llamada competencia de instancias, *“que adscribe a funcionarios diferentes el conocimiento de los asuntos, partiendo de la base esencial de que existen diversos grados jerárquicos dentro de quienes administran justicia”*. Tomado del libro Instituciones de Derecho Procesal Civil Colombiano. López Blanco Hernán Fabio. Tomo I, Parte General. Bogotá, 2002.

¹² Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección “A”, Consejero Ponente: WILLIAM HERNÁNDEZ GÓMEZ; Auto interlocutorio del 3 de marzo de 2016, Radicación: 05-001-33-33-027-2014-00355-01, Número Interno: 1997-2014, Medio de control: Nulidad y Restablecimiento del derecho, Demandante: Luz Marina Ramírez Arias, Demandado: Instituto de Seguros Sociales, Vinculada: Administradora Colombiana de Pensiones Colpensiones, Tema: Conflicto de competencia entre el Juzgado Segundo Administrativo del Circuito de Manizales y el Juzgado Veintisiete Administrativo Oral de Medellín, Auto interlocutorio O-092-2016.

¹³ (Tratado de Derecho Procesal Civil, II Parte General, Temis, Bogotá, DePalma, Buenos Aires, 1970, págs. 41 y ss.)

Las normas habilitantes del control inmediato de legalidad.

La Constitución Política autoriza al Presidente de la República, en su condición de jefe de Estado, jefe del gobierno y suprema autoridad administrativa -según la calificación hecha por los artículos 115¹⁴ y 189-, “con la firma de todos los ministros”, para decretar los “estados de excepción”; precisamente el artículo 215 se detiene en describir las características y requisitos del nominado “*Estado de Emergencia económico, social y ecológico*” en el territorio nacional, para afrontar las circunstancias diferentes a las previsiones de los artículos 212 y 213 Ib., y en el evento que se detecte perturbación o amenaza, en forma grave e inminente, el orden económico, social, ecológico del país, o constituyan grave calamidad pública.

Para el ejercicio de los pesos y contrapesos, los estados de excepción tienen una medida común, el Gobierno; esto es, “*El Presidente y el Ministro o Director de Departamento correspondientes, en cada negocio particular*¹⁵...”, debe enviar a la Corte Constitucional, “*al día siguiente de su expedición, los decretos legislativos que dicte en uso de las facultades a que se refieren los artículos anteriores, para que aquella decida definitivamente sobre su constitucionalidad*”. Ante la eventual contumacia, el Estatuto superior prescribe “*Si el Gobierno no cumpliera con el deber de enviarlos, la Corte Constitucional aprehenderá de oficio y en forma inmediata su conocimiento*”.

Previó también el Constituyente que cuando sobrevengan los eventos que habilitan ejercer las facultades del artículo 215 Superior “*El Gobierno no podrá desmejorar los derechos sociales de los trabajadores mediante los decretos contemplados en este artículo.*”.

Por otra parte, parece necesario que haya que repetirlo, los estados de excepción aluden al **concepto jurídico político de orden público** –“*El régimen de libertades, suprema ratio del Estado de derecho, tiene como supuesto necesario la obediencia generalizada a las normas jurídicas que las confieren y las garantizan. A ese supuesto fáctico se le denomina orden público y su preservación es, entonces, antecedente obligado de la vigencia de las libertades. Formular una definición lógicamente satisfactoria de orden público es empresa desalentadora, pues el ingrediente evaluativo que en ella va implícito, impide ganar una noción objetiva, universalmente reconocible. De allí el peligro de usarla como condición o límite del ejercicio de un derecho, pues cada vez que se procede de ese modo, y en ocasiones resulta inevitable hacerlo, se libra su inmensa forma vacía a la discreción de un funcionario que con su propio criterio ha de llenarla. El único control de su evaluación, entonces, estará constituido por el telos del Estado de derecho y éste, preciso es admitirlo, es también pasible de más de una valoración.*”¹⁶–, que en la doctrina de la Corte Constitucional, implica, **i.** el responsable del orden público es el Presidente de la República, **ii.** los Gobernadores y Alcaldes, en esta materia, **iii.** son sus Agentes en cada

¹⁴ Conviene aclarar desde ya que los conceptos jurídico políticos de **Gobierno** y **Gobierno Nacional** no son lo mismo; aunque evidentemente están relacionados íntimamente.

Así las cosas, y de acuerdo con ésta norma Superior, “*El Gobierno Nacional está formado por el Presidente de la República, los ministros del despacho y los directores de departamentos administrativos*”, para diferenciarlo precisamente de la siguiente categoría, “*El Presidente y el Ministro o Director de Departamento correspondientes, en cada negocio particular, constituyen el Gobierno*”.

¹⁵ Norma que solo puede entenderse como cada vez que se suscriba uno a uno los Decretos legislativos necesarios para conjurar la crisis.

¹⁶ Sentencia No. C-179. REF.: Expediente No. P.E. 002. Revisión constitucional del proyecto de ley estatutaria No. 91/92 Senado y 166/92 Cámara “*Por la cual se regulan los estados de excepción en Colombia*”. Magistrado Ponente: Dr. CARLOS GAVIRIA DIAZ

circunscripción territorial; por lo tanto, en los estados de excepción, **iv.** Las autoridades territoriales son jerárquicamente subalternos del Presidente de la República, **v.** deben cumplir estrictamente y sin extralimitación, los parámetros que el Gobierno considera conveniente para conjurar la crisis, **vi.** Los Gobernadores y Alcaldes no son pues, ruedas sueltas en el andamiaje institucional.

Por otra parte, las entidades descentralizadas por servicios confluyen al mismo propósito institucional en los Estados de excepción.

En desarrollo de la previsión tal, el Congreso de la República expidió la Ley 137 de 1994 "*Ley estatutaria de los Estados de Excepción*", que por mandato superior debió ser examinada previamente por la Corte Constitucional en su condición de Guardiana de la Carta¹⁷; precisando en el artículo 20 del proyecto se previó "*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.*" En ese mismo sentido, el control judicial en concreto fue desarrollado por los artículos 136¹⁸ y 151 numeral 14 de la Ley 1437 de 2011, con los recovecos del artículo 185 Ib.

Por manera pues, la **Sentencia No. C-179 de 94**¹⁹, se encargó de describir doctrinalmente la institución jurídico política "*estados de excepción*"²⁰; así las cosas, evidenció que por tratarse de eventos excepcionales de institucionalidad "*No obstante su naturaleza restrictiva, dentro de un Estado de derecho las normas de excepción han de mantener el sello que a éste le es inherente, a saber: 1. el gobernante, no obstante su*

¹⁷ Ref.: Expediente No. P.E. 002, Revisión constitucional del proyecto de ley estatutaria No. 91/92 Senado y 166/92 Cámara "*Por la cual se regulan los estados de excepción en Colombia*", Magistrado Ponente: Dr. CARLOS GAVIRIA DIAZ; Sentencia del 13 abril de 1994.

¹⁸ "**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."

¹⁹ Ref.: Expediente No. P.E. 002, Revisión constitucional del proyecto de ley estatutaria No. 91/92 Senado y 166/92 Cámara "*Por la cual se regulan los estados de excepción en Colombia*", Magistrado Ponente: Dr. CARLOS GAVIRIA DIAZ; Sentencia del 13 abril de 1994.

²⁰ "**ESTADOS DE EXCEPCIÓN-Justificación**

El derecho es siempre compatible con un cierto grado de desobediencia y no puede ser de otro modo. Pero cuando ese grado de desobediencia, permisible e inevitable, es traspuesto, la convivencia se torna difícil y hasta imposible, especialmente cuando son las normas reguladoras de conductas sin las cuales la coexistencia no es pensable, las que están comprometidas. Cuando tal ocurre, el desorden se ha sustituido al orden. ¿Cuándo exactamente ocurre tal fenómeno? No es posible determinarlo con entera certeza. Pueden surgir discrepancias. Es, entonces, cuando se requiere el criterio autorizado y prevalente del órgano de la comunidad que ha de verificar, con fuerza vinculante, que el fenómeno se ha producido o su advenimiento es inminente. Justamente, para esas situaciones se han creado los Estados de excepción. Los Estados de excepción o de turbación del orden exigen, entonces, normas que se adecuen a la nueva situación. Se trata, de normas generalmente más drásticas, vale decir, de un poder disuasivo mayor y más restrictivas de la libertad jurídica."

mayor poder discrecional, está sujeto a control en todos los actos que, dentro de la nueva situación realice, y 2. la restricción de las libertades y derechos fundamentales ha de tener como propósito esencial la preservación de esos mismos bienes, que de ninguna manera pueden ser destruidos sino provisoriamente limitados, con el propósito de que la obediencia al derecho se restaure y las libertades y derechos recobren la vigencia plena de que gozan en tiempo de normalidad. Es lo que pudiéramos llamar la paradoja de los estados de excepción: las libertades públicas y los derechos fundamentales se restringen, en beneficio de esos mismos bienes. Esa circunstancia brinda un insustituible criterio de control de los actos del gobernante investido de poderes excepcionales, y es éste el criterio que ha de guiar a la Corte en el examen de constitucionalidad de la presente ley estatutaria. Prescindir de ese criterio, conduce a trocar el Estado de derecho en una forma de organización política que lo contradice y desnaturaliza.”.

