



República de Colombia
Rama Judicial
Tribunal Administrativo del Tolima
Mag. José Aleth Ruiz Castro

Ibagué, tres (3) de agosto de dos mil veinte (2020).

Referencia N°:	CA-00194
Medio de Control:	CONTROL INMEDIATO DE LEGALIDAD – ESTADO DE EXCEPCIÓN.
Autoridad que Emite:	ALCALDE MUNICIPAL DE PURIFICACIÓN.
Actos Administrativos:	Decreto N°. 0-00098 del 12 de abril de 2020
Asunto:	Adopta Decreto Nacional 536 de 2020 – COVID-19.

I- ASUNTO

Cumplidas las etapas procesales señaladas por la norma, procede la Sala Plena del Tribunal Administrativo del Tolima a proferir sentencia de única instancia dentro del presente CONTROL INMEDIATO DE LEGALIDAD, de conformidad con lo establecido en el artículo 20 de la Ley 137 de 1994 y numeral 14 del artículo 151 y 187 del C.P.A.C.A.

II- ANTECEDENTES

EL MUNICIPIO DE PURIFICACIÓN - TOLIMA remitió a la Oficina Judicial - Reparto copia del acto administrativo contenido en el Decreto N°. 0-00098 del 12 abril de 2020, a fin de ser asignado al Tribunal Administrativo del Tolima para el estudio del control automático de legalidad que compete realizar.

1. Actos sometidos a control inmediato de legalidad:

Se trata del Decreto N°. 0-00098 del 12 de abril de 2020:

*DECRETO N°. 0-00098
(12 de abril de 2020)*

“Por medio del cual se modifica el Decreto No. 0-00096 de fecha 11 de abril de 2020”

EL ALCALDE DE PURIFICACION - TOLIMA, en ejercicio de sus facultades constitucionales y legales, en especial, las conferidas por el numeral 3o del artículo 315 de la Constitución Política, Ley 1801 de 2016, y

CONSIDERANDO:

Que mediante el Decreto 457 del 22 de marzo de 2020 se ordenó: (i) el aislamiento preventivo obligatorio de todas las personas habitantes de la República de Colombia, a partir de las cero horas (00:00 a.m.) del día 25 de marzo de 2020, hasta las cero horas (00:00 a.m.) del día 13 de abril de 2020, (ii) la prohibición del consumo de bebidas embriagantes en espacios abiertos y establecimientos de comercio, hasta el 12 de abril de 2020, (iii) la suspensión de transporte doméstico por vía aérea hasta el 13 de abril de 2020, salvo por emergencia humanitaria; transporte de carga y mercancía; y caso fortuito o fuerza mayor.

Que mediante el Decreto No. 0-00077 de fecha 23 de marzo de 2020, la Alcaldía Municipal adopto el Decreto No. 457 de fecha 22 de marzo de 2020 emitido por el Ministerio del interior.

Que en el mismo Decreto 457 de 2020, en su artículo 3, se señalaron 34 actividades cuyo desarrollo se debería permitir en medio de la medida de aislamiento, con el fin de garantizar los derechos a la vida y la salud en conexidad con la vida y la supervivencia.

Que de conformidad con lo manifestado por el Ministerio de Salud y Protección Social, a la fecha no existen medidas farmacológicas, como la vacuna y los medicamentos antivirales que permitan combatir con efectividad el Coronavirus COVID-19, por lo que se requiere adoptar medidas no farmacológicas que tengan un impacto importante en la disminución del riesgo de transmisión del Coronavirus COVID-19 de humano a humano dentro de las cuales se encuentra la higiene respiratoria y el distanciamiento social, medida que además ha sido recomendada por la Organización Mundial de la Salud - OMS-.

Que en igual sentido manifestó el Ministerio de Salud y Protección Social, en citado memorando 202022000077553 del 7 de marzo de 2020: "En razón de contralor la trasmisión, los beneficios (sic) extender la cuarentena en el país se reflejarían en la disminución de la velocidad de duplicación de los casos, así como, en el mayor tiempo de preparación de respuestas hospitalaria evitando la sobrecarga al sistema, garantizando una atención con calidad y oportunidad, así como disminuir la severidad de los síntomas de la enfermedad en las personas y la protección del personal sanitario".

Que por las consideraciones anteriores y dadas las circunstancias y medidas de cuidado para preservar la salud y la vida, con el ánimo de evitar la propagación del coronavirus COVID-19, ordenaron un aislamiento preventivo obligatorio para todos los habitantes de Colombia, de acuerdo con las instrucciones de la Presidencia de la República y el Ministerio del Interior.

Que, en razón de lo anterior, se expidió el Decreto Nacional No.531 del 08 de abril 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, señalando en su artículo Primero el aislamiento preventivo obligatorio de todas las personas habitantes de la República de Colombia, a partir de las cero horas (00:00 a.m.) del día 13 de abril 2020, hasta las cero horas (00:00 a.m.) del día 27 de abril de 2020, en el marco de la emergencia sanitaria por causa del CORONAVÍRUS COVID-1 limitando totalmente la circulación de personas y vehículos en todo el territorio nacional, con las excepciones previstas en el Artículo Tercero del Decreto en mención.

Que el artículo tercero del Decreto No. 531 de 2020, señala las garantías para la medida de aislamiento obligatorio, permitiendo el derecho de circulación de las personas en los casos o actividades que se enmarca en las 35 excepciones y el parágrafo quinto reza que las excepciones contempladas en los 12 y 23, podrán ser desarrolladas, mientras dura la medida de aislamiento preventivo obligatorio, en el horario comprendido entre las 6:00 a.m. y las 8:00 p.m".

Que las excepciones de que tratan los numerales 12 y 23, establecen:

"12. La comercialización presencial de productos de primera necesidad se hará en mercados de abastos, bodegas, mercados, supermercados mayoristas y minoristas y mercados al detal en establecimientos y locales comerciales a nivel nacional, y podrán comercializar sus productos mediante plataformas de comercio electrónico y/o para entrega a domicilio."

(...)

"23. La comercialización de los productos de los establecimientos y locales gastronómicos mediante plataformas de comercio electrónico o por entrega a domicilio. Los restaurantes ubicados dentro de las instalaciones hoteleras solo podrán prestar servicios a sus huéspedes".

Que el 11 de abril de 2020, el Ministerio del Interior emitió el Decreto No, 536, 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. Señalando en su artículo 1 Modificar el artículo 3 del Decreto 531 del 8 de abril de 2020, en el sentido de eliminar el parágrafo 5.

Que, en virtud de lo expuesto,

DECRETA:

ARTÍCULO PRIMERO: Modificar el artículo PRIMERO del Decreto No. 0-00096 de fecha 11 de abril de 2020, en el sentido de eliminar la adopción del parágrafo 5 del artículo 3 del Decreto 531 del 8 de abril de 2020, en concordancia con lo señalado en el Decreto No. 536 de 2020 emitido por el Ministerio del Interior.

ARTÍCULO SEGUNDO: Las medidas del presente acto, serán coordinadas con la Policía Nacional con el fin de la aplicación de las medidas.

ARTÍCULO TERCERO: Comunicar el presente acto administrativo al Ministerio del Interior para lo de su competencia.

ARTÍCULO CUARTO: El presente acto rige a partir de las cero horas (00:00 a.m.) del día 13 de abril de 2020.”

2.- Actuación procesal surtida.

Mediante auto del 27 de abril de 2020 se avocó conocimiento del presente control de legalidad, ordenándose que por Secretaría se fijara un aviso sobre la existencia del proceso en la página web de la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, así como en la de la entidad territorial, por el término de diez (10) días para que cualquier ciudadano pudiese intervenir para defender o impugnar la legalidad del acto administrativo.

De igual forma, se dispuso invitar a entidades públicas, a organizaciones privadas y a expertos en las materias relacionadas con el tema del proceso a presentar por escrito su concepto acerca de puntos relevantes para la elaboración del proyecto de fallo, dentro del mismo plazo. Así mismo, se ordenó a la entidad territorial remitiera los trámites que antecedieron al acto estudiado.

Una vez vencido el término de publicación del aviso, el asunto debió remitirse al Ministerio Público para que dentro de los diez (10) días siguientes rindiera concepto.

2.- Conceptos.

2.1.- Concepto del Ministerio del Interior.

