



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE ANTIOQUIA
SALA UNITARIA
MAGISTRADO SUSTANCIADOR: JORGE LEÓN ARANGO FRANCO

Medellín, tres (3) de junio de dos mil veinte (2020)

Medio de control:	Control inmediato de legalidad
Naturaleza:	Revisión de legalidad del Decreto Nro. 47 del 26 de abril de 2020, proferido por el Alcalde del Municipio de San José de la Montaña-Antioquia-, <i>"Por medio del cual se modifica el horario de los establecimientos abiertos al público con ocasión de la emergencia sanitaria del CORONAVIRUS COVID-19 en el Municipio de San José de la Montaña-Antioquia y se dictan otras disposiciones"</i> .
Radicado:	05001 23 33 000 2020 01641 00
Asunto:	Revoca la decisión recurrida. No avoca conocimiento

1. ASUNTO

El Despacho decide el recurso de reposición interpuesto por la Procuradora 31 Judicial II, Delegada ante esta Corporación, en contra de la providencia del 19 de mayo del año en curso, mediante la cual se avocó conocimiento del control inmediato de legalidad del Decreto Nro. 47 del 26 de abril de 2020 *"Por medio del cual se modifica el horario de los establecimientos abiertos al público con ocasión de la emergencia sanitaria del CORONAVIRUS COVID-19 en el Municipio de San José de la Montaña-Antioquia y se dictan otras disposiciones"*.

2. RECURSO DE REPOSICIÓN

2.1 Fundamentos del recurso

En sentir de la Delegada del Ministerio Público, el Decreto Nro. 47 del 26 de abril de 2020, no fue expedido en desarrollo de un decreto legislativo, en tanto que, si se revisa su sustento normativo contenido en el acápite de consideraciones, se observa que se referencia con dicho fin, que desde el Gobierno Nacional se han tomado una serie de medidas de prevención, entre ellas, la declaratoria de emergencia sanitaria en los términos de la Resolución Nro. 385 del 12 de marzo de 2020 del Ministerio de Salud y la Protección Social y, concretamente, con el propósito de mitigar los riesgos negativos de salud de los funcionarios, contratistas y personal que labora para el ente territorial, disposición que no tiene el carácter de acto legislativo.

Luego de hacer referencia al artículo 20 de la Ley 137 de 1994 y la Jurisprudencia del Consejo de Estado relativa a los presupuestos de procedibilidad del control inmediato de legalidad, insiste en que, el acto remitido para el control no fue proferido en desarrollo del Decreto No. 417 del 18 de marzo de 2020, a través del cual el Presidente de la República declaró el Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica en todo el territorio nacional derivada de la Pandemia COVID-19, ni con fundamento en los demás Decretos Legislativos expedidos con base en la mencionada declaratoria, sino que tiene sustento en la Resolución Nro. 385 del 12 de marzo de 2020 por la cual el Ministerio de Salud y Protección Social declaró la emergencia sanitaria en todo el territorio nacional, el Decreto 1042 de 1978; Ley Estatutaria 1751 del 16 de febrero de 2015 y el Decreto Nro. 2020070000967 del 12 de marzo de 2020 expedido por el Gobernador de Antioquia; disposiciones que son anteriores a la declaratoria del Estado de Excepción por parte del Presidente de la República, razón por la cual, no corresponde a un acto expedido en desarrollo de los decretos legislativos proferidos durante el Estado de "Emergencia Económica, Social y Ecológica".

Por lo anterior, solicita reponer la providencia recurrida y, en su lugar, disponer abstenerse de avocar conocimiento del Decreto Nro. 047 del 26 de abril de 2020 expedido por el Alcalde de San José de la Montaña.

2.2 Traslado del recurso

En cumplimiento de lo dispuesto por el artículo 319 del Código General del Proceso, en concordancia con el 110 del mismo ordenamiento, aplicables por remisión expresa del artículo 242 de la ley 1437 de 2011, se corrió traslado del recurso de reposición.

Dentro del término del traslado no se presentó intervención alguna.

