

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL HUILA

SALA SEXTA DE DECISIÓN

M. P.: Dr. JOSÉ MILLER LUGO BARRERO

Neiva, veintitrés (23) de junio de dos mil veinte (2020)

MEDIO DE CONTROL	CONTROL INMEDIATO DE LEGALIDAD
DEMANDANTE	MUNICIPIO DE ALGECIRAS
DEMANDADO	DECRETO No. 054 de 2020
PROVIDENCIA	Se deja sin efectos auto admisorio y no se avoca
RADICACIÓN	41-001-23-33-000-2020 00337-00

ASUNTO

Se procede a definir si se continúa con el trámite del control inmediato de legalidad del Decreto No. 054 del 11 de abril de 2020, expedido por el alcalde de Algeciras.

ANTECEDENTES

1. ACTO ADMINISTRATIVO

El alcalde municipal de Algeciras -Huila expidió el Decreto No. 054 el 11 de abril de 2020 *“Por el cual se imparten instrucciones en virtud de la emergencia sanitaria generada por la pandemia del Coronavirus COVID-19 y en el mantenimiento del orden público del municipio de Algeciras Huila”*, en ejercicio de sus facultades consagradas en el artículo 315 de la C.P., Ley 1801 de 2016 y la Ley 715 de 2001 y en su parte resolutive adoptó específicas medidas de aislamiento preventivo obligatorio, prohibió el consumo de bebidas embriagantes y previó sanciones para quienes incumplan tales medidas. Con el mismo derogó los decretos municipales 039, 042043 y 048 de 2020.



2. TRÁMITE PROCESAL

Mediante auto del 29 de abril de 2020 se avocó el conocimiento del control inmediato de legalidad, ordenando las notificaciones y publicaciones del caso previstas en el Art. 185 del CPACA.

3. INTERVENCIONES

Dentro del término concedido el alcalde de Algeciras solicita declarar ajustado a derecho el aludido acto, pues lo expidió con ocasión del coronavirus COVID-19, que ha causado innumerables daños a la vida, economía y normal funcionamiento de las dinámicas sociales y atendiendo las instrucciones dadas por el Gobierno Nacional en los decretos legislativos dictados con ocasión de la declaratoria de emergencia económica, social y ecológica, como lo es el Decreto 531 del 8 de abril de 2020, en el cual se impartieron instrucciones en virtud de la emergencia sanitaria generada por la pandemia del coronavirus COVID 19 y el mantenimiento del orden público y se adoptó la determinación de ordenar un aislamiento preventivo obligatorio para todos los habitantes del territorio nacional y se establecieron algunas excepciones.

Que en cumplimiento del Decreto 418 de 2020, el municipio de Algeciras se limitó a adoptar las disposiciones impartidas por el gobierno nacional mediante Decreto 531 de 2020, adecuándolo a la realidad del municipio y que al ser facultad de los alcaldes municipales expedir los actos administrativos en la respectiva jurisdicción del ente territorial al cual representan, en concordancia con la facultad de limitar la libre circulación de los ciudadanos en determinadas circunstancias de conformidad con los artículos 296, 315 de la Constitución Política, 91 de la Ley 136 de 1994, modificado por el artículo 29 de la Ley 1551 de 2012; 198 y 199 de la Ley 1801 de 2016, el Decreto 054 de 2020 se encuentra ajustado a derecho.

3.1. CONCEPTO DEL MINISTERIO PÚBLICO

El señor Procurador 153 Judicial II Administrativo de Neiva consideró que el decreto estudiado hace uso de facultades ordinarias, sin referir en los considerandos ni utilizar ninguna facultad o norma derivada



del estado de excepción, por lo que concluye que no se profirió con ocasión, ni en desarrollo del estado de excepción y por lo tanto, no es susceptible del presente medio de control.

Considera que se presenta imposibilidad jurídica de adecuar su trámite y por lo tanto, el Tribunal debe inhibirse de pronunciarse de fondo en el presente asunto, precisando que la naturaleza del acto administrativo constituye un presupuesto procesal del medio de control y conduce a la imposibilidad de pronunciamiento de fondo.

CONSIDERACIONES DE LA SALA

1. COMPETENCIA

De conformidad con lo dispuesto por los artículos 20 de la Ley 137 de 1994, Estatutaria de los Estados de Excepción, 136 y 185 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo - Ley 1437 de 2011-, este Tribunal es competente para revisar los actos y medidas administrativas de carácter general que sean dictadas por las autoridades del orden territorial durante los estados de excepción y como desarrollo de los Decretos Legislativos que expida el presidente de la República.