Deteniéndose en el aludido artículo 20 del proyecto de ley estatutaria No. 91/92 Senado y 166/92 Cámara, la Corte Constitucional advirtió escueta pero contundentemente, **i.** su palmario sustento constitucional, **ii.** exceptuado, claro está, el inciso 3, **iii.** que aludía a una competencia abiertamente inconstitucional, pues **iv.** en control alguno de constitucionalidad abstracto se evidencia una supuesta “suspensión provisional normativa” a cargo de la Corte Constitucional.

Así las cosas, se expidió la comentada ley estatutaria el 2 de junio de 1994, la cual fue promulgada en el Diario Oficial No. 41.379 del 3 de junio de 1994, y se nomino “Por la cual se reglamentan los Estados de Excepción en Colombia”; como ya se visualizó.

Posteriormente, el artículo 136 y el numeral 14 del artículo 151 de la Ley 1437 de 2011²¹, determinaron que le corresponde **en única instancia**, la competencia a los Tribunales Administrativos del lugar donde se expidan, ejercer el **control inmediato de legalidad**; respecto de **i. las medidas de carácter general que sean dictadas en ejercicio de la función administrativa territorial, únicamente ejercidas ii. como desarrollo de los decretos legislativos durante los Estados de Excepción**, por ello delimitaron el procedimiento en su artículo 185 Ib.

Reiteró el Legislador, no de manera tautológica sino preventiva y restrictiva **a.** que las competencias sobre orden público para conjurar las crisis, deben entenderse estrictas y regladas; **b.** y previó que las autoridades territoriales podían expedir normas generales, **1.** pero que debían serlo y hacerlo con arreglo a los Decretos legislativos que expida el Gobierno, o sea, **2.** actos de carácter general, **3.** proferidos en ejercicio de la función administrativa territorial durante los Estados de excepción, **4.** pero **como desarrollo de los decretos legislativos** dictados por el Gobierno, **5.** Que, se itera, pueden ser decretados por autoridades territoriales departamentales y municipales, y que, **6.** para su control judicial, la **competencia** corresponderá al tribunal del lugar donde se expidan.

Corolario de lo dicho es, **i.** una cosa es el decreto que declara el “**Estado de Emergencia económico, social y ecológico**” en el territorio nacional²², **ii.** otra, muy distinta, son sendos decretos legislativos que el Gobierno²³ dicte para conjurar la

²¹ (enero 18), promulgada en el Diario Oficial No. 47.956 de 18 de enero de 2011, <Rige a partir del 2 de julio de 2012, Art. 308>, “Por la cual se expide el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo”.

²² Competencia adscrita al Presidente de la República y los ministros del Despacho.

²³ Competencia adscrita al Presidente y al “*Ministro o Director de Departamento correspondientes, en cada negocio particular*”, que en la descripción constitucional constituyen el “**Gobierno**”, de manera concurrente.

crisis en materias específicas y concretas; así, **iii.** las normas que las autoridades territoriales pueden dictar al amparo de la institución, **iv.** son las específicamente determinadas por el Gobierno en cada caso concreto para conjurar la crisis del “*Estado de Emergencia económico, social y ecológico*” en el territorio nacional, **v.** no otras.

Decretos legislativos.

Los Decretos legislativos²⁴ dictados dentro del Estado de excepción actual, son, entre otros, los Nos. 417 de marzo 17²⁵; 434 de marzo 19²⁶; 438 de marzo 19²⁷; 439 de marzo

²⁴ El Honorable Consejo de Estado, con ponencia del Dr. WILLIAM HERNÁNDEZ GÓMEZ tuvo oportunidad de precisar las características específicas de los decretos legislativos:

“(i) Pueden derogar, adicionar o modificar las leyes que sean pertinentes y en consecuencia tienen los mismos efectos jurídicos de una ley, a diferencia de lo que ocurre con los decretos legislativos proferidos en los estados de guerra exterior y conmoción interior, que solo suspenden las leyes que sean contrarias a la situación excepcional que se presente.

(ii) Los decretos legislativos que desarrollan el estado de emergencia tienen una vigencia indefinida, esto es, pueden sobrepasar el término por el cual se declaró el estado de excepción. No obstante, si establecen nuevos tributos o modifican los impuestos existentes, las medidas respectivas regirán solo hasta el vencimiento de la siguiente vigencia fiscal, salvo que el Congreso las convierta en permanentes.

(iii) Pueden ser derogados, modificados o adicionados por el Congreso, pero la oportunidad para ello depende de si la iniciativa legislativa es exclusiva del Gobierno Nacional, o no. Las variables son las siguientes:

(a) En aquellas materias que son de iniciativa legislativa del presidente, la derogación, modificación o adición de los decretos legislativos de emergencia, por parte del Congreso, solo es posible durante el año siguiente a la declaración de emergencia.

(b) En las materias que los congresistas pueden tener iniciativa legislativa, el Congreso podrá ejercer en todo tiempo dicha facultad.

iv) Finalmente, estos decretos legislativos están sujetos a la prohibición de no desmejorar los derechos sociales de los trabajadores.”

Sala de lo Contencioso Administrativo, Sala Especial de Decisión n.º 19; Auto interlocutorio del 4 de mayo de 2020, Referencia: Control Inmediato de Legalidad, Radicación: 11001-03-15-000-2020-01567-00, Temas: - Naturaleza y control de los decretos legislativos expedidos en estado de emergencia. - Actos internos de la administración y medidas de carácter general ordenadas en ejercicio de la función administrativa en desarrollo de los estados de excepción. - El medio de control inmediato de legalidad a la luz de la tutela judicial efectiva en el marco del estado de emergencia por la enfermedad Covid-19. - Modificación de la jurisprudencia del despacho por el cambio normativo introducido por el Acuerdo PCSJA20-11546 del 25 de abril de 2020 del Consejo Superior de la Judicatura. - Características esenciales del medio de control inmediato de legalidad. - Decisión: Rechaza el control inmediato de legalidad. - Auto interlocutorio O-340-2020 1.

²⁵ “Por el cual se declara un Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica en todo el territorio Nacional”.

²⁶ “Por el cual se establecen plazos especiales para la renovación de la matrícula mercantil, el RUNEOL y los demás registros que integran el Registro Único Empresarial y Social — RUES, así como para las reuniones ordinarias de las asambleas y demás cuerpos colegiados, para mitigar los efectos económicos del nuevo coronavirus COVID-19 en el territorio nacional”.

²⁷ “Por el cual se adoptan medidas tributarias transitorias dentro del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica de conformidad con el Decreto 417 de 2020”.

20²⁸; 440 de marzo 20²⁹; 441 de marzo 20³⁰; 444 del 21 de marzo³¹; 458 del 22 de marzo³²; 460 del 22 de marzo³³; 461 de marzo 22³⁴; 464 de marzo 23³⁵; 467 de marzo 23³⁶; 468 de 2020 de marzo 23³⁷; 469 de marzo 23³⁸; 470 de marzo 24³⁹; 475 del 25 de marzo de 2020⁴⁰; 476 del 25 de marzo de 2020⁴¹; 482 de marzo 26⁴²; 486 del 27 de marzo de 2020⁴³; 487 del 27 de marzo de 2020⁴⁴; 488 del 27 de marzo de 2020⁴⁵; **491**

²⁸ “Por el cual se suspende el desembarque con fines de ingreso o conexión en territorio colombiano, de pasajeros procedentes del exterior, por vía aérea”.

²⁹ “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 COVID-19”.

³⁰ “Por el cual se dictan disposiciones en materia de servicios públicos de acueducto, alcantarillado y aseo para hacer frente al Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica declarado por el Decreto 417 de 2020”.

³¹ “Por el cual se crea el Fondo de Mitigación de Emergencias -FOME y se dictan disposiciones en materia de recursos, dentro del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica”.

³² “Por el cual se adoptan medidas para los hogares en condición de pobreza en todo el territorio nacional, dentro del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica”.

³³ “Por el cual se dictan medidas el servicio a cargo de las comisarías de familia, dentro del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica”.

