



MI 09/2020 PJ1438

Medellín, 13 de abril de 2020

Doctora

BEATRIZ ELENA JARAMILLO MUÑOZ

Magistrada Ponente

Tribunal Administrativo de Antioquia

Radicado: 050012333000 2020 0863 00
Medio de control: Inmediato de Legalidad
Acto: Decreto 40 del 20 de marzo de 2020 - Alcaldía de Zaragoza

Asunto: Interposición y sustentación del recurso de reposición contra el auto admisorio

El Suscrito Procurador 143 Judicial II Administrativo de Medellín, se permite, por medio de este acto procesal, interponer el recurso de reposición en contra del auto admisorio expedido en el proceso de la referencia, de conformidad con lo establecido artículo 242 de la Ley 1437 de 2011.

Lo anterior bajo la consideración respetuosa de que no procede en este caso el medio de control inmediato de legalidad, y por lo tanto, la administración municipal de Zaragoza no debió haber remitido el Decreto 40 de 2020 al honorable Tribunal Administrativo de Antioquia, ni dicha corporación debió haber asumido conocimiento del asunto.

Fundamento lo anterior como sigue:

1. El artículo 136 de la Ley 1437 de 2011 establece que para que proceda el medio de control inmediato de legalidad, el acto a revisar debe desarrollar un acto legislativo expedido en estado de excepción:

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. (Negritas y subrayas fuera de texto).

Obsérvese que la ley no establece en ningún momento que los actos a revisar sean los que hayan sido expedido con posterioridad a la declaratoria de los estados de excepción o durante éstos, si no los que desarrollen los decretos legislativos correspondientes.

2. Examinado el Decreto 040 del 20 de marzo de 2020 del Alcalde Municipal de Zaragoza “por el cual se adoptan medidas sanitarias y acciones transitorias de Policía para la prevención de la vida y mitigación del riesgo con ocasión de la declaratoria de emergencia sanitaria declarada por el ministerio de salud y protección social mediante resolución 385 del 12 de marzo de 2020”, se encuentra que el mismo no desarrolla algún decreto legislativo expedido en virtud de estado de excepción.

Por el contrario, el citado decreto municipal se fundamenta mayormente en disposiciones que existían en el ordenamiento jurídico antes del actual estado de emergencia: los artículos 2, 49, 315 de la Constitución Nacional; las leyes 715 de 2001, 1122 de 2007, 1801 de 2016. Las anteriores disposiciones que no son decretos legislativos.

El Decreto 040 de 2020 se fundamenta también en la Resolución 385 de 2020 del Ministerio de Salud, en el Decreto D2020070000967 de 2020 del Gobernador de Antioquia, disposiciones mediante las cuales se declaró la emergencia sanitaria a nivel nacional y departamental, respectivamente, y en el Decreto D2020070001025 de 2020, mediante el cual se adopta una cuarentena. Las anteriores disposiciones tampoco tienen el carácter de decretos legislativos.

Es cierto, sin embargo, que el Decreto 040 de 2020 bajo análisis se fundamenta también en el Decreto 420 de 2020 "Por el cual se imparten instrucciones para expedir normas en materia de orden público en virtud de la emergencia sanitaria generada por la pandemia de COVID-19", decreto nacional que se fundamenta en el numeral 4 del artículo 189, los artículos 303 y 315 de la Constitución Política de Colombia y el artículo 199 de la Ley 1801 de 2016, en



concordancia con el Decreto 418 de 2020 “Por el cual se dictan medidas transitorias para expedir normas en materia de orden público”.

No obstante, el Decreto 420 de 2020 y el Decreto 418 de 2020 no tienen el carácter de decretos legislativos, ni fueron expedidos con base las facultades extraordinarias que asume el Gobierno Nacional al declarar un estado de excepción. Se trata, por el contrario, de verdaderos reglamentos de policía, fundamentados en los artículos 189 numeral 4 y 315 de la Constitución Política Colombia y el artículo 199 de la Ley 1801 de 2016.

En efecto, al estudiar los Decretos 418 y 420 de 2020, se observa que estos no tienen un contenido legislativo, puesto que no crean, modifican ni derogan normas de rango legal, sino que desarrollan facultades otorgadas al presidente de la república por el legislador ordinario o por el mismo constituyente, en materia policiva.

Cabe agregar que la Corte Constitucional no adelanta actualmente ningún proceso de control inmediato de constitucionalidad frente a dichos decretos¹, como tampoco el Consejo de Estado adelanta procesos de control inmediato de legalidad frente a ellos², lo que es entendible, puesto que no se trata de decretos legislativos ni de actos que los desarrollen, como más arriba se explicó.

También es cierto que para el día 20 de marzo de 2020, fecha de expedición del Decreto 040 de 2020, ya había expedido el Decreto legislativo 417 del 17 de marzo de 2020, mediante el cual se declaró la emergencia económica, social y ecológica en virtud de la pandemia del virus Covid-2019. Sin embargo, dicho decreto legislativo no establece medida alguna que los alcaldes pudieran desarrollar.

