

Lineamientos para la aplicación del control inmediato de legalidad en el contexto de estados de excepción*

Guidelines for the Application of the Immediate Control of Legality in the Context of States of Emergency

Paola Andrea Córdoba Granda ^{a*}
Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Colombia
paoliandrea17@hotmail.com
ORCID: <https://orcid.org/0000-0002-2513-0333>

DOI: <https://doi.org/10.11144/Javeriana.vj72.laci>

Recibido: 15 febrero 2023
Aceptado: 27 julio 2023
Publicado: 06 octubre 2023

Nobelía Ramírez Arias ^{**}
Negret Abogados y Consultores, Colombia
nramirez777@hotmail.com.
ORCID: <https://orcid.org/0000-0001-5268-8909>

Resumen:

Este artículo es producto de la investigación que aborda el análisis normativo del control inmediato de legalidad de los actos administrativos de carácter general, expedidos por las entidades territoriales, en el marco del estado de excepción declarado con ocasión de la pandemia por la covid-19, consagrado en el artículo 136 de la Ley 1437 de 2011. Luego de abarcar los conceptos jurídicos necesarios para el mejor entendimiento de la norma, se realizó un estudio de los actos sometidos a control de legalidad ante el Tribunal Administrativo de Cundinamarca por parte de los municipios de Bojacá, Chía, Fómeque y Soacha, durante el estado de excepción de emergencia económica, social y ecológica declarado por medio del Decreto Legislativo 417 de 2020, con vigencia del 17 de marzo al 15 de abril de 2020, lo que permitió establecer que en la práctica la aplicación del medio de control presenta dificultades, tanto a nivel territorial como para el operador jurídico, siendo necesario formular criterios que permitan, a las entidades municipales y despachos judiciales, la aplicación uniforme de este, en aras de garantizar la satisfacción de los principios de eficacia y eficiencia, y la correcta y pronta administración de justicia y seguridad jurídica.

Palabras clave: control de legalidad, excepción, pandemia, criterios, principios.

Abstract:

This article is the product of research that addresses the regulatory analysis of the immediate control of legality of administrative acts of a general nature issued by territorial entities, within the framework of the state of emergency declared on the occasion of the COVID 19 pandemic, enshrined in the Article 136 of Law 1437 of 2011. After specifying the necessary concepts for a better understanding of the norm, a study was carried out of the acts submitted to legality control before the Administrative Court of Cundinamarca by the Municipalities of Bojacá, Chía, Fómeque and Soacha, during the State of exception of economic, social and ecological emergency declared through Legislative Decree 417 of 2020, effective from March 17 to April 15, 2020, which allowed establishing that in practice the immediate control of legality's application presents difficulties, both at the territorial level and for the legal operator, making it necessary to formulate criteria that allow, municipal entities and judicial offices, its uniform application, in order to guarantee not only the satisfaction of the principles of effectiveness and efficiency, but also the correct, prompt administration of justice and legal certainty.

Keywords: Legality Control, Exception, Pandemic, Criteria, Principles.

Notas de autor

- * Abogada, Universidad Externado de Colombia, Bogotá, Colombia. Especialista en Derecho Administrativo, Pontificia Universidad Javeriana, Bogotá, Colombia. Maestría en Derecho Administrativo, Pontificia Universidad Javeriana, Bogotá, Colombia. Abogada Asesora Grado 23, Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Bogotá, Colombia
- ** Abogada, Universidad del Cauca, Popayán, Colombia. Especialista en Derecho Administrativo, Pontificia Universidad Libre, Cali, Colombia. Especialista en Derecho Contractual, Universidad del Rosario, Bogotá, Colombia. Maestría en Derecho Administrativo, Pontificia Universidad Javeriana, Bogotá, Colombia. Abogada senior, Negret Abogados y Consultores, Bogotá, Colombia.

^a Autor de correspondencia: paoliandrea17@hotmail.com

Primera parte. Naturaleza del control inmediato de legalidad

Desde la Constitución de 1886, se consideró en Colombia que ante los casos de guerra exterior o conmoción interior se requería una figura que permitiera el restablecimiento del orden público, por esto, en su momento, fue consagrada en el artículo 121 la figura del estado de sitio¹ y aun cuando se consideraba de carácter excepcional, todos los gobiernos hicieron uso de esta.

Posteriormente, y con el objetivo de equilibrar el poder de la rama ejecutiva, se presentaron varias reformas a la Constitución de 1886, que también introdujeron aspectos de control político por parte del Congreso y de control jurisdiccional por parte de la Corte Suprema de Justicia. Como resultado, se consagró la figura del estado de emergencia.

Para 1990, la Asamblea Nacional Constituyente expresó su rechazo al uso desmedido del estado de sitio, y resaltó la importancia de contar con un marco regulatorio que permitiera al ejecutivo responder a las crisis en caso de presentarse. En consecuencia, el título VII “De la Rama Ejecutiva”, de la Constitución Política de 1991, en el capítulo 6, consagró el marco constitucional de los estados de excepción para su regulación.

De acuerdo con la Carta Política de 1991, existen tres escenarios que permiten declarar un estado de excepción y, para cada caso, se define el hecho habilitante y los requisitos formales y materiales para su operancia², que están orientados a salvaguardar los derechos de los ciudadanos y evitar el exceso en el uso de poder. De igual manera, la Ley Estatutaria de los Estados de Excepción Ley 137 de 1994, contiene la reglamentación normativa de los Estados de excepción y regula las facultades y controles que deberá observar el aparato estatal durante el desarrollo de la excepcionalidad, al entender que serán usadas únicamente cuando sea imposible mantener la normalidad por vía de la legislación ordinaria.

Los escenarios en los que es posible declarar el estado de excepción, según la Constitución de 1991, son la guerra exterior, la conmoción interior y la emergencia económica, social o ecológica, regulado por los artículos 212, 213 y 215 de la Constitución.

En lo que respecta al estado de excepción de emergencia económica, social o ecológica, puede ser declarado cuando se presenten hechos distintos a los consagrados en los artículos 212 y 213 de la Constitución Política, que amenacen de forma grave e inminente el orden económico, social y ecológico del país o que constituyan grave calamidad pública y tiene una limitación temporal fijada en 30 días en cada caso, cuya prórroga no podrá exceder los 90 días calendario por año.

Ahora bien, así como el ordenamiento constitucional en 1991 dotó al ejecutivo de las herramientas y facultades necesarias para afrontar las situaciones de anormalidad que puedan presentarse, también reconoció que estas deben ir acompañadas de controles rigurosos, que recaen sobre el decreto que declara el estado de excepción, y los decretos legislativos que se expidan en desarrollo de este. Con tal fin, se logró establecer un sistema de controles; el control jurídico, radicado en la Corte Constitucional, el control de legalidad, realizado por la Jurisdicción Contencioso Administrativa, y el control político, ejercido por el Congreso de la República³.

En consecuencia, mediante la Ley Estatutaria 137 del 2 de junio de 1994, el Congreso de la República reguló los estados de guerra exterior, conmoción interior y emergencia económica, social y ecológica y no solo precisó las facultades atribuidas al Gobierno, sino que estableció, de manera específica, un control a sus actuaciones soportado en el principio de legalidad. Inicialmente, el proyecto de ley estatutaria presentado por el Legislativo, que se identificó en el Senado bajo el n.º 91/92 y en la Cámara de Representantes con el n.º 166/92, consagró el denominado *control de legalidad*, en los siguientes términos:

Artículo 20.- Control 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 autoridad de lo contencioso-administrativo en el lugar donde se expidan, si se tratare de entidades territoriales o del Consejo de Estado si emanaren de autoridades nacionales.

