



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA
SECCIÓN TERCERA
SUBSECCIÓN C
MAGISTRADO PONENTE: JOSÉ ÉLVER MUÑOZ BARRERA

Bogotá D.C., tres (3) de febrero de dos mil veintiuno (2021)

Referencia	25000-23-15-000-2020-02226-00
Medio de control	Control inmediato de legalidad
Autoridad que expidió del acto	Concejo Municipal de Quebradanegra
Acto sujeto a control	Acuerdo municipal No. 004 del 9 de mayo de 2020
Tema	Acuerdo mediante el cual se ajustan los factores de subsidio para los servicios públicos domiciliarios de acueducto, alcantarillado y aseo del municipio. Concurrencia de facultades ordinarias y extraordinarias. El CIL es improcedente para controlar el ejercicio de facultades ordinarias. Criterio temporal de procedencia. Inconstitucionalidad del Decreto Legislativo No. 580 de 2020 que fundamentó el acuerdo municipal. El decaimiento del acto administrativo no impide pronunciamiento sobre su legalidad. Legalidad de los artículos 1º, 4º y 5º.

En virtud de lo señalado en el artículo 44 de la Ley 2080 de 2021, así como de la decisión adoptada por la Sala Plena de esta Corporación en sesión del 1º de febrero de 2021, procede la Subsección a proferir sentencia en el proceso de la referencia.

I. ANTECEDENTES.

1. Texto del acto sujeto a control.

**ACUERDO MUNICIPAL N°004
(MAYO 9 DE 2020)**

"POR MEDIO DEL CUAL SE AJUSTAN LOS FACTORES DE SUBSIDIO PARA LOS SERVICIOS PÚBLICOS DOMICILIARIOS DE ACUEDUCTO, ALCANTARILLADO Y ASEO DEL MUNICIPIO DE QUEBRADANEGRA"

QUE EL HONORABLE CONCEJO MUNICIPAL DE QUEBRADANEGRA CUNDINAMARCA, en uso de sus atribuciones legales y en especial las conferidas por la Constitución Política Nacional, la Ley 136 de 1994, la Ley 142 de 1994, la Ley 1450 de 2011, y el Decreto Legislativo N° 580 de 2020, la normativa y la regulación expedida por la Comisión de Regulación de Agua Potable y Saneamiento Básico [CRA], y

CONSIDERANDO

Que la Constitución Política de Colombia establece que los servicios públicos son inherentes a la finalidad social del Estado, por lo tanto, es deber del Estado asegurar su prestación eficiente.

Que, en concordancia con la Constitución, la Ley 142 de 1994, establece el régimen de los servicios públicos domiciliarios y se dictan otras disposiciones, creando el Fondo de Solidaridad y Redistribución de Ingresos, cuya finalidad es que los usuarios de los estratos altos y los usuarios comerciales e industriales ayuden a los usuarios de los estratos bajos a pagar las tarifas de los servicios que cubran sus necesidades básicas.

Que el artículo 5 de la Ley 142 de 1994, concretamente el numeral 5.3 establece que es competencia de los municipios en relación de los servicios públicos, que ejercerán en los términos de la ley, y de los reglamentos que con sujeción a ella expidan los concejos, "disponer el otorgamiento de subsidios a los usuarios de menores ingresos, con cargo al presupuesto del municipio, de acuerdo con lo dispuesto en la ley 60 de 1993.

Que mediante Acuerdo No. 014 del 12 de noviembre de 2016, el Concejo Municipal de Quebradanegra estableció los siguientes factores de subsidio y aportes solidarios:

SUBSIDIOS:

Usuarios Residenciales de estrato 1: 40%
Usuarios Residenciales de estrato 2: 30%
Usuarios Residenciales de estrato 3: 10%

APORTES SOLIDARIOS:

Usuarios Residenciales de estrato 5: 50%
Usuarios Residenciales de estrato 6: 60%
Usuarios Comerciales: 60%
Usuarios Industriales: 30%

Posteriormente, mediante Acuerdo No. 016 del 11 de noviembre de 2017, el Concejo Municipal de Quebradanegra modifico los factores de subsidio y aportes solidarios para el servicio público de Aseo, quedando definidos de la siguiente manera:

SUBSIDIOS:

Usuarios Residenciales de estrato 1: 60%
Usuarios Residenciales de estrato 2: 40%
Usuarios Residenciales de estrato 3: 15%

APORTES SOLIDARIOS:

Usuarios Comerciales: 50%

Asimismo, mediante Acuerdo No. 014 del 05 de octubre de 2018, el Concejo Municipal modifico los factores de subsidio y aportes solidarios para los servicios públicos de Acueducto y Alcantarillado, quedando definidos de la siguiente manera:

SUBSIDIOS:

Usuarios Residenciales de estrato 1: 70%
Usuarios Residenciales de estrato 2: 40%
Usuarios Residenciales de estrato 3: 15%

APORTES SOLIDARIOS:

Usuarios Comerciales: 50%

Que el Parágrafo 2º del artículo 2.3.4.2.2 del Decreto 1077 de 2015, modificado por el artículo 7 del Decreto 596 de 2016, sería la que, una vez aprobado y expedido el acuerdo correspondiente, el alcalde y el concejo municipal o distrital, deberán divulgarlo ampliamente en los medios de comunicación locales y regionales, señalando claramente el impacto de su decisión sobre las tarifas a usuario final de cada uno de los servicios.

Que el artículo 11 de la Ley 1176 de 2007 dispone:

"(..) Destinación de los recursos de la participación de agua potable y saneamiento básico en los distritos y municipios. Los recursos del Sistema General de Participaciones para agua potable y saneamiento básico que se asignen a los distritos y municipios se destinaran a financiar la prestación de los servicios públicos domiciliarios de agua potable y saneamiento básico, en las siguientes actividades:

a) Los subsidios que se otorguen a los estratos subsidiables de acuerdo con lo dispuesto en la normatividad vigente;

(...)

Parágrafo 2º. De los recursos de la participación para agua potable y saneamiento básico de los municipios clasificados en categorías 2º, 3º, 4º, 5º y 6º, deberá destinarse mínimo

el quince por ciento (15%) de los mismos a la actividad señalada en el literal a) del presente artículo.

En los eventos en los cuales los municipios de que trata el presente párrafo hayan logrado el correspondiente equilibrio entre subsidios y contribuciones, podrán destinar un porcentaje menor de los recursos del Sistema General de Participaciones para el sector de agua potable y saneamiento básico para tal actividad, conforme a la reglamentación que para tal efecto expida el Gobierno Nacional".

Mediante el Decreto 417 del 17 de marzo de 2020, el presidente de la República declaró el Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica en todo el territorio nacional por el término de treinta (30) días, con el fin de conjurar la grave calamidad pública que afecta al país por la pandemia del nuevo coronavirus COVID-19.

Que por medio del Decreto 531 de 2020 el Gobierno Nacional imparte instrucciones en virtud de la emergencia sanitaria generada por la pandemia del Coronavirus COVID-19, para lo cual estableció la medida de aislamiento preventivo obligatorio a partir de las cero horas (00:00 a.m.) del día 13 abril de 2020 hasta las cero horas (00:00 a.m.) del día 27 de abril de 2020.

Que mediante el Decreto 417 del 17 de marzo de 2020 al declarar el Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica se señaló, entre las razones tenidas en cuenta para la adopción de dicha medida, la necesidad de garantizar la prestación continua y efectiva de los servicios públicos, "(...) razón por la cual se deberá analizar medidas necesarias para cumplir con los mandatos que le ha entregado el ordenamiento jurídico colombiano. Lo anterior supone la posibilidad de flexibilizar los criterios de calidad, continuidad y eficiencia de los servicios, establecer el orden de atención prioritaria en el abastecimiento de los mismos".

Que en los aspectos económicos de los supuestos facticos del precitado Decreto 417 de 2020, declaratorio del Estado Emergencia Económica, Social y Ecológica, se indicó que: "(...) el 42,4 % de los trabajadores en Colombia trabajan por cuenta propia y 56,4% no son asalariados, los ingresos de este tipo de trabajadores y sus dependientes dependen de su trabajo diario y esta actividad se ha visto repentina y sorprendentemente restringida por las medidas necesarias para controlar el escalamiento de la pandemia. Adicionalmente, estos hogares son vulnerables al no contar con mecanismos para reemplazar los ingresos que dejaran de percibir por causa de las medidas sanitarias. Que las medidas sanitarias resultan en una reducción de los flujos de caja de personas y empresas. Los menores flujos conllevan a posibles incumplimientos de pagos y obligaciones, rompiendo relaciones de largo plazo entre deudores y acreedores que se basan en la confianza y pueden tomar periodos largos en volver a desarrollarse".

Que en virtud la Declaratoria de Emergencia Económica, Social y Ecológica, aunada a las medidas de aislamiento ordenadas por el Decreto 531 de 2020, resulta pertinente incrementar las medidas tendientes a asegurar el acceso, los subsidios y la financiación de los servicios de agua potable y saneamiento básico a toda la población y, en especial, a la de menores ingresos.

Que el artículo 368 de la Constitución Política señala que la nación, los departamentos, los distritos, los municipios y las entidades descentralizadas podrán conceder subsidios, en sus respectivos presupuestos, para que las personas de menores ingresos puedan pagar las tarifas de los Servicios Públicos Domiciliarios que cubran sus necesidades básicas.

Que el Decreto Legislativo No. 580 del 15 de abril de 2020 dispone:

'Artículo 1. Subsidios para los servicios de acueducto, alcantarillado y aseo. Hasta el 31 de diciembre de 2020, los municipios y distritos podrán asignar a favor de los suscriptores residenciales de los servicios de acueducto, alcantarillado y aseo, subsidios máximos del ochenta por ciento (80%) del costo del suministro para el estrato 1; cincuenta por ciento (50%) para el estrato 2; y cuarenta por ciento (40%) para el estrato 3, en la medida en que cuenten con recursos para dicho propósito. Para el efecto, los concejos municipales deberán expedir, a iniciativa del respectivo alcalde municipal o distrital, los respectivos acuerdos transitorios que implementen esta medida. En estos casos, las administraciones municipales deberán tener en cuenta las medidas de aislamiento contenidas en el Decreto 457 de 2020, o las normas que lo modifiquen o adicionen, y realizar las reuniones virtuales necesarias para viabilizar estas modificaciones. Adicionalmente, deberán atender las condiciones para otorgar subsidios establecidos en la Ley 142 de 1994 y deberán realizar auditoria a las factures par déficit de subsidios presentados por los prestadores".

De acuerdo con lo anterior, la administración municipal considera prudente aumentar el valor de los subsidios, con el fin de ayudar a las familias más vulnerables del municipio afectadas por el aislamiento obligatorio para prevenir el COVID-19.

Que, en mérito de lo anteriormente expuesto,

ACUERDA

ARTÍCULO PRIMERO: Los factores de Subsidio para los suscriptores de los estratos 1, 2 y 3 de los servicios públicos domiciliarios de acueducto, alcantarillado y aseo, para los periodos de facturación de abril a Julio, serán los siguientes:

FACTORES DE SUBSIDIOS					
ESTRATO	ACUEDUCTO		ALCANTARILLADO		ASEO
	CARGO FIJO	CONSUMO BASICO	CARGO FIJO	CONSUMO BASICO	
ESTRATO 1	80 %	80 %	80 %	80 %	80 %
ESTRATO 2	50 %	50 %	50 %	50 %	50 %
ESTRATO 3	40 %	40 %	40 %	40 %	40 %

PARAGRAFO 1°: Los subsidios de los servicios de acueducto y alcantarillado se aplicaran al cargo fijo y al consumo básico definido por la Comisión de Regulación de Agua Potable y Saneamiento Básica (CRA), para este caso la Resolución CRA 750 de 2016 establece que el consumo básico para los municipios con altitud promedio entre 1.000 y 2.000 metros sobre el nivel del mar, el consumo básico se fija en 13 m³ mensuales por suscriptor facturado.

PARAGRAFO 2°: Los factores establecidos en el presente artículo regirán de **forma transitoria** durante los periodos de facturación anteriormente mencionados. Se aclara que la facturación de los Servicios Públicos Domiciliarios de Acueducto, Alcantarillado y Aseo se hace mes vencido.

ARTÍCULO SEGUNDO: Los aportes solidarios o contribuciones para los servicios públicos domiciliarios de acueducto, alcantarillado y aseo en el municipio de Quebradanegra, continuaran siendo los siguientes:

APORTE SOLIDARIO O CONTRIBUCIÓN			
CLASE DE SUSCRIPTOR	SERVICIO PÚBLICO DOMICILIARIO		
	ACUEDUCTO	ALCANTARILLADO	ASEO
RESIDENCIAL ESTRATO 5	50%	50%	50%
RESIDENCIAL ESTRATO 6	60%	60%	60%
COMERCIAL	50%	50%	50%
INDUSTRIAL	30%	30%	30%

PARAGRAFO: Los aportes solidarios se aplicarán al cargo fijo y a todos los consumos, de acuerdo con la regulación expedida por la Comisión de Regulación de Agua Potable y Saneamiento Básico (CRA).

ARTÍCULO TERCERO: La aplicación de subsidios y aportes solidarios se hará de acuerdo con lo dispuesto por la Ley 142 de 1994 y la normativa y la regulación establecida por la Comisión de Regulación de Agua Potable y Saneamiento Básico [CRA], o aquellas normas que las modifiquen, sustituyan o complementen.

