

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL HUILA
SALA SEXTA DE DECISIÓN
M. P.: Dr. JOSÉ MILLER LUGO BARRERO

Neiva, dieciséis (16) de junio de dos mil veinte (2020)

MEDIO DE CONTROL	CONTROL INMEDIATO DE LEGALIDAD
ENTIDAD REMITENTE	MUNICIPIO DE TESALIA - HUILA
ACTO	DECRETO No. 0082 DEL 2020
DECISIÓN	NO AVOCA
RADICACIÓN	41-001-23-33-000-2020-00522-00

ASUNTO

Se procede a resolver si se avoca el conocimiento del medio de control inmediato de legalidad del Decreto No. 082 del 1° de junio de 2020, expedido por el municipio de Tesalia - Huila.

ANTECEDENTES

1. El Municipio de Tesalia – Huila, en uso de las atribuciones constitucionales y legales profirió el Decreto No. 082 del 1° de junio de 2020 *“por medio del cual se adoptan medidas transitorias de policía y de orden público en el municipio de Tesalia – Huila para afrontar la emergencia sanitaria por la pandemia del COVID – 19 y se dictan otras disposiciones”*
2. El día 2 de junio de 2020, el alcalde de Tesalia - Huila remitió a esta corporación, a través de la Oficina Judicial de Neiva, al correo electrónico *ofjudneiva@cendoj.ramajudicial.gov.co*, copia del aludido Decreto 082 de 2020, para efectos del **control inmediato de legalidad**, de conformidad con lo establecido en el artículo 20 de la Ley 137 de 1994.

CONSIDERACIONES

1. Problema Jurídico.

¿Debe decidirse si se avoca conocimiento y si se ejerce en forma inmediata el control de legalidad del Decreto No. 082 del 1° de junio de 2020, proferido por el municipio de Tesalia - Huila - Huila, mediante el cual medidas transitorias de policía y de orden público en dicha municipalidad?

2. El marco normativo y jurisprudencial/control inmediato de legalidad.

El artículo 215 de la Constitución Política de 1991 autoriza al Presidente de la República a declarar el **Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica** cuando se presenten circunstancias distintas a las previstas en los artículos 212 y 213 de la Constitución, que perturben o amenacen perturbar en forma grave e inminente el orden económico, social, ecológico del país, o constituyan grave calamidad pública.

Mediante Decreto No. 417 del 17 de marzo de 2020, el Presidente de la República declaró el “*Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica en todo el territorio nacional, por el término de treinta (30) días calendario*”, con el fin de mitigar el contagio del virus denominado COVID-19, la cual estuvo vigente hasta el 17 abril de 2020.

Posteriormente, el Presidente de la República nuevamente declara el “*Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica en todo el territorio nacional, por el término de treinta (30) días calendario*” mediante el Decreto 637 de 6 de mayo de 2020.

El artículo 20 de la Ley estatutaria 137 de 1994 “*por la cual se reglamentan los estados de excepción en Colombia*”, establece el llamado *control inmediato de legalidad* que debe ejercerse por la jurisdicción de lo contencioso administrativo sobre las medidas de carácter general que expidan las autoridades nacionales y regionales en el ejercicio de las funciones administrativas y como desarrollo de estados de excepción, 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 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 los actos de carácter general que se expidan luego de declararse alguno de los estados de excepción y con fundamento en los artículos 212, 213 y 215 de la Constitución Política, a fin de examinar la legalidad de tales actos administrativos frente a dicha declaratoria y el marco normativo general ya existente.

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:

“...es el medio jurídico previsto en la Constitución Política 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.”

El examen de legalidad se realiza mediante la confrontación del acto administrativo con las normas constitucionales que permiten la declaratoria de los estados de excepción (artículos 212 a 215 de la Constitución Política), la Ley estatutaria de los estados de excepción (Ley 137 de 1994) y los Decretos expedidos por el Gobierno Nacional con ocasión de la declaratoria del estado de excepción¹” (Resaltado de la Sala).

Igualmente, en reciente decisión explicó:

“De la normativa trascrita [artículo 20 de la Ley 137 de 1994] supra la procedibilidad de dicho control inmediato está determinada por los siguientes requisitos o presupuestos, a saber: Debe tratarse de un acto, disposición o medida de contenido general, abstracto e impersonal. Que haya sido dictado en ejercicio de la función administrativa, que por lo anterior será mediante la potestad reglamentaria, dado que esta es la que da origen a actos de contenido general. Que el referido acto o medida tenga como contenido el desarrollo de un Decreto legislativo expedido con base en cualquier estado de excepción (artículos 212, 213 y 215 de la Constitución Política).”²

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 declaran los estados de excepción y de ellos conocerán los Tribunales Administrativos o el Consejo de Estado, dependiendo del lugar donde se expidan.