Las autoridades competentes que los expidan enviarán los actos administrativos a la jurisdicción contencioso-administrativa indicada, dentro de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes a su expedición.

Inciso 3°. INEXEQUIBLE

El artículo 20 de la Constitución Política fue replicado casi en su integridad en el artículo 136 de la Ley 1437 de 2011, que consagró el denominado medio de control inmediato de legalidad y adicionó únicamente la potestad del juez contencioso administrativo de aprehender de oficio el referido control, en caso de no enviarse de manera oportuna el respectivo acto administrativo por parte de la entidad territorial o nacional que lo expidió.

Segunda parte. Aplicación del control inmediato de legalidad a la luz del estado de emergencia económica, social y ecológica

Aplicación del artículo 136 de la Ley 1437 De 2011, en el departamento de Cundinamarca con ocasión de la declaratoria del estado de excepción de emergencia económica, social y ecológica

Atendiendo a lo establecido en la norma superior, el Ejecutivo declaró un primer estado de excepción de emergencia económica, social y ecológica en el curso de 2020, mediante Decreto Legislativo 417 de 2020, con vigencia de 17 de marzo al 15 de abril de 2020 y, en una segunda oportunidad, mediante el Decreto Legislativo 637 de 2020, por el lapso comprendido entre el 6 de mayo y el 4 de junio de 2020.

Durante la declaratoria de sendos estados de excepción, el Gobierno y las autoridades del orden nacional y territorial expidieron una serie de medidas que serían objeto de control inmediato de legalidad, se debe advertir que, para efectos metodológicos, el presente análisis se circunscribe a aquellas que fueron proferidas por las entidades territoriales durante la vigencia del primer estado de excepción declarado mediante el Decreto Legislativo 417 de 2020 para explicar cómo se ajustó a la práctica lo dispuesto en la norma.

Así las cosas, para delimitar el objeto de estudio, en primer término, se recopiló información sobre el total de actos administrativos proferidos por autoridades del departamento de Cundinamarca (orden territorial), desde la declaratoria del estado de excepción de emergencia económica, social y ecológica, por medio del Decreto Legislativo 417 de 2020, hasta el tercer trimestre de 2021 y que fueron enviados al Tribunal Administrativo de Cundinamarca, para su eventual control inmediato de legalidad. La autoridad judicial informó que recibió por reparto un total de 1713 actos administrativos proferidos al corte anunciado, por 111 autoridades territoriales circunscritas al departamento para su eventual control inmediato de legalidad.

De la totalidad de actos administrativos recibidos por la precitada Corporación Judicial, se pudo establecer que Bojacá y Chía eran dos de los entes territoriales que más medidas remitieron en el curso de la declaratoria del primer estado de excepción de emergencia económica, social y ecológica en el país declarado mediante Decreto 417 de 2020 y, a su turno, Fómeque y Soacha, dos de los municipios que enviaron menos actos administrativos durante este lapso, razón por la que se tomaron como punto de referencia para la investigación los cuatro municipios antes enunciados.

Evidencia de la aplicación del artículo 136 del CPACA en los municipios de Bojacá, Chía, Fómeque y Soacha

Habiendo delimitado el objeto de estudio, se consultó a los cuatro municipios enunciados sobre los siguientes aspectos relevantes para esta investigación:

i. ¿Cuántos actos administrativos (resoluciones, acuerdos, circulares, etc.) fueron expedidos por el municipio con ocasión de la pandemia por la covid-19 que afectó el territorio nacional?

ii. ¿Cuántos de estos actos administrativos fueron enviados al Tribunal Administrativo de Cundinamarca para el eventual control inmediato de legalidad de que trata el artículo 20 de la Ley 137 de 1994 y el artículo 136 de la Ley 1437 de 2011?

iii. ¿El municipio estableció algún criterio previo o fijó algunos parámetros para determinar qué actos administrativos serían enviados al Tribunal Administrativo de Cundinamarca para el eventual control inmediato de legalidad? De ser así, ¿qué parámetros estableció?

iv. ¿A la fecha aún se están enviando actos administrativos al Tribunal Administrativo de Cundinamarca para el eventual control inmediato de legalidad?

Las respuestas ofrecidas por los municipios a las preguntas formuladas fueron las siguientes:

a. Bojacá

i. Respuesta: el municipio expidió 17 decretos en la vigencia 2020. Además, expidió 23 Decretos en la vigencia 2021

ii. Respuesta: la totalidad de los citados decretos fueron enviados al Tribunal Administrativo de Cundinamarca con el fin de surtir el respectivo control de legalidad.

iii. Respuesta: el municipio, “atendiendo al criterio constitucional según el cual el control inmediato de legalidad es el medio jurídico previsto para examinar los actos administrativos de carácter general que se expiden al amparo de los estados de excepción, esto es, actos administrativos que desarrollan o reglamentan un decreto legislativo, remitió al Tribunal Administrativo de Cundinamarca los actos administrativos expedidos con ocasión de dicha declaratoria a fin de surtir el respectivo control de legalidad”.

iv. Respuesta: la alcaldía no continuó remitiendo actos administrativos al Tribunal Administrativo de Cundinamarca, “toda vez que, no se han expedido nuevos decretos con ocasión de la emergencia sanitaria”.

b. Chía

i. Respuesta: expidió: 53 decretos, 18 circulares, 1 resolución.

ii. Respuesta: fueron enviados al Tribunal Administrativo de Cundinamarca: 40 decretos, 1 resolución, 5 circulares.

iii. Respuesta: el municipio “de conformidad con lo dispuesto en el artículo 20 de la Ley 137 de 1994 y artículo 136 de la Ley 1437 de 2011 remitió al Tribunal Administrativo de Cundinamarca para el control eventual de legalidad, los actos administrativos de carácter general que fueron proferidos en cumplimiento de las instrucciones que fueron proferidas por el Gobierno Nacional en virtud de la emergencia sanitaria generada por la pandemia del Coronavirus Covid-19, y para el mantenimiento del orden público, de conformidad con las funciones que le son asignadas a los Alcaldes para tal fin, a través de la Constitución, la Ley, las ordenanzas, los acuerdos y las que le fueron delegadas por el Presidente de la República o el Gobernador de Cundinamarca. Los parámetros que fueron establecidos para su remisión, son los definidos en los artículos citados en precedencia, ya que estos actos corresponden a medidas que fueron adoptadas en el marco del Estado de emergencia económico, social y ecológico, decretado por el Gobierno Nacional”.

iv. Respuesta: no.

c. Fómeque

i. Respuesta: en 2020, expidió 19 decretos, 6 circulares. En 2021, expidió 18 decretos, 1 circular.

ii. Respuesta: “Ninguno, toda vez que, los mismos fueron enviados al Ministerio del Interior para su respectiva revisión”.

iii. Respuesta: no.

iv. Respuesta: Los actos administrativos relacionados con la covid-19 son enviados al Ministerio del Interior de conformidad con la Circular n.º 2020-25 DMI-1000 del 19 de marzo de 2020 y no se han expedido actos administrativos conforme el artículo 136 de la Ley 1437 de 2011.

d. Soacha

i. Respuesta: en 2020, expidió 37 decretos. En 2021, expidió 24 decretos.

ii. Respuesta: se enviaron 3 decretos que fueron expedidos en mayo y junio de 2020.

iii. Respuesta: no.

iv. Respuesta: con posterioridad a los pronunciamientos proferidos por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, en de los expedientes n.º 20200215200, n.º 20200215300 y n.º 20200244200, con ocasión a los 3 decretos que fueron enviados para su eventual control, con los que no avocó conocimiento, no se siguieron remitiendo los demás decretos expedidos, considerando que las medidas que se han seguido adoptando, en relación con el manejo de la pandemia, son de la misma naturaleza, en la medida que corresponden a atribuciones propias del alcalde como autoridad de policía.