³⁴ “Por medio del cual se autoriza temporalmente a los gobernadores y alcaldes para la reorientación de rentas y la reducción de tarifas de impuestos territoriales, en el marco de la Emergencia Económica, Social y Ecológica declarada mediante el Decreto 417 de 2020”.

³⁵ “Por el cual se disponen medidas con el fin de atender la situación de emergencia económica, social y ecológica de la que trata el Decreto 417 de 2020”.

³⁶ “Por el cual se dictan medidas de urgencia en materia de auxilios para beneficiarios del Instituto Colombiano de Crédito Educativo y Estudios Técnicos en el Exterior - ICETEX, dentro del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica”.

³⁷ “Por el cual se autorizan nuevas operaciones a la Financiera de Desarrollo Territorial S.A. Findeter y el Banco de Comercio Exterior de Colombia S.A. — Bancoldex, en el marco de la Emergencia Económica, Social y Ecológica declarada mediante el Decreto 417 de 2020”.

³⁸ “Por el cual se dicta una medida para garantizar la continuidad de las funciones de la jurisdicción constitucional, en el marco de la Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica”.

³⁹ “Por el cual se dictan medidas que brindan herramientas a las entidades territoriales para garantizar la ejecución del Programa de Alimentación Escolar y la prestación del servicio público de educación preescolar, básica y media, dentro del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica”.

⁴⁰ “Por el cual se deroga el Título 9 de la Parte 13 del Libro 2 del Decreto 1071 de 2015, Decreto Único Reglamentario del Sector Administrativo Agropecuario, Pesquero y de Desarrollo Rural, en lo relacionado con la política de precios de insumos agropecuarios”

⁴¹ “Por el cual se hace la inclusión de unas subpartidas arancelarias en la lista de bienes de capital definida en el artículo 1° del Decreto 676 de 2019”

⁴² “Por el cual se dictan medidas sobre la prestación del servicio público de transporte y su infraestructura, dentro del Estado de Emergencia, Económica, Social y Ecológica”.

⁴³ “Por el cual se crea un incentivo económico para los trabajadores y productores del campo y se adoptan otras medidas para garantizar el permanente funcionamiento del sistema de abastecimiento de productos agropecuarios y seguridad alimentaria en todo el territorio nacional, dentro del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica”

⁴⁴ “Por el cual se dictan medidas especiales relacionadas con el sector Justicia y del Derecho en materia de extradición, con ocasión del “Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica” declarada en todo el territorio nacional, derivada de la Pandemia COVID-19”

⁴⁵ “Por el cual se dictan medidas especiales relacionadas con el sector Justicia y del Derecho en materia de

de marzo 28⁴⁶; 492 del 28 de marzo de 2020⁴⁷; 499 del 31 de marzo de 2020⁴⁸; 500 del 31 de marzo de 2020⁴⁹; 507 del 01 de abril de 2020⁵⁰; 512 del 2 de abril⁵¹; 513 del 02 de abril de 2020⁵²; 516 del 04 de abril de 2020⁵³; 517 del 04 de abril de 2020⁵⁴; 518 del 04 de abril de 2020⁵⁵; 519 del 05 de abril de 2020⁵⁶; 522 del 06 de abril de 2020⁵⁷; 528 del 07 de abril de 2020⁵⁸; 530 del 08 de abril de 2020⁵⁹; 532 del 08 de abril de 2020⁶⁰; 537

extradición, con ocasión del "Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica" declarada en todo el territorio nacional, derivada de la Pandemia COVID-19"

⁴⁶ *"Por el cual se adoptan medidas de urgencia para garantizar la atención y la prestación de los servicios por parte de las autoridades públicas y los particulares que cumplan funciones públicas y se toman medidas para la protección laboral y de los contratistas de prestación de servicios de las entidades públicas, en el marco del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica"*

⁴⁷ *"Por el cual se establecen medidas para el fortalecimiento del Fondo Nacional de Garantías y se dictan disposiciones en materia de recursos, en el marco de la Emergencia Económica, Social y Ecológica declarada mediante el Decreto 417 de 2020"*

⁴⁸ *"Por el cual se adoptan medidas en materia de contratación estatal para la adquisición en el mercado internacional de dispositivos médicos y elementos de protección personal, en el marco del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica, atendiendo criterios de inmediatez como consecuencia de las turbulencias del mercado internacional de bienes para mitigar la pandemia Coronavirus Covid 19"*

⁴⁹ *"Por el cual se adoptan medidas de orden laboral, relativas a la destinación de los recursos de las cotizaciones a las Administradoras de Riesgos Laborales de carácter público, en el marco del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica"*

⁵⁰ *"Por el cual se adoptan medidas para favorecer el acceso de los hogares más vulnerables a los productos de la canasta básica, medicamentos y dispositivos médicos, en el marco de la Emergencia Económica, Social y Ecológica decretada mediante el Decreto 417 de 2020"*

⁵¹ *"Por el cual se autoriza temporalmente a los gobernadores y alcaldes para realizar movimientos presupuestales, en el marco del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica"*

⁵² *"Por el cual se establecen medidas relacionadas con el ciclo de los proyectos de inversión pública susceptibles de ser financiados con recursos del Sistema General de Regalías, en el marco del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica"*

⁵³ *"Por el cual se adoptan medidas para la prestación del servicio de televisión abierta radiodifundida, en el marco del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica"*

⁵⁴ *"Por el cual se dictan disposiciones en materia de los servicios públicos de energía eléctrica y gas combustible, en el marco del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica declarado por el Decreto 417 de 2020"*

⁵⁵ *"Por el cual se crea el Programa Ingreso Solidario para atender las necesidades de los hogares en situación de pobreza y vulnerabilidad en todo el territorio nacional, en el marco del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica"*

⁵⁶ *"Por el cual se adiciona el Presupuesto General de la Nación de la vigencia fiscal de 2020 y se efectúa su correspondiente liquidación, en el marco del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica"*

⁵⁷ *"Por el cual se adiciona el Presupuesto General de la Nación de la vigencia fiscal de 2020 y se efectúa su correspondiente liquidación, en el marco del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica"*

⁵⁸ *"Por el cual se dictan medidas para los servicios públicos de acueducto, alcantarillado y aseo, en el marco del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica".*

⁵⁹ *"Por el cual se adoptan medidas tributarias transitorias en relación con gravamen a los movimientos financieros a cargo de las entidades sin ánimo de lucro pertenecientes al Régimen Tributario Especial y el impuesto sobre las ventas en las donaciones de ciertos bienes corporales muebles, en el marco del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica"*

⁶⁰ *"Por el cual se dictan medidas para el ingreso de estudiantes a los programas de pregrado en instituciones de educación superior, en el marco del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica"*

de abril 12⁶¹; 538 del 12 de abril⁶²; 539 de abril 13⁶³; 546 de abril 14⁶⁴; 564 del 15 de abril de 2020⁶⁵; 568 de abril 15⁶⁶, 569 de abril 15⁶⁷; 570 del 15 de abril de 2020⁶⁸; 571 del 15 de abril de 2020⁶⁹; 573 del 15 de abril de 2020⁷⁰; 574 del 15 de abril de 2020⁷¹; 575 del 15 de abril de 2020⁷²; 576 del 15 de abril de 2020⁷³; 579 del 15 de abril de 2020⁷⁴; 580 del 15 de abril de 2020⁷⁵; 581 del 15 de abril de 2020⁷⁶; 637 de mayo 6⁷⁷ y

⁶¹ “Por el cual se adoptan medidas en materia de contratación estatal, en el marco del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica”.

⁶² “Por el cual se adoptan medidas de urgencia para garantizar la atención y la prestación de los servicios por parte de las autoridades públicas y los particulares que cumplan funciones públicas y se toman medidas para la protección laboral y de los contratistas de prestación de servicios de las entidades públicas, en el marco del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica”.

⁶³ “Por el cual se adoptan medidas de bioseguridad para mitigar, evitar la propagación y realizar el adecuado manejo de la pandemia del Coronavirus COVID-19, en el marco del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica”.

⁶⁴ “Por medio del cual se adoptan medidas para sustituir la pena de prisión y la medida de aseguramiento de detención preventiva en establecimientos penitenciarios y carcelarios por la prisión domiciliaria y la detención domiciliaria transitorias en el lugar de residencia a personas que se encuentran en situación de mayor vulnerabilidad frente al COVID-19, y se adoptan otras medidas para combatir el hacinamiento carcelario y prevenir y mitigar el riesgo de propagación, en el marco del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica”.

⁶⁵ “Por el cual se adoptan medidas para la garantía de los derechos de los usuarios del sistema de justicia, en el marco del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica”.

⁶⁶ “Por el cual se crea el impuesto solidario por el COVID 19, dentro del Estado de Emergencia, Económica, Social y Ecológica dispuesto en el Decreto Legislativo 417 de 2020”.

