

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA
- SECCIÓN SEGUNDA -
SUBSECCIÓN "A"

Bogotá D.C., seis (06) de julio dos mil veinte (2020)

Magistrada Ponente: **Dra. CARMEN ALICIA RENGIFO SANGUINO**

Tipo de controversia: *Control Inmediato de Legalidad*
Expediente No.: *2020-00848-00*
Acto Administrativo: *Decreto 41 de 26 de marzo de 2020 expedido por la Alcaldesa Municipal de Albán (Cundinamarca)*

Se procede por el despacho a adoptar la decisión que corresponda, previo análisis del asunto señalado en el epígrafe, en donde por auto de 16 de abril del año que discurre, se dispuso avocar el control inmediato de legalidad del Decreto 41 expedido el 26 de marzo de 2020 por la Alcaldesa Municipal de Albán (Cundinamarca).

Realizada una nueva revisión al Decreto en referencia, resulta propio advertir lo siguiente:

El 2 de abril de 2020 la Alcaldesa Municipal de Albán (Cundinamarca) expidió el Decreto 41 "por medio del cual se modifican temporalmente las fechas para la presentación de algunas obligaciones tributarias relacionadas con el impuesto predial, el impuesto de industria y comercio y su complementario de avisos y tableros para el periodo fiscal 2020", el cual remitió a esta Corporación a fin de efectuar el control inmediato de legalidad.

El expediente fue repartido al Despacho, quien por auto de 16 de abril de los corrientes avocó su conocimiento, ordenó correr término probatorio a fin de que el municipio remitiera los respectivos antecedentes administrativos y concedió el término pertinente para que el ministerio público rindiera concepto.

El control inmediato de legalidad de que tratan los artículos 136 y 151 de la Ley 1437 de 2011, dispone:

"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.”

Artículo 151. Los Tribunales Administrativos conocerán de los siguientes procesos privativamente y en única instancia:

(...)

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

Dichas normas son concordantes y desarrollan la competencia legal otorgada por el artículo 20¹ de la Ley 137 de 1994 "por la cual se regulan los estados de excepción en Colombia", e imponen el control inmediato de legalidad frente a las medidas que se tomen por las autoridades administrativas con base en los Decretos expedidos con ocasión de los estados de excepción, por parte de la Jurisdicción Contencioso Administrativa.

El Decreto objeto de pronunciamiento es del siguiente tenor literal:

*"DECRETO 41 DE 2020
(Marzo 26 - 2020)*

"POR MEDIO DEL CUAL SE MODIFICAN TEMPORALMENTE LAS FECHAS PARA LA PRESENTACIÓN DE ALGUNAS OBLIGACIONES TRIBUTARIAS RELACIONADAS CON EL IMPUESTO PREDIAL, EL IMPUESTO DE INDUSTRIA Y COMERCIO Y SU COMPLEMENTARIO DE AVISTOS Y TABLEROS PARA EL PERIODO FISCAL 2020",

La Alcaldesa Municipal de alban Cundinamarca en ejercicio de sus atribuciones constitucionales legales, en especial las conferidas en los numerales 1 y 3 de la c.n y literal , artículo 91 de la ley 136 de 1994, modificada por el artículo 29 de la ley 1551 de 2012 y en especial las conferidas en el artículo 89 del decreto 111 de 1996 del estatuto orgánico de presupuesto de la nación ; el artículo 8 de la ley 819 de 2003 por el cual se dictan normas orgánicas en materia de presupuesto responsabilidad y transferencias fiscal ; y el acuerdo n° 016 por medio del cual se expide el estatuto presupuestal del municipio de alban,

¹ **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 enviaran los actos administrativos a la jurisdicción contencioso-administrativa indicada, dentro de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes a su expedición.

CONSIDERANDO:

Que los numerales 1 y 3 del artículo 315 de la Constitución Política establece que son atribuciones de la alcaldesa:

1. "Cumplir y hacer cumplir la Constitución, la ley, los decretos del gobierno, las ordenanzas, y los acuerdos del concejo".
(...)
3. "Dirigir la acción administrativa del municipio; asegurar el cumplimiento de las funciones y la prestación de los servicios a su cargo; representarlo judicial y extrajudicialmente; y nombrar y remover a los funcionarios bajo su dependencia y a los gerentes o directores de los establecimientos públicos y las empresas industriales o comerciales de carácter local, de acuerdo con las disposiciones pertinentes". (.. .)

Que el artículo 362 de la Constitución Política establece que "Los bienes y rentas tributarias o no tributarias o provenientes de la explotación de monopolios de las entidades territoriales, son de su propiedad exclusiva y gozan de las mismas garantías que la propiedad y renta de los particulares. Los impuestos departamentales y municipales gozan de protección constitucional y en consecuencia la ley no podrá trasladarlos a la Nación, salvo temporalmente en caso de guerra exterior. (...)"

Que el artículo 363 íbidem establece que "El Sistema Tributario se funda en los principios de equidad, eficiencia y progresividad. (...)"