Evidencia de la aplicación del artículo 136 del CPACA. En la Sala Plena del Tribunal Administrativo de Cundinamarca, en relación con las medidas administrativas adoptadas por los municipios de Bojacá, Chía, Fómeque y Soacha

A. Bojacá

La Corporación Judicial reportó un total de 51 decretos y una resolución, proferidas entre 2020 y 2021, recibidas para su eventual control inmediato de legalidad. Del total de actos administrativos recibidos, solo 13 de estos fueron expedidos en los meses de marzo y abril de 2020, lapso que abarca el primer estado de excepción declarado como consecuencia de la covid-19. Las decisiones adoptadas por el Tribunal sobre estos decretos fueron las siguientes:

i) *No avoca*: la Corporación Judicial profirió un total de diez (10) providencias⁴ en las que se decidió no avocar conocimiento del control inmediato de legalidad, explicando que si bien se trataba de actos administrativos de carácter general, no fueron expedidos en desarrollo de los decretos legislativos durante el estado de excepción, por ser dictados antes o después de que el presidente de la República declarara el estado de emergencia económica, social y ecológica en todo el territorio nacional o por ser proferidos en consecuencia de la declaratoria de emergencia sanitaria, del Ministerio de Salud y Protección Social.

Además, porque el decreto sometido a eventual control fue producto del uso de las facultades propias del alcalde del municipio, tal como la potestad de policía.

ii) *Improcedente*: en dos oportunidades⁵, el magistrado(a) ponente avocó conocimiento, sin embargo, con posterioridad se resolvió declarar improcedente el medio de control inmediato de legalidad, al advertir, en etapa posterior del trámite prescrito en la norma, que no se hizo uso de potestades extraordinarias en virtud del estado de excepción sino de la potestad de policía. En el primer caso la Sala Plena de la Corporación profirió decisión posterior y, en el segundo, la magistrada ponente dejó sin efectos el auto que avocó y, en su lugar, declaró la improcedencia.

iii) *Efectuó un control inmediato de legalidad*: el 6 de abril de 2020, se recibió el acto administrativo por reparto, para su eventual control de legalidad. La Sala Plena de la Corporación, mediante fallo del 23 de junio de 2020, encontró ajustado a derecho el decreto sometido a control⁶.

B. Chía

La Corporación Judicial reportó un total de 40 decretos, un acuerdo, 5 circulares y una resolución, proferidas entre 2020 y 2021, y recibidas para su eventual control inmediato de legalidad. Del total de actos administrativos recibidos, 31 fueron expedidos en los meses de marzo y abril de 2020, lapso que abarca el primer estado de excepción declarado como consecuencia de la covid-19. Las decisiones adoptadas por el Tribunal sobre estos actos administrativos fueron las siguientes:

i) *no avoca*: la Corporación Judicial profirió un total de nueve (09) providencias⁷ en las que se decidió no avocar conocimiento del control inmediato de legalidad, con idénticos argumentos a los señalados en acápite previo.

ii) *Improcedente*: en cuatro oportunidades⁸, el magistrado(a) ponente avocó conocimiento, sin embargo, posteriormente se resolvió declarar improcedente el medio de control inmediato de legalidad, al advertir, en etapa posterior del trámite prescrito en la norma, que no se hizo uso de potestades extraordinarias en virtud del estado de excepción, sino de la potestad de policía. En uno de los casos⁹, la Sala Plena de la Corporación profirió decisión posterior, declarando la improcedencia del medio de control; sin embargo, hubo tres salvamentos de voto en los que se expuso que la exigencia de citar expresamente o no el decreto legislativo en el que se fundamenta el decreto territorial no limita la competencia y el análisis sobre la legalidad del acto administrativo que la Sala Plena del Tribunal debe adelantar al respecto. Adicionalmente, se presentó una aclaración de voto en la que se anotó que las decisiones de declaratoria de improcedencia deben tomarse mediante auto por el magistrado ponente; y no deben llevarse a la Sala Plena porque de acuerdo con el artículo 185, numeral 6, de la Ley 1437 de 2011, la Sala Plena dicta fallos, esto es, providencias que resuelven el fondo del asunto.

En otro de los expedientes, se avocó conocimiento respecto del acto administrativo sometido a control, no obstante, el Ministerio Público interpuso recurso de reposición al considerar que tales disposiciones no fueron dictadas con fundamento en el Decreto Legislativo 417 de 2020, sino que corresponden a medidas adoptadas por el alcalde en uso de su facultad de policía administrativa. En consecuencia, se repuso la decisión y se resolvió no avocar conocimiento.

En un tercer caso, se avocó conocimiento y, luego, por medio de auto de ponente, se declararon insubsistentes las decisiones por las que se asumió el control inmediato de legalidad de los decretos del municipio de Chía y, en su lugar, se dispuso no asumir el conocimiento del referido control.

iii) *efectuó control inmediato de legalidad*: dos actos administrativos fueron sometidos al respectivo control inmediato de legalidad. El primer acto administrativo fue sometido a reparto el 3 de abril de 2020, bajo el radicado n.º 25000231500020200065100 y, mediante sentencia adoptada por la Sección Segunda - Subsección B, el 16 de febrero de 2021, se declaró la legalidad del decreto sometido a control. El segundo acto administrativo fue repartido el 8 de junio de 2020 bajo el radicado n.º 25000231500020200225800 y, por medio de fallo de la Sección Primera - Subsección B, proferido el 11 de febrero de 2021, se declararon ajustados a derecho algunos artículos del decreto sometido a control y la subsección se inhibió respecto de otros artículos por tratarse de medidas adoptadas en ejercicio de la facultad de policía administrativa.

iv) Además, se enviaron para control cinco actos administrativos que fueron proferidos con posterioridad al 15 de abril de 2020, esto es, cuando ya había finalizado la primera declaratoria de estado de excepción de emergencia económica, social y ecológica, razón por la que el Tribunal Administrativo de Cundinamarca resolvió no avocar, por tratarse de decisiones expedidas en ejercicio de la función de policía y con posterioridad a la finalización del primer estado de excepción.

C. Fόμεque

No avoca: la Corporación Judicial no avocó conocimiento¹⁰, toda vez que el decreto no fue proferido en desarrollo de los decretos legislativos del estado de excepción.

D. Soacha

No se envió al Tribunal Administrativo de Cundinamarca ningún acto administrativo expedido por el municipio de Soacha durante la vigencia del Decreto 417 de 2020. Se reportaron únicamente tres decretos que fueron expedidos en los meses de mayo y junio.

Análisis de la información recaudada

De la información suministrada por los entes municipales y los estamentos judiciales, es posible afirmar que al no existir un antecedente de la aplicación del artículo 136 de la Ley 1437 de 2011 a nivel territorial, dichas autoridades no poseen un panorama claro sobre el ámbito de aplicación del medio de control inmediato de legalidad y su verdadero alcance. A partir del análisis de datos, podemos extraer los problemas más recurrentes al momento de dar aplicación al medio de control que ahora ocupa la atención de este estudio.

Análisis a nivel municipal

1. No existe claridad sobre cuáles decisiones de la Administración deben ser sometidas al eventual control inmediato de legalidad, pues, si bien es cierto, las autoridades territoriales han enviado al Tribunal Administrativo de Cundinamarca actos administrativos identificados bajo distintos rótulos, sean decretos, resoluciones, circulares, etc., no se han diferenciado aquellos casos en que se trata de verdaderas medidas adoptadas en desarrollo de la denominada función administrativa.

