



Tribunal Administrativo de Antioquia
Sala Primera de Oralidad
Magistrado Ponente: John Jairo Alzate López

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

Referencia: RADICADO: 05001-23-33-000-2020-01387-00
MEDIO DE CONTROL INMEDIATO DE LEGALIDAD
DECRETO 078 DEL 9 DE ABRIL DE 2020 PROFERID POR EL
ALCALDE DEL MUNICIPIO DE EL SANTUARIO –
ANTIOQUIA
SOLICITANTE: MUNICIPIO DE EL SANTUARIO -ANTIOQUIA
INSTANCIA: ÚNICA

INTERLOCUTORIO No. 192

<i>Acto no desarrolla decreto legislativo/ Medida de saneamiento/ Deja sin efectos actuación.</i>

El Despacho se dispone a adoptar medidas de saneamiento y a dejar sin efectos lo actuado, toda vez que se ha verificado que el decreto sometido a control inmediato de legalidad, no puede ser objeto de conocimiento de la jurisdicción por este medio de control.

OBLIGACIÓN DEL JUEZ DE SANEAMIENTO

El saneamiento constituye un deber del juez que se produce desde el inicio de cualquier proceso o actuación y se manifiesta a través de las distintas etapas del procedimiento.

Los distintos estatutos procesales imponen al juez director del proceso, la obligación permanente de adoptar medidas de saneamiento. Así, los artículos 132 del Código General del Proceso y 207 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, establecen que, agotada cada etapa del proceso, el juez deberá realizar control de legalidad para corregir o sanear los vicios que configuren nulidades u otras irregularidades del proceso.

El juez administrativo, entonces, debe ejercer en todo proceso o actuación ese control de legalidad que se traduce en medidas de saneamiento que pueden consistir en corregir las irregularidades, decretar nulidades o adoptar cualquier otra medida que permita hacer efectiva la tutela judicial efectiva o que evite un desgaste de la administración de justicia.

LA EMERGENCIA ECONÓMICA, SOCIAL Y ECOLÓGICA

En el Capítulo 6 del Título VII, artículos 212 a 215 de la Constitución Política, se establecieron tres estados de excepción, así: el estado de guerra exterior, el estado de conmoción interior y el estado de emergencia económica, social y ecológica.

El artículo 215, regula el estado de emergencia económica, social y ecológica en los siguientes términos:

“ARTÍCULO 215. Cuando sobrevengan hechos distintos de los previstos en los artículos 212 y 213 que perturben o amenacen perturbar en forma grave e inminente el orden económico, social y ecológico del país, o que constituyan grave calamidad pública, podrá el Presidente, con la firma de todos los ministros, declarar el estado de emergencia por períodos hasta de treinta días en cada caso, que sumados no podrán exceder de noventa días en el año calendario.

Mediante tal declaración, que deberá ser motivada, podrá el Presidente, con la firma de todos los ministros, dictar decretos con fuerza de ley, destinados exclusivamente a conjurar la crisis y a impedir la extensión de sus efectos.

Estos decretos deberán referirse a materias que tengan relación directa y específica con el estado de emergencia, y podrán, en forma transitoria, establecer nuevos tributos o modificar los existentes. En estos últimos casos, las medidas dejarán de regir al término de la siguiente vigencia fiscal, salvo que el Congreso, durante el año siguiente, les otorgue carácter permanente.

El Gobierno, en el decreto que declare el estado de emergencia, señalará el término dentro del cual va a hacer uso de las facultades extraordinarias a que se refiere este artículo, y convocará al Congreso, si este no se hallare reunido, para los diez días siguientes al vencimiento de dicho término.

El Congreso examinará hasta por un lapso de treinta días, prorrogable por acuerdo de las dos cámaras, el informe motivado que le presente el gobierno sobre las causas que determinaron el estado de emergencia y las medidas adoptadas, y se pronunciará expresamente sobre la conveniencia y oportunidad de las mismas.

El Congreso, durante el año siguiente a la declaratoria de la emergencia, podrá derogar, modificar o adicionar los decretos a que se refiere este artículo, en aquellas materias que ordinariamente son de iniciativa del gobierno. En relación con aquéllas que son de iniciativa de sus miembros, el Congreso podrá ejercer dichas atribuciones en todo tiempo.

