

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA
SECCIÓN SEGUNDA
SUBSECCIÓN “D”

Bogotá, D. C., nueve (09) de diciembre de dos mil veintiuno (2021)

Expediente:	25000-23-15-000-2021-01516-00
Autoridad Expedidora:	Mesa Directiva del Concejo Municipal de Bojacá
Medio de Control:	Control Inmediato de Legalidad

Por reparto de la Secretaría General de esta Corporación, al Despacho le correspondió el estudio del control inmediato de legalidad de la Resolución 044 del 17 de noviembre de 2021, *“Por la cual se reconoce el pago parcial de Honorarios a los concejales de Bojacá por su asistencia comprobada a las sesiones ordinarias entre el 1 y el 12 del mes de noviembre de 2021 y el pago de sesiones a los honorables concejales, de las diferentes comisiones permanentes de plan de desarrollo, gobierno y presupuesto del año 2021, respectivamente”*, proferida por la mesa directiva del Concejo Municipal de Bojacá.

CONSIDERACIONES

1. El 11 de marzo de 2020, la Organización Mundial de la Salud (OMS) declaró el brote del virus COVID-19 como una pandemia, por el alto grado de propagación y transmisión.

Con el fin de controlar la propagación del virus COVID-19 en el Estado colombiano, el Ministerio de Salud y Protección Social expidió la Resolución No. 380 del 10 de marzo de 2020, a través de la cual adopta medidas sanitarias y de cuarentena para las personas que llegaran a Colombia desde la República Popular de China, Francia, Italia y España. Asimismo, mediante la Resolución No. 385 del 12 de marzo de 2020, el Ministerio de Salud y Protección Social declaró la emergencia sanitaria en todo el territorio nacional por causa del COVID-19 y adoptó medidas para prevenir y controlar la propagación del virus; la cual fue prorrogada hasta el 28 de febrero de 2022, a través de la Resolución No. 1913 del 25 de noviembre de 2021.

A pesar de las medidas adoptadas, el 17 de marzo de 2020 se reportaron setenta y cinco (75) casos de personas contagiadas de COVID-19, lo cual conllevó al presidente de la República a declarar el Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica de que trata el artículo 215 de la Constitución Política, a través del **Decreto 417 del 17 de marzo de 2020**, así:

“DECRETA:

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

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

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

*Artículo 4. **El Presente decreto rige a partir de la fecha de su publicación**”.*
(Resalta el Despacho).

El Decreto 417 del 17 de marzo de 2020 fue publicado en el Diario Oficial No. 51.259 del 17 de marzo de 2020¹.

Posteriormente, a través del **Decreto 637 del 6 de mayo de 2020**, el presidente de la República declaró nuevamente el Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica, por el término de treinta (30) días calendario, como consecuencia de la afectación en la producción nacional y bienestar de la población que se generaron por causa de las medidas adoptadas para controlar la propagación del virus COVID-19. La parte resolutive del mentado Decreto Legislativo es del siguiente tenor:

“DECRETA:

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

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

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

¹ Consultado en la página web del Diario Oficial, link:
<http://svrpubindc.imprenta.gov.co/diario/index.xhtml?jsessionid=7d408fe556af099f85e3ceeb6918>

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

(Resalta el Despacho).

El Decreto 637 del 6 de mayo de 2020 fue publicado en el Diario Oficial No. 51.306 del 6 de mayo de 2020².

Así, conforme a lo expuesto, el Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica declarado mediante el Decreto 417 de 2020 estuvo vigente desde el 17 de marzo hasta el 17 de abril de 2020. Y, desde el **6 de mayo de 2020**, el presidente de la República decretó nuevamente el Estado de Excepción que trata el artículo 215 de la Constitución Política, **hasta el 6 de junio de 2020**.

Ahora bien, se recuerda que durante el estado de excepción el presidente de la República queda habilitado para dictar decretos con fuerza de ley, “*mediante los cuales se adoptan medidas dirigidas a conjurar la situación excepcional*”³. En este punto, es menester precisar que existen dos clases de Decretos Legislativos, a saber: (i) el que declara el estado de excepción y (ii) los que expide el presidente de la República con fundamento en las facultades excepcionales para legislar otorgadas por la declaración de la situación de emergencia. Así lo determinó la Corte Constitucional en la sentencia C-802 de 2002, al momento de realizar el control de constitucionalidad del Decreto Legislativo 1837 de 11 de agosto de 2002, “*Por el cual se declara el Estado de Conmoción Interior*”, en los siguientes términos:

“En suma, debe concluir la Corte que la Constitución ha establecido dos tipos de decretos legislativos: Los declarativos del estado de conmoción, con fuerza de ley porque constituyen una auto habilitación para legislar y los decretos de desarrollo de esas facultades excepcionales”.

Asimismo, es importante recordar que las facultades del presidente de la República de expedir decretos con fuerza de ley, conferidas por el artículo 215 de la Constitución Política de 1991, tienen un límite temporal, este es, el tiempo de duración del Estado de Emergencia previsto en el Decreto Legislativo que lo declara:

“ARTICULO 215. (...)