ARTÍCULO CUARTO: Autorízase al Alcalde Municipal para realizar los ajustes presupuestales y asignar los recursos necesarios para asumir el costo del incremento de los valores de los subsidios, según lo dispuesto por medio del presente Acuerdo, destinando para ello recursos del Sistema General de Participaciones de Agua Potable y Saneamiento Básico, SGP - APSB.

ARTÍCULO QUINTO: El presente acuerdo rige a partir de su sanción y publicación, y estará vigente durante los periodos de facturación estipulados en el artículo primero.

SANCIONESE, PUBLIQUESE, COMUNIQUESE Y CUMPLASE

Dado en el Recinto del Concejo Municipal de Quebradanegra Cundinamarca después de surtidos sus dos debates reglamentarios, el primero en comisión a los cuatros (04) días del mes de mayo y el segundo en plenaria a los nueve (09) días del mes de mayo de dos mil veinte (2020).

Pasa al despacho del Señor alcalde para su respectiva sanción a los once (11) días del mes de mayo de dos mil veinte (2020).

MIGUEL ANTONIO ALGECIRAS BUITRAGO
Presidente Concejo Municipal

JOHANA M MARTINEZ
Secretaria Concejo Municipal

LA SUSCRITA SECRETARIA DE GOBIERNO Y GESTION ADMINISTRATIVA DEL MUNICIPIO DE QUEBRADANEGRA CUNDINAMARCA

CERTIFICA:

Que el die once (11) del mes de mayo de dos mil veinte (2020) fue recibido en el despacho de la alcaldía Municipal para su respectivo conocimiento y sanción por parte del Alcalde, de conformidad con lo establecido en el artículo 76 de la ley 136 de 1.994, el Acuerdo Municipal N°004 de fecha Mayo 09 de 2020 "POR MEDIO DEL CUAL SE AJUSTAN LOS FACTORES DE SUBSIDIO PARA LOS SERVICIOS PUBLICOS DOMICILIARIOS DE ACUEDUCTO, ALCANTARILLADO Y ASEO DEL MUNICIPIO DE QUEBRADANEGRA",

VIVIANA YINETH ORTIZ GUANA
Secretaria de Gobierno y Gestión Administrativa

ALCALDIA MUNICIPAL DE QUEBRADANEGRA CUNDINAMARCA

SANCIONADO

Quebradanegra, once (11) de Mayo de dos mil veinte (2020).

Remítase el presente Acuerdo al Despacho del Señor Gobernador para su respectiva revisión y fines pertinentes.

GERARDO ÁLVAREZ
Alcalde Municipal

2. Actuación procesal.

El 9 de mayo de 2020 el Concejo Municipal de Quebradanegra expidió el acuerdo municipal No. 004, por medio del cual se ajustaron los factores de subsidio para los servicios públicos domiciliarios de acueducto, alcantarillado y aseo del Municipio de Quebradanegra.

Cumpliendo lo dispuesto en el artículo 20 de la Ley 137 de 1994, el acuerdo fue remitido a este Tribunal para el control inmediato de legalidad correspondiente. El 4 de junio de 2020, la Secretaría General de esta Corporación repartió el expediente al Despacho del magistrado ponente.

El 12 de junio de 2020 el magistrado ponente profirió auto mediante el cual resolvió avocar conocimiento del acuerdo proferido por el Concejo Municipal de Quebradanegra.

El mismo día se notificó dicha providencia al Concejo Municipal de Quebradanegra, al alcalde de Quebradanegra, al gobernador de Cundinamarca y al Ministerio Público.

El mismo día se publicó el correspondiente aviso.

El Procurador rindió concepto el pasado 13 de julio de 2020.

Mediante auto de mejor proveer del 24 de noviembre de 2020, la Sala requirió al Concejo Municipal de Quebradanegra para que allegara los antecedentes administrativos del acto sometido a control.

3. Concepto del Procurador.

El Procurador 136 Judicial II Administrativo rindió concepto en el sentido de considerar que el acto administrativo examinado se encuentra viciado de nulidad, debido a que el Decreto Legislativo 580 de 2020 contempló un procedimiento especial que exige que la iniciativa para el trámite del acuerdo provenga del alcalde municipal. Esto significa entonces que, si bien la competencia para la expedición del acuerdo recae en el Concejo Municipal, la iniciativa para la emisión del mismo se encuentre en cabeza del alcalde. Presupuesto que tiene lugar en el caso en concreto, debido a que con el ajuste a los factores de subsidio para los servicios públicos domiciliarios de acueducto, alcantarillado y aseo del Municipio de Quebradanegra, se afecta la hacienda pública del municipio.

Argumentó entonces el agente del Ministerio Público que, debido a que en el acto administrativo no existe ninguna referencia que permita establecer que el requisito de reserva de iniciativa se encuentre satisfecho, debe declararse la nulidad del mismo por violación de las normas en las que debía fundarse (Art. 1º inciso 2º del D.L. 580 de 2020), pues el Concejo Municipal de Quebradanegra lo expidió sin contar con la iniciativa del Alcalde municipal, vicio que es sustancial y afecta la validez del acto.

II. PROBLEMA Y TESIS DE LA SALA

Corresponde a la Sala resolver los siguientes problemas jurídicos:

- 1.** ¿Es procedente realizar el control inmediato de legalidad del acuerdo municipal No. 004 del 9 de mayo de 2020, por medio del cual el Concejo Municipal de Quebradanegra ajustó los factores de subsidio para los servicios públicos domiciliarios de acueducto, alcantarillado y aseo del municipio, debido a que fue expedido con posterioridad a la vigencia del EE?
- 2.** ¿Es procedente realizar el CIL del acuerdo municipal teniendo en cuenta que el fundamento legal del acto administrativo objeto de control, es decir, el D.L. 580 del 15 de abril de 2020, fue declarado inconstitucional?
- 3.** En caso de ser procedente el CIL, ¿Son legales los artículos 1º, 4º y 5º del acuerdo municipal No. 004 del 9 de mayo de 2020 y cumplen con el trámite y exigencias previstas en el artículo 1º del D.L. 580 del 15 de abril de 2020?

Tesis de la Sala.

1. Es improcedente realizar el examen de legalidad de los **artículos 2° y 3°** del acuerdo municipal No. 004 del 9 de mayo de 2020, por no crear, modificar, ni extinguir ninguna situación jurídica y por tratarse de facultades ordinarias atribuidas al Concejo Municipal de Quebradanegra. Sin embargo, sí es procedente realizar el CIL de los **artículos 1°, 4° y 5°** del señalado acuerdo municipal pues producen efectos jurídicos y fueron expedidos en vigencia del DL 580 de 2020, vigente durante el estado de excepción.
2. Es procedente ejercer el CIL del Acuerdo 004 de 2020 porque la declaratoria de inexecutable del D.L. 580 del 15 de abril de 2020 no releva a las autoridades judiciales de ejercer el control de legalidad del acto administrativo, por los efectos que produjo o que pudo producir el acto antes de que sobreviniera el decaimiento.
3. Los **artículos 1°, 4° y 5°** del acuerdo municipal No. 004 del 9 de mayo de 2020 deben declararse legales por cumplir con los criterios de competencia, sistematicidad, transitoriedad, proporcionalidad y adecuación de la medida, además de haber surgido de la iniciativa privativa del alcalde municipal de Quebradanegra.

III. CONSIDERACIONES

1. Precisiones metodológicas.

El control inmediato de legalidad (CIL) es un medio de control especial y expedito que sirve de contrapeso efectivo al poder que adquiere la autoridad territorial, una vez declarado el estado de excepción, que en su ejercicio podría afectar los derechos, la Constitución y el ordenamiento jurídico. Debido a la naturaleza, fines y características del CIL, la Sala debe, desde el inicio, enfrentar la problemática de establecer su competencia de conformidad con las normas básicas que buscan, esencialmente, que se lleve a cabo un juicio de fondo, integral, sustantivo y oportuno de las medidas o actos administrativos generales objeto del control.

Así, el precedente de este Tribunal ha ido consolidándose respecto a que declarado el EE, las autoridades territoriales mantienen sus facultades y competencias ordinarias, pero al mismo tiempo adquieren otras de orden extraordinario por vía del desarrollo de los diferentes decretos legislativos que expida el Presidente de la República al asumir materias legislativas¹. Por tanto, en algunos actos administrativos concurren facultades ordinarias con las extraordinarias, las cuales sí son objeto del CIL. Entonces, deberá diferenciarse entre unas y otras con el propósito de que sean los actos administrativos generales que expidan las autoridades territoriales en ejercicio de la función administrativa y como "desarrollo" de tales decretos legislativos, los que sean objeto del CIL, las demás funciones ejercidas solamente son enjuiciadas siempre que haya un vínculo necesario e inescindible con las primeras.

¹ Ver: Tribunal Administrativo de Cundinamarca. Sala Plena. MP: Felipe Alirio Solarte Maya. Providencia del 21 de julio de 2020. Radicación No. 25000231500020200042100. Tribunal Administrativo de Cundinamarca. Sala Plena. MP: Oscar Armando Dimaté Cárdenas. Providencia del 8 de junio de 2020. Radicación No. 25000231500020200032800. Tribunal Administrativo de Cundinamarca. Sala Plena. MP: Claudia Elizabeth Lozzi Moreno. Providencia del 27 de junio de 2020. Radicación No. 25000231500020200157400. Tribunal Administrativo de Cundinamarca. Sala Plena. MP: José Éver Muñoz Barrera. Providencia del 30 de junio de 2020. Rad. No. 25000-23-15-000-2020-00601-00. Tribunal Administrativo de Cundinamarca. Sala Plena. MP: José Éver Muñoz Barrera. Providencia del 30 de junio de 2020. Rad. No. 25000-23-15-000-2020-00548-00.

Como puede observarse sin mayor hesitación, el CIL es un juicio complejo puesto que implica que el juez, al ejercer de manera inmediata, oficiosa y expedita el control, sea el protagonista de la conservación de la superioridad e integridad del ordenamiento jurídico y de los derechos. Es a dicha autoridad judicial a la que le corresponde hacer las distinciones y las relaciones adecuadas y correctas para que su juicio conserve los límites competenciales de todas las autoridades dentro del marco de excepcionalidad y garantice, de esta manera, la superación de las causas que generaron la crisis dentro del estado de derecho y el pronto regreso a la normalidad jurídica.

2. El CIL como mecanismo judicial de control efectivo en el marco de los estados de excepción. Régimen de legalidad.

Los estados de excepción son instituciones constitucionales del estado social de derecho enfrentar la guerra exterior (Art. 212 CP), la perturbación del orden público interno (Art. 213 CP) y la perturbación del orden económico, social y ecológico del país, o que constituya graves calamidad pública (Art. 215 CP), mediante el cual se permite al Presidente de la República con la firma de todos sus ministros, decretar el estado de excepción y habilitarse para poder asumir poderes temporales, excepcionales, necesarios y expeditos con el único y exclusivo fin de conculcar o superar las causas que generan cada uno de dichos estados de excepción, por lo que se crea un "régimen de legalidad" (Art. 7, L. 137 de 1994) que sirve de fundamento y marco para la actuación y control de las medidas y actos que adopten las entidades y autoridades nacionales, distritales, regionales y locales. Estos estados de excepción consagrados en la Constitución Política responden a la decisión del constituyente de garantizar la vigencia y eficacia de la constitución aún en situaciones de anormalidad².

El sistema de "balances y contrapesos" o "frenos y contrapesos" que surge a partir del entendimiento de los límites al poder del Estado, en cabeza de los diferentes órganos de las Ramas del Poder Público, se enfoca en el aspecto dinámico del ejercicio del poder político. Dicho modelo acepta, consecuentemente, "que tiene que existir un cierto nivel de complementariedad, concurrencia y cooperación entre los poderes públicos para que el Estado pueda garantizar, tanto las libertades básicas, como los derechos prestacionales"³.

Lo que pretende la Constitución mediante el estado de excepción como "régimen de legalidad" es que el Gobierno adquiera herramientas o facultades para que pueda superar las causas que generaron el estado de excepción y regresar al estado ordinario o normal de legalidad, salvaguardando los principios intrínsecos al Estado social y democrático de derecho. Por ello, los Jueces de la República deben permitir que las autoridades administrativas actúen de manera rápida y efectiva dentro del marco jurídico excepcional y amplio que le otorga la Constitución al Gobierno Nacional (Arts. 212, 213 y 215 CP), procurando garantizar que los derechos y libertades de las personas y ciudadanos que fueron limitados o afectados, a través de las medidas que adopten dichas autoridades, sólo lo sean dentro de los estrictos términos y límites que requiera para conculcar las causas de la crisis, sin que ellos se vean vulnerados en su núcleo esencial y sólo de manera transitoria, especial y proporcional.

² Corte Constitucional sentencia C-004 de 1992.

³ Corte Constitucional. Sentencia C-630 de 2014.

En línea con lo anterior, como el "Estado de derecho es una técnica de organización política que persigue, como objetivo inmediato, la sujeción de los órganos del poder a la norma jurídica", al haberse alterado el régimen jurídico ordinario y creado un "régimen de legalidad", lo que se busca, entonces, es que se mantenga el "imperio del derecho y, consecuentemente, la negación de la arbitrariedad"⁴.

Así, este "régimen de legalidad" como elementos y características esenciales: (i) todos los actos expedidos por las autoridades en el marco del Estado de excepción están sujetos a control; (ii) la restricción de las libertades y derechos fundamentales debe 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 la Corte Constitucional⁵ ha llamado 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 excepcionales⁶.