Señaló que una vez revisado el contenido del acto administrativo, se advierte que el ministerio no tiene competencia para emitir concepto en referencia a las decisiones administrativas adelantados por la entidad territorial.

2.2.- Concepto del Ministerio de Transporte.

Señaló que conforme a la argumentación, justificación y análisis de las normas Constitucionales, Legales y Reglamentarias en las cuales se apoyó el Municipio, al expedir el Decreto 00098 del 12 de abril de 2020 “*Por medio del cual se modifica el Decreto N°. 0-00096 de fecha 11 de abril de 2020*”, solicita se sirva declararlo ajustado a la Constitución Nacional.

2.3.- Concepto del Ministerio Público.

Dentro de la oportunidad procesal correspondiente el señor Procurador 27 Judicial II Administrativo señaló que debe declararse la improcedencia del medio de control inmediato de legalidad respecto al Decreto 020 del 20 de marzo de 2020, expedida por el alcalde del Municipio de Purificación, toda vez que dicho acto administrativo no es susceptible de control inmediato de legalidad.

Resaltó que el acto bajo examen contiene medidas tomadas en el marco de competencia ordinarias de orden público y de policía en relación con la dirección de la administración municipal.

CONSIDERACIONES

1.- Competencia.

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 20 de la Ley 137 de 1994, y numeral 14 del artículo 151 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, corresponde a la Sala Plena del Tribunal Administrativo del Tolima conocer en primera instancia del CONTROL INMEDIATO DE LEGALIDAD de los actos administrativos 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.

Así mismo, el Consejo Superior de la Judicatura mediante Acuerdo PCSJA20-11529 de 25 de marzo de 2020, prorrogado por Acuerdo PCSJA20-11532 de 11 de abril de 2020, exceptuó de la suspensión de términos adoptada por los acuerdos PCSJA20-11517, 11521 y 11526 de marzo de 2020, las actuaciones que el Consejo de Estado y los Tribunales Administrativos deben adelantar con ocasión del control inmediato de legalidad de conformidad con las competencias establecidas en el artículo 20 de la Ley 137 de 1994 y en los artículos 111, numeral 8, 136 y 151, numeral 14 del CPACA.

2. El Control Inmediato de Legalidad.

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

El examen de legalidad se realiza mediante la confrontación del acto administrativo con las normas constitucionales que permiten la declaratoria de los estados de excepción (artículos 212 a 215 de la Constitución Política), la Ley Estatutaria de los estados de excepción (Ley 137 de 1994) y los decretos expedidos por el Gobierno Nacional en desarrollo de la declaratoria del estado de excepción.

En esta perspectiva, el artículo 136 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, sobre el medio de control inmediato de legalidad, establece:

“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.”. (Resalta la Sala).

Así mismo, la jurisprudencia del H. Consejo de Estado¹ ha definido como características esenciales 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 y que desarrolla los decretos legislativos. 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 judicial 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 del Gobierno Nacional 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.
- e) La sentencia que decide el control de legalidad hace tránsito a cosa juzgada relativa. En cuanto a esta característica, el Consejo de Estado ha dicho², que 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, 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 es óbice para que a futuro se produzca otro pronunciamiento, que verse sobre reproches distintos que puedan edificarse sobre la misma norma.

Observado lo anterior, bien podría considerarse, que el control integral supone que el acto administrativo general se confronta frente a todo el universo de normas que componen el ordenamiento jurídico, sin embargo, debido a la complejidad y extensión del mismo, dicho control inmediato de legalidad queda circunscrito a las normas invocadas en la sentencia con la que culmine el procedimiento especial.

Por ello, la Sala Plena del Consejo de Estado ha dejado claro, que los actos objeto de análisis a través de este mecanismo especial de control, pueden ser susceptibles de la acción pública de nulidad contemplada en el artículo 137 del C.P.A.C.A, la cual puede instaurar cualquier ciudadano para cuestionar la legalidad de tales actos administrativos de carácter general.

En consecuencia, debe precisarse que el acto administrativo que aquí se analiza puede demandarse en acción de nulidad posteriormente, siempre que

¹ Consejo de Estado, Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, sentencia de marzo de 2012, proferida dentro del radicado 11001-03-15-000-2010-00369-00, C.P. Dr. Hugo Fernando Bastidas Bárcenas.

² Consejo de Estado, sentencia del 23 de noviembre de 2010, expediente N° 2010-00196, M.P. Ruth Stella Correa Palacio.

se alegue la violación de normas diferentes a las examinadas en el trámite del control inmediato de legalidad. Esto, por cuanto, si bien el control pretende ser integral, no es completo ni absoluto.

3. Del Estado de Excepción.

Desde los orígenes de la República siempre ha habido la idea que en momentos de crisis es necesario fortalecer los poderes del Presidente, así, los estados de excepción constitucional surgen como respuesta a tales circunstancias, como un mecanismo jurídico en virtud de la cual los derechos y garantías que la Constitución asegura a todas las personas, pueden ser afectados, suspendidos o restringidos en su ejercicio, cuando concurra alguna causal que justifique tomar esta medida y se declare por la autoridades lo que la propia Constitución señale.

Así, la Constitución Política en su Título VII, Capítulo 6°, artículos 212 a 215 regula lo relacionado a los Estados de Excepción en la República de Colombia, refiriéndose puntualmente a tres situaciones particulares, en las cuales el Presidente de la República con la firma de todos de sus ministros, puede declararla, las cuales son:

- i) **Estado de Guerra Exterior:** En aquellos eventos en que exista amenaza seria y grave contra la soberanía nacional, previsto, para repeler la agresión, defender la soberanía, atender los requerimientos de la guerra, y procurar el restablecimiento de la normalidad.
- ii) **Estado de Conmoción Interior:** 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.
- iii) **Estado de Emergencia:** 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.

Esta figura jurídica, prevista en la Carta Política constituye un régimen especial concebido para afrontar escenarios de anormalidad institucional que demandan de medidas urgentes y extraordinarias en el actuar del Estado, dejando facultado al Presidente de la República para adelantar acciones y expedir decretos con fuerza de ley, destinados exclusivamente a conjurar la crisis, las causas de la perturbación y a impedir la extensión de sus efectos.

En esta perspectiva, el pasado 17 de marzo de 2020, el Presidente de la República, con la firma de todos los ministros, a través del **Decreto 417**, dispuso **declarar 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, mecanismo previsto en el artículo 215 de la Constitución, en los siguientes términos:

*“ARTICULO 215. 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, **podrá el Presidente, con la firma de todos los ministros, declarar el Estado de Emergencia** por períodos hasta de treinta días en cada caso, que sumados no podrán exceder de noventa días en el año calendario.*

Mediante tal declaración, que deberá ser motivada, podrá el Presidente, con la firma de todos los ministros, dictar decretos con fuerza de ley, destinados exclusivamente a conjurar la crisis y a impedir la extensión de sus efectos.

Estos decretos deberán referirse a materias que tengan relación directa y específica con el estado de emergencia, y podrán, en forma transitoria, establecer nuevos tributos o modificar los existentes. En estos últimos casos, las medidas dejarán de regir al término de la siguiente vigencia fiscal, salvo que el Congreso, durante el año siguiente, les otorgue carácter permanente.

El Gobierno, en el decreto que declare el Estado de Emergencia, **señalará el término dentro del cual va a hacer uso de las facultades extraordinarias a que se refiere este artículo**, y convocará al Congreso, si éste no se hallare reunido, para los diez días siguientes al vencimiento de dicho término.

El Congreso examinará hasta por un lapso de treinta días, prorrogable por acuerdo de las dos cámaras, el informe motivado que le presente el Gobierno sobre las causas que determinaron el Estado de Emergencia y las medidas adoptadas, y se pronunciará expresamente sobre la conveniencia y oportunidad de las mismas.

El Congreso, durante el año siguiente a la declaratoria de la emergencia, podrá derogar, modificar o adicionar los decretos a que se refiere este artículo, en aquellas materias que ordinariamente son de iniciativa del Gobierno. En relación con aquellas que son de iniciativa de sus miembros, el Congreso podrá ejercer dichas atribuciones en todo tiempo.

El Congreso, si no fuere convocado, se reunirá por derecho propio, en las condiciones y para los efectos previstos en este artículo.

El Presidente de la República y los ministros serán responsables cuando declaren el Estado de Emergencia sin haberse presentado alguna de las circunstancias previstas en el inciso primero, y lo serán también por cualquier abuso cometido en el ejercicio de las facultades que la Constitución otorga al Gobierno durante la emergencia.