El Congreso, si no fuere convocado, se reunirá por derecho propio, en las condiciones y para los efectos previstos en este artículo.

El Presidente de la República y los ministros serán responsables cuando declaren el estado de emergencia sin haberse presentado alguna de las circunstancias previstas en el inciso primero, y lo serán también por cualquier abuso cometido en el ejercicio de las facultades que la Constitución otorga al Gobierno durante la emergencia.

El Gobierno no podrá desmejorar los derechos sociales de los trabajadores mediante los decretos contemplados en este artículo.

PARÁGRAFO. El Gobierno enviará a la Corte Constitucional al día siguiente de su expedición los decretos legislativos que dicte en uso de las facultades a que se refiere este artículo, para que aquélla decida sobre su constitucionalidad. Si el gobierno no cumpliera con el deber de enviarlos, la Corte Constitucional aprehenderá de oficio y en forma inmediata su conocimiento”.

Ahora, sobre las características que debe reunir el decreto que declara la emergencia económica, social y ecológica para que supere el juicio de exequibilidad, la Corte Constitucional en la Sentencia C-254 de 2009, señaló lo siguiente:

*“En cuanto al decreto que declara ese estado de excepción, la Corte debe verificar que satisfaga las siguientes **exigencias formales**: (i) que tenga una parte considerativa donde se expongan los motivos que determinan la declaración del estado de excepción; (ii) que lleve la firma del Presidente y de todos sus Ministros; (iii) que fije el límite temporal de la vigencia del estado de excepción; (iv) que indique el lapso durante el cual se hará uso de las facultades extraordinarias; (v) que determine el ámbito territorial que comprende esa declaratoria.*

*Por lo que atañe a los **requisitos materiales**, la evaluación consiste en establecer si realmente existió una perturbación o amenaza de perturbación grave e inminente del orden económico, social o ecológico o una calamidad pública, que no pueda conjurarse mediante el uso de las atribuciones ordinarias de las autoridades, lo que para la jurisprudencia comprende la realización de tres juicios distintos: el fáctico, el valorativo y el de suficiencia.*

*El juicio sobre el **presupuesto fáctico** es de naturaleza objetiva y consiste en verificar si los hechos invocados tuvieron ocurrencia; en caso afirmativo, el juicio objetivo de existencia se resolverá de manera positiva y, en consecuencia, la declaratoria del estado de emergencia es legítima; en caso contrario, esa comprobación será negativa y la declaratoria será de inconstitucionalidad por ausencia de este primer presupuesto.*

*También debe determinar esta Corte si esos hechos son sobrevinientes, es decir, si tienen carácter anormal y excepcional. La jurisprudencia ha señalado que el hecho sobreviniente no puede ser de cualquier naturaleza, sino **extraordinario**, como lo establece el artículo 2° de la Ley Estatutaria de Estados de Excepción al referirse a “*circunstancias extraordinarias*”, que no puedan ser atendidas mediante los poderes comunes del Estado.*

Ese juicio también es objetivo y se dirige a verificar si los hechos aparecieron de manera súbita o inopinada, apartándose del ordinario acontecer o si, por el contrario, son crónicos o estructurales, evento en el cual deslegitiman la apelación al estado de excepción, según se expuso anteriormente.

Otro aspecto que debe ser comprobado por la Corte radica en que los hechos invocados sean distintos a los que dan lugar a la declaratoria del estado de guerra exterior o conmoción interior. Sobre el asunto, la jurisprudencia ha manifestado que no es sencillo distinguir entre los hechos causantes de los estados de emergencia y conmoción interior, ya que en este último evento el concepto de “orden público” incluye elementos de índole económica o social.

*En lo atinente al **juicio valorativo**, la labor de la Corte consiste en establecer si en verdad los hechos invocados son de tal gravedad e inminencia, que justifican declarar el estado de excepción. Al respecto se ha precisado que cualquier calamidad pública o perturbación del orden económico, social o ecológico no da lugar a la emergencia, sino sólo aquella situación que por su intensidad e importancia logre trastornar ese orden y no pueda atenderse por vías previamente estatuidas. La atribución de ese calificativo por parte del*

Presidente no es discrecional, pues debe corresponder, igualmente, a una percepción objetiva.