Dicho esto, se procede a exponer los elementos sustantivos de la competencia y del juicio como son los conceptos normativos de "materia", "función administrativa" y "desarrollo de los decretos legislativos", que permiten que se pueda resolver el tema de la competencia de la Sala.

3. Competencia de la Sala.

3.1. Normas que establecen la competencia.

Los artículos 214 y 215 de la Constitución Política y la Ley Estatutaria 137 de 1994 establecen una serie de principios y reglas que deben considerarse durante el mencionado Estado de excepción.

Ley 137 de 1994, artículo 20:

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.

Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo:

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.

⁴ Corte Constitucional. Sentencia C-179 de 1994. Magistrado Ponente: Dr. CARLOS GAVIRIA DIAZ.

⁵ Corte Constitucional. Sentencia C-179 de 1994. Magistrado Ponente: Dr. CARLOS GAVIRIA DIAZ.

⁶ Corte Constitucional. Sentencia C-179 de 1994. Magistrado Ponente: Dr. CARLOS GAVIRIA DIAZ.

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

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

El artículo 185 del CPACA establece el trámite del control inmediato de legalidad de los actos: requisitos de admisión, competencia de ponente y Sala, plazos y formas de intervención de la ciudadanía y Ministerio Público, pruebas y sentencia.

A su vez, el artículo 44 de la Ley 2080 de 2021 modificó el artículo 185 de la referencia y señaló en su párrafo primero que "En los Tribunales Administrativos la sala, subsección o sección dictará la sentencia".

3.2. Criterios que determinan la procedencia del CIL.

Tal como se advirtió con anterioridad, las normas que regulan el CIL incluyen de manera indistinta las reglas que determinan la competencia de la Sala para avocar conocimiento del asunto. Es por ello que los debates que surgen para asumir el CIL han generado muchas controversias al interior de todos los Tribunales Administrativos de país, pero al mismo tiempo ha permitido depurar los diferentes requisitos y reglas aplicables para lograr la finalidad de garantizar la integridad y supremacía de la Constitución y el ordenamiento jurídico, como de los derechos.

De las normas aplicables a este tipo de control, es posible advertir **cinco criterios** que deben cumplirse para efectos de determinar la competencia de la Sala y procedencia del control en relación las medidas de carácter general expedidas en el marco del estado de excepción. Dichos criterios son: **1.** El temporal, **2.** El orgánico, **3.** El de la naturaleza general y abstracta de los actos susceptibles de control, **4.** El que se refiere a la expedición de aquellos en ejercicio de la función administrativa, y finalmente **5.** Que se trata del desarrollo de una de las materias de uno de los decretos legislativos proferidos dentro de la excepcionalidad, el cual involucra criterios formales y materiales para el juicio.

Todos ellos, muestra del objeto, procedimiento y criterios propios del CIL. Veamos:

- 1.** Que la medida o acto administrativo sea expedido por una autoridad del orden distrital, departamental o municipal en ejercicio de función administrativa⁷
- 2.** La medida o acto administrativo debe ser de carácter general; también podrían ser objeto del control, las instrucciones, circulares y resoluciones administrativas⁸;
- 3.** La medida o acto administrativo debe ser dictado en ejercicio de la función administrativa

⁷ Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Primera. Sentencia del 11 de abril de 2019. MP. Nubia Margoth Peña Garzón. Exp. 11001-03-24-000-2012-00211-00. Providencia del 18 de julio de 2012. MP. María Elizabeth García González. Exp. 11001-03-24-000-2007-00193-00. Providencia del 1 de febrero de 2001. MP. Olga Inés Navarrete Barrero. Exp 6375. Providencia del 9 de marzo de 2009. MP. Rafael E. Ostau de Lafont Pianeta. Exp. 2005-00285.

⁸ Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Primera. Sentencia del 30 de septiembre de 2019, Auto interlocutorio. MP Exp. 11001-03-24-000-2018-00166-00. Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Primera. Sentencia del 11 de abril de 2019. MP. Nubia Margoth Peña Garzón. Exp. 11001-03-24-000-2012-00211-00. Providencia del 18 de julio de 2012. MP. María Elizabeth García González. Exp. 11001-03-24-000-2007-00193-00. Providencia del 1 de febrero de 2001. MP. Olga Inés Navarrete Barrero. Exp 6375. Providencia del 9 de marzo de 2009. MP. Rafael E. Ostau de Lafont Pianeta. Exp. 2005-00285.

4. Que se trata del desarrollo de una de las materias de uno de los decretos legislativos proferidos dentro de la excepcionalidad.

3.2.1. Criterio referente a la verificación de la materia para definir el acto administrativo del CIL.

Desde la perspectiva práctica, poder determinar de manera clara y precisa el acto administrativo sobre el cual debe recaer el control inmediato, es una labor interpretativa sustantiva que requiere, previamente, diferenciar tres tipos de actos:

a) El decreto legislativo mediante el cual el Presidente con la firma de todos los ministros declara el estado de excepción (Art. 214.1 y 215 CP);

b) Los decretos legislativos que “deberán referirse a materias que tengan relación directa y específica con la situación que hubiere determinado la declaratoria del Estado de Excepción” (Art. 214.1); “Estos decretos [legislativos] deberán referirse a materias que tengan relación directa y específica con el estado de emergencia” (Art. 215 CP);

c) Las “medidas” o “actos administrativos” de carácter general que sean “dictadas en ejercicio de la función administrativa y como desarrollo de los decretos legislativos durante los Estados de Excepción” (Art. 20 L. 137/94 y art. 136 CPACA)

¿A qué se refieren con las “materias” los artículos 214 y 215 de la Constitución? La Sala despejará este concepto a partir de la Ley 137 de 1994 y la jurisprudencia constitucional.

d) El concepto de materia tiene muchas definiciones y significados⁹, dentro de los cuales podemos estar de acuerdo que se trata de todo un “conjunto” de cosas o asuntos o temas, es decir, cuando decimos que la materia del derecho civil o público se entiende que incluyen muchos subtemas.

e) Ahora, desde una interpretación sistemática en el derecho constitucional, la norma utiliza el concepto de “materia” para referirse a los decretos legislativos que son expedidos con ocasión y durante el estado de excepción, es decir, porque con base en tales decretos se subvierte una normalidad o se entra en un estado de excepcionalidad.

f) Esta subversión de la normalidad se refiere a las poderes y facultades con la que actúa el Gobierno y las autoridades públicas dentro del estado de derecho para situaciones ordinarias, pero al ocurrir situaciones extraordinarias dichos poderes y facultades no son suficientes, ni idóneos ni expeditos, por ello se requieren nuevos con el objeto de enfrentar dichas situaciones.

g) Los poderes y “facultades” nuevas que se le otorgan al Gobierno para “circunstancias extraordinarias” tienen el carácter de especiales, adecuadas, expeditas, efectivas y necesarias (Art. 2 L. 137/94);

⁹ <https://dle.rae.es/materia?m=form>.

“Conjunto de conocimientos que constituyen un campo del saber, una disciplina científica o una asignatura académica”.

“Conjunto de las cosas que atañen al gobierno, conservación, aumento y reputación de los Estados”.

“En la filosofía aristotélica, principio potencial y pasivo que en unión con la forma sustancia constituye la esencia de todo cuerpo, y subyace a cada una de las formas que se suceden”

h) Dichas facultades son las que crean un “régimen de legalidad”, lo cual significa que dentro del estado social de derecho se ha diseñado un camino o forma sustantiva para que las “circunstancias extraordinarias” sean afrontadas dentro del estado de excepción. No se trata de que subvierta la normalidad de cualquier manera, sino que se exige que sea institucionalizada, con exigencias de forma y sustancia, tanto para su declaratoria como para su implementación y ejecución.

i) Una característica esencial es que los decretos son de naturaleza legislativa. Estos, además, cuando afecten o suspendan leyes “deberán expresar las razones por las cuales son incompatibles con el correspondiente Estado de Excepción” (Art. 12 L. 137/94).

j) Respecto a la motivación expresa, la Corte ha sostenido que con esta exigencia “se acabará la costumbre generalizada, por parte del Gobierno, de decretar una suspensión genérica de múltiples leyes vigentes, con la simple fórmula de que se suspenden todas las normas “que sean contrarias” con las que se expiden, pues de ahora en adelante se tendrá que indicar expresamente cuáles son los ordenamientos concretos que son antagónicos con el estado de excepción, lo cual facilitará el control de constitucionalidad, y terminará de una vez por todas con la indeterminación de la normatividad que se suspende, hábito ese que generaba una verdadera incertidumbre e inseguridad jurídica para todos los ciudadanos y las autoridades públicas”¹⁰.

k) Por tanto, para poder determinar el acto administrativo sobre el cual debe recaer el control inmediato de legalidad, se debe acudir a las materias que son objeto de los decretos legislativos¹¹, lo cuales deben estar debidamente motivados y consignar expresamente su relación “directa y específica” con el estado de emergencia”, esto “constituye un control más sobre el Gobierno, con el fin de evitar que el Presidente de la República exceda la tarea legislativa que en forma temporal y limitada le compete ejercer”, asimismo, que “existan controles más rigurosos que en tiempo ordinario, pues es en tales periodos cuando se presentan mayores excesos y arbitrariedades por parte de las autoridades, en razón de la amplitud de los poderes que se les asignan”¹².

4 Juicio Integral del CIL. Marco normativo, características y criterios para orientar el juicio.

4.1 Control inmediato de legalidad en la jurisprudencia del Consejo de Estado.

La jurisprudencia del H Consejo de Estado ha tenido la oportunidad de realizar varios controles inmediatos de legalidad y de ellos se pueden extraer:

4.1.1 Características^{13 14}

¹⁰ Corte Constitucional sentencia C-179 de 1994

¹¹ Para el caso del estado de excepción decretado mediante decreto 417 de 2020, han sido 72 decretos legislativos los que se han expedido que han tocado variadas material.

¹² Corte Constitucional sentencia C-179/94

¹³ CONSEJO DE ESTADO. SALA PLENA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. SALA ONCE ESPECIAL DE DECISIÓN. Consejera ponente: STELLA JEANNETTE CARVAJAL BASTO. Bogotá D.C., dos (2) de abril de dos mil veinte (2020). Radicación número: 11001-03-15-000-2020-00951-00(CA)A

¹⁴ Sobre las características del Control Inmediato de Legalidad ver Consejo de Estado, Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, Radicación número: 11001-03-15-000-2009-00305-00(CA) M.P. Enrique Gil Botero, reiterada en sentencia del 1º de julio de 2010, M.P. María Claudia Rojas Lasso.

Por su parte, el Consejo de Estado – Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, en sentencia del 16 de junio de 2009¹⁵, señaló las principales características de este medio de control a la luz de la Ley Estatutaria de los Estados de Excepción, aplicable igualmente a la reglamentación de este, contenida en el artículo 136 de la Ley 1437 de 2011 que reprodujo el mismo contenido normativo: i) **su carácter jurisdiccional**; ii) **es inmediato y automático**¹⁶; iii) **es oficioso**; iv) **es autónomo pero compatible y/o coexiste**¹⁷ con medios de control ordinarios que ejerza el ciudadano contra los mismos actos administrativos¹⁸; v) **hace tránsito a cosa juzgada relativa**¹⁹; vi) **el control es integral** porque es control completo²⁰ y el marco normativo del juicio de legalidad es tanto la Constitución, la ley estatutaria, como el régimen de legalidad creado²¹; vii) **es compatible y/o coexistente** con los cauces procesales ordinarios; viii) el control no impide la ejecución de la norma, pues hasta tanto se anule permanece dotada de la presunción de validez que acompaña a los actos administrativos²².

4.1.2 Carácter integral del CIL. Criterios para el juicio.

Con ocasión de la revisión constitucional del Decreto 333 declaratorio de Estado de Emergencia Social, en providencia C-004 de 1992²³, la Alta Corporación fue expresa en considerar que un instrumento de excepción no puede conllevar a la negación de la vigencia del principio democrático que sustenta el Estado Social de Derecho, cuando su primer y último designio es su defensa. Formuló en consonancia, que en circunstancias extraordinarias "(...) la razón de ser de los mecanismos de control estriba en conciliar la necesaria eficacia de las instituciones de excepción con la máxima preservación posible, de los principios esenciales del ordenamiento amenazado". Por esta razón, debido al carácter normativo y superior de la Constitución, es imperativo que el control sea de "mérito y no exclusivamente de forma".

La sentencia C-179 de 1994 realizó el juicio de constitucionalidad²⁴ y precisó aspectos importantes respecto de las características esenciales del control inmediato de legalidad. No obstante, solo sería a través de la jurisprudencia del Consejo de Estado que se le aduciría al medio de control inmediato de legalidad, el carácter integral que aquí pretende discutirse.

¹⁵ Consejo de Estado, Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, Radicación número: 11001-03-15-000-2009-00305-00(CA) M.P. Enrique Gil Botero, reiterada en sentencia del 1º de julio de 2010, M.P. María Claudia Rojas Lasso

¹⁶ No es requisito que se encuentre publicado en el diario o gaceta oficial para que proceda el control, toda vez que una cosa es la existencia del acto y otra su publicidad con fines de oponibilidad y exigibilidad.

¹⁷ Consejo de Estado, Sala Plena de lo Contencioso Administrativo. Sentencia del veinte (20) de octubre de dos mil nueve (2009), Consejero ponente, Mauricio Fajardo Gómez. Expediente N° 2009-00549.