De la información recopilada, se estableció que algunos entes territoriales enviaron al Tribunal contratos celebrados durante la declaratoria del primer estado de excepción, con el propósito que se ejerciera el denominado control inmediato de legalidad, por ejemplo, el municipio de Villeta¹¹. En estos casos, resulta de vital importancia recalcar que la función administrativa se manifiesta mediante actos administrativos y si bien los contratos son un reflejo de la actividad administrativa no son propiamente actos administrativos. Comúnmente, el acto administrativo ha sido entendido como una expresión unilateral de la manifestación de la voluntad de la Administración en cumplimiento de una función administrativa tendiente a producir efectos jurídicos, mientras que

“el contrato estatal no es un acto administrativo fruto de una declaración unilateral sino un negocio jurídico producto de un acuerdo de voluntades, y por lo mismo su régimen jurídico sustantivo, las acciones judiciales y, por supuesto, el estudio a nivel teórico constituye capítulos separados del derecho administrativo [...]”¹²

Por esto, consideramos que los contratos no constituyen actos administrativos de contenido general proferidos en ejercicio de la función administrativa, sino que son actos jurídicos, bilaterales y onerosos, que no pueden ser sometidos a un control inmediato de legalidad.

2. Las autoridades territoriales no han establecido un criterio temporal que les permita delimitar los actos administrativos que son susceptibles de un control inmediato de legalidad. En efecto, se encontró que los municipios continuaron enviando al Tribunal Administrativo de Cundinamarca, para su eventual control,

medidas adoptadas con posterioridad a la finalización de la declaratoria de excepción y, aun a la fecha, al consultar en la Corporación Judicial, se siguen recibiendo actos administrativos proferidos por diversas autoridades municipales y locales.

3. No todos los actos administrativos de carácter general expedidos en ejercicio de la función administrativa son susceptibles de control inmediato de legalidad, como quiera que, resulta ser un requisito sine qua non que estos sean dictados en desarrollo de los estados de excepción. En efecto, si bien muchas de las medidas analizadas en sede judicial han satisfecho los criterios fijados en las primeras líneas de la norma, no se entendían proferidos en desarrollo del estado de excepción. En este punto, se debe recalcar que las autoridades territoriales, principalmente los gobernadores y alcaldes, pueden actuar, de manera autónoma, en ejercicio de las atribuciones que les han sido conferidas legal y constitucionalmente, llegando a desempeñar una función de policía o de máxima autoridad administrativa¹³.

4. En ciertos municipios, se confunde los conceptos de emergencia sanitaria, de calamidad pública y de emergencia económica, social y ecológica. Sobre el particular, debe decirse que la salud y el saneamiento ambiental gozan de un doble carácter a la luz de la Constitución Política, al ser un derecho fundamental en cabeza de todos los ciudadanos y, a su vez, una obligación a cargo del Estado. Si bien se trata de una obligación que debe garantizar en términos generales el Estado, lo cierto es que, para su cumplimiento, se han fijado diversas atribuciones al tenerse en cuenta no solo la estructura del Estado, sino la organización territorial en cabeza de las autoridades de los distintos niveles, ya sea departamental, municipal, distrital o local.

Considerando lo expuesto, se tiene que la declaratoria de emergencia sanitaria responde a una potestad en cabeza del Ministerio de Salud y Protección Social que, en los términos del artículo 69 de la Ley 1753 de 2015¹⁴, puede ser decretada cuando se configuren eventos de riesgo de epidemias o desabastecimiento de bienes o servicios del sector salud, que pongan en riesgo a la colectividad y no puedan ser atendidos por la administración en condiciones normales por superar la capacidad máxima de respuesta, requiriéndose ayuda externa.

Esta normativa se debe observar en concordancia con lo establecido en el Decreto 780 de 2016, “Por medio del cual se expide el Decreto Único Reglamentario del Sector Salud y Protección Social”, que en su artículo 2.8.8.1.4.3 prescribió expresamente la posibilidad de adoptar medidas sanitarias preventivas de carácter urgente para mitigar la crisis producto de supuestos como los señalados en el artículo 69 al que antes se hizo referencia.

En atención a dicha atribución, el Ministerio de Salud y Protección Social declaró la emergencia sanitaria en todo el territorio nacional por medio de la Resolución 385 del 12 de marzo de 2020 para hacerle frente a la crisis derivada de la pandemia declarada por la Organización Mundial de la Salud (OMS) desde el 11 de marzo del mismo año. La emergencia declarada fue prorrogada mediante las resoluciones 844, 1462 y 2230 de 2020, 222, 738, 1315 y 1913 de 2021 y 304 de 2022, hasta el 30 de abril de 2022. Por lo tanto, la emergencia sanitaria implica que el ministerio, en estricto uso de sus atribuciones legales y constitucionales, puede declarar una alteración en materia de salud o saneamiento ambiental y, a partir de allí, adoptar medidas que deberán ser atendidas por las autoridades públicas que tengan competencia para mitigar la crisis.

De otra parte, la figura de la calamidad pública se encuentra regulada en la Ley 1523 de 2012, “Por la cual se adopta la política nacional de gestión del riesgo de desastres y se establece el Sistema Nacional de Gestión del Riesgo de Desastres y se dictan otras disposiciones”. El artículo 3, numeral 5 y el artículo 58 de la misma ley, la define como el resultado de uno o varios eventos naturales o humanos no intencionales que al configurarse en un medio que presente características de vulnerabilidad, causa daños o pérdidas materiales o humanas, ocasionando una alteración “intensa, grave y extendida” en las condiciones normales de funcionamiento de la sociedad, que impone a los gobernadores o alcaldes y a las diferentes autoridades departamentales, municipales o distritales, la adopción de medidas de atención y recuperación de las condiciones normales de vida, en su correspondiente jurisdicción.

Se trata entonces de la potestad de la que gozan las autoridades territoriales para declarar un estado anormal de cosas, que les permite adoptar medidas de naturaleza temporal y urgente para detener la propagación de situaciones que pongan en peligro a la ciudadanía y retrotraer las circunstancias a su estado inicial. Es de anotar que es una potestad de la que se puede hacer uso solo cuando se cumpla con los criterios fijados en el artículo 59 de la Ley 1523 de 2012; sin embargo, los gobernadores y alcaldes cuentan con otras atribuciones constitucionales y legales para atender las obligaciones a su cargo y, para casos como el de la pandemia, hacerles frente a las necesidades de atención a la salud y el saneamiento ambiental. Para citar algunas, las previstas en los artículos 2¹⁵, 49¹⁶, 79¹⁷, 209¹⁸ y 315¹⁹ numeral 1 de la Constitución Política, la Ley 715 de 2001²⁰, la Ley 1523 de 2012²¹, Decreto 780 de 2016²² y el Decreto 140 del 16 de marzo de 2020²³.

Finalmente, el estado de emergencia económica, social y ecológica se refiere a la facultad excepcional con la que cuenta el presidente de la República para que, en los términos del artículo 215 del Estatuto Superior, pueda declararlo como un estado de excepción siempre que se trate de supuestos fácticos distintos a los establecidos en los artículos 212 y 213, que perturben en forma grave e inminente el orden económico, social y ecológico del país o que constituyan grave calamidad pública.

De la recaudación de información se observa que algunos municipios como Bojacá, manifestaron no haber enviado actos administrativos al Tribunal Administrativo de Cundinamarca para su eventual control inmediato de legalidad, ya que no se habían expedido nuevos decretos “con ocasión de la emergencia sanitaria”. Es decir, el principal argumento para no enviar actos administrativos a la Corporación Judicial es que no se han proferido nuevas decisiones en el curso de la emergencia sanitaria, a pesar de que en el artículo 20 de la Ley 137 de 1994, en concordancia con lo dispuesto en el artículo 136 de la Ley 1437 de 2011, es claro al señalar que serán objeto de control inmediato de legalidad las medidas de carácter general que sean dictadas en desarrollo de los decretos legislativos durante los estados de excepción.