En este caso, el Tribunal tiene competencia para ejercer dicho control inmediato de legalidad y es deber del magistrado sustanciador adoptar las medidas de saneamiento que sean necesarias a efectos de evitar sentencias inhibitorias o cuando no sea posible pronunciamiento de fondo.

2. PROBLEMA JURÍDICO

Este Despacho sustanciador debe determinar *¿si procedía avocar el conocimiento del control inmediato de legalidad del Decreto No. 054 del 11 de abril de 2020, expedido por el alcalde de Algeciras – Huila, y de ser el caso, definir si debe dejarse sin efectos tal decisión de admisión y abstenerse de avocar conocimiento?*

Para resolver lo anterior se abordará los siguientes aspectos: **i)** Marco normativo del control Inmediato de Legalidad; **ii)** Declaración del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológico; **iii)** caso concreto.

3. MARCO NORMATIVO DEL CONTROL INMEDIATO DE LEGALIDAD.

El Control Inmediato de Legalidad que debe ejercerse por la jurisdicción de lo contencioso administrativo sobre los actos que expidan los gobernadores y alcaldes en el ejercicio de las funciones en desarrollo de estados de excepción, aparece inicialmente regulado en el artículo 20 de la Ley Estatutaria 137 de 1994 “*por la cual se reglamentan los estados de excepción en Colombia*”, así:

“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.”

En la sentencia C-179 de 1994, la Corte Constitucional precisó:

“Pues bien, en los incisos primero y segundo del artículo que se revisa, se consagra el control automático de legalidad de los actos administrativos que se expidan como desarrollo de los Decretos legislativos dictados por el Presidente de la República durante los estados de excepción, el cual será ejercido por la jurisdicción contencioso administrativa, de acuerdo con la competencia que allí se fija. Estas disposiciones no atentan contra la Ley Suprema y, por el contrario, encajan dentro de lo contemplado en el artículo 237 de la Carta, que le atribuye al Consejo de Estado las funciones de tribunal supremo de lo contencioso administrativo, y el conocimiento de las acciones de nulidad por inconstitucionalidad de los Decretos dictados por el Gobierno Nacional, cuya competencia no corresponda a la Corte Constitucional, al igual que el cumplimiento de las demás funciones que le asigne la Ley.”

Así las cosas, el control inmediato de legalidad se interpreta como una especie de “revisión automática” que se cumple por la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo sobre las medidas de carácter general dictadas por las entidades del orden nacional o territorial en ejercicio de la función administrativa y como desarrollo de los Decretos legislativos expedidos con fundamento en los artículos 212, 213 y 215 de la Constitución Política, a fin de revisar si los mismos se ajustan a ese marco normativo de estado de excepción.

El artículo 136 de la Ley 1437 de 2011 estableció el control inmediato de legalidad 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.” – Resaltado por la Sala -

Asimismo, en el artículo 151-14, *ibidem*, dispone que los Tribunales Administrativos conocerán en única instancia 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” (Se subraya).

Al respecto y en cuanto a los presupuestos mínimos para ejercer el control inmediato de legalidad sobre esta clase de actos administrativos, el Consejo de Estado señala:

“1. Es un verdadero proceso judicial, porque el artículo 20 de la Ley 137 de 1994¹ otorgó competencia a la jurisdicción de lo contencioso administrativo para tramitar dicho mecanismo de escrutinio o revisión de las medidas de carácter general, expedidas por las autoridades públicas nacionales y territoriales, en ejercicio de la función administrativa, para desarrollar los Decretos legislativos expedidos por el Gobierno Nacional durante los estados de Excepción. De ahí que la providencia que decida el control inmediato de legalidad es una sentencia judicial.

2. Es automático e inmediato, porque tan pronto se expide el correspondiente acto administrativo general para desarrollar los Decretos legislativos expedidos por el Gobierno Nacional durante los estados de Excepción, la autoridad pública de la cual emanó dicho acto, debe enviarlo a la jurisdicción contenciosa dentro de las 48 horas siguientes, para que se ejerza el control correspondiente, so pena de que la autoridad judicial competente asuma, de oficio, el conocimiento del asunto. Por lo tanto, ni siquiera es necesario que el acto se haya divulgado.

3. Es autónomo, porque es posible que se controlen los actos administrativos generales expedidos para desarrollar los Decretos legislativos proferidos por el Gobierno Nacional durante los estados de Excepción, antes de que la Corte

¹ “Por la cual se regulan los Estados de Excepción en Colombia”

Constitucional se pronuncie sobre la constitucionalidad del Decreto que declara el Estado de Excepción y de los Decretos legislativos que expida el Presidente de la República para conjurarlo.