¹⁸ Consejo de Estado, Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, M.P. Gerardo Arenas Monsalve, Sentencia del 31.05.2011, Rad. No. 11001-03-15-000-2010-00388-00(CA)

¹⁹ Consejo de Estado, Sala Plena de lo Contencioso Administrativo. Sentencia del cinco (5) de marzo de dos mil doce (2012). Consejero Ponente, Hugo Fernando Bastidas Bárcenas. Radicación número: 11001-03-15-000-2010-00369-00(CA)

²⁰ Consejo de Estado, Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, Sentencia de 20 de octubre de 2009, exp. 11001-03-15-000-2009-00549 (CA), MP. Mauricio Fajardo Gómez.

²¹ CONSEJO DE ESTADO. SALA PLENA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. SALA VEINTISIETE ESPECIAL DE DECISIÓN. Consejera ponente: ROCÍO ARAÚJO OÑATE. Bogotá D.C., veintitrés (23) de abril de dos mil veinte (2020). Radicación número: 11001-03-15-000-2020-01064-00(CA)

²² Consejo de Estado, Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, Sentencia del siete (7) de febrero del dos mil (2000); Radicación: CA-033.

²³ Sentencia C-004 de 7 de mayo de 1992. Recobra esta sentencia un aporte del Procurador General de la Nación, que ilustra el carácter de lo que aquí pretende evidenciarse: "Si en tiempos de paz económica, social o ecológica, la Corte ha de ser exigente en el análisis de las medidas dictadas al amparo de la Carta, con más razón en épocas de turbación del orden que dichos conceptos representan, no pudiendo restringir su función a lo meramente formal. Como se ha dicho con razón sobre este punto, el control debe ser integral o no tiene razón de ser. La competencia es sobre el fondo y la forma, para que la Constitución sea norma de normas y el control integral de constitucionalidad que la Carta postula, sea, en verdad, efectivo."

²⁴ Sentencia C- 179 de 13 de abril de 1994. A saber, afianzaba en sus consideraciones, que los decretos legislativos debían ser: (i) Justificativos de la restricción de los derechos susceptibles de ser limitados; (ii) conexos con las causas que originaron la alteración del orden; (iii) conjuradores de las causas de la perturbación; (iv) necesarios respecto de la adopción de sus medidas, demostrando que las ordinarias eran exiguas; y (v) proporcionales, contemplando la razonabilidad que debe mediar entre la medida de excepción y la gravedad de los hechos.

En efecto, las providencias CA-01²⁵ y CA-01²⁶ de 1999 particularizaron sus elementos tales como: **a)** Que el juicio de las medidas de carácter general que pretendieran hacer efectivas las decisiones adoptadas en los decretos legislativos promulgados durante los estados de excepción, el análisis de legalidad trascendería la comprobación de los requisitos formales; **b)** Que debe juzgarse la conexidad con las causas que dieron origen a su implantación, su carácter transitorio y su proporcionalidad, así como su conformidad con el resto del ordenamiento jurídico; **c)** La sentencia CA-697, precisa que el examen de legalidad implica que la adopción de la medida acontezca en un marco de legalidad según el cual, el objeto reglamentario de la medida no exceda o modifique la ley.

La jurisprudencia²⁷ ha sentado desde ese entonces, una línea que se ha consolidado respecto de las pautas que consolidan el carácter integral que se aduce al medio de control, estableciendo como criterios de análisis: **(i)** la competencia de la autoridad que expidió la medida; **(ii)** su conexidad con los motivos que dieron lugar a la declaratoria del estado de excepción; **(iii)** su carácter transitorio; **(iv)** la sujeción a las formalidades; **(v)** la proporcionalidad que guarda con el propósito de conjurar la crisis e impedir la proliferación de sus efectos; **(vi)** la adecuación a los fines y **(vii)** la correspondencia con la sistematicidad del ordenamiento, es decir, la cohesión con las normas que la preceden y fundamentan, o son coetáneas, siempre que no hayan sido suspendidas o derogadas por las disposiciones con fuerza de ley dictadas al amparo del estado de excepción.

Otros debates que ha asumido la jurisprudencia es la prevalencia del control de simple nulidad debido a su carácter pleno sobre el control automático²⁸, como la distinción entre los decretos cuyo contenido desarrollaba la declaratoria de estado de excepción, y aquellos expedidos en consonancia con el numeral 11 del artículo 189 de la Constitución Política (la potestad reglamentaria del presidente de la República) así indirectamente estos refirieran normas promulgadas en desarrollo del estado de excepción²⁹. Asimismo se ha dicho que el control automático o inmediato de legalidad resulta compatible con la posibilidad de ejercer la acción de nulidad por inconstitucionalidad en los eventos en los cuales tanto el derecho positivo —artículos 237-2 constitucional y 135 CPACA— como la jurisprudencia han reconocido la procedencia de este último medio de control³⁰, igualmente ha abordado el tema de que el juez, en el caso concreto y con el efecto inter partes, es el encargado de definir si la norma objeto del control inmediato contiene o no disposiciones ilegales o inconstitucionales, caso en el cual debería declarar la excepción de inconstitucionalidad.³¹

Ahora bien, con la sentencia del 23 de noviembre de 2010³² operó un viraje en la línea mantenida desde la CA-010 de 1999, que acaso puede ser visto como una reducción de

²⁵ Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sentencia del tres (3) de mayo de mil novecientos noventa y nueve (1999), Consejero Ponente: Daniel Manrique Guzmán). Rad. CA-010

²⁶ Consejo de Estado, Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, Sentencia del tres (3) de mayo de mil novecientos noventa y nueve 1999; Consejero Ponente: Ricardo Hoyos Duque; Radicación número: CA- 011.

²⁷ Consejo de Estado, Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, Sentencia del siete (7) de febrero del dos mil (2000); Consejero Ponente: Alier Eduardo Hernández Enríquez. Radicación: CA-033. Consejo de Estado; Sentencia del veinticuatro (24) de Septiembre de dos mil dos (2002). Consejero Ponente: Alberto Arango Mantilla. Radicado número: CA-697; Sentencia del veintitrés (23) de noviembre de dos mil diez (2010). Consejera Ponente: Ruth Stella Correa Palacio. Radicado: 2010 – 00196; Sentencia del cinco (5) de marzo de dos mil doce (2012). Consejero Ponente, Hugo Fernando Bastidas Bárcenas. Radicación número: 11001-03-15-000-2010-00369-00(CA)

²⁸ Salvamento de voto D.M. Guzmán. Consejo de Estado, Sala Plena de lo Contencioso Administrativo. Sentencia del siete (7) de marzo del dos mil (2000). Consejero Ponente, Javier Díaz Bueno. Radicación número: CA-050

²⁹ Salvamento de voto D.G Leyva. Consejo de Estado, Sala Plena de lo Contencioso Administrativo. Sentencia del dos (2) de septiembre de mil novecientos noventa y nueve (1999). Consejero Ponente, Javier Díaz Bueno. Radicación número: CA-008.

³⁰ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Primera. Bogotá, Sentencia del once (11) de noviembre de dos mil diez (2010). Consejera ponente: María Elizabeth García González. Radicación número: 66001-23-31-000-2007-00070-01

³¹ Consejo de Estado, Sala Plena de lo Contencioso Administrativo. Sentencia del cinco (5) de marzo de dos mil doce (2012). Consejero Ponente, Hugo Fernando Bastidas Bárcenas. Radicación número: 11001-03-15-000-2010-00369-00(CA)

³² Sala de lo Contencioso Administrativo, Consejo de Estado, Sentencia del 7 de febrero del 2000, CA-033 (M.P. Alier Eduardo Hernández Enríquez).

las demás características antes desarrolladas por la jurisprudencia a los fines sustanciales del control inmediato de legalidad, conforme ya lo había puesto de presente la sentencia del 7 de febrero del 2000³³, sin embargo, sólo redujo los requisitos ya vistos para efectos del control, pero precisó un aspecto relevante en cuanto a los ámbito normativos del juicio de legalidad del control inmediato de legalidad:

En primer lugar, solo sobre las normas expedidas en desarrollo de EE [a], pero en caso de que el juez se percate de la existencia de la vulneración de cualquier otra norma que no haya sido suspendida o derogada por las disposiciones con fuerza de ley [b], dictadas al amparo del EE, procederá a declarar la ilegalidad de la norma que ha sido remitida para control de legalidad [c].

Por lo tanto, el control integral es en realidad un juicio complejo que requiere un riguroso y estricto análisis de confrontación o comparación a partir de muchos **criterios enunciados**. Unos de carácter puramente formales, otros procedimentales, otra sustantivos o materiales, sistemáticos y finalísticos. Se tiene como parámetros normativos la Constitución, el bloque de constitucionalidad, los artículos 214 a 215 de la Constitución Política, la ley estatutaria de los Estados de Excepción (L. 137/94), los decretos legislativos bajo el amparo y en desarrollo del estado de excepción, las normas que ordinarias que no hayan sido suspendidas o derogadas con los decretos legislativos.

4.1.2.1 Desarrollo de los decretos legislativos.

Se ha diferenciado, en principio, el criterio de materia, ya estudiado, con el concepto sustantivo del desarrollo de los decretos legislativos. Entonces, ¿A qué se refiere la norma cuando dice que el CIL recae sobre actos administrativos que se expidan “como desarrollo de los decretos legislativos durante los estados de excepción”?

Siguiendo dicho razonamiento, para que la Sala pueda saber si es un desarrollo o no de un decreto legislativo, presupone que se determine la materia, conforme a los cual es necesario: **a) Identificar** la totalidad de los decretos legislativos que fueron expedido con ocasión y durante el estado de excepción por parte del Gobierno. Para el caso que nos ocupa en este proceso se han expedido 72 decretos legislativos con base en el decreto 417 de 2020, los cuales son objeto de control automático de constitucionalidad por parte de la Corte Constitucional³⁴; **b) Revisar** cada uno de dichos decretos legislativos con el objeto de determinar cuáles fueron cada una de las materias que fueron objeto de regulación; **c) Frente a lo anterior, confrontar o relacionar** las medidas o actos administrativos que fueron expedidos por la autoridad nacional, cuando se trata del control ante el Consejo de Estado, o las autoridades distritales, departamentales o municipales, para el caso de los Tribunales Administrativos y son objeto del CIL, con el propósito de determinar si se refiere a alguna de las materias que fueron reguladas por cualquiera de los decretos legislativos; **d) Por lo tanto, cuando se refiere la norma a que se trata de actos administrativos que sean expedidos “como desarrollo de los decretos legislativos durante los Estados de Excepción”, metodológicamente tendrá que haberse superado los anteriores análisis, y luego, dicho decreto tendrá que someterse al juicio integral de legalidad en su aspecto sustantivo y finalístico.**

³³ Sala de lo Contencioso Administrativo, Consejo de Estado, Sentencia del 23 de noviembre de 2010, Rad 11001-03-15-000-2010-00196-00(CA) (M.P. Ruth Stella Correa Palacio). Sentencia del 05 de marzo de 2012, Rad 11001-03-15-000-2010-00369-00(CA) (M.P. Hugo Fernando Bastidas Bárcenas). Sentencia del 7 de febrero del 2000, 11001-03-15-000-2010-00390-00(CA) (M.P. Marco Antonio Velilla Moreno).

³⁴ <https://www.corteconstitucional.gov.co/micrositios/estado-de-emergencia/decretos.php>

Entonces, como ya estamos dentro de la materia, las preguntas pertinentes podrían ser: a) ¿Si otorgó facultades especiales a los gobernadores, alcaldes u autoridades que estén desarrollando en el acto administrativo?; b) ¿Si es cierto lo anterior, las “desarrolló” la autoridad dentro del marco del decreto, se desbordó, las utilizó para los fines del COVID19?; c) ¿La medida o acto administrativo expedido por la autoridad, violó alguna norma ordinaria distinta al decreto legislativo, resulta inconstitucional, resulta violatoria del bloque de constitucionalidad?; d) ¿Qué pasa si la medida o el acto administrativo no contiene ninguna motivación o ésta simplemente utiliza fuentes normativas ordinarias pero en su contenido se refiere a alguna materia de los decretos legislativos?; e) ¿El acto es conexo con la causa, es transitorio, es proporcional?

4.1.3. La debida motivación de los actos administrativos sometidos a control. Características, exigencias e importancia en el juicio de legalidad del CIL.

La motivación de los actos administrativos es un deber que el derecho constitucional y administrativo le ha impuesto a las autoridades públicas con miras a garantizar el derecho fundamental al debido proceso y la maximización del principio de legalidad. Asimismo, es una prerrogativa que permite la eficacia normativa del principio democrático y materializa los principios de publicidad y transparencia; garantía para el ejercicio de los derechos fundamentales del administrado³⁵.

La motivación, entendida como la exteriorización de la justificación razonada que permite llegar a una conclusión, supone la exposición de las consideraciones jurídicas y fácticas que sustentan las decisiones que son adoptadas por las autoridades en ejercicio de la función administrativa³⁶. Ha señalado el Consejo de Estado³⁷:

"Motivar un acto administrativo es reconducir la decisión que en el mismo se contiene a una regla de derecho que autoriza tal decisión o de cuya aplicación surge. Por ello, motivar un acto obliga a fijar, en primer término, los hechos de cuya consideración se parte y a incluir tales hechos en el supuesto de una norma jurídica; y, en segundo lugar, a razonar cómo tal norma jurídica impone la resolución que se adopta en la parte dispositiva del acto".