⁶⁷ “Por la cual se adoptan medidas sobre la prestación del servicio público de transporte y su infraestructura, dentro del Estado de Emergencia, Económica, Social y Ecológica”.

⁶⁸ “Por el cual se adoptan medidas relacionadas con la creación de un apoyo económico excepcional para la población en proceso de reintegración en el marco del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica”.

⁶⁹ “Por el cual se adoptan medidas relacionadas con la creación de un apoyo económico excepcional para la población en proceso de reintegración en el marco del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica”.

⁷⁰ “Por el cual se establecen medidas de carácter tributario en relación con el Fondo Agropecuario de Garantías, en el marco de la Emergencia Económica, Social y Ecológica declarada mediante el Decreto 417 de 2020”.

⁷¹ “Por el cual se adoptan medidas en materia de minas y energía, en el marco del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica”.

⁷² “Por el cual se adoptan medidas para mitigar los efectos económicos generados por la pandemia Coronavirus COVID-19 en el sector transporte e infraestructura, en el marco del Estado de Emergencia, Económica, Social y Ecológica”.

⁷³ “Por el cual se adoptan medidas en el sector de juegos de suerte y azar, para impedir la extensión de los efectos de la pandemia de Covid-19, en el marco del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica”.

⁷⁴ “Por el cual se adoptan medidas transitorias en materia de propiedad horizontal y contratos de arrendamiento, en el marco del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica”.

⁷⁵ “Por el cual se dictan medidas en materia de los servicios públicos de acueducto, alcantarillado y aseo, en el marco del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica”.

⁷⁶ “Por el cual se adoptan medidas para autorizar una nueva operación a la Financiera de Desarrollo Territorial S.A -Findeter, en el marco de la Emergencia Económica, Social y Ecológica”.

⁷⁷ “Por el cual se declara un Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica en todo el territorio Nacional”.

688 de mayo 22 de 2020⁷⁸, por lo tanto tienen las características descritas por el Consejo de Estado⁷⁹.

Decretos nacionales ordinarios.

Los Decretos nacionales Nos. 418 del 18 de marzo⁸⁰, 420 de marzo 18⁸¹, 457 del 22 de marzo⁸², 531 del 8 de abril⁸³, 536 de abril 11⁸⁴, 593 del 24 de abril⁸⁵, 636 de mayo 6 de 2020⁸⁶, 689 del 22 de mayo del 2020⁸⁷, 749 del 28 de mayo de 2020⁸⁸ y 990 del 9 de julio de 2020⁸⁹, 1076⁹⁰ y 1168⁹¹ de 2020, entre otros, dictados en el curso del “*Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica en todo el territorio nacional*”-, **no son Decretos legislativos**, son meros decretos ordinarios o reglamentarios de las materias a las que aluden sus considerandos; y además de no serlo, son

⁷⁸ “*Por el cual se adoptan medidas tributarias transitorias en el marco del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica de conformidad con el Decreto 637 de 2020*”.

⁷⁹ Sala de lo Contencioso Administrativo, Sala Especial de Decisión n.º 19, C. P. WILLIAM HERNÁNDEZ GÓMEZ; Auto interlocutorio del 4 de mayo de 2020, Referencia: Control Inmediato de Legalidad, Radicación: 11001-03-15-000-2020-01567-00, Temas: - Naturaleza y control de los decretos legislativos expedidos en estado de emergencia. - Actos internos de la administración y medidas de carácter general ordenadas en ejercicio de la función administrativa en desarrollo de los estados de excepción. - El medio de control inmediato de legalidad a la luz de la tutela judicial efectiva en el marco del estado de emergencia por la enfermedad Covid-19. - Modificación de la jurisprudencia del despacho por el cambio normativo introducido por el Acuerdo PCSJA20-11546 del 25 de abril de 2020 del Consejo Superior de la Judicatura. - Características esenciales del medio de control inmediato de legalidad. - Decisión: Rechaza el control inmediato de legalidad. - Auto interlocutorio O-340-2020 1.

⁸⁰ “*Por el cual se dictan medidas transitorias para expedir normas en materia de orden público*”

⁸¹ “*Por el cual se imparten instrucciones para expedir normas en materia de orden público en virtud de la emergencia sanitaria generada por la pandemia de COVID-19*”.

⁸² “*Por el cual se imparten instrucciones en virtud de la emergencia sanitaria generada por la pandemia del Coronavirus COVID-19 y el mantenimiento del orden público.*”

⁸³ “*Por el cual se imparten instrucciones en virtud de la emergencia sanitaria generada por la pandemia del Coronavirus COVID-19, y el mantenimiento del orden público*”.

⁸⁴ “*Por el cual se modifica el Decreto 531 del 8 de abril de 2020 en el marco de la emergencia sanitaria generada por la pandemia del Coronavirus COVID-19, y el mantenimiento del orden público*”.

⁸⁵ “*Por el cual se imparten instrucciones en virtud de la emergencia sanitaria generada por la pandemia del Coronavirus COVID-19, y el mantenimiento del orden público*”.

⁸⁶ “*Por el cual se imparten instrucciones en virtud de la emergencia sanitaria generada por la pandemia del Coronavirus COVID-19, y el mantenimiento del orden público*”.

⁸⁷ “*Por el cual se prorroga la vigencia del Decreto 636 del 6 de mayo de 2020 "por el cual se imparten instrucciones en virtud de la emergencia sanitaria generada por la pandemia del Coronavirus COVID-19, y el mantenimiento del orden público*”.

⁸⁸ “*Por el cual se imparten instrucciones en virtud de la emergencia sanitaria generada por la pandemia del Coronavirus COVID-19, y el mantenimiento del orden público*”

⁸⁹ “*Por el cual se imparten instrucciones en virtud de la emergencia sanitaria generada por la pandemia del Coronavirus COVID-19, y el mantenimiento del orden público*”.

⁹⁰ “*Por el cual se imparten instrucciones en virtud de la emergencia sanitaria generada por la pandemia del Coronavirus COVID-19, y el mantenimiento del orden público*”

⁹¹ “*Por el cual se imparten instrucciones en virtud de la emergencia sanitaria generada por la pandemia del Coronavirus COVID-19, y el mantenimiento del orden público y se decreta el aislamiento selectivo con distanciamiento individual responsable*”

manifiestamente inconstitucionales como quiera que nacieron por fuera de las facultades extraordinarias que entrega la Constitución al Gobierno Nacional⁹² durante los estados de excepción -artículo 215 Superior- y abordan temas que, teniendo reserva de ley⁹³, solo es competencia del ejecutivo abordar estas temáticas como Decretos legislativos; por esta potísima razón, hay que distinguir las medidas adoptadas **i.** para conjurar la crisis sanitaria por la pandemia del Coronavirus Covid-19, especialmente en materia de aislamiento preventivo obligatorio, prohibición de la movilización, restricción a múltiples actividades productivas y de manufactura o intercambio de bienes y servicios, **ii.** con las medidas para desarrollar el “*Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica en todo el territorio nacional*”.

Los Decretos 749, 1076 y 1168 de 2020, contemplan normas en el mismo sentido, es decir, ordenan el aislamiento preventivo obligatorio, así como las instrucciones, actos y órdenes necesarias para la debida ejecución de la medida, y el último regula el aislamiento selectivo y Distanciamiento Individual Responsable.

Además, debe tenerse en cuenta que los decretos 847⁹⁴ y 878⁹⁵ estaban dirigidos a modificar y prorrogar la vigencia del Decreto 749 del 28 de mayo de 2020.

Del acto objeto de control inmediato de legalidad.

En principio y desde noviembre de 2019, la humanidad empezó a sobrecogerse por los estragos de la pavorosa plaga clasificada como SARS-CoV-2 por las autoridades sanitarias mundiales de la OMS, causante de lo que se conoce como la enfermedad Covid-19 o popularmente “*coronavirus*”.

La crisis humanitaria sobreviniente era palpable desde los primeros indicios de la

⁹² Para que no se diga que la distinción es insustancial; el Constituyente del 91 explicó en su artículo 115, “*El Presidente de la República es Jefe del Estado, Jefe del Gobierno y suprema autoridad administrativa.*”

El Gobierno Nacional está formado por el Presidente de la República, los ministros del despacho y los directores de departamentos administrativos.

El Presidente y el Ministro o Director de Departamento correspondientes, en cada negocio particular, constituyen el Gobierno.”.