3. Caso concreto

El alcalde del municipio de Tesalia -Huila- remitió a esta corporación para ejercer control inmediato de legalidad el Decreto No. 082 de 1° de junio de 2020 “*por medio del cual se adoptan medidas transitorias*

¹ Consejo de Estado. Sala Plena de lo Contencioso Administrativo. Consejero Ponente: Dr. Hugo Fernando Bastidas Bárcenas. Sentencia del 5 de marzo de 2012. Radicación 11001-03-15-000-2010-00369-00 (CA).

² Consejo de Estado. Sección Primera. Sentencia del 26 de septiembre de 2019. C.P. Hernando Sánchez Sánchez. Rad.: 11001-03-24-000-2010-00279-00

de policía y de orden público en el municipio de Tesalia – Huila para afrontar la emergencia sanitaria por la pandemia del COVID – 19 y se dictan otras disposiciones”.

Dicho acto se profiere en ejercicio de las facultades conferidas en los artículos 2, 49, 209, y numeral 3 del artículo 315 de la Constitución Política, artículo 44 de la Ley 715 de 2001, artículo 92 de la Ley 136 de 1994 modificado por la Ley 1551 de 2012, Ley 1801 de 2016 y Decretos Nacional 531 del 08 de abril y 593 del 24 de abril de 2020.

Igualmente, en los considerandos se refiere a los Decretos 418, 457, 531, 539, 593, 636, 749 de 2020 y con base en todo lo anterior, adoptó e impartió entre otras, las siguientes medidas policivas y administrativas:

1. *Adopta lo ordenado por el Gobierno Nacional mediante Decreto 749 del 28 de mayo de 2020, respecto a la medida de aislamiento obligatorio desde el 1 de junio al ° de julio de 2020.*
2. *Establece las excepciones a la medida de aislamiento obligatorio.*
3. *Relaciona las actividades no permitidas.*
4. *Prohíbe el expedido y consumo de bebidas embriagantes*
5. *Ordena mantener los puestos de control al ingreso y salida del municipio*
6. *Prohíbe la circulación de motocicletas en el casco urbano del municipio.*
7. *Adopta la medida de pico y genero para compra de productos de primera necesidad.*
8. *Permite el acompañante para los vehículos de abastecimiento*
9. *Establece el horario para la salida de menores*

El aludido Decreto No. 749 del 28 de mayo de 2020 ordena el aislamiento preventivo obligatorio a partir de las cero horas (00:00 a.m.) del día 1 de junio de 2020, hasta las cero horas (00:00) del día 1 de julio de 2020, en el marco de la emergencia sanitaria por causa del Coronavirus COVID-19, con algunas excepciones, la prohibición de consumo de bebidas embriagantes en establecimiento abiertos y establecimientos de comercio, las sanciones a imponer a quienes desobedezcan, entre otras, en el marco de la emergencia sanitaria por causa del Coronavirus COVID-19.

Debe tenerse presente que los alcaldes y gobernadores cuentan con facultades propias ordinarias para conservar el orden público y que, además, deben atender las instrucciones y órdenes que imparta el Presidente de la República³, como Jefe de Estado, Jefe del Gobierno y Suprema Autoridad Administrativa que le confiere el numeral 4 del artículo 189, 303 y 315 de la Constitución Política.

³ “ARTICULO 189 superior “ Corresponde al Presidente de la República como Jefe de Estado, Jefe del Gobierno y Suprema Autoridad Administrativa:

(...)

4. Conservar en todo el territorio el orden público y restablecerlo donde fuere turbado. (...)”

Ahora bien, examinado con rigor el contenido del acto objeto de revisión, se advierte que, si bien se expidió dentro del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica declarado por el Presidente de la República mediante Decreto 637 del 6 de mayo de 2020, también lo es que el señor alcalde no desarrolló estrictamente ningún decreto legislativo, bajo el entendido que acudió a sus funciones de policía y de orden público que tiene asignadas por la Constitución y la Ley.

Se precisa que las facultades de policía se encuentran previstas en el artículo 315 de la Constitución Política⁴ y que fueron reglamentadas en la Ley 1801 de 2016 “*Por la cual se expide el Código Nacional de Policía y Convivencia*”, específicamente los artículos 14 y 202, los cuales facultan a los alcaldes para tomar medidas de orden público con el fin de atenuar situaciones de emergencia y calamidad pública⁵.