Así mismo, debe corroborar si la perturbación o amenaza de perturbación es inminente, es decir, que no se refiera a un peligro eventual o remoto para los bienes protegidos por el artículo 215 superior, sino que ha de ser un riesgo real y efectivo, que puede materializarse en cualquier momento. Este juicio también es objetivo, pues busca determinar si la percepción y apreciación presidencial de los hechos invocados fue arbitraria o fruto de error manifiesto, lo que supone en este caso que el juez constitucional realice una ponderación o balance.

*El **juicio de suficiencia** tiene asidero en los principios de necesidad y proporcionalidad consagrados en la LEEE, y parte de la regla según la cual sólo se puede acudir al estado de emergencia cuando las herramientas jurídicas a disposición de las autoridades, no permiten conjurar la grave calamidad pública o la grave perturbación del orden económico, social y ecológico.*

Así, corresponde al Presidente apreciar la aptitud de las atribuciones ordinarias para superar la crisis, facultad que no es absoluta ni arbitraria pues debe respetar el marco normativo de los estados de excepción, conformado por la Constitución, los tratados internacionales sobre derechos humanos ratificados por Colombia y la Ley Estatutaria de Estados de Excepción.

La jurisprudencia ha precisado que el análisis sobre la suficiencia de los poderes ordinarios es global y no implica un examen de cada una de las medidas que se anuncien en el decreto declaratorio; consiste en determinar seriamente si desde el ámbito de validez de ese decreto, es posible inferir que la crisis no se supera con el solo ejercicio de las atribuciones ordinarias de policía.

*Se precisa señalar que para la realización de los anteriores juicios y evaluaciones por parte de la Corte Constitucional, es indispensable que el decreto que declara el estado de excepción contenga una **motivación** adecuada y suficiente sobre las circunstancias extraordinarias que originaron la declaración, así como de las razones que impelen al Gobierno Nacional a adoptar tal determinación. Así lo exige expresamente el artículo 215 superior, al preceptuar que la declaración del estado de emergencia “deberá ser motivada”.*

El texto constitucional distingue entre el decreto que declara el estado de emergencia y los decretos que se expiden con fundamento en el mismo, pues, aunque todos tienen la naturaleza de decretos legislativos, el primero, esto es, el decreto declarativo, solo tiene la finalidad de declarar la emergencia y facultar al Presidente para “dictar decretos con fuerza de ley, destinados exclusivamente a conjurar la crisis y a impedir la extensión de sus efectos”.

Según el artículo 215 de la Constitución, esos decretos legislativos que se expiden con fundamento en el decreto declarativo, “deberán referirse a materias que tengan relación

directa y específica con el estado de emergencia, y podrán, en forma transitoria, establecer nuevos tributos o modificar los existentes”.

Una consecuencia fundamental es que el único facultado para desarrollar el decreto legislativo que declara el estado de emergencia económica, social y ecológica, es el Presidente de la República y no otras autoridades. La expresión contenida en el inciso 2° del artículo 215 de la Constitución, es clara en el sentido de que *“podrá el Presidente”*, de donde no puede afirmarse que cuando se expide un acto administrativo por una autoridad territorial está desarrollando el decreto declarativo del estado de emergencia. Se insiste, esa una facultad que solo tiene el Presidente de la República.

En la parte final del inciso 2° y el inciso 3° de la norma constitucional, le indican al Presidente las características que deben reunir esos decretos legislativos, pues, por una parte, deben estar *“destinados exclusivamente a conjurar la crisis y a impedir la extensión de sus efectos”* y, por otra, deben *“referirse a materias que tengan relación directa y específica con el estado de emergencia”*.

Ahora, no se discute que el Presidente no pueda dictar normas sin rango de ley para atender los hechos que motivan la contingencia, solo que cuando ello ocurre está ejerciendo facultades ordinarias que son propias del cargo y que puede expedir en cualquier tiempo, es decir, sin la declaratoria del estado de excepción.