Y como si alguien no entendiera la diferencia, o la oteara como sutil y acaso inane precisión, el Constituyente se encargó de atestar “*Ningún acto del Presidente, excepto el de nombramiento y remoción de Ministros y Directores de Departamentos Administrativos y aquellos expedidos en su calidad de Jefe del Estado y de suprema autoridad administrativa, tendrá valor ni fuerza alguna mientras no sea suscrito y comunicado por el Ministro del ramo respectivo o por el Director del Departamento Administrativo correspondiente, quienes, por el mismo hecho, se hacen responsables*”.

⁹³ El aislamiento limita fuertemente o suspende de facto derechos fundamentales centrales en un estado democrático, tales como la libre circulación (artículo 24 CP) en conexidad con el derecho al trabajo (artículo 25 CP), el derecho a la igualdad (artículo 13), el derecho al libre desarrollo de la personalidad (artículo 16), las libertades de reunión (artículo 37), religión (artículo 19), asociación (artículo 38 CP), entre otros. Además, por la técnica mixta de reglamentar las leyes a las que se alude en sendas partes considerativas, restringen o nulitan temporalmente el ejercicio de artes o profesiones o actividades lícitas como el comercio y la industria y la prestación de servicios esenciales como la educación, la administración de justicia y tantas otros.

⁹⁴ “*Por el cual se modifica el Decreto 749 del 28 de mayo de 2020 ‘Por el cual se imparten instrucciones en virtud de la emergencia sanitaria generada por la pandemia del Coronavirus Covid-19, y el mantenimiento del orden público.’*”

⁹⁵ “*Por el cual se modifica y prorroga la vigencia del Decreto 749 del 28 de mayo de 2020 ‘Por el cual se imparten instrucciones en virtud de la emergencia sanitaria generada por la pandemia del Coronavirus Covid-19, y el mantenimiento del orden público’, modificado por el Decreto 847 del 14 de junio de 2020*”

pandemia que se inició en el lejano oriente y que, más temprano que tarde, llegaría a nuestra patria.

Por tal menester,

1. El Presidente de la República y sus ministros expidieron el Decreto 417 de 2020⁹⁶, el día 17 de marzo de 2020, por medio del cual decretó el “**Estado de Emergencia económico, social y ecológico**” en el territorio nacional y ordenó su promulgación que se surtió en el Diario Oficial 51.259; estableciendo entonces:

“Artículo 1. Declárese el Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica en todo el territorio nacional, por el término de treinta (30) días calendario, contados a partir de la vigencia de este decreto.

Artículo 2. El Gobierno nacional, ejercerá las facultades a las cuales se refiere el artículo 215 de la Constitución Política, el artículo 1 del presente decreto y las demás disposiciones que requiera para conjurar la crisis.

Artículo 3. El Gobierno nacional adoptará mediante decretos legislativos, además de las medidas anunciadas en la parte considerativa de este decreto, todas aquellas medidas adicionales necesarias para conjurar la crisis e impedir la extensión de sus efectos, así mismo dispondrá las operaciones presupuestales necesarias para llevarlas a cabo.

Artículo 4. El Presente decreto rige a partir de la fecha de su publicación.”.

2. El Decreto legislativo 637 de 2020⁹⁷, declaró el segundo y consecutivo “**Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica en todo el territorio nacional**”.

Allí se palpa, como sucedió con el Decreto legislativo 417 de 2020, que no hizo cosa distinta de abrir la talanquera institucional para dictar los Decretos legislativos que se le autorizan al Gobierno; no obstante, es claro que la decisión política fundamental del Presidente y sus Ministros, por segunda vez, fue la de facultarse para mutar en legislador, sobre cuyos cuerpos normativos es que se basa la función Administrativa de las autoridades nacionales o territoriales en cuanto, sean “*desarrollo de los decretos legislativos durante los Estados de Excepción*”, pero esta vez, para centrarse en conjurar los estragos económicos que el aislamiento preventivo obligatorio causó en la

⁹⁶ El Presidente de la República y los ministros del Despacho reconocieron, entre otras cosas:

“Que el 9 de marzo de 2020 la Organización Mundial de la Salud, solicitó a los países la adopción de medidas prematuras con el objetivo de detener la transmisión y prevenir la propagación del virus.

*Que el 11 de marzo de 2020 la Organización Mundial de la Salud - OMS declaró el actual brote de enfermedad por coronavirus - COVID-19 como una **pandemia**⁹⁷, esencialmente por la velocidad de su propagación y la escala de trasmisión, toda vez que al 11 de marzo de 2020 a la OMS se habían notificado cerca de 125.000 casos de contagio en 118 países y que a lo largo de esas últimas dos semanas el número de casos notificados fuera de la República Popular China se había multiplicado en 13 veces, mientras que el número de países afectados se había triplicado, por lo que instó a los países a tomar acciones urgentes y decididas para la identificación, confinación, aislamiento y monitoreo de los posibles casos y tratamiento de los casos confirmados.*

Que la misma Organización señaló que describir la situación como una pandemia no significaba que los países afectados pudieran darse por vencidos; pues esto significaría terminar enfrentándose a un problema mayor y a una carga más pesada para el sistema de salud; que a la postre requeriría medidas más severas de control y por tanto, los países debían encontrar un delicado equilibrio entre la protección a la salud, la prevención de los trastornos sociales y económicos y el respeto de los derechos humanos, razón por la cual hizo un llamado a los países afectados para que adopten una estrategia de contención.”.

Y que el Ministerio de Salud y Protección Social adoptó varias decisiones de prevención y contención de la pandemia que resultaron finalmente insuficientes para enfrentar la crisis aludida -**Decreto 417 de 2020** (Marzo 17) “**Por el cual se declara un Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica en todo el territorio Nacional**”-.

⁹⁷ **Sentencia C-307/20**, Referencia: Expediente RE-305, Revisión de constitucionalidad del Decreto 637 del 6 de mayo de 2020, “*Por el cual se declara un Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica en todo el territorio Nacional*”, Magistrado Sustanciador: LUIS GUILLERMO GUERRERO PÉREZ; Sentencia del 12 de agosto de 2020.

economía nacional.

El Decreto legislativo 637 de 2020, tuvo regencia y vigencia hasta el 5 de mayo de 2020, y no fue prorrogado.

Por su parte,

3. La Personera Municipal de Flandes, Tolima, expidió el acto de la referencia el 19 de enero anterior, es decir, época muy, pero muy posterior al último de los Estados de excepción.

Ahora bien, la Personera Municipal de Flandes, Tolima estableció en el acto administrativo de la referencia las medidas que estimó necesarias para afrontar la crisis de emergencia sanitaria y no de Estado de excepción, y dijo fundamentar el ejercicio de su competencia *“en uso de sus facultades constitucionales y legales, en especial, las consagradas en el Decreto Legislativo 491 del 28 de marzo de 2020 y”*, así mismo, en la Ley 1751 de 2015; el Decreto 1168 del 25 de agosto de 2020; el Decreto 1297 del 29 de septiembre de 2020; el Decreto 1408 del 30 de octubre de 2020, el Decreto 1550 del 28 de noviembre de 2020 y el Decreto 039 del 14 de enero de 2021; las resoluciones Nos. 385 del 12 de marzo de 2020, 666 del 24 de abril de 2020, 844 del 26 de mayo de 2020, 1462 del 25 de agosto de 2020 y 2230 del 27 de noviembre de 2020 del Ministerio de Salud y Protección Social que declararon y prorrogaron la emergencia sanitaria por causa del Coronavirus Covid-19; también el Decreto 19 del 15 de enero de 2021 expedido por el Gobernador del Tolima⁹⁸; además las resoluciones 010 del 15 de julio de 2020, 012 del 31 de julio de 2020, 020 del 1 de septiembre de 2020, 024 del 1 de octubre de 2020, 025 del 30 de octubre de 2020 y la 029 del 1 de diciembre de 2020 expedidas por la Personería Municipal de Flandes; la Circular Externa No. 100-009 de 2020 expedida por los ministros de Trabajo y de Salud y Protección Social; y el Decreto 15 del 16 de enero de 2021 expedida por el alcalde municipal de Flandes.