4. *Es integral, por cuanto es un juicio en el que se examina la competencia de la autoridad que expidió el acto, la conexidad del acto con los motivos que dieron lugar a la declaratoria del estado de excepción y con el propio Decreto legislativo, la sujeción a las formas y la proporcionalidad de las medidas adoptadas para conjurar la crisis e impedir la extensión de los efectos del Estado de Excepción. Es de aclarar, que aunque en principio, podría pensarse que el control integral supone que el acto administrativo general expedido para desarrollar los Decretos legislativos proferidos por el Gobierno Nacional durante los estados de Excepción, se confronta frente a todo el ordenamiento jurídico, hay que tener en cuenta, que debido a la complejidad y extensión del ordenamiento jurídico, el control inmediato de legalidad queda circunscrito a las normas invocadas en la sentencia con la que culmina el proceso.*

5. *La Sala Plena del Consejo de Estado² ha dicho, además, que el control es compatible con las acciones públicas de Nulidad Simple y Nulidad por Inconstitucionalidad, según sea el caso. De modo que el acto administrativo general expedido para desarrollar los Decretos legislativos proferidos por el Gobierno Nacional durante los estados de Excepción puede demandarse posteriormente en Nulidad Simple o en Nulidad por Inconstitucionalidad, siempre que se alegue la violación de normas diferentes a las examinadas en el trámite del control inmediato de legalidad.*

6. *Es un control participativo, pues, los ciudadanos podrán intervenir defendiendo o atacando la legalidad de los actos administrativos objeto de control.*

7. *La sentencia que decide el control inmediato de legalidad hace tránsito a cosa juzgada relativa (artículo 189 del CPACA), por cuanto los fallos que desestiman la nulidad de los actos objeto de control o que la decretan sólo parcialmente respecto de algunos de sus preceptos, aunque tienen efecto erga omnes, esto es oponible a todos y contra todos, por otro lado, tienen la autoridad de cosa juzgada relativa, es decir, sólo frente a los ítems de ilegalidad analizados y decididos en la sentencia. Entonces, la decisión adoptada en un fallo desestimatorio, en estos casos, en tanto se contrae a un estudio de legalidad limitado dado su carácter oficioso, ajeno a la naturaleza dispositiva del control judicial asignado a la justicia administrativa, no implica el análisis de todos los posibles motivos de contradicción con normas superiores y -por lo mismo- no es óbice para que a futuro se produzca otro pronunciamiento, que verse sobre reproches distintos que puedan edificarse sobre la misma norma.”³*

En conclusión, el control inmediato de legalidad procede contra los actos administrativos de carácter general e impersonal que expidan las autoridades nacionales y territoriales en **desarrollo** de los Decretos Legislativos que se expidan durante los estados de excepción.

² Ver, entre otras, las siguientes sentencias: (i) Del 7 de febrero de 2000; Expediente: CA-033. Magistrado Ponente: Alier Eduardo Hernández Enríquez. (ii) Del 20 de octubre de 2009, M.P. Mauricio Fajardo Gómez, expediente N° 2009-00549. (iii) Del 9 de diciembre de 2009, M.P. Enrique Gil Botero, expediente N° 2009-00732.

³ Consejo de Estado. Sala Especial de Decisión Número 10. **Sentencia del 11 de mayo de 2020**. C.P. Sandra Lisset Ibarra Vélez. Rad. 11001-03-15-000-2020-00944-00.

4. DECLARACIÓN DEL ESTADO DE EMERGENCIA ECONÓMICA, SOCIAL Y ECOLÓGICA

Mediante la Resolución No. 385 de 12 de marzo de 2020, el Ministerio de Salud y Protección Social declaró la emergencia sanitaria en todo el territorio nacional hasta el 30 de mayo de 2020, el cual encuentra fundamento en la declaratoria de pandemia del brote de la enfermedad COVID-19 por parte de Organización Mundial de la Salud (OMS) el día 11 de marzo del presente año; en dicha resolución el Ministerio el Salud y Protección Social ordenó a los jefes y representantes legales de las entidades públicas y privadas adoptar las medidas de prevención y control para evitar la propagación de dicha enfermedad.

Posteriormente, el señor Presidente de la República, en ejercicio de las facultades conferidas por el artículo 215, expidió el Decreto Legislativo 417 del 17 de marzo de 2020, por medio del cual declaró el *“Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica en todo el territorio nacional, por el término de 30 días calendario”*, con el fin de adoptar las medidas necesarias para conjurar la crisis e impedir: (i) la propagación de la Covid-19, y (ii) la extensión de sus efectos negativos en la economía y demás sectores de la vida nacional.