5. No existe claridad sobre el trámite que se debe surtir frente a los actos administrativos que son susceptibles de un eventual control inmediato de legalidad, pues, en efecto, municipios como el de Fómeque manifestaron que todas las medidas relacionadas con la covid-19 son enviadas al Ministerio del Interior de conformidad con la Circular 2020-25 DMI-1000.

Claramente, las autoridades municipales no pueden desconocer las órdenes impartidas por las carteras ministeriales, en este caso la de Salud y Protección Social y la de Justicia, frente a la declaratoria de emergencia sanitaria y las medidas adoptadas para su contención, sin embargo, la emergencia sanitaria difiere del denominado estado de excepción. Es claro que la circular a la que se hizo referencia establece instrucciones para la expedición de medidas en materia de orden público, pero las fija en el marco de la emergencia sanitaria y en el Decreto 418 de 18 de marzo de 2020, “Por el cual se dictan medidas transitorias para expedir normas en materia de orden público”, que no es un decreto legislativo de desarrollo del estado de excepción y fue expedido por el presidente como un decreto ordinario en ejercicio de su función como primera autoridad de policía de la nación. Por consiguiente, los municipios tendrán la obligación de atender tales directrices cuando de disposiciones sobre orden público se trate, empero, siempre que se profiera un acto administrativo para desarrollar un decreto legislativo de estado de excepción, ya sea de declaratoria o de desarrollo, debe ser enviado de manera automática al Tribunal Administrativo de Cundinamarca, dentro de su competencia, para dar aplicación a lo establecido en el artículo 20 de la Ley 137 de 1994 y el artículo 136 de la Ley 1437 de 2011. Lo anterior, sin perjuicio de la facultad de aprensión de oficio que le fue conferida a esta autoridad judicial en la norma mencionada.

Análisis frente al operador jurídico

1. No existe uniformidad de criterios al momento de determinar si se avoca o no conocimiento de un asunto sometido a control inmediato de legalidad. Al respecto, se pudo observar que, si bien muchas medidas fueron inicialmente conocidas por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, luego, los autos por los que

se avocó conocimiento fueron dejados sin efectos o se profirieron decisiones de improcedencia, reposición o inhibitorias para no dar trámite al referido medio de control.

Se avocó conocimiento de todo tipo de actos administrativos, incluso contratos, y no se estableció una diferenciación clara de las potestades con las que actuaba la autoridad territorial para expedir las medidas sometidas a control, variando, de manera posterior, los criterios de “admisibilidad” del medio de control.

2. No es claro el trámite que se debe surtir frente a algunos de los supuestos procesales a los que se vio enfrentada la Corporación, toda vez que la norma que consagra el medio de control inmediato de legalidad no contempla la posibilidad de interponer recursos o de adoptar medidas cautelares, así como tampoco especifica si las decisiones distintas a la sentencia deben ser adoptadas por el magistrado ponente o por la Sala de Decisión. Dicho aspecto adquiere aún mayor relevancia ante la expedición de la Ley 2080 del 25 de enero de 2021, toda vez que modificó aspectos referidos al trámite del control inmediato de legalidad adelantado ante los tribunales administrativos.

Debido a la falta de uniformidad de criterios formales y de fondo, en muchos casos, las decisiones sobre la legalidad de las medidas sometidas a control no cumplieron con la inmediatez requerida en la norma, en contravía de lo que la misma norma supone y es la agilidad en el trámite de estos procesos debido a su naturaleza excepcional.

T2 Tercera parte: hacia una aplicación uniforme del artículo 136 de la Ley 1437 de 2011 a nivel territorial

Del análisis de la información detallada en la parte previa, consideramos necesario plantear unos lineamientos que pueden resultar útiles a los Municipios a efectos de dar aplicación al artículo 20 de la Ley 137 de 1994 y al artículo 136 de la Ley 1437 de 2011.

A nivel territorial

- a) Las medidas de carácter general, dictadas en ejercicio de la función administrativa, no abarcan necesariamente todos los actos jurídicos que emita la administración territorial. A nuestro juicio, se deben excluir del control inmediato de legalidad los contratos celebrados en la vigencia de un estado de excepción, aun si buscan conjurar o mitigar la crisis, como quiera que no se trata de una decisión unilateral de la administración que sea susceptible del medio de control inmediato de legalidad que apareja un control de constitucionalidad al que no puede ser sometida una medida que nace de un acuerdo de voluntades.
- b) El ente territorial debe establecer con claridad en el texto de la medida de carácter general si actuó en estricto desarrollo del estado de excepción o como primera autoridad de policía o administrativa del departamento, municipio o localidad. Si bien en ambos casos las atribuciones están dadas constitucionalmente, en el supuesto de actuar en desarrollo de los estados de excepción, el fundamento de sus actuaciones será lo dispuesto en los decretos legislativos, ya sean declarativos o de desarrollo, dictados por el presidente de la República y todos sus ministros. Ahora bien, si el supuesto es de una actuación como primera autoridad de policía o administrativa de su jurisdicción, el sustento de las decisiones serán las facultades de que tratan los artículos 305 y 315 de la Constitución Política o atribuciones otorgadas legalmente, por ejemplo, en la Ley 136 de 1994 y la Ley 1551 de 2012.
- c) Antes de enviar un acto administrativo al Tribunal Administrativo de Cundinamarca —corporación que ahora proponemos como referente de análisis—, las autoridades municipales deberán verificar si el mismo fue expedido en atención a la emergencia sanitaria, siguiendo las directrices fijadas

por el Ministerio de Salud y Protección Social, a la calamidad pública dictada por el alcalde o al estado de excepción de emergencia económica, social y ecológica, decretado por el presidente de la República. Además, resultará útil realizar un análisis temporal de la medida adoptada y, a partir de este, determinar si se profirió bajo la vigencia del estado de excepción, sin importar si sus efectos se extienden con posterioridad.

- d) Se debe tener claro que, al margen de las directrices impartidas por las carteras ministeriales, relacionadas con las medidas que impartan los municipios para atender las circunstancias derivadas de la pandemia de la covid-19, siempre que se trate de 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, deberán ser enviadas por parte de los entes territoriales para su eventual control inmediato de legalidad al Tribunal Administrativo de Cundinamarca, sin perjuicio de la potestad que le asiste a la corporación de aprehender el conocimiento de manera oficiosa.

En la Sala Plena del Tribunal Administrativo de Cundinamarca

- a) Luego de efectuado el reparto, el ponente deberá abstenerse de avocar conocimiento de aquellas medidas que en su motivación afirmen estar sustentadas en atribuciones que le han sido conferidas legal o constitucionalmente a la autoridad que rija en determinada Jurisdicción, ya sea potestades como primera autoridad de policía o administrativa, ya que se entendería que tales decisiones no fueron adoptadas en desarrollo de los estados de excepción, sino en ejercicio de las facultades que goza todo alcalde o gobernador.

Se debe anotar que, al interior de la Corporación Judicial, se planteó si las medidas enviadas al tribunal debían contener en su encabezado de manera explícita las potestades con las que actuaba el ente municipal, para determinar, si lo era en virtud de lo dispuesto por el estado de excepción o por las facultades ordinarias con las que cuentan las autoridades territoriales. No obstante, se considera que no es necesario que el encabezado del acto administrativo señale de manera expresa que se expide en desarrollo del estado de excepción, ya que lo realmente determinante es la motivación del acto administrativo en la que se deben desarrollar las razones que llevaron al ente a adoptar determinada medida y cómo se regula esta con lo dispuesto por el presidente y todos sus ministros.