Establecido lo anterior, se tiene que con fundamento en el artículo 215 de la Constitución el Presidente de la República expidió el Decreto 417 de 2020 *“Por el cual se declara un Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica en todo el territorio Nacional”*, decreto que en la parte resolutive dispuso:

“Artículo 1. Declárese el Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica en todo el territorio nacional, por el término de treinta (30) días calendario, contados a partir de la vigencia de este decreto.

Artículo 2. El Gobierno nacional, ejercerá las facultades a las cuales se refiere el artículo 215 de la Constitución Política, el artículo 1 del presente decreto y las demás disposiciones que requiera para conjurar la crisis.

Artículo 3. El Gobierno nacional adoptará mediante decretos legislativos, además de las medidas anunciadas en la parte considerativa de este decreto, todas aquellas medidas adicionales necesarias para conjurar la crisis e impedir la extensión de sus efectos, así mismo dispondrá las operaciones presupuestales necesarias para llevarlas a cabo.

Artículo 4. El Presente decreto rige a partir de la fecha de su publicación”.

De manera congruente con lo que se ha expuesto, en este decreto no se adopta ninguna medida para desarrollar el estado de emergencia económica, social y ecológica, pues aunque en la parte considerativa se señalan algunas medidas que se van adoptar y en el artículo 3° se indica que se adoptarán “*las medidas anunciadas en la parte considerativa de este decreto*”, se deja claro que esas medidas no se adoptan con el mismo decreto sino que se adoptarán “*mediante decretos legislativos*”.

Con esto se concluye que en el Decreto legislativo 417 del 17 de marzo de 2020, no se adoptó ninguna medida diferente a la declaratoria del estado de emergencia y a señalar el término de duración de la medida.

CONTROL AUTOMÁTICO DE LOS ACTOS ADMINISTRATIVOS QUE DESARROLLAN DECRETOS LEGISLATIVOS

Los estados de excepción fueron objeto de reglamentación mediante la Ley 137 de 1994, ley de carácter estatutario y que, por esa naturaleza, ya fue objeto de estudio de exequibilidad por parte de la Corte Constitucional en la Sentencia C-179 del 13 de abril de 1994, Magistrado Ponente Dr. Carlos Gaviria Díaz

El artículo 20 de la citada Ley 137 de 1994, dispuso lo siguiente:

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.

Las autoridades competentes que los expidan enviarán los actos administrativos a la jurisdicción contencioso-administrativa indicada, dentro de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes a su expedición.”

En el mismo sentido el artículo 136 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, señala 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 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”.

Sobre la naturaleza del control inmediato de legalidad, el Consejo de Estado en sentencia del 5 de marzo de 2012, Consejero Ponente Dr. HUGO FERNANDO BASTIDAS BÁRCENAS, radicado 11001031500020100036900, señaló:

“En oportunidades anteriores, la Sala¹ ha definido como características del control inmediato de legalidad las siguientes:

- a) Es un proceso judicial porque el artículo 20 de la Ley 137 de 1994 otorgó competencia a la jurisdicción de lo contencioso administrativo para examinar la legalidad de los actos administrativos proferidos en ejercicio de la función administrativa que desarrolla los decretos. De ahí que la providencia que decida el control de legalidad tenga las características de una sentencia judicial.*
- b) Es automático e inmediato porque tan pronto se expide el acto administrativo general, el Gobierno Nacional debe enviarlo para que se ejerza el control correspondiente. En caso de que el Gobierno no lo envíe dentro de las 48 horas siguientes a la expedición, la autoridad judicial competente debe asumir, de oficio, el control de tal acto. Por lo tanto, ni siquiera es necesario que el acto se haya divulgado.*
- c) Es autónomo, toda vez que es posible que se controlen los actos administrativos antes de que la Corte Constitucional se pronuncie sobre la constitucionalidad del decreto que declara el estado de excepción y de los decretos legislativos que lo desarrollan.*
- d) 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, 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.”*

En la misma providencia la Corporación hizo la precisión sobre la característica de integral del control inmediato de legalidad, en tanto no supone un control completo y absoluto, pues el análisis que hace la jurisdicción solo queda circunscrito a las normas invocadas en la sentencia con la cual se culmina el procedimiento especial de control de legalidad, es decir, solo hace tránsito a cosa juzgada relativa.