Es de advertir que la Personera Municipal, en ejercicio de su función administrativa, invocó uno de los Decretos Legislativos, cual es el Decreto 491 del 28 de marzo de 2020⁹⁹, es decir, en principio, hizo adecuación en su jurisdicción de las prescripciones nacionales incorporadas en un Decreto legislativo¹⁰⁰, y por consiguiente, la

⁹⁸ *“Por medio del cual se imparten instrucciones en virtud de la emergencia sanitaria generada por la pandemia del Coronavirus COVID-19 y el mantenimiento del orden público, se decreta el aislamiento selectivo con distanciamiento individual responsable en el departamento del Tolima y se dictan otras disposiciones.”*

⁹⁹ (marzo 28) *“Por el cual se adoptan medidas de urgencia para garantizar la atención y la prestación de los servicios por parte de las autoridades públicas y los particulares que cumplan funciones públicas y se toman medidas para la protección laboral y de los contratistas de prestación de servicios de las entidades públicas, en el marco del Estado de Emergencia Económica”*

¹⁰⁰ El Honorable Consejo de Estado, con ponencia del Dr. WILLIAM HERNÁNDEZ GÓMEZ tuvo oportunidad de precisar las características específicas de los decretos legislativos; Sala de lo Contencioso Administrativo, Sala Especial de Decisión n.º 19; Auto interlocutorio del 4 de mayo de 2020, Referencia: Control Inmediato de Legalidad, Radicación: 11001-03-15-000-2020-01567-00, Temas: - Naturaleza y control de los decretos legislativos expedidos en estado de emergencia. - Actos internos de la administración y medidas de carácter general ordenadas en ejercicio de la función administrativa en desarrollo de los estados de excepción. - El medio de control inmediato de legalidad a la luz de la tutela judicial efectiva en el marco del estado de emergencia por la enfermedad Covid-19. - Modificación de la jurisprudencia del despacho por el cambio normativo introducido por el Acuerdo PCSJA20-11546 del 25 de abril de 2020 del Consejo Superior de la Judicatura. - Características esenciales del medio de control inmediato de legalidad. - Decisión: Rechaza el control inmediato de legalidad. - Auto interlocutorio O-340-2020 1.

Para este espacio, basta con precisar las características específicas de los decretos legislativos:

“(i) Pueden derogar, adicionar o modificar las leyes que sean pertinentes y en consecuencia tienen los

conclusión inicial, aunque no natural y obvia, es entender satisfecho uno de los requisitos de avenimiento a las normas superiores específicas de Decreto legislativo del acto administrativo de la referencia; no obstante lo anterior, ese Decreto legislativo¹⁰¹ es hoy legislación permanente y de acuerdo la conceptualización que sobre el tema se tiene, tiene incorporación automática a la legislación para surtir efectos aún después de la regencia y vigencia de los Estados de excepción.

Por manera pues, NO se encuentra cumplido uno de los presupuestos de procedibilidad del C. I. de L. por lo que se deberá estudiar la totalidad de los requisitos establecidos en la norma para acceder al estudio del acto objeto de revisión.

Y como en nuestro estado social y democrático de derecho, los servidores públicos

mismos efectos jurídicos de una ley, a diferencia de lo que ocurre con los decretos legislativos proferidos en los estados de guerra exterior y conmoción interior, que solo suspenden las leyes que sean contrarias a la situación excepcional que se presente.

(ii) Los decretos legislativos que desarrollan el estado de emergencia tienen una vigencia indefinida, esto es, pueden sobrepasar el término por el cual se declaró el estado de excepción. No obstante, si establecen nuevos tributos o modifican los impuestos existentes, las medidas respectivas regirán solo hasta el vencimiento de la siguiente vigencia fiscal, salvo que el Congreso las convierta en permanentes...”.

¹⁰¹ A partir de las consideraciones expuestas en la **Sentencia C-242/20**, Referencia: Expediente RE-253, Revisión de constitucionalidad del Decreto Legislativo 491 de 2020, “por el cual se adoptan medidas de urgencia para garantizar la atención y la prestación de los servicios por parte de las autoridades públicas y los particulares que cumplan funciones públicas y se toman medidas para la protección laboral y de los contratistas de prestación de servicios de las entidades públicas, en el marco del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica”, Magistrados ponentes: LUIS GUILLERMO GUERRERO PÉREZ y CRISTINA PARDO SCHLESINGER; Sentencia del 9 de julio de 2020, la Sala Plena de la Corte Constitucional declaró:

(i) La exequibilidad de los artículos 1°, 2°, 3°, 9°, 11, 13, 14, 15, 16, 17, 18 y 19 del Decreto Legislativo 491 de 2020.

(ii) La exequibilidad condicionada del artículo 4° del Decreto 491 de 2020, bajo el entendido de que, ante la imposibilidad manifiesta de una persona de suministrar una dirección de correo electrónico, podrá indicar un medio alternativo para facilitar la notificación o comunicación de los actos administrativos.

(iii) La exequibilidad condicionada del artículo 5° del Decreto 491 de 2020, bajo el entendido de que la ampliación de términos que contempla para solucionar las peticiones es extensible a los privados que deben atender solicitudes.

(iv) La exequibilidad del artículo 6° del Decreto 491 de 2020, salvo la de su párrafo 1° que se declarará inexecutable, y la de su párrafo 2° en relación con el cual se declarará la exequibilidad condicionada, bajo el entendido de que cuando la suspensión de términos implique la inaplicación de una norma que contemple una sanción moratoria, las autoridades deberán indexar el valor de la acreencia mientras opere la misma.

(v) La exequibilidad del artículo 7° del Decreto 491 de 2020, salvo la expresión “de los pensionados y beneficiarios del Fondo Nacional de Prestaciones Sociales -FOMAG” contemplada en el inciso 2° del mismo que se declarará inexecutable.

(vi) La exequibilidad condicionada del artículo 8°, bajo el entendido de que la medida contenida en el mismo se hace extensiva también a los permisos, autorizaciones, certificados y licencias que venzan dentro del mes siguiente a la finalización de la emergencia sanitaria declarada por el Ministerio de Salud y Protección Social y que no pudieron ser renovadas en vigencia de la misma debido a las medidas adoptadas para conjurarla. En consecuencia, las referidas habilitaciones se entenderán prorrogadas por el tiempo faltante para completar el término de un mes previsto por el legislador.

(vii) La exequibilidad condicionada del artículo 10 del Decreto 491 de 2020, bajo el entendido de que las medidas contenidas en el mismo tendrán vigencia únicamente durante el desarrollo de la emergencia sanitaria.

(viii) La inexecutable del artículo 12 del Decreto 491 de 2020.

solo podemos hacer lo que las normas nos facultan; en este evento, las normas habilitantes territoriales coinciden en abrir el mecanismo de control y garantía del sistema judicial a propósito de cerrarlo para **i.** conjurar la crisis, y **ii.** para verificar, territorialmente, los mecanismos que desarrollen los decretos legislativos o de las medidas anunciadas en la parte considerativa del decreto declaratorio del estado de emergencia, las **iii.** medidas adicionales necesarias para conjurar la crisis e impedir la extensión de sus efectos, con arreglo a los decretos legislativos, así mismo **iv.** disponiendo las operaciones presupuestales necesarias para llevarlas a cabo en el propósito enunciado. Lo anterior, teniendo en cuenta que los estados de excepción aluden al **concepto jurídico político de orden público**, que en la doctrina de la Corte Constitucional -**Sentencia No. C-179 de 94**¹⁰², implica, **i.** el responsable del orden público es el Presidente de la República, **ii.** los Gobernadores y Alcaldes, en esta materia, **iii.** son sus Agentes en cada circunscripción territorial; por lo tanto, en los estados de excepción, **iv.** las autoridades territoriales son jerárquicamente subalternos del Presidente de la República, **v.** deben cumplir estrictamente y sin extralimitación, los parámetros que el Gobierno considera conveniente para conjurar la crisis, **vi.** los Gobernadores y Alcaldes no son pues, ruedas sueltas en el andamiaje institucional¹⁰³

No más, pero tampoco nada menos.

La inercia inicial del Ejecutivo nacional, no obstante, quedó superada con creces por la autoridad territorial que, ante la molición inicial del centro de poder, decidió echar mano a otros tantos institutos jurídicos para conjurar la crisis que el Presidente de la República y sus ministros no atinaron a enfrentar prontamente, sino en la nocturnidad de aquel 17 de marzo de 2020, pero que como la misma normativa superior lo dice, tendría vigencia, “*por períodos hasta de treinta días en cada caso, que sumados no podrán exceder de noventa días en el año calendario*” (artículo 215 Superior).

Por el contrario, y muy a pesar de los lineamientos doctrinales vertidos por la Corte Constitucional en su **Sentencia No. C-179-94**, la pandemia espantosa que cierne su amenaza, ya en acto y no meramente en potencia, aupó la expedición de la **Resolución No. 008 del 19 de enero de 2021** “*Por medio del cual se prorrogan las medidas de contención en la Personería Municipal de Flandes para limitar la expansión del Covid-19 y la restricción de atención presencial al público*”, proferida por la Personera del municipio de Flandes, Tolima, en cuanto contiene como sustento normativo normas ordinarias y decretos nacionales que, siendo desarrollo de los Decretos legislativos, fue expedido en tiempo de no regencia de la declaratoria del estado de excepción previsto en el artículo 215 y lo más insoslayable, hoy ya forman parte del espectro normativo nacional como legislación ordinaria.