En el mismo sentido y debido a la propagación de la enfermedad y la necesidad de continuar con las medidas implementadas, mediante Decreto 637 del 6 de mayo de 2020, el Presidente de la República decidió dar continuidad a las medidas adoptadas y para ello decidió declarar otro periodo de Emergencia Económica, Social y Ecológica en todo el territorio nacional y por el término de treinta (30) días calendario, contados a partir de la vigencia de este decreto.

De igual manera, por medio del Decreto 749 de 2020 *“Por el cual se imparten instrucciones en virtud de la emergencia sanitaria generada por la pandemia del Coronavirus COVID-19 y el mantenimiento del orden público”*, el Presidente de la República decidió ordenar el aislamiento preventivo obligatorio de todas las personas hasta las cero horas del día 1 de julio de 2020.

5. CASO CONCRETO.

El señor alcalde de Algeciras -Huila remitió a esta corporación el Decreto No. 054 del 11 de abril de 2020, a fin de ejercer control inmediato de legalidad y este despacho avocó el conocimiento mediante auto del 29 de abril de 2020 y ordenó las notificaciones y publicaciones del caso.

Sería el caso proyectar sentencia de fondo en este asunto y decidir acerca de la legalidad de los actos remitidos a esta corporación, sin embargo, como se observa que no procedía admitir ni tramitar el aludido medio de control y siendo que es deber del juez adoptar las medidas de saneamiento que sean necesarias y adecuar los procedimientos a lo que legalmente corresponde -Arts. 103 y 207 del CPACA-, se dejará sin efectos el auto admisorio y no se avocará el conocimiento del aludido medio de control. Para ello, se analizarán los siguientes aspectos formales: **i)** que se trate de un acto de contenido general; **ii)** que el mismo se haya dictado en ejercicio de la función administrativa, y **iii)** que el acto tenga como fin desarrollar un o más de los Decretos legislativos expedidos durante los estados de Excepción.

5.1 Que se trate de un acto de contenido general.

De la lectura del Decreto No. 054 del 11 de abril de 2020, expedido por el alcalde de Algeciras – Huila, se desprende que se trata y adopta medidas de aislamiento preventivo obligatorio, prohíbe el consumo de bebidas embriagantes y sanciones. Con el mismo derogó los decretos municipales 039, 042 043 y 048 de 2020 que había dictado con ocasión del estado de emergencia económica, social y ecológica. Por ende, se cumple con este requisito, ya que son medidas de carácter general que se dirigen y se aplican a todos los habitantes de Algeciras.

5.2 Que corresponda al ejercicio de funciones administrativas.

La Constitución Política establece en el artículo 122 que no habrá empleo público que no tenga funciones detalladas en ley o reglamento y el 209 dispone que *“la función administrativa está al servicio de los intereses generales y se desarrolla con fundamento en los principios de igualdad, moralidad, eficacia, economía, celeridad, imparcialidad y publicidad, mediante la descentralización, la delegación y la desconcentración de funciones. Las autoridades administrativas deben coordinar sus actuaciones para el adecuado cumplimiento de los fines del Estado. La*

administración pública, en todos sus órdenes, tendrá un control interno que se ejercerá en los términos que señale la ley.”

En este caso, se observa que los ordenamientos adoptados en el acto examinado por el alcalde de Algeciras (H), se derivan del ejercicio de sus funciones administrativas constitucionales y legales propias de su cargo y por ello, se cumple el requisito formal referido.

5.3 Que se dicten en desarrollo de los Decretos legislativos expedidos durante los Estados de Excepción:

El aludido Decreto No. 054 del 11 de abril de 2020, expedido por el alcalde de Algeciras – Huila, se sustenta en los artículos 2, 24, 44, 45, 46, 189, 296 y 315 de la Constitución Política; el artículo 91 de la Ley 136 de 1994 modificado por el artículo 29 de la Ley 1551 de 2012; la Ley 1801 de 2016⁴ y la Ley 715 de 2001⁵, las Resoluciones 385 de 2020, 453 y 464 de 2020 del Ministerio de Salud y Protección Social y los Decretos 418 de 2020 y 457 de 2020.

Igualmente se alude al Decreto Legislativo No. 531 del 8 de abril de 2020, que imparte instrucciones en virtud de la emergencia sanitaria generada por la pandemia del coronavirus COVID-19 y el mantenimiento del orden público donde se tomó la determinación de ordenar el aislamiento preventivo obligatorio para todos los habitantes.