Que la Ley 788 de 2002 en su artículo 59 dispone: "Los departamentos y municipios aplicarán los procedimientos establecidos en el Estatuto Tributario Nacional, para la administración, determinación, discusión, cobro, devoluciones, régimen sancionatorio incluida su imposición, a los impuestos por ellos administrados. Así mismo aplicarán el procedimiento administrativo de cobro a las multas, derechos y demás recursos territoriales. El monto de las sanciones y el término de la aplicación de los procedimientos anteriores, podrán disminuirse y simplificarse acorde con la naturaleza de sus tributos, y teniendo en cuenta la proporcionalidad de estas respecto del monto de los impuestos. "

Que el artículo 215 de la Constitución Política de Colombia, cuando sobrevengan hechos distintos de los previstos en los artículos 212 y 213 de la Constitución Política, que perturben o amenacen perturbar en forma grave e inminente el orden económico, social y ecológico del para o que constituyan grave calamidad pública, podrá el Presidente de la República, con la firma de todos los ministros, declarar el estado de emergencia por periodos hasta de treinta (30) días, que sumados no podrán exceder noventa (90) días en el año calendario.

Que la declaración del Estado de Emergencia autoriza al Presidente de la República, con la firma de todos los ministros, para dictar decretos con fuerza de ley destinados exclusivamente a conjurar la crisis y a impedir la extensión de sus efectos.

Que a través de Decreto 417 de 17 de marzo de 2020 se declara un Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica en todo el territorio Nacional. Que el Decreto Nacional 417 de 2020 dispuso, "Que los efectos económicos negativos generados por el nuevo coronavirus Covid-19 a los habitantes del territorio nacional requieren de la atención mediante la adopción de medidas extraordinarias encaminadas a atender las obligaciones de diferente naturaleza, como tributarias, financieras, entre otras, con el fin de proteger el sector salud, promover la industria y el comercio del país y permitan absorber las pérdidas económicas y fuerza laboral afectada por esta pandemia"

Teniendo en cuenta que una de las recomendaciones de la Organización Mundial de la Salud, es distanciamiento social y aislamiento, para lo cual, las tecnologías de la información y las comunicaciones y los servicios de comunicaciones, en general, se convierten en una herramienta esencial para permitir la protección la Vida y la salud de los Albanenses

Que la administración Municipal de Albán considera de vital importancia modificar las fechas de presentación de algunas obligaciones tributarias con el propósito de facilitar el recaudo y cumplimiento de las mismas y de esta manera proteger la salud del público en general y de los servidores públicos que los atienden, mitigando así la propagación del nuevo virus Covid 19.

Que el Decreto Nacional 457 del 22 de Marzo de 2020, dispuso la cuarentena en el país y se ordenó el aislamiento preventivo obligatorio

Que el Decreto Municipal 037 del 21 de Marzo de 2020 por medio del cual se declara la urgencia manifestó en el Municipio de Albán

Que el Decreto Municipal 038 del 24 de Marzo 2020 y por medio del cual modifican y amplían las medidas del decreto N° 036 del 2020, se establece el aislamiento preventivo obligatorio y se imparten ordenes para el mantenimiento del orden público en el Municipio de Albán Cundinamarca.

Con base en lo anterior se hace necesario expedir normas de orden legal que flexibilicen la obligación de atención y faciliten la presentación y pago de impuestos predial y del impuesto de industria y comercio y su complementario de avisos y tableros.

Que uno de los objetivos de esta Administración Municipal, es el control tributario y con él, se busca que dentro del concepto de equidad social, los ciudadanos y contribuyentes, paguen sus obligaciones tributarias, para lo cual y en virtud de ley se definan estrategias, como el que aquí se establece, que buscan garantizar el recaudo efectivo de las rentas municipales y permitir el cumplimiento del Plan de Desarrollo Municipal

DECRETA:

ARTÍCULO PRIMERO: Modificar de manera transitoria y para el periodo fiscal 2020 el numeral 1, 2, 3 y 4 del artículo 56 del Acuerdo 001 de 2017, el cual quedará así:

ARTÍCULO 56.- DESCUENTOS POR PRONTO PAGO DEL IMPUESTO PREDIAL. Los descuentos se aplicarán para los contribuyentes que se encuentren al día en el pago del impuesto predial unificado hasta la vigencia inmediatamente anterior así:

2. Concédase un descuento del diez por ciento (10%), a todos aquellos contribuyentes que cancelen su impuesto predial, hasta el 29 del mes de mayo de 2020.

3. Concédase un descuento del cinco por ciento (5%), a todos aquellos contribuyentes, que cancelen su impuesto predial, hasta el 30 del mes de Junio de 2020.

PARÁGRAFO. A partir del primero (1) de Julio de 2020, se cobrarán intereses por mora, conforme al porcentaje que fije el gobierno, para cada vigencia, según lo establecido en el artículo 3 de la Ley 788 de 2002.

ARTICULO SEGUNDO: Modificar de manera transitoria y por el periodo fiscal de 2020 el artículo 102 del Acuerdo 001 de 2017.