El Gobierno no podrá desmejorar los derechos sociales de los trabajadores mediante los decretos contemplados en este artículo.

PARÁGRAFO. El Gobierno enviará a la Corte Constitucional al día siguiente de su expedición los decretos legislativos que dicte en uso de las facultades a que se refiere este artículo, para que aquella decida sobre su constitucionalidad. Si el Gobierno no cumpliere con el deber de enviarlos, la Corte Constitucional aprehenderá de oficio y en forma inmediata su conocimiento.”. (Negrilla y Subrayado de la Sala).

Como se extrae de la norma Constitucional, el estado de Excepción por Emergencia Económica, Social y Ecológica, brinda instrumentos para conjurar situaciones que perturben o amenacen perturbar en forma grave e inminente el orden económico, social y ecológico del país, o constituyan grave calamidad pública, pero como todos los estados de excepción, se debe cumplir unos requisitos formales y materiales que la propia Carta Política prevé, tanto para los decretos declaratorios, como para los decretos legislativos que se expidan bajo su amparo.

Al respecto, del artículo 215 acabado de señalar se extraen como requisitos del Estado de Emergencia, entre otros, los siguientes: **i) Que su declaratoria debe ser suscrita por el Presidente de la República y todos sus ministros; ii) Que debe ser motivada, particularmente, en hechos distintos de los previstos en los artículos 212 y 213 de la Constitución, que perturben o amenacen perturbar en forma grave e inminente el orden económico, social y ecológico del país, o que constituyan grave calamidad pública; iii) Que puede ser declarado hasta por periodos de treinta días en cada caso, que sumados no podrán exceder de noventa días en el año calendario; iv) Que para su desarrollo podrán expedirse decretos con fuerza de ley, los cuales deben ser suscritos por el Presidente de la República con la firma de todos sus ministros; v) Que los decretos legislativos que se profieran deben estar destinados exclusivamente a conjurar la crisis y a impedir la extensión de sus efectos, y referirse a materias que tengan relación directa y específica con el Estado de Emergencia; vi) Puede establecerse nuevos tributos o modificar los existentes, los cuales dejarán de regir al término de la siguiente vigencia fiscal, salvo que el congreso durante el año siguiente les otorgue carácter permanente; vii) Debe señalarse el término dentro del cual el Gobierno va a hacer uso de las facultades extraordinarias.**

Para el caso *sub examen* se tiene que a través del **Decreto 417 del 17 de marzo de 2020**, el Gobierno Nacional declaró el Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica debido a la grave situación de pandemia por el COVID-19. Se adujo 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, 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.

Además, que su propósito era limitar las posibilidades de propagación y proteger la salud del público en general y de los servidores públicos que los atienden, siendo necesario expedir normas de orden legal que flexibilicen la obligación de atención personalizada al usuario y se permita incluso la suspensión de términos legales en las actuaciones administrativas y jurisdiccionales.

La misma Organización Mundial de la Salud 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.

En consecuencia, que una de las principales medidas recomendadas por la Organización Mundial de la Salud, es el distanciamiento social y aislamiento, para lo cual, las tecnologías de la información y las comunicaciones y los servicios de comunicaciones, en general, se convierten en una herramienta esencial para permitir la protección la vida y la salud de los colombianos.

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**, en consecuencia, ordenó a los jefes y representantes legales de las entidades públicas y privadas adoptar las medidas de prevención y control para evitar la propagación de dicha enfermedad y mitigar sus efectos.

4.- Los Decretos Legislativos.

Tal denominación se le atribuye a los decretos dictados con ocasión de los estados de excepción, teniendo cada uno de ellos dos momentos normativos relevantes: *i)* La declaratoria del estado de excepción, que se hace por medio de un decreto legislativo y *ii)* La expedición de los distintos decretos legislativos que contienen las medidas necesarias para conjurar la situación planteada con el estado de excepción.

Tales decretos deben cumplir sustantivamente el requisito de la conexidad, es decir, deben referirse, o al estado de guerra, o a la grave alteración del orden público, o a una situación de crisis económica, social o ecológica.

Como presupuesto de validez, los artículos 214-1 y 215 inciso segundo de la Constitución Política, imponen un requisito formal consistente en que **deben llevar la firma del Presidente y la de todos los ministros**, debiendo ser dictados durante la vigencia del estado de excepción al que se refieran y remitidos a la Corte Constitucional para su control, al día siguiente de su expedición.

Así entonces, a diferencia de los decretos leyes, los legislativos tienen por regla general control de constitucionalidad automático y excepcionalmente oficioso, puesto que, si el Gobierno faltare al deber de remisión, el Presidente de la Corte Constitucional deberá solicitar copia auténtica de los mismos a la Secretaría General de la Presidencia de la República, con dos días de término y en subsidio actuará sobre el texto que hubiera sido publicado.

Los decretos legislativos que se dicten en estado de guerra exterior y de conmoción interior son transitorios, suspenden las leyes que sean incompatibles y rigen mientras dure el estado de excepción. En el caso del estado de emergencia económica, social y ecológica, su vigencia es indefinida hasta que el Congreso los modifique o derogue, excepto cuando se trate de nuevos tributos o de variación de los existentes, evento en el cual dejan de regir al término de la siguiente vigencia fiscal, salvo que el Congreso durante el año siguiente les otorgue carácter permanente.

Sobre el particular, el Consejo de Estado en providencia del 04 de mayo de 2020³, precisó las **características generales que detentan los decretos legislativos**, así:

“- En cuanto a su forma

(i) Deben llevar la firma del presidente de la República y de los ministros de su Gabinete.

(ii) Han de ser motivados, con la expresión de las razones de hecho y de derecho por las cuales se hace la declaratoria respectiva o por las que se adoptan las medidas que la desarrollan. Esos motivos deben guardar correspondencia con los supuestos previstos en la Constitución para la declaración de cada estado de excepción y con las causas concretas que lo originaron.

- Respecto de su contenido sustancial

Aquí es necesario distinguir entre el decreto que declara el estado de excepción de los expedidos con fundamento en dicha declaratoria. Podemos distinguirlos así:

(i) En el decreto legislativo que declara la conmoción interior o la emergencia económica, social y ecológica se debe fijar el tiempo de duración, que podrá ser por períodos de treinta días, los cuales, sumados, no podrán exceder de noventa en el año calendario.

(ii) Los decretos legislativos dictados con fundamento en el estado de excepción que haya sido declarado, deben circunscribirse a las medidas estrictamente necesarias para afrontar y superar la crisis. *Igualmente, estas últimas deben ser proporcionales a la gravedad de los hechos y no pueden implicar la suspensión de los derechos humanos ni de las libertades fundamentales, y, en todo caso, deberán respetar las reglas del Derecho Internacional Humanitario.*

- En lo relativo a su control

Los decretos legislativos están sujetos a los siguientes controles:

(i) Al judicial de la Corte Constitucional, mediante el control automático, que obliga al Gobierno Nacional a enviarlos a dicha Corporación, al día siguiente de su expedición, y

³ Radicación: 11001-03-15-000-2020-01567-00, C.P. con ponencia del Dr. WILLIAM HERNÁNDEZ GÓMEZ.

si el Gobierno no cumpliere con ese deber, aquélla aprehenderá de oficio y de forma inmediata su conocimiento.

(ii) Al político del Congreso, que puede hacerse efectivo 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.”

Respecto a las características específicas de los decretos legislativos dictados por Emergencia Económica, Social y Ecológica, señaló:

(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.” (Subraya la Sala).

5. Actos administrativos objeto de análisis - Decretos N°. 0-00098 del 12 de abril de 2020.

En el *sub judice*, y de conformidad con lo analizado precedentemente, corresponde a la Sala Plena del Tribunal Administrativo del Tolima establecer, en primer lugar, los requisitos de procedencia del presente Medio de Control Inmediato de Legalidad respecto al decreto señalado, y en segundo lugar, en caso de ser procedente dicho control, efectuar el análisis formal y material de la legalidad de dichos actos administrativos.

5.1. Procedencia.

Para que sea procedente el Control Inmediato de Legalidad de los decretos bajo análisis por parte de esta Corporación, se deben cumplir tres requisitos a saber: *i)* Que los actos sean expedidos por una entidad territorial; *ii)* Que los actos sean de carácter general; y *iii)* Que los mismos provengan del ejercicio de la función administrativa y como desarrollo de los decretos legislativos expedidos durante los estados de excepción.

