

	TRIBUNAL CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DEL HUILA
	Magistrado ponente: Enrique Dussán Cabrera
Neiva	Quince (15) de septiembre de dos mil veinte (2020)

Clase de proceso	Control inmediato de legalidad	
Acto Administrativo	Decreto N° 080 del 29 de agosto de 2020 proferido por el alcalde del Municipio de Oporapa - Huila	
Radicación	41 001 23 33 000 2020 00713 00	
Asunto	Auto no avoca conocimiento	Número: A-227.-

1. OBJETO

Corresponde estudiar si el Decreto N° 080 del 29 de agosto 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 Y SE DECRETA EL AISLAMIENTO SELECTIVO CON DISTANCIAMIENTO INDIVIDUAL RESPONSABLE”*, expedido por el alcalde del Municipio de Oporapa- Huila, es susceptible del control inmediato de legalidad.

2. ANTECEDENTES.

2.1. El alcalde municipal de Oporapa - Huila *“En uso de sus atribuciones Constitucionales y legales, especialmente las conferidas por la Constitución Política de Colombia, la Ley 136 de 1994, la Ley 1551 de 2012, Ley 715 de 2001, Ley 1801 de 2016, Ley 1523 de 2012, Decreto 780 de 2016, Circular 005 del 11 de febrero de 2020 emanado del Ministerio de Salud y Protección Social, Resolución 385 del 12 de marzo de 2020 del Ministerio de Salud Protección Social, y”*, expidió el 29 de agosto de 2020 el Decreto N° 080, a través del cual se *“...SE IMPARTEN INSTRUCCIONES EN VIRTUD DE LA EMERGENCIA SANITARIA GENERADA POR LA PANDEMIA DEL CORONAVIRUS COVID-19, Y EL MANTENIMIENTO DEL ORDEN PÚBLICO Y SE DECRETA EL AISLAMIENTO SELECTIVO CON DISTANCIAMIENTO INDIVIDUAL RESPONSABLE”*.

En el citado acto se adoptaron diferentes medidas de orden público relacionadas con i) el distanciamiento individual responsable con el cumplimiento de los elementos de bioseguridad y protocolos; ii) aislamiento selectivo en los municipios de alta afectación de Covid-19; iii) aislamiento por zonas de contagio; iv) actividades no permitidas como eventos públicos, aglomeraciones, aperturas de bares y discotecas entre otros, consumo de bebidas embriagantes en espacios públicos y establecimientos de comercio; v) cumplimientos de protocolos para desarrollar actividades; vi) medidas de comportamiento ciudadano; vii) teletrabajo y trabajo en casa; viii)

	TRIBUNAL CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DEL HUILA	Página 2 de 6
	Medio de control: Control Inmediato de legalidad	
	Acto Administrativo: Decreto N° 089 del 29 de agosto de 2020 proferido por el alcalde del municipio de Oporapa Huila	
	Radicación: 41 001 23 33 000 2020 00713 00	

prohibición de consumo de bebidas embriagantes del 1 al 30 de septiembre; ix) inobservancia de las medidas.

2.2. El día 1° de septiembre de 2020 dicha entidad territorial a través del correo electrónico ofjudneiva@cendoj.ramajudicial.gov.co remitió copia del citado, con el fin de realizar el control inmediato de legalidad, correspondiéndole por reparto a esta Sala Unitaria.

3. CONSIDERACIONES.

3.1. Marco normativo y jurisprudencial que regula el control inmediato de legalidad.

1. La Ley 137 de 1994 en su artículo 20¹, establece que “(...) *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.*” (Subrayado y negrilla fuera de texto).

2. Por su parte el artículo 136 del CPACA reguló el control inmediato de legalidad señalando:

*“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 fuera de texto)

3. A su vez, el artículo 151 numeral 14 del CPACA, establece que la competencia para conocer del control inmediato de legalidad de los actos de carácter general expedidos durante los estados de excepción y como desarrollo de los decretos legislativos que fueren dictados por autoridades departamentales y municipales corresponde al Tribunal donde éstos se profieran.

4. Respecto al control inmediato de legalidad, el Consejo de Estado ha señalado:

¹ Por la cual se reglamentan los estados de excepción en Colombia.



TRIBUNAL CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DEL HUILA	Página 3 de 6
Medio de control: Control Inmediato de legalidad	
Acto Administrativo: Decreto N° 080 del 29 de agosto de 2020	
Radicación: 41 001 23 33 000 2020 00713 00	

“...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 excepción”.