Escalamiento de excepciones de control judicial

Dígase desde ya que ningún acto o hecho u operación de la administración puede escapar a su eventual control jurisdiccional; pero, ciertamente, los controles

¹⁰² Ref.: Expediente No. P.E. 002, Revisión constitucional del proyecto de ley estatutaria No. 91/92 Senado y 166/92 Cámara “*Por la cual se regulan los estados de excepción en Colombia*”, Magistrado Ponente: Dr. CARLOS GAVIRIA DIAZ; Sentencia del 13 abril de 1994.

¹⁰³ Las decisiones del Gobierno se aplican de manera inmediata y preferente en todo el territorio nacional; así que las disposiciones de gobernadores y alcaldes, sus instrucciones, y cuanto acto u orden de los gobernadores, enmarcado en desarrollo de los aludidos Decretos legislativos, se aplican, igualmente, preferentemente en relación con las determinaciones de los alcaldes.

nominados o no, son los que judicialmente resulten procedentes en la disección del contenido, el fondo y/o la forma. Todo ello con aplicación especial de la Ley 1437 de 2011 y demás normas concordantes; corolario de lo cual, por estas vías es que, eventualmente, procede el control del acto administrativo de la referencia.

El aislamiento social -voluntario u obligatorio- trajo por consecuencia la suspensión de muchas actividades de la comunidad, de entre ellas, la administración de justicia; ello implicó la suspensión de términos judiciales, y en principio, el órgano que administra la prestación del servicio esencial de administración de justicia solo exceptuó la actividad protectora de los derechos fundamentales a través de la acción de tutela y del habeas corpus¹⁰⁴, -el sistema penal nunca se paralizó para los efectos de resolver peticiones de libertad-. Luego se amplió la excepción a los medios de control de Nulidad por inconstitucionalidad y Nulidad¹⁰⁵ y en el día de nona, a casi toda la actividad judicial¹⁰⁶.

Evidentemente la vía ordinaria permitiría ejercer plenamente el sistema de los controles entre las diferentes ramas del poder público establecidos en la Constitución; aunque, debe precisarse, no por la vía de control constitucional automático -**control inmediato de legalidad**-, sino por intervención de cualquier persona¹⁰⁷ o ciudadano¹⁰⁸, instrumentos jurídicos que recién se volvieron a habilitar

¹⁰⁴ Consejo Superior de la Judicatura, Acuerdos Nos. PCSJA20-11517, PCSJA20-11518, PCSJA20-11519, PCSJA20-11521, PCSJA20-11526 de marzo de 2020, PCSJA20-11527, PCSJA20-11528 y PCSJA20-11529 de 25 de marzo de 2020.

¹⁰⁵ Consejo Superior de la Judicatura, Acuerdo No. PCSJA20-11532 del 26 de abril del 2020 y PCSJA20-11546 del pasado 25 de abril.

¹⁰⁶ C. S. de la J, A PCSJA20-11549 del 7 de mayo de 2020 “*Por medio del cual se prorroga la suspensión de términos, se amplían sus excepciones y se adoptan otras medidas por motivos de salubridad pública y fuerza mayor*”.

¹⁰⁷ C. de P.A. y de lo C.A., “**ARTÍCULO 137. NULIDAD.** Toda persona podrá solicitar por sí, o por medio de representante, que se declare la nulidad de los actos administrativos de carácter general. Procederá cuando hayan sido expedidos con infracción de las normas en que deberían fundarse, o sin competencia, o en forma irregular, o con desconocimiento del derecho de audiencia y defensa, o mediante falsa motivación, o con desviación de las atribuciones propias de quien los profirió. También puede pedirse que se declare la nulidad de las circulares de servicio y de los actos de certificación y registro.

Excepcionalmente podrá pedirse la nulidad de actos administrativos de contenido particular en los siguientes casos:

1. *Cuando con la demanda no se persiga o de la sentencia de nulidad que se produjere no se genere el restablecimiento automático de un derecho subjetivo a favor del demandante o de un tercero.*
2. *Cuando se trate de recuperar bienes de uso público.*
3. *Cuando los efectos nocivos del acto administrativo afecten en materia grave el orden público, político, económico, social o ecológico.*
4. *Cuando la ley lo consagre expresamente.*

PARÁGRAFO. *Si de la demanda se desprendiere que se persigue el restablecimiento automático de un derecho, se tramitará conforme a las reglas del artículo siguiente.”.*

¹⁰⁸ C. de P.A. y de lo C.A. “**ARTÍCULO 135. NULIDAD POR INCONSTITUCIONALIDAD.** Los ciudadanos podrán, en cualquier tiempo, solicitar por sí, o por medio de representante, que se declare la nulidad de los decretos de carácter general dictados por el Gobierno Nacional, cuya revisión no corresponda a la Corte Constitucional en los términos de los artículos 237 y 241 de la Constitución Política, por infracción directa de la Constitución.

También podrán pedir la nulidad por inconstitucionalidad de los actos de carácter general que por expresa disposición constitucional sean expedidos por entidades u organismos distintos del Gobierno Nacional.

PARÁGRAFO. *El Consejo de Estado no estará limitado para proferir su decisión a los cargos formulados en la demanda. En consecuencia, podrá fundar la declaración de nulidad por inconstitucionalidad en la violación de cualquier norma constitucional. Igualmente podrá pronunciarse en la sentencia sobre las normas que, a su*

a la sociedad colombiana por el Acuerdo PCSJA20-11546 del pasado 25 de abril.

Elementos esenciales del Control Inmediato de Legalidad.

El Consejo de Estado, estableció en providencia de 20 de abril de 2020¹⁰⁹, con base en la línea jurisprudencial que ha construido dicha corporación frente al Control Inmediato de Legalidad, que el mismo consta de los siguientes elementos esenciales:

- (i) Recae sobre las decisiones de carácter general que sean dictadas en ejercicio de la función administrativa vinculada directamente con la consecución de los intereses públicos que se adopten en desarrollo de los estados de excepción.*
- ii) Si se trata de medidas de carácter general emitidas por autoridades nacionales, la competencia es del Consejo de Estado, por el contrario, si se trata de actos proferidos por autoridades territoriales, es de los respectivos Tribunales Administrativos.*
- (iii) No es necesario que el acto juzgado haya sido publicado para que se lleve a cabo el control inmediato de legalidad, basta con su expedición.*
- (iv) El medio de control tiene carácter automático e inmediato, no siendo necesario para dar inicio a su trámite que se ejerza el derecho de acción.*
- (v) Aunque el control se ejerce de manera inmediata y automática, la medida de carácter general en ejercicio de la función administrativa continúa produciendo sus efectos, mientras no sea suspendida a través de una medida cautelar de urgencia o declarada su nulidad.*
- (vi) Se trata de un control integral en cuanto debe hacerse sobre el fondo y la forma de la medida revisada. Por lo tanto, su juzgamiento deberá realizarse frente a cualquier norma que le sea superior y no solamente respecto del decreto legislativo en el cual se fundamenta. Igualmente, ha de tenerse en cuenta que el juicio sobre estas medidas no solo es de constitucionalidad y de legalidad, pues también es de razonabilidad.*
- (vii) La jurisdicción de lo contencioso administrativo debe ejercer el control inmediato que le asigna la ley, así el decreto legislativo, con fundamento en el cual se expidió la medida de carácter general, hubiere sido declarado inexecutable por la Corte Constitucional, ello con el fin de establecer la legalidad de la medida durante el tiempo que produjo sus efectos.*
- (viii) La sentencia que decide el medio de control inmediato de legalidad tiene el carácter de cosa juzgada relativa, por ello, en el futuro puede ser demandada por cualquier persona en ejercicio de los medios ordinarios como la nulidad simple, con la salvedad de que los reproches deben versar sobre cuestiones distintas a las que se analizaron en el control inmediato*
- (ix) El juez puede considerar que, en algunos casos, sea pertinente adoptar una medida cautelar de urgencia, tal y como lo autoriza el artículo 234 del CPACA.*

De igual manera y en forma reiterada el Consejo de Estado ha precisado que la procedibilidad de dicho control inmediato está determinada por tres 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 ésta 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).*

Razones de la imposibilidad del control automático jurisdiccional sobre el acto administrativo sometido a consideración.

i. Las actuaciones que el Consejo de Estado y los Tribunales Administrativos deben adelantar con ocasión del **control inmediato de legalidad**, se desarrollan con las competencias establecidas en el artículo 20 de la Ley 137 de 1994 "Por la cual se regulan

juicio, conforman unidad normativa con aquellas otras demandadas que declare nulas por inconstitucionales."