5.1.1. Que los actos sean expedidos por una entidad territorial.

Sobre el particular tenemos que indudablemente nos encontramos ante actos administrativos expedidos por el señor ALCALDE MUNICIPAL DE PURIFICACIÓN – Tolima, como representante legal de la entidad territorial, de manera que se cumple este presupuesto.

5.1.2. Que se trate de actos de carácter general.

Los actos que se examinan cobijan a toda la población del MUNICIPIO DE PURIFICACIÓN, involucra medidas de contenido general, abstracto e impersonal en toda su circunscripción territorial, en aras de garantizar el orden público en esa población con ocasión del coronavirus COVID-19, luego se cumple también con este presupuesto.

5.1.3. Que los actos provengan del ejercicio de la función administrativa y como desarrollo de los decretos legislativos expedidos durante los estados de excepción.

Si bien pudiese considerarse que los actos bajo análisis provienen del ejercicio de la función administrativa y de policía de la cual es titular el Alcalde Municipal, no ocurre lo mismo en relación con el requisito de ser expedidos en desarrollo de un Decreto Legislativo expedido durante el estado de excepción.

Así, el ALCALDE MUNICIPAL DE PURIFICACIÓN estableció en los actos que se examinan las medidas que estimó necesarias para afrontar la crisis sanitaria que describió, y dijo fundamentar su competencia “*en ejercicio de sus facultades constitucionales y legales, en especial, las conferidas por el numeral 3° del artículo 315 de la Constitución Política, Ley 1801 de 2016*”, así mismo en las consideraciones se indicaron el Decreto Municipal N°. 0-00077 del 23 de marzo de 2020, los Decretos Nacionales 457, 532 y 536 de 2020, por lo que resolvió adoptar medidas como:

1. Modificar las excepciones al aislamiento preventivo obligatorio.

En consecuencia, es claro para el Tribunal, que el Decreto Municipal N° 0-00098 del 12 de abril de 2020, expedido por el señor ALCALDE MUNICIPAL DE PURIFICACIÓN, como primera autoridad de ese ente territorial, fue proferido al amparo de las facultades ordinarias conferidas por el ordenamiento legal para el control del orden público, y no como consecuencia de un decreto legislativo expedido durante el estado de excepción como pasa a explicarse.

Revisadas las normas más relevantes señaladas en el marco normativo que motiva su expedición, tenemos lo siguiente:

***- Constitución Política:**

“ARTICULO 2o. *Son fines esenciales del Estado: servir a la comunidad, promover la prosperidad general y garantizar la efectividad de los principios, derechos y deberes consagrados en la Constitución; facilitar la participación de todos en las decisiones que los afectan y en la vida económica, política, administrativa y cultural de la Nación; defender la independencia nacional, mantener la integridad territorial y asegurar la convivencia pacífica y la vigencia de un orden justo.*

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.”

ARTICULO 209. *La función administrativa está al servicio de los intereses generales y se desarrolla con fundamento en los principios de igualdad, moralidad, eficacia, economía, celeridad, imparcialidad y publicidad, mediante la descentralización, la delegación y la desconcentración de funciones.*

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

ARTICULO 315. *Son atribuciones del alcalde:*

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

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

3. Dirigir la acción administrativa del municipio; asegurar el cumplimiento de las funciones y la prestación de los servicios a su cargo. (...)"

*- **Ley 136 de 1994**⁴ "Por la cual se dictan normas tendientes a modernizar la organización y el funcionamiento de los municipios":

"ARTÍCULO 91. FUNCIONES. Los alcaldes ejercerán las funciones que les asigna la Constitución, la ley, las ordenanzas, los acuerdos y las que le fueren delegadas por el Presidente de la República o gobernador respectivo.

b) En relación con el orden público:

1. Conservar el orden público en el municipio, de conformidad con la ley y las instrucciones del Presidente de la República y del respectivo gobernador. La Policía Nacional cumplirá con prontitud y diligencia las órdenes que le imparta el alcalde por conducto del respectivo comandante.

2. Dictar para el mantenimiento del orden público o su restablecimiento de conformidad con la ley, si fuera del caso, medidas tales como:

a) Restringir y vigilar la circulación de las personas por vías y lugares públicos;

b) Decretar el toque de queda;

c) Restringir o prohibir el expendio y consumo de bebidas embriagantes;

d) Requerir el auxilio de la fuerza armada en los casos permitidos por la Constitución y la ley;

e) Dictar dentro del área de su competencia, los reglamentos de policía local necesarios para el cumplimiento de las normas superiores, conforme al artículo 90 del Decreto 1355 de 1970 y demás disposiciones que lo modifiquen o adicionen. (...)" (Negrilla y Subrayado de la Sala)

*- **Ley 1801 de 2016** "Por la cual se expide el Código Nacional de Seguridad y Convivencia Ciudadana":

"ARTÍCULO 202. COMPETENCIA EXTRAORDINARIA DE POLICÍA DE LOS GOBERNADORES Y LOS ALCALDES, ANTE SITUACIONES DE EMERGENCIA Y CALAMIDAD. Ante situaciones extraordinarias que amenacen o afecten gravemente a la población y con el propósito de prevenir el riesgo o mitigar los efectos de desastres, epidemias, calamidades, situaciones de inseguridad y disminuir el impacto de sus posibles consecuencias, estas autoridades en su respectivo territorio, podrán ordenar las siguientes medidas, con el único fin de proteger y auxiliar a las personas y evitar perjuicios mayores:

1. Ordenar el inmediato derribo, desocupación o sellamiento de inmuebles, sin perjuicio del consentimiento del propietario o tenedor.

2. Ordenar la clausura o desocupación de escuelas, colegios o instituciones educativas públicas o privadas, de cualquier nivel o modalidad educativa, garantizando la entidad territorial un lugar en el cual se pueden ubicar los niños, niñas y adolescentes y directivos docentes con el propósito de no afectar la prestación del servicio educativo.

3. Ordenar la construcción de obras o la realización de tareas indispensables para impedir, disminuir o mitigar los daños ocasionados o que puedan ocasionarse.

⁴ Modificado por el artículo 29 de la Ley 1551 de 2012.

4. Ordenar la suspensión de reuniones, aglomeraciones, actividades económicas, sociales, cívicas, religiosas o políticas, entre otras, sean estas públicas o privadas.

5. Ordenar medidas restrictivas de la movilidad de medios de transporte o personas, en la zona afectada o de influencia, incluidas las de tránsito por predios privados.

6. Decretar el toque de queda cuando las circunstancias así lo exijan.

7. Restringir o prohibir el expendio y consumo de bebidas alcohólicas.

8. Organizar el aprovisionamiento y distribución de alimentos, medicamentos y otros bienes, y la prestación de los servicios médicos, clínicos y hospitalarios.

9. Reorganizar la prestación de los servicios públicos.

10. Presentar, ante el concejo distrital o municipal, proyectos de acuerdo en que se definan los comportamientos particulares de la jurisdicción, que no hayan sido regulados por las leyes u ordenanzas, con la aplicación de las medidas correctivas y el procedimiento establecidos en la legislación nacional.

11. Coordinar con las autoridades del nivel nacional la aplicación y financiación de las medidas adoptadas, y el establecimiento de los puestos de mando unificado.

12. Las demás medidas que consideren necesarias para superar los efectos de la situación de emergencia, calamidad, situaciones extraordinarias de inseguridad y prevenir una situación aún más compleja. (...) (Negrilla y Subrayado del Tribunal).

- Resolución 385 del 12 de marzo de 2020 “Por la cual se declara la emergencia sanitaria por causa del coronavirus COVID-19 y se adoptan medidas para hacer frente al virus”:

“Artículo 1°. Declaratoria de emergencia sanitaria. Declárase la emergencia sanitaria en todo el territorio nacional hasta el 30 de mayo de 2020. Dicha declaratoria podrá finalizar antes de la fecha aquí señalada o cuando desaparezcan las causas que le dieron origen o, si estas persisten o se incrementan, podrá ser prorrogada.

Artículo 2°. Medidas sanitarias. Con el objeto de prevenir y controlar la propagación de COVID-19 en el territorio nacional y mitigar sus efectos, se adoptan las siguientes medidas sanitarias:

2.1. Suspender los eventos con aforo de más de 500 personas. Las autoridades locales tendrán que adelantar las acciones que correspondan para vigilar el cumplimiento de la medida.