⁴ Artículo 315. *Son atribuciones del alcalde: “2. Conservar el orden público en el municipio, de conformidad con la ley y las instrucciones y órdenes que reciba del Presidente de la República y del respectivo gobernador. El alcalde es la primera autoridad de policía del municipio. La Policía Nacional cumplirá con prontitud y diligencia las órdenes que le imparta el alcalde por conducto del respectivo comandante. (...)”*

⁵ “ARTÍCULO 14. PODER EXTRAORDINARIO PARA PREVENCIÓN DEL RIESGO O ANTE SITUACIONES DE EMERGENCIA, SEGURIDAD Y CALAMIDAD. Los gobernadores y los alcaldes, podrán disponer acciones transitorias de Policía, ante situaciones extraordinarias que puedan amenazar o afectar gravemente a la población, con el propósito de prevenir las consecuencias negativas ante la materialización de un evento amenazante o mitigar los efectos adversos ante la ocurrencia de desastres, epidemias, calamidades, o situaciones de seguridad o medio ambiente; así mismo, para disminuir el impacto de sus posibles consecuencias, de conformidad con las leyes que regulan la materia.

PARÁGRAFO. Lo anterior sin perjuicio de lo establecido en la Ley 9ª de 1979, la Ley 65 de 1993, Ley 1523 de 2012 frente a la condición de los mandatarios como cabeza de los Consejos de Gestión de Riesgo de Desastre y las normas que las modifiquen, adicionen o sustituyan, con respecto a las facultades para declarar la emergencia sanitaria.”

“ARTÍCULO 202. COMPETENCIA EXTRAORDINARIA DE POLICÍA DE LOS GOBERNADORES Y LOS ALCALDES, ANTE SITUACIONES DE EMERGENCIA Y CALAMIDAD. Ante situaciones extraordinarias que amenacen o afecten gravemente a la población y con el propósito de prevenir el riesgo o mitigar los efectos de desastres, epidemias, calamidades, situaciones de inseguridad y disminuir el impacto de sus posibles consecuencias, estas autoridades en su respectivo territorio, podrán ordenar las siguientes medidas, con el único fin de proteger y auxiliar a las personas y evitar perjuicios mayores:

1. Ordenar el inmediato derribo, desocupación o sellamiento de inmuebles, sin perjuicio del consentimiento del propietario o tenedor.
2. Ordenar la clausura o desocupación de escuelas, colegios o instituciones educativas públicas o privadas, de cualquier nivel o modalidad educativa, garantizando la entidad territorial un lugar en el cual se pueden ubicar los niños, niñas y adolescentes y directivos docentes con el propósito de no afectar la prestación del servicio educativo.
3. Ordenar la construcción de obras o la realización de tareas indispensables para impedir, disminuir o mitigar los daños ocasionados o que puedan ocasionarse.
4. Ordenar la suspensión de reuniones, aglomeraciones, actividades económicas, sociales, cívicas, religiosas o políticas, entre otras, sean estas públicas o privadas.
- 5. Ordenar medidas restrictivas de la movilidad de medios de transporte o personas, en la zona afectada o de influencia, incluidas las de tránsito por predios privados.**
6. Decretar el toque de queda cuando las circunstancias así lo exijan.
7. Restringir o prohibir el expendio y consumo de bebidas alcohólicas.
8. Organizar el aprovisionamiento y distribución de alimentos, medicamentos y otros bienes, y la prestación de los servicios médicos, clínicos y hospitalarios.
9. Reorganizar la prestación de los servicios públicos.
10. Presentar, ante el concejo distrital o municipal, proyectos de acuerdo en que se definan los comportamientos particulares de la jurisdicción, que no hayan sido regulados por las leyes u

En resumen, el Decreto No. 82 del 1° de junio de 2020, expedido por el alcalde de Tesalia -H-, se sustentó en las facultades de policía constitucionales y legales ordinarias y excepcionales y no en desarrollo de un específico de un decreto legislativo expedido por el gobierno nacional dentro del marco general del Estado de Excepción. No se reúnen los requisitos mínimos y necesarios para “*avocar el conocimiento del presente control inmediato de legalidad*”, en los términos del numeral 3 del artículo 185 del CPACA y, en consecuencia, el Despacho,

RESUELVE

PRIMERO: NO AVOCAR ni tramitar el medio de control inmediato de legalidad sobre el Decreto No. 082 del 1° de junio de 2020 “*por medio del cual se adoptan medidas transitorias de policía y de orden público en el municipio de Tesalia – Huila para afrontar la emergencia sanitaria por la pandemia del COVID – 19 y se dictan otras disposiciones*”, expedido por el municipio de Tesalia – Huila.

SEGUNDO: Notifíquese personalmente por correo electrónico esta decisión a la autoridad municipal remitente y al Ministerio Público.

TERCERO: Una vez en firme esta providencia archívese el expediente.

NOTIFÍQUESE



JOSÉ MILLER LUGO BARRERO
Magistrado

ordenanzas, con la aplicación de las medidas correctivas y el procedimiento establecidos en la legislación nacional.

11. Coordinar con las autoridades del nivel nacional la aplicación y financiación de las medidas adoptadas, y el establecimiento de los puestos de mando unificado.

12. Las demás medidas que consideren necesarias para superar los efectos de la situación de emergencia, calamidad, situaciones extraordinarias de inseguridad y prevenir una situación aún más compleja.”