Ahora, se entiende que los actos administrativos aprendidos de oficio cumplen a *prima facie* con los requisitos señalados en la norma para la procedencia del medio de control inmediato de legalidad, por lo tanto, frente a este supuesto no habría discusión alguna.

- b) La Corporación Judicial se vio enfrentada a vacíos normativos que fue necesario suplir en un ejercicio analógico. Específicamente, ni la Ley 137 de 1994, por la cual se regulan los estados de excepción, ni los artículos 136, 151 y 185 de la Ley 1437 de 2011, referidos al control inmediato de legalidad, tratan sobre los recursos que puedan proceder dentro de dicho trámite y, en principio, esto parecería lógico, como quiera que el medio de control no responde a aquellos por medio de los que se puede ejercer el derecho de acción, puesto que no requiere de iniciativa o impulso de parte para su desarrollo e incluso puede ser iniciado de forma oficiosa, de manera que, al no haber en estricto sentido una parte demandante y otra demandada, no habría necesidad de contemplar la procedencia de recursos, ya que ninguna decisión que se adopte afectaría a ningún extremo procesal y, con mayor razón, cuando la norma se refiere a este como un proceso de única instancia.

Lo anterior supone la improcedencia del recurso de apelación, sin embargo, en la información suministrada por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca para la presente investigación, se encontraron recursos de reposición interpuestos por el Ministerio Público para cada caso, contra la decisión de i) avocar conocimiento, por ejemplo, los procesos n.º 25000231500020200039200, n.º 25000231500020200065400

y n.º 250002315000202 00254800, y ii) que determinada decisión se haya adoptado de ponente o subsección y no por la Sala Plena, por ejemplo, los procesos n.º 25000231500020200066100, n.º 2500023150002020116800, n.º 25000231500020200249800 y n.º 25000231500020200172900.

Se puede afirmar entonces que al tratarse de procesos cuyo trámite se surtió íntegramente bajo la vigencia de la Ley 1437 de 2011, se debe dar aplicación al artículo 242 de la Ley 1437 de 2011, que establece que procede el recurso de reposición contra los autos que no sean susceptibles de apelación o de súplica y su oportunidad y trámite seguirá las reglas establecidas en el Código General del Proceso, Ley 1564 de 2012.

Ahora, las normas que regulan el control inmediato de legalidad tampoco contemplan el supuesto de medidas cautelares y es pertinente preguntarnos si proceden en el trámite del control inmediato de legalidad. Hasta el momento, se han planteado tesis a favor de la procedencia de las medidas cautelares en el curso de este tipo de procesos y tesis en contra del uso de este instrumento.

Como tesis que respaldan la procedencia de las medidas cautelares en el control inmediato de legalidad, a la fecha se profirieron cerca de 42 autos del Consejo de Estado, Sección Segunda, con ponencia del magistrado William Hernández Gómez y sobre la pertinencia de este mecanismo, se extrajeron las siguientes conclusiones: a) el artículo 185 del CPACA establece un procedimiento a seguir en materia de control inmediato de legalidad para evitar que se generen situaciones administrativas adversas con una decisión judicial oportuna, b) si bien se trata de un mecanismo expedito, los términos establecidos en la norma no son tan rápidos como se esperaría, pues el artículo 185 de la Ley 1437 de 2011, referido al trámite del medio de control, suma un total de 65 días para evacuarlo en su integridad; c) esos términos contradicen el artículo 215 de la Constitución Política, que establece que el estado de emergencia económica, social y ecológica puede ser decretado por periodos de 30 días sin exceder los 90 días, d) ante la posibilidad de un control de legalidad tardío, procede la medida cautelar de urgencia de que trata el artículo 234 de la Ley 1437 de 2011; e) el ministerio público o cualquier ciudadano puede presentar la solicitud dentro de los 10 días siguientes a la fijación del aviso de que trata el numeral 2 del artículo 185 del CPACA, y f) el juez en un caso evidente puede decretarla de oficio, lo que sería una excepción a la regla de petición de parte.

Por otra parte, la tesis que sostiene la improcedencia de la medida cautelar en el trámite del medio de control inmediato de legalidad, se puede encontrar en el auto del Tribunal Administrativo de Antioquia, proferido el 1.º de junio de 2020, Radicado n.º 2020-01201-00, magistrada ponente Gloria María Gómez Montoya, en el que se sostuvo en síntesis lo siguiente:

- a) Se trata de un medio de control que tiene por objeto confrontar el acto administrativo con el ordenamiento jurídico, por lo tanto, no se instaura demanda, y a esto se refiere que sea automático. Además, es inmediato, pues se asume tan pronto se expide el acto y se define una vez se agota el procedimiento especial consagrado en el artículo 185 del CPACA.
- b) El proyecto de ley estatutaria de los estados de excepción, estableció en los artículos 20 inciso 2, 56 inciso 2, 27 inciso 5 y 38 literal c, la posibilidad de decretar la suspensión provisional de los decretos legislativos expedidos por el Gobierno durante los estados de excepción. Tales disposiciones fueron sometidas a control por parte de la Corte Constitucional que por medio de la Sentencia C-179 de 1994, las declaró inexequibles, por considerar que la medida cautelar, consagrada en dicha ley, contraviene el artículo 241 de la Constitución, ya que el Alto Tribunal tiene la competencia para pronunciarse definitivamente sobre los decretos legislativos, sin que pueda suspender sus efectos. Además, la Corte se pronunció sobre el control inmediato de legalidad del artículo 20 de la Ley 137 de 1994, y declaró igualmente inexequible el inciso 3 referido a la posibilidad de inaplicar o suspender un decreto legislativo por parte de la Jurisdicción Contencioso Administrativa.

Luego de analizar en síntesis las dos posturas, compartimos la que predica la improcedencia de la medida cautelar, pues si bien es cierto que tal instrumento podría resultar útil ante la configuración de supuestos específicos, imaginemos un alcalde que justificado en un estado de excepción dicte medidas de orden

territorial que permitan, por ejemplo, la explotación en una zona de reserva forestal, no lo es menos que, analizada la naturaleza jurídica no solo de la medida cautelar sino del medio de control inmediato de legalidad, tal figura no es procedente. Estimamos que el presupuesto principal de la medida cautelar es la existencia de un litigio, es decir, debe partir del ejercicio del derecho de acción, pues tiene por objeto principal la conservación del objeto litigioso para evitar que, ante demoras del proceso, el objeto se extinga y, a su vez, busca asegurar la efectividad de la sentencia. Como se ha mencionado reiteradamente, el control inmediato de legalidad opera de manera automática e incluso oficiosa, sin que sea necesario que se trabaje la *litis* entre dos partes en contienda.

Ahora, el Consejo de Estado, se remite a la posibilidad de dar aplicación a la medida cautelar de urgencia consagrada en el artículo 234 de la Ley 1437 de 2011, que puede ser decretada por el juez o magistrado ponente de manera excepcional, es de cumplimiento inmediato, requiere caución previa y no es necesario notificar a la contraparte. Al tenerse en cuenta los supuestos normativos, insistimos en que, en este tipo de procesos no existen partes litigiosas y, en todo caso, se omitiría sin que medie justificación, la obligación de prestar caución.

Aunado a lo anterior, el auto que decreta la medida cautelar en vigencia de la Ley 1437 de 2011, es susceptible de recurso de apelación según lo dispuesto en el artículo 243 del CPACA y bajo el amparo de la Ley 2080 de 2011, no solo lo será el que la decreta sino el que la niega o la modifica. En efecto, el medio control inmediato de legalidad al ser un proceso de única instancia, la medida cautelar se encuentra desnaturalizada en el curso de dicho trámite.