2.2. Ordenar a los alcaldes y gobernadores que evalúen los riesgos para la transmisibilidad del COVID-19 en las actividades o eventos que impliquen la concentración de personas en un número menor a 500, en espacios cerrados o abiertos y que, en desarrollo de lo anterior, determinen si el evento o actividad debe ser suspendido.

2.3. Ordenar a los establecimientos comerciales y mercados que implementen las medidas higiénicas en los espacios o superficies de contagio y las medidas de salubridad que faciliten el acceso de la población a sus servicios higiénicos, así como la de sus trabajadores.

2.4. Prohibir el atraque, desembarque, cargue y descargue de pasajeros y mercancías de las naves de pasaje de tráfico marítimo internacional.

2.5. Ordenar a las administraciones de los centros residenciales, condominios y espacios similares la adopción de las medidas higiénicas en los espacios o superficies de contagio.

2.6. Ordenar a los jefes, representantes legales, administradores o quienes hagan sus veces a adoptar, en los centros laborales públicos y privados, las medidas de prevención y control sanitario para evitar la propagación del COVID-19. Deberá impulsarse al máximo la prestación del servicio a través del teletrabajo.

2.7. Ordenar a los responsables de los medios de transporte públicos y privados y a quienes lo operen a adoptar las medidas higiénicas y demás que correspondan para evitar el contagio y la propagación del COVID-19.

2.8. Ordenar a los destinatarios de las circulares que han expedido los diferentes ministerios para la prevención del contagio del COVID-19, cumplir, con carácter vinculante, las recomendaciones y directrices allí impartidas.

2.9. Ordenar a todas las autoridades del país y particulares, de acuerdo con su naturaleza y en el ámbito de su competencia, cumplir, en lo que les corresponda, con el plan de contingencia que expida este Ministerio para responder a la emergencia sanitaria por COVID-19, el cual podrá actualizarse con base en la evolución de la pandemia.

2.10. Ordenar a todas las estaciones de radiodifusión sonora, a los programadores de televisión y demás medios masivos de comunicación, difundir gratuitamente la situación sanitaria y las medidas de protección para la población, de acuerdo con la información que sea suministrada por este Ministerio en horarios o franjas de alta audiencia y de acuerdo con los lineamientos del Ministerio de las Tecnologías de la Información y las Comunicaciones.

2.11. Se dispondrán de las operaciones presupuestales necesarias para financiar las diferentes acciones requeridas en el marco de la emergencia sanitaria.

2.12. Ordenar a las EPS, entidades territoriales e IPS facilitar la afiliación de oficio al Sistema General de Seguridad Social en Salud de la población colombiana y de los migrantes regulares, utilizando los canales virtuales que este Ministerio ha dispuesto.

Parágrafo. Estas medidas son de inmediata ejecución, tienen carácter preventivo, obligatorio y transitorio y se aplicarán sin perjuicio de las sanciones a que hubiere lugar.

(...)" (Negrilla y subrayado fuera de texto).

En este mismo sentido, se tiene que el numeral 3° del artículo 315 la Constitución Política de 1991 facultó a los alcaldes de la atribución de dirigir la acción administrativa del municipio. Así mismo dispuso, que la potestad reglamentaria es una atribución Constitucional asignada de manera permanente a algunas autoridades para expedir un conjunto de disposiciones jurídicas de carácter general y abstracto para la debida ejecución o puesta en marcha de las reglas y principios generales, con el propósito de precisar aquellos detalles y pormenores necesarios que permiten el funcionamiento de la ley, sin que en ningún caso ello conlleve a una modificación, ampliación o restricción de su alcance.

Así las cosas, las anteriores disposiciones normativas resultan suficientes, sin la necesidad de la declaratoria de un estado de excepción, para facultar a los alcaldes municipales ante situaciones como la actual pandemia provocada por el COVID-19, para que establezcan medidas como el toque de queda o aislamiento preventivo que aquí se ordenó, a efectos de evitar y prevenir la masiva diseminación del Coronavirus COVID-19 en su municipio.

Oportuno resulta destacar, lo indicado en el Auto Interlocutorio del 31 de marzo de 2020, proferido por el H. Consejo de Estado dentro del expediente N°. 11001-03-15-000-2020-00958-00, que citando la sentencia del 05 de marzo de 2012 de la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado; indicó que el control inmediato de legalidad se ejerce respecto de los actos de carácter general dictados en ejercicio de función administrativa que constituyan el desarrollo de los decretos legislativos expedidos durante los estados de excepción; luego en el concepto de decretos legislativos no se incluye el Decreto que declara el Estado de Excepción, sino los que se expidan en ejercicio de la calidad de Legislador Extraordinario. Por lo cual, no por hacer referencia a la situación de crisis que lleva a la declaratoria del Estado de Excepción o al decreto que lo declara, todos los actos de carácter

general son objetos del medio de control inmediato de legalidad. Solamente son objetos del medio de control inmediato de legalidad, los actos de carácter general proferidos en desarrollo de un decreto legislativo proferido al amparo de la declaratoria de Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica en todo el territorio nacional decretado por el Gobierno Nacional a través del Decreto 417 de 17 de marzo de 2020.

Recuérdese que el artículo 215 de la Constitución Política dispone que “...podrá el Presidente, con la firma de todos los ministros, declarar el Estado de Emergencia por períodos hasta de treinta días...”, y que: “...Mediante tal declaración, que deberá ser motivada, podrá el Presidente, con la firma de todos los ministros, dictar decretos con fuerza de ley, destinados exclusivamente a conjurar la crisis y a impedir la extensión de sus efectos...”, por lo que el artículo 136 de la Ley 1437 de 2011 puntualmente reza que: “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”.

5.1.3.1. Decretos Legislativos expedidos como desarrollo del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica debido a la grave situación de pandemia por el COVID-19, declarado en el Decreto 417 del 17 de marzo de 2020.

En el Decreto 417 del 17 de marzo de 2020 se indicaron como motivos que justificaban la declaratoria del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica, entre otros, las siguientes:

- La expansión en el territorio nacional de la enfermedad COVID-19 causada por un nuevo coronavirus, hecho que además de ser una grave calamidad pública, constituye una grave afectación del orden económico y social del país.
- La crisis que enfrenta la población colombiana es grave e inminente, al punto que afecta la salud, el empleo, el abastecimiento de bienes básicos, la economía y el bienestar de todos los habitantes del territorio nacional.
- Se requieren adoptar por parte del Gobierno Nacional medidas inmediatas para conjurar la crisis y evitar la extensión de sus efectos, atendiendo oportunamente a los más afectados, tanto en materia sanitaria como en su situación económica.
- Las atribuciones ordinarias de las autoridades estatales son insuficientes para hacer frente a la crisis económica y social generada por la pandemia del COVID-19, por lo que se considera forzoso adoptar medidas extraordinarias que permitan conjurar los efectos de las circunstancias excepcionales que se presentan en todo el territorio nacional.
- Las medidas de rango legislativo – decretos ley – propias del estado de emergencia, pretenden fortalecer las acciones dirigidas a conjurar los efectos de la crisis, mediante la protección a la salud y del ingreso de los colombianos para evitar una mayor propagación del COVID-19, y para mitigar y prevenir el impacto negativo de estas medidas de contención social sobre la economía del país.
- Disponer de los recursos que se encuentren a cargo de la Nación y de las Entidades Territoriales, tales como el Fondo de Ahorro y Estabilización, del Sistema General de Regalías y el Fondo de Pensiones Territoriales, a título de préstamo o cualquier otro que requiera.
- La creación del Fondo de Mitigación de Emergencias FOME.
- Implementar la reducción y optimización del capital de las entidades financieras con participación accionaria estatal, y permitir a la Nación emitir títulos o respaldar su emisión con destino a operaciones de liquidez con el Banco de la República