No obstante, dicha exigencia es rigurosa cuando se trata de los actos administrativos que desarrollan decretos legislativos proferidos en el marco del estado de excepción, pues la motivación impide que las potestades extraordinarias que le han sido otorgadas a las autoridades administrativas por parte del Presidente de la República deriven en decisiones arbitrarias o fundadas en el abuso del poder. Presupuesto último que pretende controlarse a través del presente juicio automático y oficioso de legalidad de este tipo de decisiones administrativas.

En este sentido, es claro que las autoridades administrativas se encuentran llamadas a motivar de manera expresa, clara y suficiente las medidas adoptadas para superar la situación que motivó la declaratoria del estado de excepción. Deber que implica que

³⁵ Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera. Subsección C. Rad. 76001-23-31-000-2001-03460-01(35273). M.P. Jaime Orlando Santofimio Gamboa. Sentencia de 27 de noviembre de 2017. Corte Constitucional sentencia SU- 917 de 16 de noviembre de 2010, M.P. **Jorge Iván Palacio**.

³⁶ Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Quinta. Rad. 11001-03-28-000-2015-00016-00. M.P. Lucy Jeannette Bermúdez Bermúdez. Sentencia de 13 de octubre de 2016.

³⁷ Citando a García de Enterría, Eduardo "Curso de Derecho Administrativo". T.I. 5ª edición. Civitas S.A., Madrid, 1989. Ver: Consejo de Estado. Sala Plena de lo Contencioso Administrativo. Sala Especial de Decisión No. 4. Rad. 11001-03-15-000-2020-003128-00. M.P. Lucy Jeannette Bermúdez Bermúdez. Sentencia de 1 de diciembre de 2020.

señalen las causas **jurídicas** y **fácticas** que permiten a la autoridad utilizar las facultades excepcionales que les han sido otorgadas, pues sólo así es posible que el Juez del control inmediato de legalidad determine si las medidas adoptadas son i) necesarias, ii) proporcionales, iii) adecuadas a los fines y iv) tienen conexidad con las causas que generaron el estado de excepción.

Entonces, la motivación como requisito de legalidad del acto administrativo que expide la autoridad administrativa debe ser superior o más estricto, es decir, el acto administrativo de carácter general remitido para control debe contener aspectos fácticos concretos que se refieran al nivel de competencia y función administrativa de la autoridad expedidora y no limitarse a realizar un bosquejo de los fundamentos normativos utilizados para su expedición.

El juicio de constitucionalidad que adelanta la Corte Constitucional respecto a los decretos legislativos proferidos por el Presidente de la República, encuentra fundamento – principalmente - en el análisis de la sistematicidad y adecuación de ese tipo de medidas generales y abstractas en relación con la constitución política. Aunque en la sentencia C-240 de 2020 la Corte también hace hincapié en el requisito de suficiencia de la motivación como elemento necesario para adelantar un juicio de constitucionalidad, lo cierto es que se limita a un análisis de los sentidos de las normas en su nivel abstracto y general.

Por el contrario, el juicio que se adelanta por los Tribunales Administrativos en el marco del control inmediato de legalidad es distinto, pues a nivel jerárquico y administrativo, la autoridad que lo expide tiene una relación distinta con el tipo de norma excepcional que le sirve de fundamento. En ambos casos el grado de abstracción de las normas es diferente; es superior la que se expide por el Presidente de la República, quien actúa en ejercicio de su facultad legislativa extraordinaria, y menor la que profieren las autoridades administrativas pues, aunque son actos administrativos de carácter general, las mismas deben concretarse de acuerdo con las competencias y funciones administrativas de las autoridades expedidoras que se mantienen aún en tiempos de excepcionalidad. Ello, exige que los decretos legislativos se concreten a través de decisiones que se materialicen en la realidad, es esta concreción la que permite determinar si se hace uso o no de estas competencias excepcionales, pues el CIL sólo procede cuando los motivos del acto se refieren directamente a las competencia y funciones administrativas otorgadas en el ámbito territorial y funcional, conforme a las causas que generaron el régimen normativo excepcional dentro del cual se desarrollan.

Luego, el juicio de corrección que realiza el Juez del control inmediato de legalidad encuentra punto de partida en la exposición del razonamiento lógico que le permitió a la autoridad concluir que la decisión adoptada se ajustaba al ordenamiento jurídico y a las circunstancias fácticas que la motivaron, por lo que se trata de un deber más exigente y riguroso en cabeza de la administración, dentro del cual **no** resulta suficiente invocar como único fundamento del acto administrativo, el decreto legislativo que permite a la autoridad adoptar determinada decisión o, lo que es lo mismo, el fundamento normativo que otorgó la facultad extraordinaria.

En conclusión, la motivación es un presupuesto indispensable para juzgar la legalidad del acto administrativo sometido a control (Art. 137 del CPACA). En el ámbito del CIL tiene otro tipo de exigencias o elementos de juicio más estrictos y exigentes al tratarse del

desarrollo de decretos legislativos que otorgan facultades y potestades extraordinarias. Dentro de dichas exigencias se encuentra la de la exposición clara, expresa y suficiente de las razones fácticas y jurídicas que cimientan la decisión administrativa, lo que a su vez permite determinar si las medidas adoptadas son i) necesarias, ii) proporcionales, iii) adecuadas a los fines y iv) tienen conexidad con las causas que generaron el estado de excepción.

4.1.4. Las entidades territoriales y la administración central en el marco de los Estados de emergencia y su relación con los criterios que orientan el juicio integral del CIL.

¿Cómo armonizar y articular estas funciones administrativas especiales entre las diferentes autoridades y entes territoriales, en el nuevo “régimen de legalidad”?

Los criterios que orientan el juicio integral del CIL necesariamente implican entender la complejidad de la relación jurídica que tiene lugar entre las entidades territoriales y el sector central en el marco de los estados de excepción. Lo anterior, como quiera que indagar sobre la proporcionalidad, correspondencia, adecuación y sistematicidad de las medidas adoptadas a nivel departamental y municipal, involucra acudir a los principios que orientan la relación jurídica existente entre el sector central y el territorial desde la Constitución de 1991, para efectos de realizar una lectura de la misma a la luz de la situación de anormalidad que llevó al Presidente de la República, como máxima autoridad de la Rama Ejecutiva, a declarar el estado de excepción.

“Colombia es un estado social de derecho, organizado en forma de República unitaria, descentralizada, con autonomía de sus entidades territoriales” (Art. 1 CP). Desde la perspectiva estructural el estado es unitario, con órganos autónomos e independientes a nivel territorial y por servicio, que colaboran armónicamente en el cumplimiento de los fines del estado (Art. 113 CP). Desde la perspectiva administrativa y funcional, rigen los principios de coordinación, concurrencia y subordinación (Art. 287, 288 y 356 CP), lo cuales determinan el talante, el límite y los contenidos esenciales que deber ser regulados en el marco del estado de excepción.

Lo anterior significa que, aunque el estado colombiano se encuentre organizado como República unitaria, el funcionamiento del mismo y el ejercicio de la función administrativa se rige por otro tipo de principios que les permite a las entidades territoriales tener cierto nivel de autonomía, pero estar sujetas a principios de organización tendientes a la coordinación, concurrencia y subordinación.

Debido al carácter autónomo y descentralizado de las entidades territoriales, se ha comprendido como la capacidad de autogobernarse por autoridades, ejercer competencias propias, exclusivas y excluyentes, administrar recursos y establecer tributos, participar en rentas nacionales (Art. 287 CP) y decidir cuáles son las medidas adecuadas y razonables. La jurisprudencia ha precisado que el margen o capacidad de gestión que el constituyente y el legislador garantizan a las entidades territoriales implica la capacidad de que planeen, organicen, ejecuten y controlen sus funciones y competencias, concepto que se traduce en un supuesto de autonomía administrativa, fiscal y política. La administración central, por su parte, actúa conforme a la premisa de que todo asunto que trascienda a la esfera del nivel local o seccional concierne a la nación entera, ya que la conformación

administrativa de nuestro Estado supone la asunción de competencias unificadas cuando quiera que se trate de asuntos que escapan al orden estrictamente territorial³⁸. Por su parte, la Ley 1454 de 2011 también regula la materia al incluir un catálogo de principios más extenso y de segundo orden, entre los que se incluyen soberanía y unidad nacional, autonomía, descentralización, integración, regionalización, sostenibilidad, participación, solidaridad y equidad territorial.

Por lo tanto, habrá que realizar el juicio de ponderación de principios en cada caso concreto, para armonizar y articular las facultades que son ejercidas por el Presidente de la República a través de los decretos legislativos mediante los cuales se crea un "régimen de legalidad" según asuma las "materias" pertinentes, frente al desarrollo de cada una de estas materias que, en ejercicio de las funciones administrativas, expida la autoridad territorial. Autoridad que se encuentra dotada de la autonomía necesaria para regular los asuntos concernientes a su territorio de la forma que considere idónea y adecuada.

5. Sentencia del CIL

5.1. Efectos, alcances y modulación de las sentencias proferidas en ejercicio del CIL.

Conforme lo dispuesto en el artículo 189 de la Ley 1437 de 2011, las sentencias proferidas en el marco del control inmediato de legalidad hacen tránsito a cosa juzgada relativa. Sólo producen efectos erga omnes en relación con las normas jurídicas superiores que sirvieron como marco normativo para efectuar el control.³⁹

Ahora, en cuanto a los efectos de las sentencias proferidas en el marco del control inmediato de legalidad, el Consejo de Estado ha establecido que es facultad del juez contencioso administrativo fijar los efectos de sus fallos. Ello, en virtud del principio de separación de poderes, la autonomía como elemento consustancial al ejercicio de la función jurisdiccional, el valor superior de la justicia, el principio de seguridad jurídica y la primacía del orden constitucional —y del legal, tratándose de la fiscalización de actos administrativos.⁴⁰

El Consejo de Estado, en sede de control inmediato de legalidad ha determinado que la modulación de sus fallos halla fundamento al encontrarse ante una disposición normativa que no admite una declaración de validez pura y simple. Esto es, que llanamente no se le puede considerar absolutamente nula o válida, por lo cual es menester del juez administrativo apoyarse en los principios del efecto útil de las normas y el de conservación del derecho, en virtud de los cuales se hace énfasis en la idea de que en la producción normativa se invierte un esfuerzo administrativo, jurídico y político que vale la pena conservar, que se deben y pueden modular las sentencias de validez, cuando se encuentre algún sentido a la norma controlada que se ajuste al derecho vigente.

A través de este mecanismo de modulación se cumple con eliminar del ordenamiento jurídico las interpretaciones y aplicaciones que vulneren el derecho, excluyendo de esta

³⁸ Constitucional de Colombia, Sentencia C-471 de 1995, (M.P. Hernando Herrera Vergara); Corte Constitucional de Colombia, Sentencia C-1258 de 2001, (M.P. Jaime Córdoba Triviño); Corte Constitucional de Colombia, Sentencia C-1051 de 2001, (M.P. Jaime Araujo Rentería).

³⁹ Consejo de Estado. S. Plena, Sentencia 2010-00196, nov.23 de 2009. MP. Ruth Stella Correa, Reiterada en S. Plena, Sentencia 2020-01213, abr. 22 de 2020. MP. William Hernández Gómez.

⁴⁰ Consejo de Estado. S. Plena, Sentencia 2009-00549, oct.20 de 2009. MP. Mauricio Fajardo Gómez

manera la ilegalidad a fin de mantener incólume el ordenamiento jurídico y en segundo lugar se logra conservar de manera exclusiva la aplicación o la interpretación que se encuentra ajustada al ordenamiento jurídico, tal como lo ha sostenido este Tribunal en anteriores pronunciamientos⁴¹.

IV. CASO EN CONCRETO

1. Precisión del caso.

A través del acto objeto de control el Concejo Municipal de Quebradanegra ajustó los factores de subsidio para los suscriptores de los estratos 1, 2 y 3 de los servicios públicos domiciliarios de acueducto, alcantarillado y aseo del señalado ente territorial, para los periodos de facturación de abril a julio, en los porcentajes de 80%, 50% y 40%, respectivamente (Art. 1), indicó cuáles seguirían siendo los aportes solidarios o contribuciones para servicios públicos domiciliarios de acuerdo, alcantarillado y aseo en el municipio, correspondientes a los estratos 5 y 6 y a los usuarios comerciales e industriales (Art. 2), estableció que la aplicación de los subsidios y aportes solidarios se haría de acuerdo a lo estipulado en la Ley 142 de 1994 y la normativa y regulación establecida por la Comisión de Regulación de Agua Potable y Saneamiento Básico [CRA] (Art. 3) y autorizó al Alcalde municipal para realizar los ajustes presupuestales y asignar los recursos necesarios para asumir el costo del incremento de los valores de los subsidios, destinando para ello los recursos del Sistema General de Participaciones de Agua Potable y Saneamiento Básico SGP-APSB (Art. 4). Finalmente, indicó que el acuerdo regía a partir de su sanción y publicación y estaría vigente durante los periodos de facturación estipulados en el artículo primero (Art. 5).