Por otra parte, se debe anotar que con la entrada en vigencia de la Ley 2080 de 2021, el control inmediato de legalidad sufrió una modificación en apariencia intrascendente, sin embargo, a la fecha se han presentado inconvenientes de carácter procedimental que muestran una disposición normativa de compleja aplicación en el Tribunal Administrativo de Cundinamarca.

En efecto, de la información recaudada se extrajeron casos de idénticos supuestos fácticos, en los que el magistrado sustanciador avocó el conocimiento del control de legalidad y, de conformidad con lo establecido en el artículo 185 del CPACA, vencido el término de traslado, el proyecto de sentencia fue registrado ante la Sala Plena del Tribunal Administrativo de Cundinamarca para su eventual discusión y decisión, pero atendiendo a la adición introducida por la Ley 2080 de 2021, la Corporación por decisión mayoritaria adoptada en sesión del 1 de febrero de 2022, decidió que las sentencias proferidas en el trámite de control inmediato de legalidad serían discutidas y decididas por la Sala de la Subsección de la que haga parte el magistrado ponente.

Así las cosas, las sentencias registradas para discusión fueron retiradas de la convocatoria de Sala Plena y, finalmente, fueron decididas por las distintas subsecciones de la Corporación. En los casos estudiados en el presente trabajo, n.º 25000231500020200066100, n.º 250002 3150002020116800, n.º 25000231500020200249800 y n.º 25000231500020200172900, el ministerio público solicitó la nulidad de las sentencias proferidas, al considerar que fueron dictadas por una autoridad judicial diferente a la que se dirigió el concepto, por lo que era la Sala Plena y no la subsección, la que tenía la competencia funcional para proferir el fallo.

Al respecto, debemos decir que el artículo 27 de la Ley 2080 de 2021 modificó el artículo 151 de la Ley 1437 de 2011, sobre la competencia de los tribunales administrativos en única instancia, no obstante, en el numeral 7, referido al medio de control inmediato de legalidad, reiteró el texto contenido en el numeral 14 del CPACA en el sentido de asignar el control inmediato de legalidad de los actos de carácter general proferidos en ejercicio de la función administrativa como desarrollo de los decretos legislativos expedidos en los estados de excepción, dictados por autoridades territoriales departamentales y municipales, en cabeza del tribunal del lugar donde se expidan. Resulta relevante, lo prescrito en el artículo 44 de la Ley 2080 de 2021, que adicionó lo siguiente al artículo 185 de la Ley 1437 de 2011, “PARÁGRAFO 1. En los Tribunales Administrativos la sala, subsección o sección dictará la sentencia. [...]”.

Es cierto que el artículo 185 del CPACA, en lo que al trámite del control inmediato de legalidad se refiere, establece que el ponente registrará el proyecto de fallo y la Sala Plena de la respectiva Corporación adoptará este, sin embargo, entendemos que la norma en cita estableció reglas de trámite y no disposiciones relativas a la competencia en el supuesto de una Corporación colegiada organizada bajo la estructura de sala, secciones y subsecciones, como lo es el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, único tribunal del país organizado bajo este esquema, según lo establecido en el Acuerdo 209 de 1997, “Por el cual se establecen las reglas generales para el funcionamiento de los tribunales administrativos”²⁴.

El artículo 86 de la Ley 2080 de 2021 prescribe que las normas que modifican las competencias de los tribunales administrativos, entran a regir un año después de publicada la ley, esto es, hasta el 25 de enero de 2022, empero, bajo el supuesto descrito, el parágrafo 1 adicionado por el artículo 44 de la ley 2080 de 2021 es de aplicación inmediata, pues no se puede entender como una modificación de competencias, ya que se trata de idéntica carga funcional, por cuanto, desde el artículo 125 del CPACA, se encuentra establecido que “corresponderá a los jueces, las salas, secciones y subsecciones de decisión dictar las sentencias”.

Según lo prescrito en dicho artículo, no se quitó a los tribunales administrativos la competencia para conocer del control inmediato de legalidad e inclusive, las salas plenas de las distintas corporaciones a lo largo del país conservan la obligación de dictar el fallo que se profiera en juicio de control inmediato de legalidad. Lo que realmente sucedió con el pluricitado artículo 44 es que se adicionó un supuesto que en principio no estaba contemplado en la norma, puesto que el CPACA no efectuó una diferenciación de aquellas corporaciones organizadas internamente en cuerpos colegiados y, más aún, cuando solo el Tribunal Administrativo de Cundinamarca se encuentra organizado según los asuntos que permiten su agrupación en secciones y subsecciones.

La competencia se refiere a la asignación de funciones específicas a determinada autoridad judicial, por la Constitución Política y la Ley, de manera que solo podemos hablar de modificación de competencias cuando se cambia la atribución de una tarea entre las distintas jerarquías funcionales en la Rama Judicial o se asignan asuntos que antes no se conocían por parte de determinada autoridad.

Conclusiones

Estimamos relevante analizar en concreto la experiencia del Tribunal Administrativo de Cundinamarca y correlativamente del departamento Cundinamarca, pues, si bien desde la entrada en vigencia de la Constitución Política de 1991, se ha declarado en trece oportunidades el estado de excepción de emergencia económica, social y ecológica (sin contar las declaratorias por la emergencia nacional por la covid-19), lo cierto es que, a causa de la declaratoria del dicho estado de excepción mediante el Decreto Legislativo 417 de 2020 y el Decreto Legislativo 637 de 2020, se registró en esta Corporación, el primer antecedente de aplicación del control inmediato de legalidad del que trata el artículo 136 de la Ley 1437 de 2011.

Es claro que existen vicisitudes a nivel territorial en la aplicación del artículo 20 de la Ley 137 de 1994 y el artículo 136 de la Ley 1437 de 2011, tanto en el caso de los entes territoriales, ya sea departamentos, municipios o distritos, como al interior de las corporaciones judiciales, específicamente el Tribunal Administrativo de Cundinamarca. Por consiguiente, a partir de las lecciones que nos dejó la pandemia de la covid-19, advertimos importante fijar los anteriores lineamientos, pues para los entes territoriales, determinar con exactitud las medidas que deben ser eventualmente controladas por los jueces, implica que las actuaciones de dichas administraciones en escenarios como el que atravesó el país a causa de la pandemia, estarán más ajustadas a los principios de eficacia y eficiencia.

Así las cosas, unas reglas claras en cuanto a la aplicación del denominado control inmediato de legalidad se refiere permitirían a los entes territoriales gestionar con mayor rapidez y, de manera más acertada, la selección de los actos administrativos que, en virtud del precepto legal, deben ser sometidos a control, disminuyendo

los trámites posteriores a la expedición de las medidas y evitando tener que efectuar el envío de cada una de las decisiones adoptadas en el curso de estado de excepción, particularmente el de emergencia económica, social y ecológica a las autoridades judiciales competentes de conocer los medios de control inmediato de legalidad de los que tratan las disposiciones antes referidas.

Consecuentemente, al aplicarse lo que podríamos denominar “filtro” de las medidas dictadas en el curso de un estado de excepción, que deben ser enviadas al juez competente para su ocasional control, se evitaría una congestión innecesaria del aparato judicial. Como se puede ver, desde el inicio del primer estado de excepción decretado por el presidente de la República, al tercer trimestre de 2021, se recibieron, por parte del Tribunal Administrativo de Cundinamarca, un total de 1713 actos administrativos referenciados. Incluso, a la fecha, al consultar, se siguen recibiendo actos administrativos para que se dé aparente aplicación al artículo 136 de la Ley 1437 de 2011.