Por el contrario, en su artículo 3 dispone que será el Gobierno Nacional el que adopte, mediante decretos legislativos (que no reglamentos de policía), las medidas adicionales necesarias para conjurar la crisis. Y para el día 20 de marzo de 2020, se habían expedido los siguientes decretos legislativos:

¹ Ver la relación de procesos de control constitucional de los decretos legislativos expedidos en la actual emergencia económica, social y ambiental en la página web <https://www.corteconstitucional.gov.co/micrositios/estado-de-emergencia/decretos.php>

² Ver la relación de procesos de control inmediato de legalidad de los actos expedidos por autoridades nacionales con base en los decretos legislativos del estado de excepción en la página web <http://www.consejodeestado.gov.co/consejo-de-estado-2-2-3-2-4/transparencia/controllegalidad/>.



<i>Decreto 434 del 19 de marzo de 2020</i>	<i>Por el cual se establecen plazos especiales para la renovación de la matrícula mercantil, el RUNEOL y los demás registros que integran el Registro Único Empresarial y Social • RUES, así como para las reuniones ordinarias de las asambleas y demás cuerpos colegiados, para mitigar los efectos económicos del nuevo coronavirus COVID-19 en el territorio nacional</i>
<i>Decreto 438 del 19 de marzo de 2020</i>	<i>Por el cual se adoptan medidas tributarias transitorias</i>
<i>Decreto 439 del 20 de marzo de 2020</i>	<i>Por el cual se suspende el desembarque con fines de ingreso o conexión en territorio colombiano, de pasajeros procedentes del exterior por vía aérea</i>
<i>Decreto 440 del 20 de marzo de 2020</i>	<i>Por el cual se adoptan medidas de urgencia en materia de contratación estatal</i>
<i>Decreto 441 del 20 de marzo de 2020</i>	<i>Por el cual se dictan disposiciones en materia de servicios públicos de acueducto, alcantarillado y aseo</i>

Examinadas las disposiciones adoptadas en el decreto municipal bajo estudio, puede establecerse que este no desarrolla ninguno de los citados decretos legislativos. Las medidas adoptadas en el Decreto 040 de 2020 son índole policiva y sanitaria, adoptadas en virtud de las facultades que la constitución y la ley les asignan a los alcaldes en dichas materias.

Por las anteriores razones sostiene esta agencia del ministerio público, que el acto administrativo remitido al honorable Tribunal Administrativo de Antioquia por la Alcaldía Municipal de Zaragoza (Antioquia) no es susceptible de control inmediato de legalidad en los términos del artículo 136 de la Ley 1437 de 2011.

Valga señalar que la anterior afirmación no implica que dicho acto no es susceptible de control por otros medios establecidos por la ley, como pueden ser el de nulidad (artículo 137 ídem), o el de revisión de actos municipales (artículo 117 y ss. del Decreto Ley 1333 de 2020).

3. Considera además esta agencia del ministerio público que la decisión que debe adoptarse en sustitución del auto recurrido es la de abstenerse de asumir conocimiento del asunto. Esto en razón a las sensibles diferencias que tiene el proceso especial de control inmediato de legalidad frente a otros procesos judiciales en cuanto al acto procesal que da origen a ellos.

En efecto, el medio de control de nulidad se exige la presentación de una demanda en forma (artículos 162 a 167 de la Ley 1437 de 2011); y en el proceso de revisión de actos municipales



se exige una solicitud cualificada del gobernador (artículos 117 a 124 del Decreto Ley 1333 de 1986).

En el proceso ordinario correspondiente al medio de control de nulidad, la decisión a adoptar en caso de que no se presente demanda o solicitud en forma, será la de inadmitir la demanda o rechazarla en los términos del artículo 169 de la Ley 1437 de 2011. De errarse el medio procesal, procedería adecuar el trámite al pertinente, exigiendo al demandante adecuar su demanda de conformidad. Decisiones análogas pueden adoptarse en los procesos de revisión de actos municipales.

En contraste, en el medio de control inmediato de legalidad, el tribunal debe iniciar el proceso con la sola recepción del acto a revisar, sin demanda, solicitud, o requisitos adicionales, e incluso puede exigir la remisión del acto de forma oficiosa (artículos 136, 151 numeral 14 y 185 de la Ley 1437 de 2011). Es así que en ausencia de una demanda o solicitud, no será posible inadmitirla para subsanar requisitos o disponer la adecuación de una demanda inexistente a otro medio de control. Por otro lado, cuando no se trata de un acto susceptible del medio de control inmediato de legalidad, la simple recepción de un acto no es una actuación que deba originar algún proceso judicial.

Y en un evento como el presente, en el que la administración remitió un acto no susceptible de control inmediato de legalidad, el honorable tribunal puede abstenerse de asumir conocimiento.

4. Con base en los anteriores argumentos se solicita respetuosamente se reponga el auto recurrido, y se abstenga de asumir conocimiento del asunto, bajo la consideración de que no procede en este caso el medio de control inmediato de legalidad establecido en el artículo 136 de la Ley 1437 de 2011.

De la señora magistrada,

Atentamente,



PROCURADURIA
GENERAL DE LA NACION

JUAN NICOLÁS VALENCIA ROJAS

Procurador 143 Judicial II Para Asuntos Administrativos

Firma valida art. 11 Decreto L. 491 de 2020