3. CONSIDERACIONES

3.1. Procedencia del recurso de reposición y competencia

El artículo 242 de la Ley 1437 de 2011 determina que, salvo norma legal en contrario, el recurso de reposición procede contra los autos que no sean susceptibles de apelación o de súplica.

El auto que avoca el control inmediato de legalidad sobre un acto administrativo, es una decisión que se profiere por el ponente, en única instancia, tratándose de la competencia asignada al Consejo de Estado. Además, no es uno de los asuntos

incluidos en los numerales 1 a 4 del artículo 243 ibídem, por lo que no es pasible de los recursos de apelación o súplica.

Como consecuencia, el recurso de reposición es procedente para cuestionar la admisión que se hace, en única instancia, de los controles inmediatos de legalidad.

En ese orden de ideas, despacho es competente para resolver el recurso interpuesto contra la decisión contenida en el auto del 19 de mayo de 2020.

3.2. Problema jurídico

Ccorresponde al Despacho establecer el Decreto Nro. 047 del 26 de abril de 2020, expedido por el Alcalde de San José de la Montaña, desarrolló las normas que declararon el estado de emergencia económica, social y ecológica o si, por el contrario, el citado acto administrativo se expidió con fundamento en lo establecido en disposiciones de orden constitucional y legal preexistentes, por lo que sería improcedente su control inmediato de legalidad, de conformidad con las exigencias establecidas en el artículo 136 de la Ley 1437 de 2011-CPACA.

El artículo 136 de la Ley 1437 de 2011, prevé que el Tribunal Administrativo efectuará un control inmediato de legalidad sobre las medidas de carácter general emanadas de autoridades nacionales, que sean expedidas en ejercicio de la función administrativa y como desarrollo de los decretos legislativos durante los estados de excepción.

La citada disposición preceptúa: *"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"*.

Como se advierte, esta Corporación es competente para conocer del control inmediato de legalidad sobre los actos y medidas que se adopten por entidades del orden nacional, en desarrollo de los decretos legislativos proferidos durante los estados de excepción, siempre y cuando se dicten en virtud del ejercicio de función administrativa.

4. CASO CONCRETO

En el caso concreto, el Despacho advierte que le asiste razón a la Delegada del Ministerio Público ante esta Corporación. En efecto, el acto administrativo cumple con las dos primeras condiciones formales para ser objeto del control inmediato de legalidad, toda vez que (i) es de contenido general y (ii) fue expedido por una autoridad del orden territorial; no obstante, no ocurre así con el tercer requisito establecido en el artículo 136 del CPACA, puesto que el Decreto Nro. 47 del 26 de abril de 2020, no desarrolla los decretos legislativos expedidos en el marco del respectivo estado de excepción.

Es que si bien, el citado el Decreto Nro. 47, se profirió en el marco en el marco de la emergencia sanitaria y la declaratoria del estado de excepción de emergencia económica, social y ecológica, lo cierto es que no desarrolló el Decreto 417 de 2020, sino que, por el contrario, su expedición se fundamentó en los artículos 2º, 44, 45, 49, 95, 296 y 315 de la Constitución Política de Colombia, el artículo 91 de la Ley 136 de 1994, modificado por el artículo 29 de la Ley 1551 de 2012, los artículos 5º, 6º, 199, 201 y 205 de la Ley 1801 de 2016, la Ley 1751 de 2016, las Resoluciones Nros. 380, 385, 450 y 464 de 2020 expedidas por el Ministerio de Salud y Protección Social, la Directiva Presidencial No. 02 de 2020 expedida por el Presidente de la República, el Decreto Nro. 420 de 2020 expedido por el Presidente de la República, los Decretos Nros. 2020070000967 y 2020070001031 de 2020 expedidos por el Gobernador de Antioquia, el Decreto Nro. 29 del 18 de marzo de 2020 expedido por el Municipio de San José de la Montaña, los Decretos Nros. 457, 460, 491, 531, 539 y 593 de 2020.