Como punto de partida, resulta pertinente diferenciar entre los Decretos que se expiden en el marco de la emergencia sanitaria propia de las medidas necesarias para el restablecimiento del orden público y los Decretos Legislativos por medio de los cuales el Presidente de la República ejerce potestades transitorias y excepcionales de carácter legislativo, sin la participación del Congreso de la República, para atender las especiales, sobrevinientes y difíciles circunstancias que hicieron necesario la declaratoria de un Estado de Excepción previsto en los artículos 212 a 215 de la Constitución.

Según lo precisado antes, el control inmediato de legalidad debe ejercerse única y exclusivamente a los Decretos que expidan las autoridades (nacionales, regionales, departamentales o locales) en desarrollo de los Decretos legislativos que expida el Gobierno Nacional y en este caso, los

⁴ “Por la cual se expida el Código Nacional de Seguridad y Convivencia Ciudadana”

⁵ “Por la cual se dictan normas orgánicas en materia de recursos y competencias”

Decretos presidenciales 418, 457 y 531 de 2020, en los que se apoyó el alcalde de Algeciras, no tienen esa naturaleza jurídica, pues se trata de decretos presidenciales en los que se dan instrucciones en materia de orden público a los mandatarios locales, conforme al principio de colaboración armónica entre el Gobierno Nacional y las autoridades de orden territorial, en consonancia con lo señalado en el artículo 29 de la Ley 1551 de 2012⁶.

En **resumen**, el acto remitido no desarrolla estrictamente los decretos de carácter excepcional y extraordinario y, por tanto, no se cumple con el requisito de conexidad con el acto enjuiciado y no es procedente el medio de control inmediato de legalidad. Contra el mismo proceden otros medios de control.

Así las cosas, este Despacho dejará sin efectos el auto que dio trámite a este asunto, como medida de saneamiento y en su lugar **NO SE AVOCARÁ** el conocimiento ni se efectuará control inmediato de legalidad del Decreto No. 054 del 11 de abril de 2020, expedido por el alcalde de Algeciras -Huila.

En mérito de lo expuesto, el suscrito magistrado ponente del Tribunal Administrativo del Huila,

RESUELVE:

PRIMERO: DEJAR SIN EFECTOS el auto admisorio del 29 de abril de 2020, por medio del cual se avocó el conocimiento del control inmediato de legalidad del asunto.

⁶ “ARTÍCULO 29. Modificar el artículo 91 de la Ley 136 de 1994, el cual quedará así:

Artículo 91. Funciones. Los alcaldes ejercerán las funciones que les asigna la Constitución, la Ley, las ordenanzas, los acuerdos y las que le fueren delegadas por el Presidente de la República o gobernador respectivo. Además de las funciones anteriores, los alcaldes tendrán las siguientes: (...) b) En relación con el orden público:

1. Conservar el orden público en el municipio, de conformidad con la Ley y las instrucciones del Presidente de la República y del respectivo gobernador. La Policía Nacional cumplirá con prontitud y diligencia las órdenes que le imparta el alcalde por conducto del respectivo comandante.

2. Dictar para el mantenimiento del orden público o su restablecimiento de conformidad con la Ley, si fuera del caso, medidas tales como:

a) Restringir y vigilar la circulación de las personas por vías y lugares públicos;

b) Decretar el toque de queda;

c) Restringir o prohibir el expendio y consumo de bebidas embriagantes;

d) Requerir el auxilio de la fuerza armada en los casos permitidos por la Constitución y la Ley;

e) Dictar dentro del área de su competencia, los reglamentos de policía local necesarios para el cumplimiento de las normas superiores, conforme al artículo 9 del Decreto 1355 de 1970 y demás disposiciones que lo modifiquen o adicione. (...)

4. Servir como agentes del Presidente en el mantenimiento del orden público y actuar como jefes de policía para mantener la seguridad y la convivencia ciudadana.”



SEGUNDO: NO AVOCAR NI EFECTUAR control inmediato de legalidad sobre el Decreto No. 054 del 11 de abril de 2020, expedido por el alcalde de Algeciras.

TERCERO: La Secretaría notificará la presente providencia al alcalde de Algeciras – Huila y al Ministerio Público, a las cuentas de correo institucionales destinadas para tal efecto por cada entidad.

CUARTO: ORDENAR el archivo del expediente, una vez cumplido lo anterior y previas las constancias de rigor.

NOTIFÍQUESE

JOSÉ MILLER LUGO BARRERO
Magistrado