El Gobierno, en el decreto que declare el Estado de Emergencia, señalará el término dentro del cual va a hacer uso de las facultades extraordinarias a

² Consultado en la página web del Diario Oficial, link:

<http://svrpubindc.imprenta.gov.co/diario/index.xhtml?jsessionid=5009460e78eb5f164b4a675f343a>

³ Corte Constitucional, Sentencia C-070 de 2009, magistrados ponentes Dr. Humberto Antonio Sierra Porto y Dra. Clara Elena Reales Gutiérrez.

T.A.C. Expediente 2021- 01516

que se refiere este artículo, y convocará al Congreso, si éste no se hallare reunido, para los diez días siguientes al vencimiento de dicho término”. (Se resalta).

Como corolario, la Corte Constitucional al realizar el control de constitucionalidad sobre el Decreto Legislativo No. 4975 del 23 de diciembre de 2009, “*Por el cual se declara el Estado de Emergencia Social*”, precisó los requisitos formales que deben cumplir los decretos legislativos expedidos en ocasión al Estado de Emergencia, en los siguientes términos:

“4.2.1. Los requisitos formales para el estado emergencia. Los requisitos formales que deben cumplir los decretos legislativos que se expidan en virtud del estado de emergencia, son en términos del artículo 215 superior y de conformidad con la jurisprudencia constitucional, los siguientes: i) la firma por el Presidente de la República y todos sus ministros; ii) los motivos que condujeron a su expedición; y iii) la indicación del ámbito temporal y territorial de la declaratoria. **Para el caso de los decretos de desarrollo se examina, además, si se dictaron dentro del límite temporal previsto**”⁴. (Se destaca).

2. Así las cosas, el artículo 136 de la Ley 1437 de 2011, en consonancia con el artículo 20 de la Ley 137 de 1994, “*Por la cual se regulan los Estados de Excepción en Colombia*”, dispuso el control inmediato de legalidad, para las medidas de carácter general que se adopten en desarrollo de los decretos legislativos expedidos durante el Estado de Excepción, en los siguientes términos:

“ARTÍCULO 136. CONTROL INMEDIATO DE LEGALIDAD. *Las medidas de carácter general que sean dictadas en ejercicio de la función administrativa y como desarrollo de los decretos legislativos durante los Estados de Excepción, tendrán un control inmediato de legalidad, ejercido por la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo en el lugar donde se expidan, si se tratare de entidades territoriales, o del Consejo de Estado si emanaren de autoridades nacionales, de acuerdo con las reglas de competencia establecidas en este Código.*

Las autoridades competentes que los expidan enviarán los actos administrativos a la autoridad judicial indicada, dentro de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes a su expedición. Si no se efectuare el envío, la autoridad judicial competente aprehenderá de oficio su conocimiento”. (Negrillas para denotar).

Del canon transcrito se desprenden tres (3) requisitos para que los actos administrativos sean susceptibles del control inmediato de legalidad, los cuales el Consejo de Estado los hace depender de tres (3) factores de competencia⁵, a saber:

⁴ Corte Constitucional, sentencia C- 252 del 16 de abril de 2010, M.P. Jorge Iván Palacio Palacio.

⁵ Ver: Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sala Especial de Decisión No. 4, auto del 31 de marzo de 2020, Radicación No. 11001-03-15-000-2020-00950-00, C.P. Dra. Lucy Jeannette Bermúdez Bermúdez.

(i) **factor subjetivo de autoría** que, para la competencia del Tribunal Administrativo, debe ser una entidad territorial; (ii) **factor de objeto**, cuando sean actos administrativos de carácter general; y (iii) **factor de motivación o causa**, esto es, que se dicten en ejercicio de la función administrativa y en desarrollo de los decretos legislativos durante los Estados de Excepción.

En este sentido, observa el Despacho que la Resolución No. 044 del 17 de noviembre de 2021, expedida por la mesa directiva del concejo municipal de Bojacá, no cumple con el factor subjetivo de autoría, cual es haber sido expedido por una entidad territorial. En este orden, conforme al artículo 84 de la ley 136 de 1994, el representante legal del Municipio de Bojacá⁶ es el Alcalde de dicho municipio. Así las cosas, como quiera que los concejos municipales son corporaciones públicas del nivel territorial, pero que en manera alguna ejercen la representación legal de dicho ente territorial, se concluye que la citada Resolución No. 044 del 17 de noviembre de 2021, no fue expedida por una entidad territorial.

Asimismo, la mencionada Resolución, no cumple con el factor objetivo, es decir, es un acto administrativo de carácter particular⁷ como quiera que sus efectos van dirigidos a un grupo determinado de personas, como son los concejales del municipio de Bojacá, a quienes se les reconoció un pago parcial por concepto de honorarios.