5. Ahora bien, el Consejo de Estado² estableció los presupuestos de procedibilidad del control inmediato de legalidad, indicando que:

“De acuerdo con esta regla son tres los presupuestos requeridos para la procedencia del control inmediato de legalidad, a saber:

- 1. Que se trate de un acto de contenido general.*
- 2. Que el mismo se haya dictado en ejercicio de la función administrativa, y*
- 3. Que el acto tenga como fin el desarrollar uno o más de los decretos legislativos expedidos en los estados de excepción”*

6. Por tanto, el mencionado control inmediato de legalidad solo procede respecto de los actos administrativos definitivos que adopten medidas de carácter general, que sean proferidas en ejercicio de la función administrativa, como desarrollo de los decretos legislativos dictados durante los estados de excepción, y que sean expedidos por entidades territoriales o autoridades nacionales.

3.2. Caso Concreto.

7. El artículo 215 de la Constitución Política faculta al presidente de la república a declarar el Estado de Emergencia cuando sobrevengan situaciones que perturben o amenacen perturbar en forma grave e inminente el orden económico, social y ecológico del país, y con ello a expedir los decretos legislativos con fuerza de ley, necesarios para conjurar la crisis e impedir la extensión de sus efectos, como sucede en este caso con la expedición de los Decretos N° 417 del 17 de marzo de 2020³ que tuvo efectos por un periodo de treinta días, comprendido entre el 17 de marzo y el 16 de abril de los corrientes) y el N° 637 del 6 de mayo de 2020 *“Por el cual se declara el Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica en todo el territorio Nacional”,* por el término de treinta días, contados a partir de su entrada en vigencia, esto es, el 6 de mayo de 2020 .

8. Estas medidas, dan lugar a la implementación de decisiones administrativas generales extraordinarias adoptadas por las

² Sala Plena de lo Contencioso Administrativo. Consejero Ponente: Gerardo Arenas Monsalve. Radicación número: 11001-03-15-000-2010-00388-00(CA). Del 31 de mayo de 2011.

³*“Por el cual se declara un Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica en todo el territorio Nacional”.*

	TRIBUNAL CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DEL HUILA	Página 4 de 6
	Medio de control: Control Inmediato de legalidad	
	Acto Administrativo: Decreto N° 089 del 29 de agosto de 2020 proferido por el alcalde del municipio de Oporapa Huila	
	Radicación: 41 001 23 33 000 2020 00713 00	

autoridades territoriales; en otras palabras, esos decretos legislativos expedidos por el Gobierno Nacional son desarrollados, entre otros, por los alcaldes de sus respectivos municipios, los cuales tienen control automático de legalidad por parte de esta jurisdicción conforme lo señalado en el artículo 136 del CPACA.

9. De conformidad con lo anteriormente mencionado, se advierte que la Decreto N° 080 del 29 de agosto de 2020, expedido por el alcalde del municipio de Oporapa, si bien es un acto dictado por una autoridad municipal, de carácter general y en el marco de la función administrativa, no se expidió en desarrollo de algún decreto legislativo del actual estado de emergencia.

10. En este caso, las medidas de carácter general adoptadas a través del mencionado decreto son medidas de orden público cuya competencia está atribuida al alcalde en las normas ordinarias como la Ley 136 de 1994, Ley 1551 de 2012, Ley 715 de 2001, Ley 1523 de 2012 y Ley 1801 de 2016, además que como se lee en su mismo encabezado y en sus artículos, con este decreto se implementaron medidas de mantenimiento del orden público, en relación con i) el distanciamiento individual responsable con el cumplimiento de los elementos de bioseguridad y protocolos; ii) aislamiento selectivo en los municipios de alta afectación de Covid-19; iii) aislamiento por zonas de contagio; iv) actividades no permitidas como eventos públicos, aglomeraciones, aperturas de bares y discotecas entre otros, consumo de bebidas embriagantes en espacios públicos y establecimientos de comercio; v) cumplimientos de protocolos para desarrollar actividades; vi) medidas de comportamiento ciudadano; vii) teletrabajo y trabajo en casa; viii) prohibición de consumo de bebidas embriagantes del 1 al 30 de septiembre; ix) inobservancia de las medidas, en atención al Decreto Nacional 1168 de 2020, que fue expedido al amparo de las facultades ordinarias de las que está investido el Presidente de la República por virtud de los artículos 189-4⁴, 303⁵ y 315⁶ de la Constitución Política y el artículo 199 del Código Nacional de Seguridad y Convivencia Ciudadana (Ley 1801 de 2016), como responsable de la conservación en todo el territorio nacional del orden público.

11. En efecto, en la parte motiva del decreto objeto de revisión se mencionan como fundamentos jurídicos del mismo los artículos 2, 315

⁴ Artículo 189. "Corresponde al Presidente de la República como Jefe de Estado, Jefe del Gobierno y Suprema Autoridad Administrativa: (...) Conservar en todo el territorio el orden público y restablecerlo donde fuere turbado".