1.1. **El acto administrativo se expide con base en facultades ordinarias y extraordinarias. Las últimas declaradas inconstitucionales.**

El acuerdo municipal No. 004 del 9 de mayo de 2020, por el cual se ajustan los factores de subsidio para los servicios públicos domiciliarios de acueducto, alcantarillado y aseo del municipio de Quebradanegra, se fundamentó en el artículo 368 de la Constitución Política, la Ley 136 de 1994, la Ley 142 de 1994, la Ley 1450 de 2011, la regulación expedida por la Comisión de Regulación de Agua Potable y Saneamiento Básico [CRA] y la Ley 60 de 1993. De igual forma, invocó como fundamento el Decreto Legislativo 417 de 2020, de manera enunciativa y formal; y el Decreto Legislativo 580 del 15 de abril de 2020, específicamente, el artículo 1º, mediante el cual se reguló lo correspondiente a los subsidios de los servicios de acueducto, alcantarillado y aseo para los estratos 1, 2 y 3.

La Sala Plena de la Corte Constitucional, con ponencia del magistrado Luis Guillermo Guerrero Pérez, declaró inexecutable el Decreto Legislativo 580 del 15 de abril de 2020 "Por el cual se dictan medidas en materia de los servicios públicos de acueducto, alcantarillado y aseo, en el marco del Estado de Emergencia" al constatar que aquél no cumplió con los requisitos de forma exigidos en el artículo 215 de la Carta Política. Específicamente, por no haber sido suscrito por todos los ministros del despacho⁴².

⁴¹Tribunal Administrativo de Cundinamarca. Sala Plena. MP: José Élvor Muñoz Barrera. Providencia del 30 de junio de 2020. Radicación No. 25000-23-15-000-2020-00601-00.

⁴² Corte Constitucional. Boletín No. 127 del 23 de julio de 2020. Ver: <https://www.corteconstitucional.gov.co/noticia.php?Es-inconstitucional-el-Decreto-Legislativo-580-de-2020,-relativo-a-las-medidas-adoptadas-en-los-servicios-publicos-de-acueducto,-alcantarillado-y-aseo-8969#:~:text=Es%20inconstitucional%20el%20Decreto%20Legislativo,de%20acueducto%2C%20alcantarillado%20y%20aseo>

1.2. Los debates jurídicos que deben ser abordados en el caso en concreto.

Debido a que a través del acuerdo municipal remitido a esta Corporación, el Concejo Municipal de Quebradanegra adoptó medidas en uso de sus facultades ordinarias, pero también desarrolla lo regulado en el D.L. 580 del 15 de abril de 2020, que fue declarado inexecutable por la Corte Constitucional, la Sala observa varios aspectos que deben precisarse a efectos de determinar la técnica adecuada de control y el posterior juicio de legalidad:

- a) Respecto a la **competencia** del TAC para realizar el CIL del acto administrativo remitido por Concejo Municipal de Quebradanegra y la técnica de control que resulta procedente;
- ✓ **Concurrencia de facultades ordinarias y facultades extraordinarias. Técnica de control adecuada.** Dentro de un mismo acto administrativo las autoridades públicas pueden emitir órdenes donde, de forma simultánea, ejerzan sus facultades ordinarias (atribuidas por la constitución y la Ley antes del EE) y aquellas extraordinarias y excepcionales (otorgadas con los decretos legislativos dentro del EE). En el caso en concreto, el acto objeto del presente CIL, fue expedido con fundamento en el D.L 417 de 2020, de manera formal y enunciativa, así como en el D.L. 580 de 2020 "Por el cual se dictan medidas en materia de los servicios públicos de acueducto, alcantarillado y aseo, en el marco del Estado de Emergencia".

De allí que deba abordarse la problemática jurídica tendiente a establecer cuál debe ser el CIL adecuado de este tipo de actos administrativos en los que, en principio, concurren facultades ordinarias con extraordinarias porque:

- ✓ Las facultades ordinarias son suficientes y no se requieren de las facultades extraordinarias;
- ✓ Las facultades extraordinarias son necesarias pues no se cuentan con facultades ordinarias;
- ✓ Las facultades ordinarias quedan subsumidas debido a que hay una relación necesaria e inescindible con las medidas que son adoptadas por las facultades extraordinarias.

La distinción de los anteriores escenarios ha permitido que la Sala realice un control adecuado, idóneas y efectivo a las medidas adoptadas durante el estado de excepción y los decretos legislativos que lo desarrollan, situación que ha ido consolidándose en las líneas jurisprudenciales de este Tribunal.

Deberá entonces acudir a los criterios que fijan la competencia de la Sala para efectos de diferenciar las medidas que resultan susceptibles de control a través de este mecanismo autónomo y automático, de aquellas que únicamente desarrollan facultades ordinarias atribuidas al Concejo Municipal de Quebradanegra y no tienen

una relación necesaria e inescindible con las medidas desarrolladas en ejercicio de facultades extraordinarias.

Frente a las últimas se declarará la **improcedencia** del CIL que, en el caso en concreto, se evidencian en los Arts. **2º** y **3º** del acuerdo municipal No. 004 del 9 de mayo de 2020.

- ✓ **Competencia de la Sala para realizar un juicio de legalidad sobre el desarrollo de facultades extraordinarias, pese a que el Decreto Legislativo que otorgó dicha atribución excepcional fue declarado inexecutable.** Una vez decantadas las medidas que serán objeto de control inmediato de legalidad, le corresponde a la Sala resolver un segundo interrogante tendiente a establecer si con la declaratoria de inconstitucionalidad del D.L. 580 de 2020, es posible realizar un juicio de legalidad sobre las medidas que, en ejercicio de facultades extraordinarias, fueron adoptadas por el concejo municipal de Quebradanegra mediante el acuerdo municipal No. 004 del 9 de mayo de 2020 o si, por el contrario, se produce lo que se conoce como inexecutableidad sobreviniente o por consecuencia. Figura jurídica que indica que las normas y actos administrativos que se expidieron con fundamento en el D.L. declarado contrario a las normas de rango superior devienen también en inconstitucionales y así debería declararse de forma automática.

La tesis de la Sala es que procede el CIL del acuerdo municipal No. 004 de 2020 del Concejo Municipal de Quebradanegra pues, aunque conforme lo dispone el numeral 2º del artículo 91 del CPACA, perdió fuerza ejecutoria en virtud de la declaratoria de inexecutableidad de la norma que desarrollaba (D.L. 580 de 2020), ello no releva a las autoridades judiciales de ejercer el control de legalidad, como quiera que el mismo procede por los efectos que produjo o que pudo producir el acto administrativo antes de que sobreviniera el decaimiento⁴³. Lo anterior, ya que, por regla general, los efectos de las sentencias de la Corte Constitucional rigen hacia el futuro (Artículo 45 de la Ley 270 de 1996).

- b)** Respecto al **juicio de legalidad** que adelantará el TAC, se advierte que deben declararse legales los artículos **1º**, **4º** y **5º** del acto objeto de control por cumplir con los criterios de competencia, sistematicidad, transitoriedad, proporcionalidad y adecuación de la medida, además de haber surgido de la iniciativa privativa del alcalde municipal de Quebradanegra.

Así las cosas, a continuación, se estudian los elementos que determinan la competencia de la Sala para realizar el control inmediato de legalidad sobre el acto antes mencionado y, una vez verificada la competencia, se realizará el juicio de legalidad, de la manera indicada.

2. Competencia de la Sala.

2.1. Aspectos formales del CIL.

⁴³ Consejo de Estado. Sala Plena de lo Contencioso Administrativo. CP: Hugo Fernando Bastidas Bárcenas. Providencia del 5 de marzo de 2012. Radicación No. 11001-03-15-000-2010-00369-00 – Control inmediato de legalidad. Consejo de Estado. Sala Plena de lo Contencioso Administrativo. CP: Gerardo Arenas Monsalve. Providencia del 31 de mayo de 2011. Radicación No. 11001-03-15-000-2010-00388-00 – Control inmediato de legalidad.

Desde la perspectiva de la existencia de la declaratoria del EE (D.L. 417 de 2020), se evaluarán los siguientes criterios de competencia de esta Corporación:

La Sala es competente para realizar el CIL del acuerdo municipal No. 004 del 9 de mayo de 2020 debido a que se cumple con los criterios: **1. Orgánico** porque se trata de un acto administrativo expedido por el concejo municipal de Quebradanegra; **2. Naturaleza del acto administrativo** porque tiene un carácter general y abstracto debido a que las medidas adoptadas se aplican en todo el territorio municipal; y **3. En ejercicio de función administrativa** porque a través del mismo, se regulan y establecen diferentes medidas para conceder subsidios, en el respectivo presupuesto municipal, para que las personas de menores ingresos puedan pagar las tarifas de los servicios públicos domiciliarios que cubran sus necesidades básicas. Asunto que hace parte del ejercicio de la administración pública de la entidad territorial y la función administrativa.

2.1.1. Temporal.

El problema jurídico que debemos abordar es si el acuerdo municipal No. 004 del 9 de mayo de 2020 remitido para control judicial, es objeto de CIL teniendo en cuenta que fue expedidos en vigencia del D.L. 580 del 15 de abril de 2020 y por fuera de la vigencia del D.L. 417 de 2020, mediante el cual se declaró el EE.

Para responder este interrogante es necesario precisar que i) el D.L. 580 de 2010 indica en su artículo 8° que su vigencia "se extenderá hasta el 31 de diciembre de 2020" y ii) el acuerdo municipal se fundamenta y desarrolla dicho Decreto con fuerza material de Ley.

Aunque en pronunciamientos anteriores se sostuvo que la emisión de los actos fuera del límite temporal de la declaratoria del estado de emergencia decretada a través del D.L. 417 de 2020, era argumento suficiente para declarar improcedente el CIL⁴⁴, lo cierto es que es tesis de la Sala que el criterio temporal se satisface verificando que: i) el D.L. que desarrolla el acto sometido a control fuera proferido dentro del EE y ii) dicho D.L. se encuentre vigente al momento de expedición del acto. Es decir, el criterio no está atado a la vigencia de la declaratoria del EE, sino a la del D.L. que desarrolla.

Acudir a la tesis anterior, en la que se sostiene que el criterio temporal de competencia de la Sala se encuentra atado a que los actos administrativos deban ser proferidos dentro de la vigencia del EE resulta restrictiva, de conformidad con los siguientes argumentos:

- a) El CIL hace parte del sistema de controles del ordenamiento jurídico colombiano y es el instrumento para la defensa judicial de la superioridad e integridad del ordenamiento legal como la garantía de los derechos frente el ejercicio de los poderes y facultades de las autoridades administrativas del orden territorial dentro del marco de los estados de excepción, con el único propósito de que se superen las causa que generaron la crisis y se regrese a la normalidad.

⁴⁴ Tribunal Administrativo de Cundinamarca. Sala Plena. CP: Alfonso Sarmiento Castro. Providencia del 23 de junio de 2020. Radicación No. 25000-23-15-000-2020-01310-00. Tribunal Administrativo de Cundinamarca. Sala Plena. CP: Alfonso Sarmiento Castro. Providencia del 30 de junio de 2020. Radicación No. 25000-23-15-000-2020-01769-00.

- b) El criterio temporal tiene que ser visto desde la perspectiva de la misma Constitución y los estados de excepción (Art. 212 a 216 CP), los cuales claramente establecen términos taxativos. El estado de emergencia económica, social y ecológica debe declararse por 30 días, prorrogables por el mismo término, sin que pueda ser mayor a 90 días durante el año. Así entonces, tanto la declaratoria del EE como la expedición de los decretos que los desarrollan, tienen un límite temporal como criterio para efectos de determinar su validez, más no para establecer su vigencia, puesto que los decretos legislativos pueden ir más allá del tiempo de vigencia de la declaratoria (Art. 215 de la CP y Arts. 47 y 49 de la L. 137 de 1994), excepto los que se refieren a impuestos. Estos últimos, para su permanencia en ordenamiento están sujetos a que el Congreso incluya en una ley para el año siguiente. Luego, son tres tiempos que deben diferenciarse: a) El de la validez y vigencia del EE; b) El de la validez para la expedición de los D.L; y c) El de vigencia de los D.L.
- c) Ahora, respecto del criterio temporal para efectos de adelantar el CIL por parte de los Tribunales Administrativos, la pregunta jurídica que debe resolverse es si la competencia de la Sala depende de la vigencia de los EE, es decir, de los Decretos que fundamentaron su declaratoria, o de la vigencia de los D.L que desarrollaron las materias legislativas que fueron adoptadas por el Presidente de la República. Para resolver esta problemática, entonces, lo primero que debe tenerse en cuenta es que los EE permiten una subversión del ordenamiento jurídico ordinario o normal para superar las causas de una crisis de tal magnitud y gravedad, que impiden que el gobierno y las autoridades administrativas puedan superarlas a través de las herramientas propias del ordenamiento ordinario; lo segundo, que las facultades y poderes otorgados durante el EE a las autoridades administrativas son transitorias y especiales por su propia naturaleza y finalidad (C-171 de 1994); y lo tercero, que el CIL como garantía de la superioridad e integridad el ordenamiento legal, debe recaer sobre todos los actos administrativos que se expidan como desarrollo de los decretos legislativos mientras estos se encuentren vigentes.
- d) Desde la perspectiva legal, tanto el artículo 20 de la Ley 137 de 1994 como los artículos 136 y 185 de la Ley 1437 de 2011 – CPACA, indican que procederá el CIL de 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”.
- e) Estas disposiciones **no** establecen un criterio temporal sino un criterio de **conexidad** que permite identificar cuáles serán los actos administrativos que son susceptibles de control automático de legalidad. Una cosa es que la norma indique que serán objeto de control las medidas expedidas “como desarrollo de los decretos legislativos” y otra muy diferente que serán objeto de control los “decretos legislativos [que hayan sido expedidos] durante los Estados de Excepción”, luego son dos los contenidos normativos o sentidos que tiene esta disposición: una relativa a las medidas adoptadas en “desarrollo” de los decretos legislativos y otra relativa al requisito de validez de los “decretos legislativos” que debieron ser expedido “durante los estados de excepción”. Luego, no podría interpretarse que la competencia del Tribunal para objeto del CIL solamente se limita a controlar los actos administrativos que fueron expedidos durante los

estados EE, cuando las mismas disposiciones establecen diferencias entre el parámetro del control de las medidas o el marco normativo para evaluar la legalidad de esos actos, es decir, los D.L. que se expidieron "durante" (temporal) los EE, y el criterio de conexidad, que permite determinar cuáles son los actos administrativos que desarrollan esos D.L. y estarían sometidos a control de esta Corporación.