ARTÍCULO 102.- DECLARACIÓN Y PAGO DEL IMPUESTO DE INDUSTRIA Y COMERCIO. Los contribuyentes del impuesto de industria y comercio deberán declarar y pagar, hasta el último día hábil del mes de Mayo la declaración del impuesto generado de la vigencia inmediatamente anterior, la cual se presentará en el sector financiero o mediante el mecanismo definido por la Tesorería A partir del (1) de Junio se generaran sanciones e intereses moratorios por el cumplimiento de la obligación tributaria

ARTICULO TERCERO: El presente Decreto rige a partir de su promulgación y publicación y deroga las normas que le sean contrarias."

Según lo dispuesto tanto en el artículo 136 como en el numeral 14 del artículo 151 de la Ley 1437 de 2011, le corresponde en única instancia a los Tribunales Administrativos ejercer el control inmediato de legalidad de los actos que reúnan como condición, 1) ser de carácter general, 2) proferidos en ejercicio de la función administrativa y 3) y en desarrollo de los decretos legislativos proferidos por el Gobierno Nacional, durante el estado de excepción.

El tercer aspecto es el que no se encuentra cumplido en esta oportunidad, por cuanto el decreto bajo análisis no desarrolla ningún decreto legislativo. Si bien menciona al Decreto 457 de 2020 este no tiene tal connotación; adicionalmente dice actuar a fin de hacer frente a la emergencia social, económica y ecológica declarada a través del Decreto 417 de 17 de marzo pasado por el Presidente de la República; sin embargo, este estatuto "Por el cual se declara un Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica en todo el territorio Nacional", como se señala en sus artículos 2 y 3 establece la posibilidad de adoptar mediante de decretos legislativos todas las medidas necesarias para conjurar la crisis e impedir la extensión de sus efectos.

Es decir, los artículos 2 y 3º permitieron que el Gobierno Nacional tuviera la posibilidad de dictar decretos con fuerza de ley, para conjurar la crisis ocasionada con la pandemia generada por el Covid19. Y en el ámbito local pudieran así mismo los alcaldes o gobernadores con base en los decretos legislativos del Gobierno Nacional expedir actos administrativos que los desarrollaran.

Sumado a lo anterior, se tiene que la alcaldesa Municipal consignó en el acto revisado, actuar en uso de las facultades conferidas en el Decreto 111 de 1996, que contiene el Estatuto Orgánico de presupuesto, y que regula el sistema presupuestal de la Nación y los entes territoriales; a su vez en las consagradas en las Leyes 136 de 1994, 1551 de 2012 y el Acuerdo 16 de 2010 que constituye el Estatuto de Presupuesto General del Municipio de Albán; todas estas facultades, de carácter ordinario, establecidas para las funciones de los alcaldes y gobernadores.

Lo anterior permite concluir que en el presente asunto no se actuó en desarrollo de ningún decreto legislativo expedido en virtud del estado de

excepción, y en consecuencia el decreto 41 de Albán no es objeto de control inmediato de legalidad.

Por lo anterior se hace necesario revocar el auto de 16 de abril de 2020 que avocó conocimiento, por cuanto tal actuación se constituyó en un error y en su lugar declarar la improcedencia de conocer del asunto por las razones expuestas.

Es importante señalar aquí que los errores no atan al juez, como se ha sostenido desde muchos años atrás, por la jurisprudencia nacional. En efecto, en la sentencia de 13 de octubre de 2016, se consideró lo siguiente:

“La Corte Suprema de Justicia ha establecido por vía jurisprudencial una excepción fundada en que los autos manifiestamente ilegales no cobran ejecutoria y por consiguiente no atan al juez.

“Dicho criterio, por supuesto, debe obedecer a condiciones eminentemente restrictivas, para que el operador jurídico no resulte modificando situaciones jurídicas constituidas de buena fe respecto de terceros, con fundamento en providencias judiciales, ni desconociendo normas de orden público, como tampoco el principio de preclusión de las etapas procesales...”.

Agregado a que esta decisión, se encuentra acorde con las que ha tomado la Sala Plena de la Corporación cuando ha resuelto declarar la improcedencia frente a asuntos similares.

*En mérito de lo expuesto, **LA SALA PLENA DEL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA,***

RESUELVE:

PRIMERO. REVOCAR el auto de 16 de abril de 2020 que avocó el conocimiento del Decreto 41 de Albán (Cundinamarca).

SEGUNDO. DECLARAR que el referenciado decreto no es susceptible de control inmediato de legalidad.

TERCERO. NOTIFICAR personalmente de la presente decisión a la Alcaldesa Municipal de Albán (Cundinamarca) quien deberá publicarla en la página web del municipio, notificarla igualmente al Ministerio Público y comunicarla a la comunidad en general a través de portal web de la Rama Judicial destinado para tal fin.

CUARTO. Ejecutoriada esta providencia archívese el expediente, previas las respectivas anotaciones.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE
Aprobado en sesión de la Fecha



CARMEN ALICIA RENGIFO SANGUINO
MAGISTRADA