Los lineamientos también pueden resultar efectivos para el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, pues permiten una aplicación uniforme de criterios que, en términos procedimentales, facilitarán la evacuación pronta de este tipo de procesos, asegurando no solo la satisfacción de los principios de eficacia y eficiencia, sino la correcta y pronta administración de justicia y la seguridad jurídica. Lo anterior, se acompasa de manera más clara con la finalidad del control de que trata el artículo 20 de la Ley 137 de 1994 y el artículo 136 de la Ley 1437 de 2011, que no es otra que ejercer un control de carácter inmediato a las medidas de carácter general proferidas en ejercicio de la función administrativa como desarrollo de los decretos legislativos expedidos en los estados de excepción.

Referencias

- Congreso de Colombia. Ley 715 de Diciembre 21 de 2001. Por la cual se dictan normas orgánicas en materia de recursos y competencias de conformidad con los artículos 151, 288, 356 y 357 (Acto Legislativo 01 de 2001) de la Constitución Política y se dictan otras disposiciones para organizar la prestación de los servicios de educación y salud, entre otros. https://www.mineducacion.gov.co/1621/articles-86098_archivo_pdf.pdf
- Carlos Restrepo Piedrahíta, *Constituciones políticas nacionales de Colombia* (Universidad Externado de Colombia, 2009).
- Consejo de Estado [C.E.], julio 5, 2007, C. P. Gustavo Aponte Santos, Concepto n.º 1.831 del 5 de julio de 2007, [Colom.].
- Paola Andrea Córdoba Granda & Nohelia Ramírez Arias, *Lineamientos para la aplicación del control inmediato de legalidad en el contexto de estados de excepción* (Pontificia Universidad Javeriana, 2021).

Notas

- * Este artículo es producto de la investigación realizada en la Maestría de Derecho Administrativo de la Pontificia Universidad Javeriana y se presenta como una versión ajustada y actualizada atendiendo a los lineamientos fijados por la universidad para este tipo de textos académicos.
- 1 C. Restrepo Piedrahíta, *Constituciones políticas nacionales de Colombia* (Universidad Externado de Colombia, 2009).
 - 2 P. A. Córdoba Granda & Nohelia Ramírez Arias, *Lineamientos para la aplicación del control inmediato de legalidad en el contexto de estados de excepción* (Pontificia Universidad Javeriana, 2021).
 - 3 *Id.*
 - 4 Véanse los expedientes n.º 25000231500020200026400, n.º 25000231500020200026500, n.º 25000231500020200026600, n.º 25000231500020200026700, n.º 25000231500020200056100, n.º 25000231500020200056200, n.º 25000231500020200073900, n.º 25000231500020200089800, n.º 25000231500020200096000, n.º 25000231500020200129200.
 - 5 Véanse los expedientes n.º 25000231500020200026800, n.º 25000231500020200026900.
 - 6 Véase el expediente n.º 25000231500020200069100.

- 7 Véanse los expedientes n.º 25000231500020200038300 y n.º 25000231500020200038400 (acumulados), n.º 25000231500020200038500, expedientes n.º 25000231500020200038700 - n.º 25000231500020200038800 - n.º 25000231500020200038900 - n.º 25000231500020200039100 (acumulados), n.º 25000231500020200039100, expedientes n.º 25000231500020200039300 y n.º 25000231500020200039400 (acumulados), n.º 25000231500020200065200, n.º 25000231500020200065300, n.º 25000231500020200225900, n.º 25000231500020200226000.
- 8 Véase los expedientes n.º 25000231500020200038600, n.º 25000231500020200039000, expedientes n.º 25000231500020200039200 y n.º 25000231500020200065400 (acumulados), expedientes n.º 25000231500020200039500 y n.º 25000231500020200065000 (acumulados).
- 9 Expediente n.º 25000231500020200039000.
- 10 Véase expediente n.º 25000231500020200038200.
- 11 Véase proceso n.º 25000231500020200104100
- 12 Véase, por ejemplo, Consejo de Estado [C.E.], marzo 8, 2007, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, C.P.: R. S. Correa Palacio, Radicación n.º 20001-23-31-000-1996-02999-01(15052), [Colom.]. Postura reiterada, por ejemplo, Consejo de Estado [C.E.], Sección Tercera, agosto 12, 2014, exp. 28565, [Colom.]; Consejo de Estado [C.E.], Sala de Consulta, Servicio Civil, septiembre 25, 2018, C. P.: E. González López, Concepto 2389 de 2018, Radicación interna 2389, Número Único: 11001-03-06-000-2018-00129-00, [Colom.].
- 13 Consejo de Estado [C.E.], julio 5, 2007, C.P.: G. Aponte Santos, Concepto 1.831, [Colom.].
- 14 “Por la cual se expide el Plan Nacional de Desarrollo 2014-2018, todos por un nuevo país” [Colom.].
- 15 Constitución Política de Colombia [C.P.], artículo 2, Fines esenciales del Estado [Colom.].
- 16 Constitución Política de Colombia [C.P.], artículo 49, Atención a salud y saneamiento ambiental [Colom.].
- 17 Constitución Política de Colombia [C.P.], artículo 79, Derecho a medio ambiente sano [Colom.].
- 18 Constitución Política de Colombia [C.P.], artículo 209, Función administrativa al servicio del interés general [Colom.].
- 19 Constitución Política de Colombia [C.P.], artículo 315, Son atribuciones del alcalde: 1. Cumplir y hacer cumplir la Constitución, la ley, los decretos del gobierno, las ordenanzas, y los acuerdos del concejo, [Colom.].
- 20 Congreso de Colombia. Ley 715 de Diciembre 21 de 2001. Por la cual se dictan normas orgánicas en materia de recursos y competencias de conformidad con los artículos 151, 288, 356 y 357 (Acto Legislativo 01 de 2001) de la Constitución Política y se dictan otras disposiciones para organizar la prestación de los servicios de educación y salud, entre otros. https://www.mineduacion.gov.co/1621/articles-86098_archivo_pdf.pdf
- 21 Congreso de Colombia. Ley 1523 de 2012. Por la cual se adopta la política nacional de gestión del riesgo de desastres y se establece el Sistema Nacional de Gestión del Riesgo de Desastres y se dictan otras disposiciones.
- 22 Presidencia de Colombia. Decreto 780 de 2016. Por medio del cual se expide el Decreto Único Reglamentario del Sector Salud y Protección Social. <https://www.funcionpublica.gov.co/eva/gestornormativo/norma.php?i=77813>
- 23 Gobernación de Cundinamarca. Decreto 140 de 2020. Por el cual se declara la situación de calamidad pública en el departamento de Cundinamarca y se dictan otras disposiciones. <http://www.guataqui-cundinamarca.gov.co/normatividad/decreto-n-140-de-2020-gobernacion-decundinamarca>
- 24 “Artículo 2º. FUNCIONES Y CONFORMACIÓN. Los tribunales administrativos cumplen las funciones en cada distrito judicial administrativo que determine la Ley Procesal. Están conformados por un número no inferior a tres (3) magistrados, quienes conocerán indistintamente de toda clase de procesos sin atender al criterio de especialización, con excepción del de Cundinamarca, según el Decreto extraordinario 2288 de 1989. Artículo 3º. CLASES DE SALAS Y SECCIONES. En cada tribunal habrá salas plenas, de gobierno y de decisión. Parágrafo. En el Tribunal de Cundinamarca habrá secciones y subsecciones. Las salas, secciones y subsecciones son independientes y actúan como se determina en el artículo 10 de este Acuerdo”.

Licencia Creative Commons CC BY 4.0

Para citar este artículo/To cite this article: Paola Andrea Córdoba Granda & Nohelia Ramírez Arias, *Lineamientos para la aplicación del control inmediato de legalidad en el contexto de estados de excepción*, 72 Vniversitas (2023). <https://doi.org//10.11144/Javeriana.vj72.laci>