- f) De allí que sean dos los criterios a tener en cuenta para efectos de adelantar el CIL: i) el que implica verificar que el acto desarrolla uno de los D.L. que fueron proferidos dentro del EE y ii) que el acto administrativo que lo "desarrolle" sea expedido durante la vigencia del mismo D.L. del cual se deriva su competencia para ejercer la facultad extraordinaria. En consecuencia, como los D.L. que asumen las materias tienen una vigencia superior a aquél que declaró el EE, entonces, así mismo pueden ser "desarrollados" por las autoridades administrativas por fuera del EE, mientras se encuentren vigentes en el ordenamiento jurídico. Luego, mal haría la Sala en restringir su competencia por una vía interpretativa a un criterio temporal que la norma no establece y que desconoce la finalidad y la naturaleza misma del CIL, así como el papel protagónico que debe cumplir el juez contencioso en materia del control inmediato.
- g) Es por ello que, para esta Corporación, existe un criterio de conexidad que permite determinar cuál es el objeto de control e implica que la medida a examinar no deba sujetarse a la vigencia del EE, sino que, por el contrario, deba interpretarse de tal manera que se concluya que serán objeto de control los actos administrativos generales que sean proferidos con posterioridad a la declaratoria del estado de excepción y en desarrollo de alguno de los D.L. mientras se encuentren vigentes.
- h) Estos decretos legislativos otorgan facultades y competencias excepcionales a las autoridades administrativas de orden territorial que no tenían antes de manera ordinaria, y son aquéllas las que ejercen o "desarrollan" en los actos administrativos que son el objeto del CIL por parte de los Jueces de lo contencioso administrativo, Consejo de Estado y Tribunales. Debe verificarse igualmente si el Decreto Legislativo que desarrolla el acto sometido a control, se encontraba vigente al momento de su expedición.
- i) Una posición contraria a la adoptada por esta Sala desconocería que el Decreto Legislativo mediante el cual se declara el EE es una norma habilitante que, si bien produce efectos jurídicos, no concede, en principio, ningún tipo de facultad extraordinaria a las autoridades administrativas. Es a través de los demás D.L. expedidos durante la vigencia del EE que el Presidente de la República regula las materias que se encuentran sometidas a reserva legal y que, por las circunstancias extraordinarias y anormales que fundamentan la declaratoria del EE, normalmente tienen efectos superiores y prolongados a los de la duración del decreto legislativo mediante el cual declara el EE (DL. 417 de 2020). Por esta razón, es diferente el control automático de constitucionalidad que ejerce la Corte Constitucional sobre los decretos legislativos donde el criterio temporal es un criterio de validez de dicha norma (Parágrafo Art. 215 y Art. 241.7 de la CP) del control inmediato de legalidad

que ejerce el Consejo de Estado y los Tribunales Administrativos (Art. 20 L. 137 de 1994 y el Art. 36 de la Ley 1437 de 2020).

- j) Asimismo, acudir a una interpretación restrictiva es contrario a la propia Constitución pues aunque el artículo 215 de la Carta Política establece un criterio temporal respecto a la vigencia del EE, también señala que los D.L. pueden tener una vigencia superior al EE y que hay unos, los que establecen tributos, que dejarán de regir al término de la siguiente vigencia fiscal, por lo que para mantenerse en el ordenamiento jurídico, deben ser adoptados mediante ley del Congreso de la República, a través de la cual se les otorgue un carácter permanente.
- k) Todo ello supone entonces que el CIL deba proceder para revisar la legalidad de las medidas adoptadas por las autoridades administrativas durante la vigencia de los D.L. que les otorgan facultades excepcionales, y no sólo durante la vigencia del EE. De ser así, se permitiría que las mismas autoridades decidan cuándo procede el control o no de sus actos. Son ellas quienes podrían decidir ejercer las facultades excepcionales una vez cesen los efectos del D.L. 417 de 2020 con la finalidad de eludir el control judicial. También podría dejarse de realizar el control de medidas que desarrollan D.L. proferidos por el Presidente de la República el último día de la vigencia del D.L. 417 de 2020, pues los actos administrativos que los desarrollen serían expedidos fuera del término de duración de la declaratoria del EE. Ambos, presupuestos erróneos y alejados de la naturaleza y finalidad del CIL, dentro del sistema de pesos y contrapesos que le corresponde preservar al Juez.
- l) Le corresponde entonces al Juez del control inmediato de legalidad evaluar el cumplimiento de este requisito de procedibilidad del control, procurando la salvaguarda del ordenamiento jurídico y el efectivo control de las medidas adoptadas en ejercicio de facultades extraordinarias por parte de las autoridades administrativas. No pueden ser estas últimas quienes determinen cuáles de sus actos serán controlados judicialmente a través de este mecanismo automático y a partir de una interpretación restrictiva de los artículos que fijan la competencia de esta Corporación para adelantar el control, únicamente se desdibuja la finalidad de las autoridades judiciales dentro de los EE, que no es otra que la de la preservación de los derechos, libertades y garantías dentro del marco del ordenamiento legal y constitucional.

Así las cosas, para la Sala se cumple con el criterio temporal que fija la competencia de esta Corporación en el sub-lite, al haberse proferido el acuerdo municipal objeto de control dentro de la vigencia del D.L. 580 de 2020 y, por ende, se procederá a estudiar el cumplimiento de los demás criterios que determinan la competencia de la Sala.

2.1.2. Materia. Desarrollo de Decretos Legislativos proferidos durante el EE.

- **Es procedente el control de los artículos 1º, 4º y 5º del acuerdo municipal porque desarrollan facultades extraordinarias.**

Los **artículos 1° y 4°** del acuerdo municipal No. 004 de 2020 sí desarrollan el D.L. 580 del 15 de abril de 2020, cuyo artículo 1° modificó los topes legalmente permitidos para el subsidio de los servicios de acueducto, alcantarillado y aseo de los estratos 1, 2 y 3.

En principio, el artículo 125 de la Ley 1450 de 2011 indicó en el inciso primero: "Para efectos de lo dispuesto en el numeral 6 del artículo 99 de la Ley 142 de 1994, para los servicios de acueducto, alcantarillado y aseo, los subsidios en ningún caso serán superiores al setenta por ciento (70%) del costo del suministro para el estrato 1, cuarenta por ciento (40%) para el estrato 2 y quince por ciento (15%) para el estrato 3.". Sin embargo, fue a través del D.L. 580 que se modificó esta facultad legal de las entidades territoriales y se establecieron nuevos topes sobre el porcentaje de subsidio del servicio público domiciliario señalado, en un ochenta por ciento (80%) para el estrato 1, cincuenta por ciento (50%) para el estrato 2 y cuarenta por ciento (40%) para el estrato 3.

En el mismo sentido, fue a través del artículo 5° del señalado Decreto Legislativo que se otorgó la facultad a los departamentos, municipios y distritos de financiar los subsidios con los recursos del Sistema General de Participaciones para agua potable y saneamiento básico que le sean asignados a cada entidad territorial.

Así, teniendo en cuenta que el artículo 1° del acto sometido a control regula el subsidio del servicio público en los topes máximos establecidos a través del D.L. 580, con los que **no** contaba la autoridad administrativa con anterioridad a la expedición del Decreto con fuerza material de Ley y que, mediante el artículo 4°, se autoriza al alcalde municipal de Quebradanegra a realizar los ajustes presupuestales y asignar los recursos necesarios para asumir el costo del incremento de los valores de los subsidios, la Sala encuentra que es procedente el estudio de legalidad de estos apartados normativos debido a que desarrollan facultades extraordinarias otorgadas en el marco del EE.

Finalmente, teniendo en cuenta que el artículo 5° del acuerdo municipal 004 establece la vigencia de las medidas adoptadas, concluye la Sala que el mismo será objeto de control.

➤ **Es improcedente el control de los artículos 2° y 3° porque desarrollan facultades ordinarias del Concejo municipal de Quebradanegra.**

Por el contrario, este criterio de competencia no se ve satisfecho en relación con los **artículos 2° y 3°** del acuerdo municipal No. 004 del 9 de mayo de 2020 y, por tanto, deberá declararse **improcedente** el CIL frente a estas disposiciones normativas, como quiera que a través de las mismas, el Concejo Municipal de Quebradanegra no sólo está reiterando las normas que ya se encontraban vigentes con anterioridad del EE respecto a los aportes solidarios o contribuciones para servicios públicos domiciliarios de acueducto, alcantarillado y aseo, sin crear, modificar o extinguir algún tipo de situación jurídica, sino que son medidas en las que únicamente desarrollan facultades ordinarias que ya le habían sido atribuidas por el ordenamiento jurídico a este órgano colegiado. Especialmente, por la Ley 142 de 1994, la Ley 632 de 2000 y la Ley 1450 de 2011.

Establecen los **artículos 2° y 3°** del acto sometido a control:

"ARTICULO SEGUNDO: Los aportes solidarios o contribuciones para los servicios públicos domiciliarios de acueducto, alcantarillado y aseo en el municipio de Quebradanegra, continuaran siendo los siguientes:

APORTE SOLIDARIO O CONTRIBUCIÓN			
CLASE DE SUSCRIPTOR	SERVICIO PÚBLICO DOMICILIARIO		
	ACUEDUCTO	ALCANTARILLADO	ASEO
RESIDENCIAL ESTRATO 5	50%	50%	50%
RESIDENCIAL ESTRATO 6	60%	60%	60%
COMERCIAL	50%	50%	50%
INDUSTRIAL	30%	30%	30%

PARAGRAFO: Los aportes solidarios se aplicarán al cargo fijo y a todos los consumos, de acuerdo con la regulación expedida por la Comisión de Regulación de Agua Potable y Saneamiento Básico (CRA).

ARTÍCULO TERCERO: La aplicación de subsidios y aportes solidarios se hará de acuerdo con lo dispuesto por la Ley 142 de 1994 y la normativa y la regulación establecida por la Comisión de Regulación de Agua Potable y Saneamiento Básico [CRA], o aquellas normas que las modifiquen, sustituyan o complementen.

El artículo 87 de la Ley 142 de 1994 indica en el numeral 3° que para la fijación de las tarifas por los servicios públicos deben tenerse en cuenta los principios de solidaridad y redistribución "para que los usuarios de los estratos altos y los usuarios comerciales e industriales ayuden a los usuarios de estratos bajos a pagar las tarifas de los servicios que cubran sus necesidades básicas." El artículo 89 ibidem regula la aplicación de estos criterios y ordena a los concejos municipales la obligación de crear fondos de solidaridad y redistribución de ingresos.

Por su parte, el artículo 2° de la Ley 632 de 2000 consagra que deberán alcanzarse los límites establecidos en la Ley 142 de 1994 respecto a los aportes solidarios. A su vez, el inciso 2° del artículo 125 de la ley 1450 de 2011 indica que "Los factores de aporte solidario para los servicios públicos de acueducto, alcantarillado y aseo a que hace referencia el artículo 2do de la Ley 632 de 2000 serán como mínimo los siguientes: Suscriptores Residenciales de estrato 5: cincuenta por ciento (50%); Suscriptores Residenciales de estrato 6: sesenta por ciento (60%); Suscriptores Comerciales: cincuenta por ciento (50%); Suscriptores Industriales: treinta por ciento (30%)."

De allí que los artículos en mención no desarrollen facultades extraordinarias o ajenas al Concejo Municipal de Quebradanegra, motivo por el cual se concluye la improcedencia del CIL frente a los mismos.

2.1.3. Procedencia del CIL frente a los artículos 1°, 4° y 5° pese a que el D.L. 580 del 15 de abril de 2020 fue declarado inexecutable.

A la Corte Constitucional le corresponde determinar la naturaleza, alcances y efectos de los fallos que profiere. Sin embargo, sucede que en muchas ocasiones, dicho Tribunal guarda silencio sobre los alcances temporales de las sentencias de constitucionalidad. En esos casos debe aplicarse la regla general establecida en el artículo 45 de la Ley 270 de 1996, en donde se indica que estos pronunciamientos, producen, por regla general, efectos hacia el futuro.

Según lo establecido en los artículos 56 y 64 de la Ley 270 de 1996, las sentencias de constitucionalidad surten efectos desde el día siguiente a que se expidan, siempre y cuando se hayan divulgado por los medios ordinarios de comunicación, como lo son los comunicados de prensa publicados en la página web oficial de la Corporación: www.corteconstitucional.gov.co⁴⁵.