⁵ Artículo 303. "(...) el gobernador será agente del Presidente de la República para el mantenimiento del orden público y para la ejecución de la política económica general, así como para aquellos asuntos que mediante convenios la Nación acuerde con el departamento".

⁶ 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 (...)".



numerales 1 y 2, 24, 44, 45, 46, 49, 95 de la Constitución Política; Ley 136 de 1994 modificado por el artículo 29 de la Ley 1551 de 2012; Ley 1801 de 2016; Ley 1751 de 2015; Resolución N° 385 del 12 de marzo de 2020, Resolución 844 de 2020; Resolución 1462 de 2020; Decreto 457 de 2020; Decreto 531 de 2020; Decreto 593 de 2020; Decreto 636 de 2020; Decreto 749 de 2020; Decreto 539 de 2020; Decreto 1109 de 2020 proferidas por el Gobierno Nacional.

12. De lo anterior se desprende que, si bien el decreto objeto de estudio cita diferentes normas que lo sustentan, como fundamento principal para su expedición son los Decretos Nacionales N° 457, 531, 539, 593, 636, 749, y 1109 de 2020, en los cuales se imparten instrucciones en virtud de la emergencia sanitaria generada por la pandemia del Coronavirus COVID-19, y el mantenimiento del orden público, y se ordenó el aislamiento preventivo obligatorio de todas las personas habitantes de la República de Colombia, en diferentes periodos, en el marco de la emergencia sanitaria por causa del Coronavirus COVID-19; aunado a que se citaron normas ordinarias como la Ley 136 de 1995 modificada por la Ley 1551 de 2012 y la Ley 1801 de 2016, que facultan al alcalde para dictar medidas en relación con el orden público.

13. Ahora bien, la posición mayoritaria de la Sala Plena de esta Corporación está dirigida a considerar que todas las medidas que se dicten con fundamento en las facultades otorgadas al alcalde por normas ordinarias, como se advierte en el presente asunto, no son susceptibles de control inmediato de legalidad, sino que pueden ser demandadas a través de otros medios de control regulados en el CPACA.

14. De la misma manera la Sala advierte que el Consejo de Estado mediante auto del 26 de junio de 2020⁷ determinó que el decreto que ordenó el aislamiento preventivo obligatorio, el N° 457 del 22 de marzo de 2020, es un decreto ordinario no susceptible de control por vía del control inmediato de legalidad, misma conclusión a la que se puede arribar respecto de los Decretos N° 457, 531, 539, 593, 636, 749, y 1109 de 2020, que ordenaron el aislamiento preventivo obligatorio, como se indicó en líneas anteriores y el cual se constituye como fundamento del decreto municipal objeto de estudio.

15. Así las cosas teniendo en cuenta que el Decreto N° 080 del 29 de agosto de 2020 fue expedido por el alcalde del municipio de Oporapa con fundamento en las facultades otorgadas por normas ordinarias y en decretos que no tienen el carácter de legislativos, aplicando el

⁷ Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sala Especial de Decisión No. 26. Auto del 26 de junio de 2020. C.P. Guillermo Sánchez Luque. Rad. 11001-03-15-000-2020-02611-00.



Medio de control: Control Inmediato de legalidad

Acto Administrativo: Decreto N° 089 del 29 de agosto de 2020 proferido por el alcalde del municipio de Oporapa Huila

Radicación: 41 001 23 33 000 2020 00713 00

criterio mayoritario de la Sala Plena de esta Corporación, se concluye que dicho acto administrativo no cumple con el presupuesto exigido por la norma en mención para ser objeto de control inmediato de legalidad, esto es, que sea dictado en desarrollo de decretos legislativos proferidos durante un estado de excepción, razón por la que este Tribunal no avocará su conocimiento, sin perjuicio de que cualquier persona pueda ejercer los demás medios de control contencioso administrativos que considere pertinentes.

16. En consecuencia, el Despacho,

RESUELVE:

PRIMERO: NO AVOCAR el conocimiento del presente control inmediato de legalidad del Decreto N° 080 del 29 de agosto 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 Y SE DECRETA EL AISLAMIENTO SELECTIVO CON DISTANCIAMIENTO INDIVIDUAL RESPONSABLE”*, expedido por el alcalde del Municipio de Oporapa- Huila, conforme la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: Por Secretaría **notifíquese** el presente auto por los medios electrónicos que estén disponibles en la Corporación, al Alcalde del municipio de Oporapa y, al Ministerio Público.

TERCERO: Una vez ejecutoriada esta providencia, **ARCHÍVESE** el expediente.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,

ENRIQUE DUSSÁN CABRERA
Magistrado