- Fortalecer el Fondo Nacional de Garantías a través del aprovechamiento de los recursos de capital de las entidades de la rama ejecutiva del orden nacional, con el fin de garantizar la continuidad del acceso al crédito de las personas naturales o jurídicas en Colombia, y subsidiar las comisiones de las garantías otorgadas por el FNG.
- Crear un patrimonio autónomo o un fondo cuenta especial que tenga por objeto la financiación y la inversión en proyectos destinados para atender, mitigar y superar los efectos adversos causados por la emergencia económica, social y ecológica derivada de la Pandemia COVID-19.
- Adoptar medidas extraordinarias que permitan descapitalizar entidades financieras con participación accionaria estatal y aquellas que permitan adelantar procesos de enajenación de activos de forma más ágil.
- Implementar las medidas tributarias necesarias para afrontar la crisis y en particular para otorgar beneficios tributarios y financieros.
- Buscar los mecanismos legales para facilitar y agilizar los procesos de reorganización e insolvencia empresarial, que permitan la recuperación de sus capacidades laborales, sociales, productivas y financieras.
- Fortalecer las tecnologías de la información y las comunicaciones y los servicios de comunicaciones.
- Expedir normas que flexibilicen la obligación de atención personalizada al usuario y se permita incluso la suspensión de términos legales en las actuaciones administrativas y jurisdiccionales.
- Expedir normas que habiliten actuaciones judiciales y administrativas mediante la utilización de medios tecnológicos, y adoptar las medidas pertinentes con el objeto de garantizar la prestación del servicio público de justicia, de notariado y registro, de defensa jurídica del Estado y la atención en salud en el sistema penitenciario y carcelario.
- Expedir normas para simplificar el proceso administrativo sancionatorio contenido en la Ley 9 de 1979 y en la Ley 1437 de 2011 garantizando el debido proceso y el derecho a la defensa
- Flexibilizar los criterios de calidad, continuidad y eficiencia de los servicios, establecer el orden de atención prioritaria en el abastecimiento de los mismos, flexibilizar el régimen laboral en cuanto los requisitos de los trabajadores a contratar, implementar medidas de importación y comercialización de combustibles con el fin de no afectar el abastecimiento.
- Acudir al procedimiento de contratación directa.
- Autorizar al Gobierno nacional realizar la entrega de transferencias monetarias adicionales y extraordinarias entre otras en favor de los beneficiarios de los programas Familias en Acción, Protección Social al Adulto Mayor -Colombia Mayor, Jóvenes en Acción y de la compensación del impuesto sobre las ventas – IVA.
- Modificar disposiciones normativas del Sistema General de Regalías que le permitan dar respuesta efectiva y ágil a la situación sanitaria presentada y a los requerimientos en materia de acceso a los servicios de promoción, protección y recuperación de la salud.
- Adoptar las acciones necesarias para garantizar el permanente funcionamiento del sistema de abastecimiento y seguridad alimentaria en todo el territorio nacional.

En tal virtud, el Gobierno Nacional ha venido profiriendo una serie de decretos legislativos en desarrollo del estado de excepción, los cuales, para el caso puntual, resultan relevantes en aras de establecer la procedencia o no del presente Medio de Control Inmediato de Legalidad, pues recuérdese, que este solo resulta procedente con relación a las medidas de carácter general que sean dictadas: *i) En ejercicio de la función administrativa y ii) Como desarrollo de los decretos legislativos durante los estados de excepción.*

Los Decretos Legislativos dictados por el Gobierno Nacional como desarrollo de la declaratoria del Estado de Excepción, hasta la fecha de expedición del acto que aquí se examina (30 de marzo de 2020), son los siguientes:

- Decreto Legislativo N° 434 del 19 de marzo de 2020 *“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”.*
- Decreto Legislativo N° 438 del 19 de marzo de 2020 *“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”.*
- Decreto Legislativo N° 439 del 20 de marzo de 2020 *“Por el cual se suspende el desembarque con fines de ingreso o conexión en territorio colombiano, de pasajeros procedentes del exterior, por vía aérea”.*
- Decreto Legislativo N° 440 del 20 de marzo de 2020 *“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”.*
- Decreto Legislativo N° 441 del 20 de marzo de 2020 *“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”.*
- Decreto Legislativo N° 444 del 21 de marzo de 2020 *“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”.*
- Decreto Legislativo N° 458 del 22 de marzo de 2020 *“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”.*
- Decreto Legislativo N° 460 del 22 de marzo de 2020 *“Por el cual se dictan medidas el servicio a cargo de las comisarías de familia, dentro del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica”.*
- Decreto Legislativo N° 461 del 22 de marzo de 2020 *“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”.*
- Decreto Legislativo N° 464 de marzo de 2020 *“Por el cual se declaran como servicios públicos especiales los servicios de telecomunicaciones incluidos los de radiodifusora sonora, televisión y servicios postales”.*

- Decreto Legislativo N° 467 del 23 de marzo de 2020 *“Por el cual se dictan medidas de urgencia en materia de auxilio para beneficiarios del Instituto Colombiano de Crédito Educativo y Estudios Técnicos en el Exterior - ICETEX, dentro del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica”.*
- Decreto Legislativo N° 468 del 23 de marzo de 2020 *“Por el cual se autorizan nuevas operaciones a la Financiera de Desarrollo Territorial S.A - Findeter 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”.*
- Decreto Legislativo N° 469 del 23 de marzo de 2020 *“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”.*
- Decreto Legislativo N° 470 del 24 de marzo de 2020 *“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”.*
- Decreto Legislativo N° 475 del 25 de marzo de 2020 *“Por el cual se dictan medidas especiales relacionadas con el sector Cultura, dentro del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica”.*
- Decreto Legislativo N° 476 del 25 de marzo de 2020 *“Por el cual se dictan medidas tendientes a garantizar la prevención, diagnóstico y tratamiento del Covid-19 y se dictan otras disposiciones, dentro del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica”.*
- Decreto Legislativo N° 482 del 20 de marzo de 2020 *“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”.*
- Decreto Legislativo N° 486 del 27 de marzo de 2020 *“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”.*
- Decreto Legislativo N° 487 del 27 de marzo de 2020 *“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”.*
- Decreto Legislativo N° 488 del 27 de marzo de 2020 *“Por el cual se dictan medidas de orden laboral, dentro del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica”.*
- Decreto Legislativo N° 491 del 28 de marzo 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”.*
- Decreto Legislativo N° 492 del 28 de marzo de 2020 *“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”.

- Decreto Legislativo N° 499 del 31 de marzo de 2020 *“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”*
- Decreto Legislativo N° 500 del 31 de marzo de 2020 *“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”.*
- Decreto Legislativo N° 507 del 01 de abril de 2020 *“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”*
- Decreto Legislativo N° 512 del 02 de abril de 2020 *“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”.*
- Decreto Legislativo N° 513 del 02 de abril de 2020 *“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”.*
- Decreto Legislativo N° 516 del 04 de abril de 2020 *“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”.*
- Decreto Legislativo N° 517 del 04 de abril de 2020 *“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”.*
- Decreto Legislativo N° 518 del 04 de abril de 2020 *“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”.*
- Decreto Legislativo N° 519 del 05 de abril de 2020 *Adición al Presupuesto General de la Nación para la vigencia fiscal 2020, de quince billones, cien mil millones de pesos.*
- Decreto Legislativo N° 522 del 06 de abril de 2020 *Adición al Presupuesto General de la Nación para la vigencia fiscal 2020, de tres billones, doscientos cincuenta mil millones de pesos.*
- Decreto Legislativo N° 528 del 07 de abril de 2020 *“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”*
- Decreto Legislativo N° 530 del 08 de abril de 2020 *“Por el cual se adoptan medidas tributarias transitorias en relación con el 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”.

- Decreto Legislativo N° 532 del 08 de abril de 2020 *“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”.*
- Decreto Legislativo N° 533 del 09 de abril de 2020 *Medidas para garantizar la continuidad del Programa de Alimentación Escolar y la prestación der servicio de educación.*
- Decreto Legislativo N° 535 del 10 de abril de 2020 *“Por el cual se adoptan medidas para establecer un procedimiento abreviado de devolución y/o compensación de saldos a favor de los contribuyentes del impuesto sobre la renta y complementarios y del impuesto sobre las ventas, IVA, en el marco del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica”.*
- Decreto Legislativo N° 537 del 12 de abril de 2020 *“Por el cual se adoptan medidas en materia de contratación estatal, en el marco del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica”.*
- Decreto Legislativo N° 538 del 12 de abril de 2020 *“Por el cual se adoptan medidas en el sector salud, para contener y mitigar la pandemia de COVID-19 y garantizar la prestación de los servicios de salud, en el marco del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica”.*

Como se aprecia, ninguno de ellos fue desarrollado con el Decreto Municipal N° 0-00098 del 12 de abril de 2020 expedido por el señor ALCALDE MUNICIPAL DE PURIFICACIÓN, al punto que ni siquiera se citaron en la parte considerativa de tal acto administrativo, ni menos aún los desarrolla en el ámbito municipal.

