



**TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA
SALA PLENA**

MAGISTRADO PONENTE: JOSÉ ÉLVER MUÑOZ BARRERA

Bogotá D.C., diez (10) de agosto de dos mil veinte (2020)

Referencia:	25000-23-15-000-2020-01769-00
Medio de control:	Control inmediato de legalidad
Autoridad expedidora:	Alcalde municipal de Pacho – Cundinamarca
Acto objeto de control:	Decreto No. 37 de 2 de mayo de 2020
Tema:	Criterios que determinan la competencia de la Sala Plena para adelantar el CIL. Criterio temporal y de conexidad. No puede sujetarse a la vigencia del D.L. que declaró el estado de excepción.
Magistrado Ponente:	Dr. Alfonso Sarmiento Castro.

SALVAMENTO DE VOTO

Con el acostumbrado respeto por la Sala Plena, me aparto de la decisión adoptada el pasado 3 de agosto de 2020, mediante la cual se declaró improcedente el control inmediato de legalidad respecto del Decreto No. 37 del 2 de mayo de 2020 “Por medio del cual se establecen medidas transitorias con el fin de garantizar la prestación del servicio público de transporte colectivo de pasajeros y el cumplimiento de los protocolos de bioseguridad para mitigar, controlar y realizar el adecuado manejo de la pandemia del coronavirus covid-19, durante el estado de calamidad pública decretado en el municipio de Pacho - Cundinamarca”, expedido por el alcalde municipal de la señalada entidad territorial.

Es claro que son varios los criterios que fijan la competencia de la Sala Plena para adelantar el control de los actos administrativos remitidos por las autoridades administrativas: **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.** El que se refiere al desarrollo de una de las materias de uno de los decretos legislativos proferidos dentro de la excepcionalidad.

Considero que, a través de la decisión de la referencia, se realizó una interpretación restrictiva del **criterio temporal** por las siguientes razones:

1. El CIL hace parte del sistema de controles del ordenamiento jurídico colombiano y es el instrumento para la defensa jurídica 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 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.
2. 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. Para el caso del estado de emergencia económica, social y ecológica, señala que se debe declara por 30 días y se puede prorrogar por el mismo término, sin que pueda ser mayor a 90 días durante el año. Así que tanto la declaratoria del EE como los decretos que los desarrollan tienen un límite temporal como criterio para efectos de su validez, más no para su vigencia, puesto que los decretos legislativos pueden ir más allá del tiempo de vigencia de la declaratoria



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA SALA PLENA

MAGISTRADO PONENTE: JOSÉ ÉLVER MUÑOZ BARRERA

(Art. 215 de la CP y Arts. 47 y 49 de la L. 137 de 1994), excepto los que se refieren a impuestos que 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) La validez para la expedición de los DL; c) El de vigencia de los DL.

3. Ahora, nos debemos ocupar del criterio temporal para efectos de adelantar el CIL por parte de los Tribunales Administrativos, y 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 DL 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 del ordenamiento legal, debe recaer sobre todos los actos administrativos que se expidan como desarrollo de los decretos legislativos mientras estos se encuentren vigentes.
4. 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”.
5. Estas disposiciones, **no** establecen un criterio temporal, como pareciera ser el criterio de la Sala Plena, sino un criterio de **conexidad**. 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 indique que serán los “decretos legislativos [que hayan sido expedidos] durante los Estados de Excepción”, por lo tanto, no podría interpretarse, como lo hace la Sala Plena, que su competencia solamente se limita a controlar los actos administrativos que fueron expedidos durante los estados EE, cuando las mismas disposiciones establecen diferencia entre el criterio temporal, para determinar cuáles son los decretos legislativos que sirven de parámetro del control y, el criterio de conexidad, para establecer cuáles son los actos administrativos que los desarrollan y estarían sometidos a control de esta Corporación.
6. Las normas no incluyen un criterio temporal, se reitera, sino que señala que serán susceptibles de control aquellas medidas de carácter general que “desarrollen” alguno de los decretos legislativos proferidos durante la vigencia de esta declaratoria. De allí que sean dos los criterios a tener en cuenta para efectos de adelantar el CIL: i) el D.L. debe haber sido proferido dentro del EE y ii) el acto administrativo que lo “desarrolle” debe haber sido expedido durante la vigencia del mismo D.L. 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 y mientras se encuentren vigentes en el ordenamiento jurídico. Luego, mal haría la Sala Plena en



**TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA
SALA PLENA**

MAGISTRADO PONENTE: JOSÉ ÉLVER MUÑOZ BARRERA

restringir su competencia por una vía interpretativa a un criterio temporal que la norma no establece, que va en contra de la finalidad y la naturaleza misma del CIL, y especialmente del papel protagónico que debe cumplir el juez contencioso en materia del control inmediato.

7. Es por ello que, considero que existe un criterio de conexidad que permite determinar cuál es el objeto de control e implica que la materia a examinar no deba sujetarse a la vigencia del EE, sino que, por el contrario, deba interpretarse para sostener 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. proferidos durante este límite temporal, pues son precisamente éstos, los que, en principio, desarrollarían facultades excepcionales que deben ser revisadas y controladas por los Jueces de lo contencioso administrativo. Debe verificarse igualmente si el Decreto Legislativo que desarrolla el acto sometido a control, se encontraba vigente al momento de su expedición.
8. Una posición contraria a la aquí defendida desconoce 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 Estado de Emergencia, normalmente tienen efectos superiores y prolongados a los de la duración del D.L. 417 de 2020.
9. Adicional a ello, una interpretación restrictiva es contraria 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 y para mantenerse deben ser adoptados mediante ley del Congreso de la República, a través de la cual se les otorgue un carácter permanente.
10. 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, conllevaría a 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 evadir 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, bajo la posición adoptada por la Sala Plena, 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.
11. 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



**TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA
SALA PLENA**

MAGISTRADO PONENTE: JOSÉ ÉLVER MUÑOZ BARRERA

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 la legalidad y constitucionalidad.

En suma, sostengo que la Sala debió seguir adelante con el estudio de legalidad del Decreto No. 37 de 2 de mayo de 2020, sin declarar improcedente el CIL por ver insatisfecho el criterio temporal que fija la competencia de esta Corporación, debido a que el Decreto Legislativo 491 de 2020 sigue vigente dentro del ordenamiento jurídico y no existe fundamento legal que indique que el control inmediato de legalidad procede, únicamente, cuando se trate de actos administrativos proferidos durante la vigencia del D.L. que declaró el EE.

Fecha ut supra,

Firmado Por:

**JOSE ELVER MUÑOZ BARRERA
MAGISTRADO TRIBUNAL O CONSEJO SECCIONAL
TRIBUNAL ADMINISTRATIVO 008 SECCIÓN TERCERA DE CUNDINAMARCA**

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

Código de verificación:

6328e7801036c43d0dcef26ed5817fc7a92a971cfac7641547f4f152b4fd7adf

Documento generado en 11/08/2020 02:25:50 p.m.