En relación con el factor de motivación o causa, se advierte que este comprende dos elementos: (i) que se ejerza en ejercicio de la función administrativa; y (ii) que la medida se adopte en desarrollo de los decretos legislativos durante el Estado de Excepción.

La Resolución 044 de 17 de noviembre de 2021, proferida por el presidente del concejo municipal de Bojacá, dispuso lo siguiente:

“Artículo 1º Reconocimiento de los Honorarios. Reconózcase el pago parcial de honorarios a los concejales de Bojacá, por su asistencia comprobada a las sesiones ordinarias entre el 1 y el 12 de noviembre de 2021, y las respectivas comisiones permanentes de plan de desarrollo, gobierno y presupuesto respectivamente.

(...)

⁶ ARTÍCULO 84. Naturaleza del cargo. En cada municipio o distrito habrá un alcalde quien ejercerá la autoridad política, será jefe de la administración local y representante legal de la entidad territorial. El alcalde es la primera autoridad de policía del municipio o distrito y tendrá el carácter de empleado público del mismo.

⁷ El acto administrativo se define como aquella manifestación unilateral de la voluntad de la Administración que crea, modifica o extingue la situación jurídica de una persona o, de un grupo determinado o indeterminado de personas. Así, se destaca que los actos administrativos pueden ser de carácter general o, de carácter particular y concreto, los cuales se diferencian teniendo en cuenta la indeterminación de los sujetos afectados por la decisión administrativa.

De la lectura de la Resolución 044 de 2021, se advierte que en ejercicio de las facultades legales y reglamentarias que tienen los miembros de los concejos municipales, el presidente del concejo municipal de Bojacá reconoció el pago parcial de honorarios a los concejales de Bojacá por su asistencia comprobada a las sesiones entre el 1º y el 12 de noviembre de 2021 y de las comisiones permanentes de plan de desarrollo, gobierno y presupuesto respectivamente.

Ahora bien, frente al tercero y último de los elementos de procedibilidad del control constitucional de legalidad, es decir, el factor de motivación, especialmente orientado a adoptar medidas o decisiones administrativas en desarrollo de los decretos legislativos durante el Estado de Excepción, el Despacho advierte que este requisito no se configura.

De la lectura de la Resolución 044 de 2021 se advierte que las fuentes normativas invocadas para el ejercicio de la función administrativa, son las siguientes: *“Ley 136 de 1994, en sus artículos 65 y 66; la Ley 617 de 2000; la Ley 1368 de 2009; el Acuerdo Municipal 037 de 2019; la Ley 2075 de 2021”*. Como se observa, entre los fundamentos legales de la Resolución en estudio no aparece ninguno de los decretos con fuerza de ley dictados durante el Estado de Emergencia.

Así, se considera que el acto administrativo objeto de estudio no fue expedido en desarrollo de los decretos con fuerza de ley dictados durante el Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica declarado por el presidente de la República, a través de los Decretos 417 del 17 de marzo de 2020 y 637 del 6 de mayo de 2020.

De esta manera, dado que la Resolución 044 de 17 de noviembre de 2021, expedida por el la mesa directiva del del Concejo municipal de Bojacá, no desarrolló ninguno de los decretos legislativos expedidos durante el Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica, se concluye que no puede ser objeto del control inmediato de legalidad de que trata el artículo 136 del C.P.A.C.A., razón por la cual no es posible avocar su conocimiento.

Por lo antes expuesto, se

RESUELVE

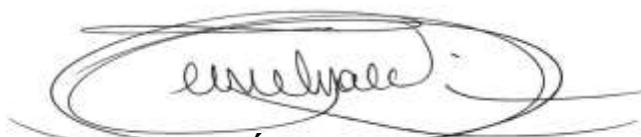
PRIMERO: NO AVOCAR conocimiento para ejercer el control inmediato de legalidad, de la Resolución No. 044 de 2021, *“Por la cual se reconoce el pago parcial de Honorarios a los concejales de Bojacá por su asistencia comprobada a las sesiones ordinarias entre el 1 y el 12 del mes de noviembre de 2021 y el pago de sesiones a los*

T.A.C. Expediente 2021- 01516

honorables concejales, de las diferentes comisiones permanentes de plan de desarrollo, gobierno y presupuesto del año 2021, respectivamente”, expedido por la mesa directiva del concejo municipal de Bojacá, por lo expuesto en la parte motiva de este auto.

SEGUNDO: NOTIFICAR esta providencia, personalmente o a través de los diferentes medios virtuales que estén a disposición de la Secretaría de la Subsección “D”, de la Sección Segunda de esta Corporación, al presidente del concejo municipal de Bojacá y al Agente del Ministerio Público, atendiendo lo previsto en el artículo 186 del C.P.A.C.A., modificado por el artículo 46 de la Ley 2080 de 2021.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.

A handwritten signature in black ink, appearing to read 'Cerveleón Padilla Linares', is enclosed within a large, hand-drawn oval. The signature is fluid and cursive.

CERVELEÓN PADILLA LINARES
Magistrado