Así, el acto analizado se refiere a facultades ordinarias de la autoridad municipal en concurrencia con el Gobierno Departamental y Nacional, y al desarrollo de medidas para la emergencia sanitaria decretada por el Ministerio de Salud y Protección en la citada Resolución 385 del 12 de marzo de 2020, que no puede confundirse con la declaratoria del Estado de Excepción.

Bajo este panorama, emerge con meridiana claridad, que si bien es cierto el decreto municipal que se examina es un acto administrativo que por tal virtud puede ser objeto de los medios de control ordinarios que prevé la Ley 1437 de 2011 *“Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo”*, para controvertir su legalidad, tales como el de nulidad e incluso el de nulidad y restablecimiento del derecho, no resulta procedente su análisis a través del mecanismo especial del Control Inmediato de Legalidad previsto en los artículos 20 de la Ley 137 de 1994 y 136 del CPACA, pues se itera, la competencia atribuida a la jurisdicción de lo contencioso administrativo para este último se encuentra limitada a los actos administrativos proferidos en desarrollo de los decretos legislativos expedidos por el Gobierno Nacional exclusivamente en virtud del estado de excepción.

En este orden de ideas, no se cumple con el presupuesto de procedencia del medio de control Inmediato de Legalidad, puesto que el acto analizado no es un desarrollo de los decretos legislativos expedido durante el estado de excepción.

Finalmente, la Sala debe precisar que no todo acto que se expida en el periodo de tiempo que cobija un estado de excepción es susceptible de ser

analizado bajo el mecanismo especial del Control Inmediato de Legalidad, máxime si no se pierde de vista que las facultades constitucionales y legales ordinarias de las autoridades territoriales no se encuentran afectadas o restringidas. Igualmente, que no se desconoce en modo alguno que el sustento del acto examinado fue la eminente propagación mundial de la enfermedad infecciosa del nuevo coronavirus COVID-19, frente a la cual, en la actualidad no existe un tratamiento médico efectivo, ni se cuenta con vacuna para su curación, prevención o control, por lo que razonado resulta una medida oportuna y armónica con las recomendaciones impartidas por la Organización Mundial de la Salud (OMS), para tratar de evitar la propagación del virus, disponiendo, entre otras cosas, el distanciamiento social y el aislamiento de la población del MUNICIPIO DE MURILLO – TOLIMA, sino que la decisión que se adopta obedece a que resulta improcedente el análisis de tal acto bajo el mecanismo especial del Control Inmediato de Legalidad previsto por el legislador solamente para los actos que desarrollen los decretos legislativos expedidos con fundamento en los estados de excepción.

De conformidad con todo lo anterior, y bajo la consideración de que no se encuentran acreditados los presupuestos de procedencia del presente medio de control de carácter especial de Control Inmediato de Legalidad, la Sala Plena del Tribunal procederá a declarar la “*improcedencia del medio de control inmediato de legalidad*” respecto al decreto examinado.

En mérito de lo expuesto, la Sala Plena del **Tribunal Administrativo del Tolima**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

F A L L A:

PRIMERO: DECLARAR la improcedencia del medio de control inmediato de legalidad respecto al Decreto Municipal N°. 0-00098 del 12 de abril de 2020 proferido por el Alcalde Municipal de Purificación – Tolima, de conformidad con lo analizado en esta providencia.

SEGUNDO: La presente decisión no hace tránsito a cosa juzgada, por lo que eventualmente los actos administrativos aquí estudiados podrían ser objeto de debate posterior de legalidad a través de los medios del control ordinarios contemplados para el efecto en el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

TERCERO: Por Secretaría comuníquese la presente decisión a las entidades vinculadas, y en el portal *web* de la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo.

CUARTO: En firme esta providencia, archívese el expediente, previas constancias de rigor y anotaciones en el Sistema Informático Justicia Siglo XXI.

Esta providencia fue discutida y aprobada en Sala de Plena del día de hoy.

Conforme a las directrices del Gobierno Nacional establecidas en el Decreto 457 del 22 de marzo de 2020, mediante 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 el Acuerdo PCSJA20-11532 del 11 de abril de 2020, proferido por el Consejo Superior de la Judicatura, mediante el cual se tomaron medidas por motivos de salubridad

pública, la presente providencia fue discutida y aprobada por la Sala a través de correo electrónico y se notificará a los interesados por el mismo medio.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,

Los Magistrados,

ÁNGEL IGNÁCIO ÁLVAREZ SILVA

BELISARIO BELTRÁN BASTIDAS

LUIS EDUARDO COLLAZOS OLAYA

CARLOS ARTURO MENDIETA RODRÍGUEZ

JOSÉ ANDRÉS ROJAS VILLA
Aclara Voto

JOSÉ ALETH RUIZ CASTRO

REPÚBLICA DE COLOMBIA



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL TOLIMA

Aclaración de voto del Magistrado

JOSÉ ANDRÉS ROJAS VILLA

Explicación para presentar Aclaración de voto respecto del proyecto de sentencia y no insistir en declarar la nulidad de lo actuado.

El suscrito Magistrado ha sostenido la tesis de que el Juez Especializado de lo Contencioso Administrativo debe adoptar, en Auto de ponente, la decisión de nulificar lo actuado por virtud de los artículos 125⁵ y 243⁶ del C. de P.A. y de lo C.A.

En efecto, luego de verificar que el trámite dado al Decreto 071 del 24 de abril de 2020, por los vericuetos del artículo 185 Ib. resultaba inapropiado procedimiento para auscultarlo por el medio de Control Inmediato de Legalidad, lo jurídicamente atendible era reconocer la falta de competencia para ello, por ostensible violación de las formas propias del juicio.

En este asunto, sin embargo, la advertencia del ponente no se verificó con el auto de asunción de competencia y admisión del trámite, sino al momento de proyectar el fallo.

Esta vez, por efectos prácticos, asumo la posición de la mayoría; en razón a ello, anuncié desde la Sentencia del CA-00014, M.P. JOSÉ ALETH RUIZ CASTRO, Medio de Control: Control Inmediato de Legalidad, Autoridad que Remite: Alcalde Municipal de Prado, Acto Administrativo: Decreto No. 052 de 20 de marzo de 2020, Asunto: *“Por medio del cual se adoptan unas medidas transitorias para garantizar el orden público en el municipio de prado en virtud a la calamidad pública decretada en el municipio con ocasión del coronavirus covid-19”* que en lo sucesivo, **a.** aclararé el voto que acompaña la posición de la mayoría, **b.** elaboraré mis ponencias con idéntico propósito.

El Tribunal Administrativo del Tolima ha propuesto que los Decretos territoriales expedidos con arreglo a Decretos ordinarios nacionales se

⁵ “DECISIONES EN LA JURISDICCIÓN DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO.

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 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.”.

⁶ [2] “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:

1. El que rechace la demanda.
2. El que decrete una medida cautelar y el que resuelva los incidentes de responsabilidad y desacato en ese mismo trámite.
3. El que ponga fin al proceso.
4. El que apruebe conciliaciones extrajudiciales o judiciales, recurso que solo podrá ser interpuesto por el Ministerio Público.
5. El que resuelva la liquidación de la condena o de los perjuicios.
6. El que decreta las nulidades procesales.
7. El que niega la intervención de terceros.
8. El que prescinda de la audiencia de pruebas.
9. El que deniegue el decreto o práctica de alguna prueba pedida oportunamente.

Los autos a que se refieren los numerales 1, 2, 3 y 4 relacionados anteriormente, serán apelables cuando sean proferidos por los tribunales administrativos en primera instancia.

El recurso de apelación se concederá en el efecto suspensivo, salvo en los casos a que se refieren los numerales 2, 6, 7 y 9 de este artículo, que se concederán en el efecto devolutivo.