De conformidad con la Ley 1801 de 2016¹ o Código Nacional de Seguridad y Convivencia Ciudadana, -invocada en el acto objeto de control-, los gobernadores y alcaldes pueden disponer de acciones transitorias de Policía, ante situaciones extraordinarias que amenacen o afecten 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.

Igualmente, haciendo remisión a Ley 1523 de 2012², los gobernadores y alcaldes son conductores del sistema nacional en su nivel territorial y están investidos con las competencias necesarias para conservar la seguridad, la tranquilidad y la

¹ Artículos 14 y 202

² "Por la cual se adopta la política nacional de gestión del riesgo de desastres y se establece el Sistema Nacional de Gestión del Riesgo de Desastres y se dictan otras disposiciones"

salubridad en el ámbito de su jurisdicción –artículo 12-, y que el Alcalde como jefe de la administración local representa al Sistema Nacional, y como conductor del desarrollo local, es el responsable directo de la implementación de los procesos de gestión del riesgo en su municipio, incluyendo el conocimiento y la reducción del riesgo y el manejo de desastres en el área de su jurisdicción –artículo 14-.

Así las cosas, y teniendo en cuenta que el Decreto 47 del 26 de abril de 2020 fue expedido en virtud de las competencias que le ha otorgado la Constitución y la Ley a los Alcaldes, y atendiendo las instrucciones del señor Presidente de la República a través de los Decretos 420, 457 y 531 de 2020, el Despacho considera que la naturaleza del presente acto administrativo, aunque se profirió en virtud de la declaratoria del Estado de Emergencia en el territorio nacional y con ocasión de las medidas adoptadas en el orden departamental, no corresponde a un acto que éste desarrollando un decreto legislativo del Presidente expedido en virtud del estado de excepción.

Lo anterior, por cuanto el Decreto 420 de 2020 proferido por el Presidente de la proferido por el Presidente de la República, no fue expedido en ejercicio de la declaratoria del Estado de Emergencia Económica, sino que invocan como fundamento normativo las facultades ordinarias del Presidente plasmadas en los artículos 189 numeral 4, 303 y 315 de la Constitución Política y especialmente en el artículo 199 de la Ley 1801 de 201610, por lo que, se reitera, las mismas no obedecen a facultades que se deriven de manera directa de la declaratoria del estado de excepción, sino de facultades propias que las normas prevén para el Presidente con independencia de la existencia o no de un estado de excepción, aun a pesar que las mismas puedan servir en medio situaciones como las que se están viviendo.

Asimismo, debe indicarse que en el decreto objeto de análisis se observa que en principio atiende a lo dispuesto por el Presidente de la República mediante el Decreto 457 de 2020, en el sentido de disponer las acciones pertinentes para la ejecución de la medida de aislamiento preventivo en el municipio y adoptar las acciones pertinentes para su debida ejecución, así como contemplar las excepciones adicionales que se requieren para mantener el orden público y propender por la mitigación de los efectos derivados del contagio del COVID-19. Dicho decreto no es un decreto legislativo, al contrario se trata de un conjunto de disposiciones normativas que expidió el Gobierno Nacional (Presidente y ministros respectivos del sector) para derogar el Decreto 420 de 2020 que es de igual naturaleza, esto es, un decreto ordinario en ejercicio de las funciones asignadas normalmente como máxima autoridad de Policía administrativa para mantener y preservar el orden público, en cualquiera de sus componentes: seguridad,

salubridad, moralidad, tranquilidad, movilidad, y como suprema autoridad administrativa da unos lineamientos para las autoridades locales que actúan como sus agentes en esta materia, por tanto, no se trata de un decreto departamental o municipal que desarrolle las competencias que excepcionalmente puede ejercer el Presidente de la República a través de decretos legislativos expedidos en el marco del Estado de Excepción en cualquiera de sus modalidades, que por ser excepcionales y no normales, tienen un control inmediato de legalidad.

Al mismo tiempo, mediante Decreto Legislativo Nro. 491 del 28 de marzo de 2020, el Gobierno Nacional estableció que todas las autoridades velarán porque se presten los servicios a su cargo utilizando las tecnologías de la información y las comunicaciones, en aras de preservar el distanciamiento social y hasta tanto permanezca vigente la emergencia sanitaria generada por el COVID-19.