Debe quedar claro que el control inmediato de legalidad que realiza la jurisdicción de lo contencioso administrativa sobre los actos administrativos proferidos por las entidades

¹ Ver, entre muchas otras, sentencias de la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo del 28 de enero de 2003, exp. 2002-0949-01, M.P. Alíer Eduardo Hernández Enríquez; del 7 de octubre de 2003, exp. 2003-0472-01, M.P. Tarcisio Cáceres Toro, del 16 de junio de 2009, exp. 2009-00305-00, y del 9 de diciembre de 2009, exp. 2009-0732-00, M.P. Enrique Gil Botero.

públicas en los estados de excepción, recae sobre “*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*”. Se conjugan, entonces, tres (3) elementos: (i) deben ser medidas de carácter general, lo que supone que si las medidas no gozan de esa generalidad, el acto administrativo no es objeto de control inmediato de legalidad; (ii) esas medidas deben proferirse en ejercicio de la función administrativa, lo que es relevante cuando quien profiere el acto es el Presidente de la República, porque puede ser que las medidas se adopten en ejercicio de la función legislativa, toda vez que en los estados de excepción adquiere temporalmente la facultad de dictar decretos con fuerza de ley; y, (iii) el acto debe ser dictado “*como desarrollo de los decretos legislativos durante los Estados de Excepción*”, esto es, debe desarrollar al menos un decreto legislativo dictado en el estado de emergencia económica, social y ecológica.

En este punto es importar citar lo señalado por el Consejo de Estado, en providencia del 29 de abril de 2020, radicado 11001-03-15-000-2020-00995-00, Consejera Ponente, Dra. STELLA JEANNETTE CARVAJAL BASTO, así:

“De conformidad con el artículo 136 del CPACA, el control inmediato de legalidad en cabeza del Consejo de Estado recae sobre las medidas de carácter general que sean dictadas por autoridades del orden nacional, en ejercicio de la función administrativa, y como desarrollo de los estados de excepción. Así las cosas, el alcance de la mencionada disposición, en lo que hace relación con la competencia del Consejo de Estado para asumir el control inmediato de legalidad, es que solo recae respecto de los actos administrativos generales expedidos por las autoridades del orden nacional que incorporen medidas adoptadas en ejercicio de la función administrativa, cuando ellas se expidan con la finalidad de reglamentar un decreto de desarrollo en cualquiera de los estados de excepción, lo que no se puede predicar de los actos declaratorios. (lo resaltado no hace parte del texto original”.

Se reitera, entonces, solo los actos administrativos en los cuales confluyen esas tres condiciones, son objeto del control inmediato de legalidad, resaltándose la referida a que desarrollen decretos legislativos proferidos durante los estados de excepción.

DEL CASO CONCRETO

Se remitió al Tribunal Administrativo de Antioquia para efectuar el control inmediato de legalidad, el Decreto 078 del 9 de abril de 2020, “*POR MEDIO DEL CUAL SE MODIFICA EL DECRETO 071 DEL 28 DE MARZO DE 20202, MODIFICATORIO DEL DECRETO 069 DEL 23 DE MARZO DE 2020 Y SE DICTAN OTRAS DISPOSICIONES*”, decreto que en la parte resolutive, ordenó:

“ARTÍCULO PRIMERO: MODIFÍQUESE EL ARTÍCULO PRIMERO, SEGUNDO Y TERCERO DEL DECRETO 071 DEL 28 DE MARZO DE 2020, EL CUAL QUEDARÁ ASÍ: DECLARAR LA MEDIDA DE PICO Y CÉDULA PARA COMPRAS. RECLAMACIÓN DE INCENTIVOS O BENEFICIOS DEL GOBIERNO NACIONAL COMO COLOMBIA MAYOR, FAMILIAS EN ACCIÓN U OTROS Y SALIDAS EN GENERAL DE LAS PERSONAS, EN EL MUNICIPIO DE EL SANTUARIO, evitando su aglomeración durante la cuarentena nacional, lo que podrá hacerse con el último dígito de la cédula, en el siguiente orden, así:

<i>DÍA DE LA SEMANA</i>	<i>CÉDULAS TERMINADAS EN</i>
<i>LUNES</i>	<i>0, 1</i>
<i>MARTES</i>	<i>2, 3</i>
<i>MIÉRCOLES</i>	<i>4, 5</i>
<i>JUEVES</i>	<i>6, 7</i>
<i>VIERNES</i>	<i>8, 9</i>
<i>SÁBADO</i>	<i>.....</i>
<i>DOMINGO 13 DE ABRIL DE 2020</i>	<i>8, 9, 0</i>
<i>DOMINGO 19 DE ABRIL DE 2020</i>	<i>1, 2, 3</i>
<i>DOMINGO 26 DE ABRIL DE 2020</i>	<i>4, 5, 6 y 7</i>

ARTÍCULO SEGUNDO: MODIFÍQUESE EL ARTÍCULO OCTAVO DEL DECRETO 071 DEL 28 DE MARZO DE 2020, EL CUAL QUEDARÁ ASÍ: Prohíbase el acceso y circulación de vehículos en la zona urbana y rural del municipio de El Santuario, a excepción de las personas que desarrollan las actividades autorizadas en el Decreto Nacional 457 de 2020, durante el tiempo de aislamiento obligatorio.

PARÁGRAFO 1: Las personas que infrinjan las disposiciones a que alude el presente artículo, serán sancionadas por las autoridades de tránsito conforme a lo establecido en la Ley 769 de 2002 modificado por la Ley 1383 de 2010 sin perjuicio de las demás sanciones a que haya lugar.

ARTÍCULO TERCERO: MODIFÍQUESE EL ARTÍCULO OCTAVO DEL DECRETO 071 DEL 28 DE MARZO DE 2020, EL CUAL QUEDARÁ ASÍ: Prohíbase la circulación de motocicletas en la zona urbana y rural del Municipio de El Santuario, a excepción de las personas que desarrollan las actividades autorizadas en el Decreto Nacional 457 de 2020, durante el tiempo de aislamiento obligatorio.

PARÁGRAFO 1: Las personas que infrinjan las disposiciones a que alude el presente artículo, serán sancionadas por las autoridades de tránsito conforme a lo establecido en la Ley 769 de 2002 modificado por la Ley 1383 de 2010, sin perjuicio de las demás sanciones a que haya lugar.

ARTÍCULO CUARTO. Todos los días a partir de las 06:00 pm hasta las 07:00 am, el acceso vehicular y de personas al Municipio queda prohibido de forma total y las autoridades encargadas del puesto de control en el único acceso y salida, serán responsables de dar cumplimiento a la presente disposición, respetando en todo caso las excepciones establecidas por el Gobierno Nacional en el Decreto 457 de 2020

ARTICULO QUINTO: Quien incumpla o desconozca las disposiciones consagradas en el presente Decreto, se le impondrán las medidas correctivas establecidas en la Ley 1801 de 2016, sin perjuicio de lo establecido en el Código Penal artículo 368 y las relativas a la Ley 769 de 2002 modificado por la Ley 1383 de 2010 cuando corresponda.

ARTICULO SEXTO. La publicación del presente decreto en la página WEB del Municipio como a su vez a las autoridades municipales de todo orden que permita dar cumplimiento al principio de publicidad descrito en la Ley 1437/2011.

ARTICULO SÉPTIMO: Continúan vigentes las disposiciones de los Decretos Municipales 064, 068, 069, y 078 de 2020 en todo aquello que no contravenga lo dispuesto en el presente acto administrativo.

ARTICULO OCTAVO: El presente decreto rige a partir de las 00:00 horas del día domingo (12) de abril de 2020.”

En este proceso la Procuradora 112 Judicial II Administrativa de Medellín, delegada ante el Despacho del Magistrado Ponente, rindió el concepto, cuyos apartes más importantes se transcriben a continuación:

“Ciertamente advierte esta Agencia que no obstante, el Alcalde de El Santuario, invocar en la parte considerativa del acto administrativo la declaratoria del Estado de Emergencia en el territorio nacional, se tiene que el Decreto 078 del 9 de Abril de 2020 fue expedido en virtud de las competencias que le han sido otorgadas por la Constitución y la ley a los Alcaldes y atendiendo las instrucciones del señor Presidente de la República a través de los Decretos ya mencionados 418 y 420 de 2020, por lo cual es dable concluir que la naturaleza del presente acto administrativo, no corresponde a un acto que desarrolle decreto legislativo del Presidente expedido en virtud del estado de excepción.