PARÁGRAFO. La apelación solo procederá de conformidad con las normas del presente Código, incluso en aquellos trámites e incidentes que se rijan por el procedimiento civil.”.

tramiten por el medio de Control Inmediato de Legalidad si fueron expedidos en la época del “Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica en todo el territorio nacional”, por lo tanto, **i.** se estudia el fondo del asunto con la expedición de sentencia -Magistrado José Aleth Ruíz Castro-; en otros casos, **ii.** y con la aversión a “inhibirse” para decidir de fondo las demandas contra normas que no estuvieron fundamentadas en tales Decretos legislativos, **a.** ha preferido adoptar la solución, también, vía sentencia, de declarar improcedente el control inmediato de legalidad -Magistrados Belisario Beltrán Bastidas, Carlos Arturo Mendieta Rodríguez y Luís Eduardo Collazos Olaya- frente al acto administrativo no expedido en desarrollo de Decretos legislativos, y en otras veces, **b.** declarar probada de oficio la excepción de mérito denominada “improcedencia del medio de control inmediato de legalidad” en relación con el acto administrativo -Magistrado Ángel Ignacio Álvarez Silva-, y como consecuencia de ello, abstenerse de pronunciarse a través del medio de control excepcional respecto de la legalidad del aludido acto general.

Sin embargo, los Honorables Magistrados Belisario Beltrán Bastidas, Carlos Arturo Mendieta Rodríguez, Luís Eduardo Collazos Olaya, José Aleth Ruíz Castro y Ángel Ignacio Álvarez Silva coinciden en la admonición de que la decisión no hace tránsito a cosa juzgada, significando que contra el aludido acto administrativo general estudiando en sendos casos, procederán los medios de control ordinarios pertinentes, conforme lo dispuesto en los **artículos 135, 137 y 138** de la Ley 1437 de 2011 y demás disposiciones concordantes.

De hecho, sobre la improcedencia de avocar el llamado **Control Inmediato de Legalidad**, casi todos los Consejeros han dicho; palabras, palabras menos: “**12.** Como se observa, mientras que el artículo 136 hace referencia a las medidas de carácter general en el primer inciso, en el segundo de ellos el propio legislador introdujo el concepto de acto administrativo para fijar que, dentro del universo de actos de la administración expedidos en desarrollo y durante de los estados de excepción, tienen control inmediato de legalidad aquellos de carácter general que crean, modifican o extinguen situaciones jurídicas, en tanto son verdaderos actos administrativos. **13.** Así pues, para que proceda el control inmediato de legalidad el acto de la administración debe reunir, en forma concurrente, los siguientes requisitos: **i)** debe tratarse de un acto administrativo, expedido en ejercicio de funciones administrativas; y **ii)** debe desarrollar los decretos legislativos del estado de excepción, durante la vigencia de este. **14.** Contrario sensu, si el acto remitido por la autoridad no cumple una o varias de las condiciones señaladas anteriormente, el control inmediato de legalidad se torna improcedente y, en consecuencia, el juez debe abstenerse de avocar el conocimiento para tramitar el asunto...” - Consejo de Estado, Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, Sala Especial de Decisión 27, Magistrada Ponente: ROCÍO ARAÚJO OÑATE; Auto interlocutorio del 15 de abril de 2020, Referencia: Control Inmediato de Legalidad, Radicación: 11001-03-15-000-2020-00981-00, Entidad: Fiscalía General de la Nación, Objeto de control: Circular 005 del 16 de marzo de 2020, Auto que resuelve NO avocar el conocimiento-.

Y como parece que la cosa no se ha entendido, en éstas horas volvió a decir nuestro Órgano de Cierre[3]: **1.** el Consejo de Estado definió que el Decreto 457 del 2020, que ordenó el aislamiento obligatorio preventivo, no está sujeto a control inmediato de legalidad, **2.** en la providencia que resolvió el asunto, la corporación explicó que el Gobierno tomó la medida sanitaria en uso de sus facultades ordinarias y no como desarrollo de decretos legislativos expedidos

con ocasión del estado de emergencia económica, social y ecológica, **3. El pronunciamiento destacó que como los jueces solo pueden ejercer las competencias que les otorga la ley, el alto tribunal no tiene la facultad de asumir el control automático del decreto**, **4.** Pero también resaltó que frente a la medida de aislamiento obligatorio preventivo procede el medio de control de nulidad y que cualquier persona puede acudir a ese mecanismo para controvertir la legalidad de esa disposición, **5.** solo el legislador, si así lo estima conveniente, por ejemplo en una reforma al C. de P.A. y de lo C.A., 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, **6.** el auto, con ponencia del magistrado Guillermo Sánchez Luque, advirtió que desde el pasado 7 de mayo se levantó la suspensión de términos para los procesos de nulidad y que la persona que eventualmente demande la nulidad del decreto puede pedir medidas cautelares contra ese acto administrativo, **7.** vale recordar que el artículo 137 del C. de P.A. y de lo C.A. dispone que el medio de control de nulidad está establecido para la defensa objetiva del ordenamiento, resaltando **8.** *“A través de esta acción cualquier persona puede solicitar por sí, o por medio de representante, que se anule un acto administrativo, si infringe las normas en que debía fundarse. También procede cuando el acto lo haya expedido un funcionario u organismo incompetente, o en forma irregular, o con desconocimiento del derecho de audiencia y defensa, o mediante falsa motivación, o con desviación de las atribuciones propias del funcionario o corporación que lo profirió”*.

En el mismo sentido:

- Consejo de Estado, Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, Sala Especial de Decisión No. 3, Consejero ponente: JULIO ROBERTO PIZA RODRÍGUEZ; Auto interlocutorio del 16 de abril de 2020, Control inmediato de legalidad, Radicación: 11001031500020200110200, Acto: Circular Externa CIR2020-21DMI-1000 del 16 de marzo de 2020, proferida por el Ministerio del Interior, Asunto: No avoca conocimiento.

- Expediente 11001-03-15-000-2020-0050-00, M.P. LUCY JEANNETTE BERMÚDEZ BERMÚDEZ,

- Expediente 11001-03-15-000-2020-00955-00, M.P. MARTÍN BERMÚDEZ MUÑOZ,

- Expediente 1100103150002020095000, M.P. STELLA JEANNETTE CARVAJAL BASTO

- Expediente 11001031500020200103700, M.P. JULIO ROBERTO PIZA RODRÍGUEZ

Entonces, cuando se ha seguido un proceso con alguna irregularidad, sin embargo, el **artículo 132 del C.G. del P.**, al definir el Control de legalidad, precisa que, *“Agotada cada etapa del proceso el juez deberá realizar control de legalidad para corregir o sanear los vicios que configuren nulidades u otras irregularidades del proceso, las cuales, salvo que se trate de hechos nuevos, no se podrán alegar en las etapas siguientes, ...”*; **por lo tanto, el Magistrado ponente debe adoptar la decisión de nulitar lo actuado por virtud de los artículos 125 y 243 del C. de P.A. y de lo C.A.** y no proyectar sentencia.

En un Estado Social y Democrático de Derecho, los asuntos competenciales resultan ser la base de la función pública; por ello considero que los jueces no estamos sino para resolver auténticos problemas jurídicos, lo que, desde luego, implica cierta actualidad o vigencia del problema, máxime tratándose de las llamadas acciones públicas, como los medios de control de i. Nulidad o de ii. Nulidad por inconstitucionalidad, y obviamente, el iii. Control Inmediato de Legalidad, de los que se desprende un control a partir del universo del

ordenamiento, aunque evidentemente, la proposición del concepto de violación y de las normas violadas, guíen la función judicial en los dos primeros, y la racionalidad, del tercero.

Si tenemos aceptado que el presupuesto procesal de competencia es el inicio de la estructura de la sentencia, no se ve la razón por la cual deba dictarse sentencia en esta causa; máxime que la declaratoria de nulidad de lo actuado por rituarse pretermitiendo íntegramente la instancia es el camino jurídicamente posible en el escenario.

Como la incompetencia funcional es una causal de nulidad insubsanable - artículo 144 inciso final- en el auto que declare la nulidad, deberá indicar cuál es la actuación afectada por **ésta y si debe renovarse**.

Esta vez, por efectos prácticos, la ponencia se elaboró con fundamento en la posición de la mayoría.

Atentamente,

JOSÉ ANDRÉS ROJAS VILLA
Magistrado

Fecha ut supra.

NOTA ACLARATORIA: La aclaración de voto se tramitó por los canales electrónicos oficiales de los Despachos de los Magistrados que integran la Sala de Decisión del Tribunal Administrativo del Tolima.