Así las cosas, con la declaratoria de inconstitucionalidad del D.L. 580 de 2020⁴⁶, los actos administrativos expedidos con fundamento en el Decreto pierden fuerza de ejecutoria en virtud de lo establecido en el numeral 2° del artículo 91 del CPACA. Sin embargo, tal como se señaló en la precisión del caso que aquí nos convoca, la pérdida de fuerza ejecutoria del acto administrativo no releva a las autoridades judiciales de ejercer el control de legalidad, pues éste procede por los efectos que produjo o que pudo producir el acto administrativo antes de que sobreviniera el decaimiento⁴⁷.

Concluye entonces la Sala que es procedente el estudio de legalidad de los artículos **1°**, **4°** y **5°** del acuerdo municipal No. 004 del 9 de mayo de 2020, por cuanto el mismo produjo efectos jurídicos mientras el D.L. que se invocó como fundamento estuvo vigente dentro del ordenamiento jurídico.

3. Control inmediato de legalidad.

Procede la Sala a pronunciarse sobre la legalidad de los artículos **1°**, **4°** y **5°** del acuerdo municipal No. 004 del 9 de mayo de 2020, así:

3.1. La competencia de la autoridad que expidió la medida.

El concejo municipal de Quebradanegra tenía competencia para regular y establecer los subsidios de la prestación del servicio público domiciliario de acueducto, alcantarillado y aseo de los estratos 1, 2 y 3 del municipio de Quebradanegra, de conformidad con lo señalado en el artículo 1° del D.L. 580 del 15 de abril de 2020, donde se señala que “los concejos municipales deberán expedir, a iniciativa del respectivo alcalde municipal, los respectivos acuerdos transitorios que implementen estas medidas”.

Además, desde el artículo 368 de la CP se facultó a las autoridades municipales, departamentales y distritales para conceder subsidios, en sus respectivos presupuestos, con miras a que las personas de menores ingresos puedan pagar las tarifas de los servicios públicos domiciliarios que cubran sus necesidades básicas.

3.2. Conexidad con los motivos que dieron lugar a la declaratoria del estado de excepción.

⁴⁵ Así lo aceptó la propia Corte Constitucional en la sentencia C-973 de 2004: “[...] si bien la comunicación o divulgación oficial de las providencias prevista en el artículo 64 de la Ley Estatutaria de la Administración de Justicia, no constituye un mecanismo formal de notificación de las decisiones judiciales, sí se convierte en una herramienta idónea para informar a la comunidad jurídica acerca del contenido de los fallos proferidos por esta Corporación. [...] Por consiguiente, siempre que no se haya modulado el efecto de un fallo, una sentencia de constitucionalidad produce efectos a partir del día siguiente a la fecha en que la Corte ejerció la jurisdicción de que está investida, esto es, a partir del día siguiente al que se adoptó la decisión sobre la exequibilidad o no de la norma objeto de control, bajo la condición de haber sido divulgada a través de los medios ordinarios reconocidos por esta Corporación. Se entiende que es a partir del “día siguiente”, pues la fecha en que se profiere la decisión, el expediente se encuentra al despacho y, por lo mismo, dicho fallo no puede aún producir efecto alguno.”

⁴⁶ Corte Constitucional. Boletín No. 127 del 23 de julio de 2020. Ver: <https://www.corteconstitucional.gov.co/noticia.php?Es-inconstitucional-el-Decreto-Legislativo-580-de-2020,-relativo-a-las-medidas-adoptadas-en-los-servicios-publicos-de-acueducto,-alcantarillado-y-aseo-8969#:~:text=Es%20inconstitucional%20el%20Decreto%20Legislativo,de%20acueducto%2C%20alcantarillado%20y%20aseo>

⁴⁷ Consejo de Estado. Sala Plena de lo Contencioso Administrativa. CP: Hugo Fernando Bastidas Bárcenas. Providencia del 5 de marzo de 2012. Radicación No. 11001-03-15-000-2010-00369-00 – Control inmediato de legalidad. Consejo de Estado. Sala Plena de lo Contencioso Administrativa. CP: Gerardo Arenas Monsalve. Providencia del 31 de mayo de 2011. Radicación No. 11001-03-15-000-2010-00388-00 – Control inmediato de legalidad.

El acto administrativo objeto de control, cumple con el requisito de conexidad, en tanto la adopción de las tarifas extraordinarias de subsidios al servicio de agua, alcantarillado y aseo en el municipio de Quebradanegra está dirigido a conjurar la crisis y mitigar los efectos del coronavirus COVID-19.

Esta medida guarda relación directa y específica con el Estado de emergencia contemplado en el Decreto 417 de 2020, y con el D.L. 580 de 2020, en el que se señaló que con ocasión de la pandemia del COVID-19 y la evidencia científica sobre los mecanismos de transmisión del virus, era necesario asegurar la vigencia y continuidad de la prestación del servicio de agua potable y saneamiento básico para todos los usuarios, teniendo en cuenta la necesidad de priorizar las asignaciones de este gasto a aquellos de menores ingresos, con miras a mitigar y evitar la propagación del virus. Por ésta razón, se dispuso la adecuación y disposición de recursos territoriales con la finalidad de que cada una de las entidades asegurara la prestación ininterrumpida del servicio.

Así, los artículos **1°** y **4°** del acuerdo municipal 004 de 2020 guarda una relación directa de conexidad temática, sistemática y teleológica con el decreto legislativo que sirve de fundamento, habida cuenta que el mismo está encaminado al cumplimiento de los propósitos específicos de conjurar los efectos de las crisis por la pandemia COVID 19 que vive nuestro país desde el pasado mes de enero, hecho fundante de la declaratoria de estado de emergencia económica, social y ecológica, D.L. 417 de marzo 17 de 2020.

3.3. Carácter transitorio.

La adopción de la medida de subsidio de la prestación del servicio público domiciliario en los topes previstos en el D.L. 580 de 2020 cumple con el carácter transitorio, en tanto limitó en el tiempo y tuvo vigencia para los periodos de facturación de abril, mayo, junio y julio de 2020. Específicamente, señaló el el artículo 1° del acto sometido a control y su parágrafo 2°, donde se especificó:

*"**PARAGRAFO 2°:** Los factores establecidos en el presente artículo regirán de **forma transitoria** durante los periodos de facturación anteriormente mencionados. Se aclara que la facturación de los Servicios Públicos Domiciliarios de Acueducto, Alcantarillado y Aseo se hace mes vencido.*

De igual forma, el artículo **5°** del acuerdo municipal indica que el acuerdo se encontraría vigente durante los periodos de facturación estipulados en el artículo primero (1°) del señalado acto, motivo por el cual se cumple con este carácter transitorio.

3.4. Sujeción a las formalidades y correspondencia con la sistematicidad del ordenamiento, es decir, la cohesión con las normas que la preceden y fundamentan, o son coetáneas, siempre que no hayan sido suspendidas o derogadas por las disposiciones con fuerza de ley dictadas al amparo del estado de excepción.

Lo primero es indicar que el acuerdo municipal No. 004 de 2020 fue expedido de conformidad con los lineamientos establecidos en el D.L. 580 de 2020, como quiera que en los antecedentes administrativos allegados al expediente, se encuentra que el proyecto de acto administrativo fue radicado a iniciativa del alcalde municipal de Quebradanegra, el

señor Gerardo Álvarez, el pasado 30 de abril de 2020, donde se adjuntó la exposición de motivos correspondiente (expediente electrónico).

Posteriormente, fue sometido a los dos debates reglamentarios, el primero en comisión a los 4 días del mes de mayo, y el segundo, en plenaria, a los 9 días del mes de mayo de 2020. Se remitió inmediatamente al alcalde municipal para su sanción, el 11 del mismo mes y año.

Ahora bien, frente al contenido del acto administrativo, y tal como se adujo con anterioridad, las autoridades administrativas municipales ya contaban con la facultad de regular lo correspondiente a los subsidios de los servicios públicos domiciliarios de los usuarios con menos ingresos. Específicamente, el artículo 125 de la Ley 1450 de 2011 señaló los topes en los que dichos subsidios podían ser reconocidos.

Sin embargo, únicamente fue con el D.L. 580 de 2020 que se permitió a los concejos municipales, a iniciativa del alcalde de la entidad territorial, regular este tipo de ayudas en un ochenta por ciento (80%) para el estrato 1, cincuenta por ciento (50%) para el estrato 2 y cuarenta por ciento (40%) para el estrato 3.

Así las cosas, teniendo en cuenta que en el artículo 1º reguló los factores de subsidio para los suscriptores de los estratos 1, 2 y 3 de los servicios de acueducto, alcantarillado y aseo de Quebradanegra, en los mismos valores indicados en el Decreto Legislativo, para la Sala la medida adoptada se sujeta a las disposiciones aplicables sobre la materia.

De igual forma, el artículo 4º del señalado acto administrativo es concordante con lo establecido en el artículo 5º del D.L. 580 de 2020, donde se indica que: "Hasta el 31 de diciembre de 2020, los departamentos, distritos y municipios podrán financiar las actividades señaladas en el Decreto 441 del 2020, así como las actividades que se deriven de las previsiones contenidas en el presente decreto, con los recursos del Sistema General de Participaciones para el agua potable y saneamiento básico que les sean asignados".

EL artículo 5º del acuerdo municipal 004 también se ajusta a lo establecido en el ordenamiento jurídico respecto a la entrada en vigencia de los actos administrativos generales, pues el artículo 65 del CPACA indica que los mismos entran a regir a partir de su "publicación".

3.5. Proporcionalidad que guarda con el propósito de conjurar la crisis e impedir la proliferación de sus efectos y adecuación a los fines.

La medida adoptada mediante el acuerdo municipal 004 de 2020 es proporcional y razonable, pues adopta medidas para asegurar la continuidad de la prestación del servicio de agua potable, alcantarillado y aseo para los usuarios correspondientes a los estratos 1, 2 y 3, propiciando que puedan asumir el costo mínimo por dicho servicio público domiciliario.

Estas medidas tienen un objetivo totalmente válido y constitucional pues los servicios públicos domiciliarios son inherentes a la finalidad social del Estado (Art. 365 de la CP), aunado a que maximizan el principio de solidaridad y redistribución de ingresos frente a

este tipo de garantías básicas (Art. 367 de la CP) que adquieren especial relevancia en el marco de la crisis sanitaria mundial que se produjo a causa del COVID-19.

En línea con lo anterior, se advierte que la medida se encuentra adecuada a los fines perseguidos con la declaratoria del Estado de excepción, en tanto se busca conjurar la crisis y mitigar los efectos del coronavirus. Por ello, se limita la medida única y exclusivamente al límite temporal requerido para atender y superar situaciones directamente relacionadas con la propagación y control del coronavirus.,

4. Conclusiones.

De acuerdo con el anterior examen de legalidad, la Sala considera que debe declararse improcedente el CIL para revisar la legalidad de los artículos 2º y 3º del acuerdo municipal No. 004 del 9 de mayo de 2020, expedido por el Concejo Municipal de Quebradanegra, por desarrollar facultades ordinarias y no crear, modificar o extinguir alguna situación jurídica.

De igual forma, deberá declararse la legalidad de los artículos 1º, 4º y 5º del señalado acto administrativo, por cumplir con los criterios de competencia, sistematicidad, transitoriedad, proporcionalidad y adecuación de la medida, además de haber surgido de la iniciativa privativa del alcalde municipal de Quebradanegra.

En mérito de lo expuesto, la Subsección C Sección Tercera del Tribunal Administrativo de Cundinamarca, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

FALLA

PRIMERO: DECLARAR improcedente el CIL respecto a los artículos 2º y 3º del acuerdo municipal No. 004 del 9 de mayo de 2020, "POR MEDIO DEL CUAL SE AJUSTAN LOS FACTORES DE SUBSIDIO PARA LOS SERVICIOS PUBLICOS DOMICILIARIOS DE ACUEDUCTO, ALCANTARILLADO Y ASEO DEL MUNICIPIO DE QUEBRADANEGRA", por las razones expuestas en la parte motiva de la presente providencia.

SEGUNDO. DECLARAR la legalidad de los artículos 1º, 4º y 5º del acuerdo municipal No. 004 del 9 de mayo de 2020, "POR MEDIO DEL CUAL SE AJUSTAN LOS FACTORES DE SUBSIDIO PARA LOS SERVICIOS PUBLICOS DOMICILIARIOS DE ACUEDUCTO, ALCANTARILLADO Y ASEO DEL MUNICIPIO DE QUEBRADANEGRA", por las razones expuestas en la parte motiva de la presente providencia.

TERCERO: COMUNICAR la presente decisión al Concejo Municipal de Quebradanegra, al alcalde del municipio de Quebradanegra y al gobernador de Cundinamarca y **PUBLICAR** esta providencia en la página web de la rama judicial.

Correos para notificación:

notificacionescontroldelegalidad@secretariajuridica.gov.co

controldelegalidadcovid19tac@cundinamarca.gov.co

javelasco@procuraduria.gov.co

cetic@consejoestado.ramajudicial.gov.co

alcaldia@quebradanegra-cundinamarca.gov.co
concejo@quebradanegra-cundinamarca.gov.co
notificacionjudicial@quebradanegra-cundinamarca.gov.co

Correo de Secretaría donde se reciben comunicaciones para este proceso:
scs03sb02tadmincdm@notificacionesrj.gov.co

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Firmado electrónicamente por la Sala, en la plataforma SAMAI.

JOSÉ ÉLVER MUÑOZ BARRERA
Magistrado

MARÍA CRISTINA QUINTERO FACUNDO
Magistrada

FERNANDO IREGUI CAMELO
Magistrado