¹⁰⁹ Auto de 20 de abril de 2020 del Consejo de Estado, C.P. Dr. William Hernández Gómez, Radicación 11001-03-15-000-2020-01139-00,

los *Estados de Excepción en Colombia*" y en los artículos 111 (num. 8), 136, 151 (num. 14) y 185 del C. de P.A. y de lo C.A.

ii. El artículo 136 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, sobre el medio de control inmediato de legalidad, establece que el CONTROL INMEDIATO DE LEGALIDAD se aborda única y exclusivamente sobre las medidas de carácter general que sean dictadas en ejercicio de la función administrativa y como desarrollo de los decretos legislativos, **pero cuando se hayan expedido durante los Estados de Excepción**, pues si ya no está vigente uno de estos estados, desaparecen un elemento normativo competencial de los Jueces.

iii. En estos casos -el examen del acto administrativo de la referencia-, cuando las medidas son adoptadas por fuera de la vigencia de un estado de excepción, pues obviamente la normalidad institucional impide el C.I. de L., porque se ha recobrado la plena regencia del ordenamiento jurídico, que sobre el poder normativo territorial, tiene al alcance del ciudadano i. la Simple nulidad, 2. La Nulidad y restablecimiento del derecho, 2. Las Objeciones y 3. Las Observaciones.

iv. la Constitución Política en su Título VII, Capítulo 6º., artículos 212 a 215 regula lo relacionado a los Estados de Excepción en la República de Colombia, refiriéndose puntualmente a la vigencia y regencia de cada uno de ellos.

v. - a. el Decreto legislativo 417, dispuso declarar el Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica en todo el territorio nacional, por el término de 30 días calendario, contados a partir de la vigencia de ese decreto, estado de anormalidad institucional que, en razón a su improvisación, fue prorrogado; y como los pañitos de agua tibia no sirvieron, como era previsible según cualquier informe de la OMS, b. el colectivo del Alto gobierno emitió el Decreto legislativo 637 de 6 de mayo de 2020, que tuvo vigencia y regencia hasta el por el periodo de 30 días, **es decir su vigencia se extendió hasta el 5 de mayo de 2020.**

vi. En razón a lo anterior, el Ministerio de Salud y Protección Social, en ejercicio de las facultades del artículo 69 de la Ley 1753 de 2015, mediante Resolución 385 de 12 de marzo de 2020, **declaró la emergencia sanitaria en todo el territorio nacional** hasta el 30 de mayo de 2020. Tal emergencia fue prorrogada mediante las Resoluciones 844 del 26 de mayo de 2020, 1462 del 25 de agosto de 2020 y 2230 del 27 de noviembre de 2020; en razón de esta última, se encuentra vigente la emergencia sanitaria hasta el 28 de febrero de 2021.

Las Cortes, la doctrina y la simple racionalidad conceptual permiten distinguir el estado de emergencia sanitaria del estado de excepción¹¹⁰.

vii. En regencia de uno de los estados de excepción, se expidió un Decreto legislativo¹¹¹ que autorizó al Ministerio de Salud a regular muchas situaciones

¹¹⁰ **Sentencia No. C-179-94.**

¹¹¹ El Honorable Consejo de Estado, con ponencia del Dr. WILLIAM HERNÁNDEZ GÓMEZ tuvo oportunidad de precisar las características específicas de los decretos legislativos; Sala de lo Contencioso Administrativo, Sala Especial de Decisión n.º 19; Auto interlocutorio del 4 de mayo de 2020, Referencia: Control Inmediato de Legalidad, Radicación: 11001-03-15-000-2020-01567-00, Temas: - Naturaleza y control de los decretos legislativos expedidos en estado de emergencia. - Actos internos de la administración y medidas de carácter general ordenadas en ejercicio de la función administrativa en desarrollo de los estados de excepción. - El medio de control inmediato de legalidad a la luz de la tutela judicial efectiva en el marco del estado de emergencia por la enfermedad Covid-19. - Modificación de la jurisprudencia del despacho por el cambio

concernidas con la pandemia innombrable -Decreto legislativo 539 de 13 de abril de 2020-; en razón a ello, se expidieron las Resoluciones No. 000666 y 000675 de 24 de abril de 2020, y 00001313 de 03 de agosto de 2020 y otras sucedáneas, proferidas por el Ministerio de Salud y Protección Social, pero para afrontar una emergencia sanitaria, que no en un estado de excepción.

viii. el Acto administrativo objeto de análisis, -Resolución 008 de 19 de enero de 2021- fue expedido en época que ya no regía ninguno de los estados de excepción.

ix. Por lo tanto, no es posible examinar el acto administrativo de la referencia, porque al momento de su expedición no regía un estado de excepción sino un estado de emergencia sanitaria, no comprendido en los artículos 136, 151 (num. 14) y 185 del y del C. de P.A. y de lo C.A.

Queda a salvo, igualmente, el medio de control de Nulidad y restablecimiento del derecho¹¹² si se presentan las exigencias de sus elementos normativos.

Conclusión.

Según lo dicho, el **control inmediato de legalidad** del mentado acto, no puede acometerse con arreglo a las normas que regulan los estados de excepción, por lo reglado estricto de su ejercicio (artículos 215 Superior, 20 de la Ley 137 de 1994 y 136, 151-14 y **185** de la Ley 1437 de 2011, en la perspectiva doctrinal de la **Sentencia No. C-179-94**).

En los términos del numeral 3 del artículo 185 del C. de P.A. y de lo C.A., se rechazará el medio de control inmediato de legalidad, de la **Resolución No. 008 del 19 de enero de 2021** *“Por medio del cual se prorrogan las medidas de contención en la Personería Municipal de Flandes para limitar la expansión del Covid-19 y la restricción de atención presencial al público”*, proferida por la Personera Municipal de Flandes, Tolima.

En mérito de lo expuesto, se

RESUELVE

PRIMERO: RECHAZAR el trámite del **medio de Control Inmediato de Legalidad** de la **Resolución No. 008 del 19 de enero de 2021** *“Por medio del cual se prorrogan las medidas de contención en la Personería Municipal de Flandes para limitar la expansión del Covid-19 y la restricción de atención presencial al público”*, proferida por la Personera

normativo introducido por el Acuerdo PCSJA20-11546 del 25 de abril de 2020 del Consejo Superior de la Judicatura. - Características esenciales del medio de control inmediato de legalidad. - Decisión: Rechaza el control inmediato de legalidad. - Auto interlocutorio O-340-2020 1.

¹¹² *“ARTÍCULO 138. NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO. Toda persona que se crea lesionada en un derecho subjetivo amparado en una norma jurídica, podrá pedir que se declare la nulidad del acto administrativo particular, expreso o presunto, y se le restablezca el derecho; también podrá solicitar que se le repare el daño. La nulidad procederá por las mismas causales establecidas en el inciso segundo del artículo anterior.*

Igualmente podrá pretenderse la nulidad del acto administrativo general y pedirse el restablecimiento del derecho directamente violado por este al particular demandante o la reparación del daño causado a dicho particular por el mismo, siempre y cuando la demanda se presente en tiempo, esto es, dentro de los cuatro (4) meses siguientes a su publicación. Si existe un acto intermedio, de ejecución o cumplimiento del acto general, el término anterior se contará a partir de la notificación de aquel.”.

Municipal de Flandes, Tolima, por las razones analizadas en esta providencia.

SEGUNDO: Por intermedio de la Secretaría General de esta Corporación, se notificará y comunicará esta decisión en el portal web de **i.** la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, **ii.** La Alcaldía municipal de Flandes, Tolima, **iii.** la Gobernación del Departamento del Tolima, **iv.** El Personero Municipal de Flandes, Tolima, y **v.** el Agente del Ministerio Público destacado ante esta Corporación.

TERCERO: Contra el aludido acto administrativo general, proceden los medios de control pertinentes, nominados o no, con arreglo al C. de P.A. y de lo C.A. y demás normas concordantes.

CUARTO: Una vez ejecutoriada esta providencia, archívese el expediente.

NOTIFÍQUESE, COMUNÍQUESE Y CÚMPLASE



JOSÉ ANDRÉS ROJAS VILLA
Magistrado

NOTA ACLARATORIA: La providencia se tramitó por los canales electrónicos oficiales de los Despachos de los Magistrados que integran la Sala de Decisión del Tribunal Administrativo del Tolima y de la misma manera fue firmada y notificada.

Firmado Por:

JOSE ANDRES ROJAS VILLA
MAGISTRADO

MAGISTRADO - TRIBUNAL 002 ADMINISTRATIVO ESCRITO SECCION PRIMERA DE LA CIUDAD DE IBAGUE-TOLIMA

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: **4aff2b936de455c123b4945d3f960ed2ea6098e40d04b5dfb757a2917d61e075**

Documento generado en 25/01/2021 04:23:03 PM