Como se indicó, ello teniendo en cuenta que el Decreto No. 418 de 2020 fue expedido en razón a la emergencia sanitaria decretada por Ministerio de Salud y en el Decreto 420 de 2020, se impartieron instrucciones en materia de orden público a seguir por los mandatarios locales, dando aplicación a la colaboración armónica entre el Gobierno Nacional y las autoridades locales, aunado a que en materia de orden público dichas autoridades locales, atendiendo lo establecido en la Ley 1551 de 2012 deben seguir las instrucciones que imparta el Presidente en tal sentido. El Decreto 420 de 2020 fundamento del Alcalde Municipal de El Santuario para la expedición del Decreto 078 de 2020, no fue expedido en ejercicio de la declaratoria del Estado de Emergencia Económica, cabe señalar que se invocan en él facultades del Presidente contenidas en los artículos 189, 303, 315 de la Constitución Política y la Ley 1801 de 2016 por ello no son facultades provenientes directamente de estado de excepción sino de facultades propias del Presidente, independientemente de la existencia o no de dicho estado de excepción, aunque estas puedan servir para afrontar la actual situación.

En el citado Decreto 457 de marzo de 2020, se imparten instrucciones para el cumplimiento del Aislamiento Preventivo Obligatorio en el país por 19 días, desde el miércoles 25 de marzo, hasta el lunes 13 de abril, en el marco de la emergencia sanitaria por causa de la pandemia del coronavirus COVID-19, como medida para

enfrentar la pandemia. Señala a los gobernadores que deben adoptar las instrucciones, actos y ordenes necesarias para la debida ejecución de la medida de aislamiento preventivo obligatorio de todas las personas.

No puede entonces, ejercerse control inmediato de legalidad a decretos expedidos por el Alcalde Municipal desarrollando funciones constitucionales o legales, sino de los actos expedidos en desarrollo de la declaratoria de estado de excepción. No se trata de ejercer control de legalidad con relación a actos que impliquen el ejercicio normal de las funciones constitucionales del Artículo 315, que no excepcional de funciones administrativas. Por ello no todo acto expedido con fundamento en la declaratoria del estado de emergencia es susceptible de control inmediato de legalidad, en tanto las facultades de los funcionarios públicos territoriales, otorgadas constitucional y legalmente no se han suspendido.

Así las cosas, el Decreto bajo estudio, fue expedido por el Alcalde de El Santuario, en virtud de las facultades de carácter ordinario y no excepcional, con que cuenta como primera autoridad de Policía en el Municipio, para garantizar la convivencia y seguridad, la disposición revisada no desarrolla el contenido de Decreto Legislativo expedido por el Gobierno Nacional, bajo el estado de excepción vigente en el país, lo cual es un presupuesto sustancial y sine qua non del medio de control inmediato de legalidad, no desarrolla legislación extraordinaria expedida por el Gobierno Nacional a través de Decreto Legislativo en el periodo de emergencia decretado y que hubiere sido sustento en su parte considerativa, motivo por el cual no podría ser objeto de control a través de esta vía, siendo improcedente la misma, sin que ello sea óbice para que se acuda a través de medios ordinarios para demandar los actos emanados de estas autoridades.”

Y concluye que:

“...esta Agencia el Ministerio Público, con fundamento en lo anteriormente expuesto, de manera respetuosa solicita inhibirse de realizar control inmediato de legalidad o en su defecto declarar la improcedencia del medio de control utilizado para que se declare la legalidad del Decreto 078 de 2020 expedido por el Alcalde Municipal de El Santuario, A, de conformidad con lo indicado con antelación.”.

El Alcalde Municipal de El Santuario, citó como fundamento para expedir dicho decreto, los artículos 2, 49 y 315 de la Constitución Política, las Leyes 136 de 1994, 1551 de 2012 y 769 de 2002, los Decretos Nacionales 417 del 17 de marzo de 2020 y 457 del 22 de marzo de 2020, el Decreto Departamental 1092 del 3 de abril de 2020 y los Decretos Municipales 064, 068 y 068 todos del año 2020.