Igualmente, si bien el mismo se fundamentó igualmente en el Decreto 531 de 2020, que ordenó el aislamiento preventivo obligatorio de todas las personas habitantes de la República de Colombia, en aras de mitigar el riesgo de transmisión de Covid-19, lo cierto es que la naturaleza de este último acto administrativo no es la de ser tampoco un decreto legislativo, sino que fue expedido por el presidente de la República en su calidad de jefe de gobierno y suprema autoridad administrativa, a quien le corresponde conservar en todo el territorio nacional el orden público, según lo dispone el numeral 4.º del artículo 189 de la CP. En otras palabras, no se trata de aquellos decretos con fuerza de ley que el presidente puede dictar a voces del artículo 215 de la CP, pues estos *"son disposiciones que ostentan la misma jerarquía normativa que aquellas que expide el legislador ordinario"*³, a través de los cuales puede "derogar, modificar o adicionar leyes expedidas por el Congreso"⁴.

Situación similar se presenta con el Decreto 593 de 2020, el cual tampoco fue expedido en ejercicio de la declaratoria del Estado de Emergencia Económica, sino que invoca como fundamento normativo las facultades ordinarias del Presidente plasmadas en los artículos 189 numeral 4, 303 y 315 de la Constitución Política y especialmente en el artículo 199 de la Ley 1801 de 2016, por lo que, se reitera, las mismas no obedecen a facultades que se deriven de manera directa de la declaratoria del estado de excepción, sino de facultades propias que las normas prevén para el Presidente con independencia de la existencia o no de un estado de excepción, aun a pesar que las mismas puedan servir en medio situaciones como las que se están viviendo.

³ Corte Constitucional, sentencia C-979 del 13 de noviembre de 2002, M.P. Jaime Araujo Rentería

⁴ Ibídem

En ese orden de ideas, le asiste razón a la Delegada del Ministerio Público, comoquiera que las decisiones que contiene el Decreto Nro. 47 del 26 de abril de 2020, se relacionan con las facultades como primera autoridad de Policía expedidas en el marco de las competencias que le atribuye la Constitución y la Ley a los mandatarios locales, y atendiendo además a las instrucciones impartidas por el Presidente de la República igualmente en materia de orden público, y por lo tanto, no es susceptible del control inmediato de legalidad.

Como consecuencia, se repondrá la decisión recurrida, y en su lugar, se dispondrá no avocar conocimiento del control inmediato de legalidad del pluricitado Decreto Nro. 47 de 2020.

Lo anterior, no supone que el decreto remitido no tenga control judicial, sino que el mismo debe realizarse a través de los medios de control de Nulidad y de Nulidad y Restablecimiento del Derecho, pues el control inmediato de legalidad tiene un alcance limitado a los aspectos ya que fueron indicados.

RESUELVE

PRIMERO: REPONER el auto del 19 de mayo de 2020, mediante el cual se avocó el conocimiento del control inmediato de legalidad del Decreto Nro. 47 del 26 de abril de 2020, expedido por el Alcalde del Municipio de San José de la Montaña.

SEGUNDO: Como consecuencia de lo anterior, **NO AVOCAR CONOCIMIENTO** para realizar el control inmediato de legalidad del Decreto Nro. 47 del 26 de abril de 2020, por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

TERCERO: Notificar esta providencia, a través de los medios electrónicos y virtuales, al Alcalde del Municipio de San José de la Montaña, a la Delegada del Ministerio Público y demás intervinientes.

CUARTO: Una vez ejecutoriada esta providencia, archívese el expediente.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE


JORGE LEÓN ARANGO FRANCO
Magistrado

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE ANTIOQUIA

EN ANOTACIÓN POR ESTADOS DE HOY

Medellín, **4 DE JUNIO DE 2020**. Fijado a las 8.00 a.m.

FUE NOTIFICADO EL AUTO ANTERIOR



SECRETARIA GENERAL