De acuerdo con el análisis que precede, el Despacho comparte el concepto del Ministerio Público en el sentido de que el decreto bajo estudio no es objeto del control inmediato de legalidad, por las razones que se indican a continuación.

No es posible que una autoridad territorial pueda desarrollar el decreto que declaró el estado de emergencia económica, social y ecológica, en tanto el único autorizado para expedir normas con fundamento en dicho decreto, es el Presidente de la República. Se agrega que, según ese mismo análisis, en el Decreto 417 del 17 de marzo de 2020, el Presidente no adoptó ninguna medida que desarrollara el estado de excepción, ya que en el artículo 3° se dispuso que las medidas se adoptarían mediante decretos legislativos que se expedirían posteriormente.

Luego, no es posible que se pueda entender que el Alcalde del Municipio de El Santuario desarrollara alguna medida contenida en el Decreto 417 de 2020, porque no tenía ninguna facultad para ello y, además, porque dicho decreto no contiene ninguna medida susceptible de desarrollarse por un alcalde municipal.

Adicional a lo anterior, el Decreto No. 078 del 9 de abril de 2020, fue expedido en virtud de las competencias que le fueron otorgadas por la Constitución y la ley a los alcaldes, así como con fundamento en el Decreto 457 de 2020, que no tiene la naturaleza de decreto legislativo, pues se soporta en las facultades ordinarias que son inherentes al primer mandatario.

En resumen, no es objeto del control inmediato de legalidad los decretos o actos administrativos expedidos por autoridades públicas desarrollando funciones constitucionales o legales que les son propias, sino los actos expedidos en desarrollo de la declaratoria de estado de excepción. En otros términos, el control inmediato de legalidad no se ejerce sobre actos que impliquen el ejercicio normal de las funciones constitucionales del artículo 315 de la Constitución Política, sino sobre actos excepcionales. Por ello, no todo acto expedido con fundamento en la declaratoria del estado de emergencia es susceptible de control inmediato de legalidad, en tanto las facultades de los funcionarios públicos territoriales, otorgadas constitucional y legalmente, no se han suspendido.

Se concluye, entonces, que el decreto remitido por el Alcalde de El Santuario, no cumple con el requisito de desarrollar alguno de los decretos legislativos expedidos por el Presidente de la República en el marco del estado de emergencia económica social o ecológica y eso hace que el mismo no sea controlable por el medio de control consagrado en los artículos 20 de la Ley 137 de 1994 y 136 de la Ley 1437 de 2011, lo que implica que esta Corporación carece de jurisdicción y competencia para conocer del mismo, situación que de no remediarse, llevaría indefectiblemente a una sentencia inhibitoria y a un desgaste injustificado de la jurisdicción.

Por ello, el Despacho considera que la mejor manera subsanar esta situación, es aplicar el artículo 207 del Código Contencioso Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, que permite al Juez, una vez agotada cada etapa del proceso, adoptar las medidas de saneamiento y, como en este caso, la única medida posible para evitar una sentencia inhibitoria, será dejar sin efectos todo lo actuado a partir del auto admisorio y, en su lugar, por no ser el acto administrativo susceptible de control por este medio, ABSTENERSE de conocer del mismo.

En mérito de lo expuesto, se

RESUELVE:

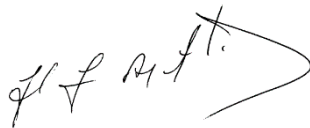
PRIMERO: DEJAR SIN EFECTOS toda la actuación adelantada desde el auto que avocó conocimiento en el presente trámite.

SEGUNDO: ABSTENERSE de asumir el control de legalidad de 078 del 9 de abril de 2020 expedido por el Alcalde Municipal de El Santuario.

TERCERO: SE DISPONE el archivo de las diligencias.

CUARTO: COMUNÍQUESE esta decisión al Alcalde del Municipio de El Santuario.

NOTIFÍQUESE, COMUNÍQUESE Y CÚMPLASE



JOHN JAIRO ALZATE LÓPEZ
Magistrado

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE ANTIOQUIA EN ANOTACIÓN POR ESTADOS DE HOY 21 DE MAYO DE 2020 FUE NOTIFICADO EL AUTO ANTERIOR 
--

SECRETARIA GENERAL