

REPÚBLICA DE COLOMBIA
TRIBUNAL CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DE ANTIOQUIA



SALA UNITARIA DE ORALIDAD

Medellín, seis (6) de julio de dos mil veinte (2020).

Interlocutorio	No. 101
Radicado:	05001-23-33-000-2020-01643-00
Instancia:	ÚNICA
MEDIO DE CONTROL:	CONTROL INMEDIATO DE LEGALIDAD
Demandante:	MUNICIPIO DE PEQUE – ANTIOQUIA
Demandado:	DECRETO No. 023 DEL 22 DE ABRIL DE 2020 DEL MUNICIPIO DE PEQUE

MAGISTRADA PONENTE: ADRIANA BERNAL VÉLEZ

I. ANTECEDENTES

El Alcalde del municipio de Peque – Antioquia expidió el Decreto 023 del 22 de abril de 2020, a través del cual estableció el uso del tapabocas en el municipio.

El Alcalde del municipio de Peque remitió al Tribunal Contencioso Administrativo de Antioquia, vía correo electrónico del 28 de abril de 2020, el mencionado decreto para control inmediato de legalidad y fue repartido a la suscrita Magistrada el 18 de mayo del mismo año.

A través de auto del 20 de mayo de 2020 se admitió el medio de control de la referencia y se dispuso que: (i) se publicara un aviso acerca de la existencia del proceso en la página web del municipio de Peque y de la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo por el término de 10 días; (ii) se remitieran los antecedentes administrativos que dieron lugar a la expedición del Decreto objeto de control; (iii) se permitiera la intervención mediante correo electrónico de las personas interesadas en defender o impugnar la legalidad del Decreto y se diera traslado del proceso al Procurador Delegado por intermedio de la Secretaría de la Corporación.

II. CONSIDERACIONES

2.1 Del control inmediato de legalidad

En el artículo 20 de la Ley 137 de 1994¹ se regula el control de legalidad y se dispone 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.

Con la expedición de la Ley 1437 de 2011, Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, se introdujo como medio de control autónomo en términos similares pues se dispuso 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 tendrá un control inmediato de legalidad, ejercido por la jurisdicción de lo contencioso administrativo en el lugar donde se expidan si se tratan de entidades territoriales, o bien, del Consejo de Estado si emanan de autoridades nacionales, conforme a las reglas de competencia establecidas en el mismo Código. Y se prevé que las autoridades competentes que los expidan deben enviar los actos administrativos a la autoridad judicial indicada, dentro de las 48 horas siguientes a su expedición. Si no se efectúa el envío, la autoridad judicial competente aprehenderá de oficio su conocimiento.

El control inmediato de legalidad tiene como objeto verificar que las decisiones adoptadas en ejercicio de la función administrativa se encuentren dentro de los parámetros, finalidades y límites establecidos². Según la Corte Constitucional, *“Dicho control constituye una limitación al poder de las autoridades administrativas, y es medida eficaz con la cual se busca impedir la aplicación de normas ilegales”*³.

En el numeral 14 del artículo 151 de la Ley 1437 de 2011 se prevé 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”*.

Según la norma, el medio de control de legalidad es el instrumento judicial que procede para examinar las decisiones administrativas que se enmarquen en (i) actos generales, (ii) proferidos en ejercicio de función administrativa, (iii) expedidos en estados de excepción y como desarrollo o reglamentación de un decreto legislativo.

¹ Por la cual se regulan los Estados de Excepción en Colombia.

² Consejo de Estado. Sala Plena de lo Contencioso Administrativo. Sentencia del 15 de octubre de 2013. Consejero ponente: Marco Antonio Velilla Moreno. Radicación No. 11001-03-15-000-2010-00390-00.

³ Corte Constitucional. Sentencia C-179 del 13 de abril de 1994. Magistrado ponente Carlos Gaviria Díaz.

En el artículo 185 del CPACA se regula el trámite que se le debe impartir al control inmediato de legalidad.

Este control se habilita en los Estados de Excepción previstos en la Constitución Política en los artículos 212 a 215. Declarado un Estado de Excepción y expedidos los decretos legislativos amparados en dicho estado, la administración puede expedir distintos actos administrativos como desarrollo de los Decretos Legislativos, tal y como se establece en el artículo 20 de la Ley 137 de 1994.

2.2 Del caso concreto

El municipio de Peque remitió al Tribunal Contencioso Administrativo de Antioquia vía correo electrónico el Decreto No. 023 del 22 de abril de 2020 de 2020, *“POR MEDIO DEL CUAL SE DISPONE EL USO DEL TAPABOCAS EN EL MUNICIPIO DE PEQUE ANTIOQUIA”*. En su parte resolutive dispuso lo siguiente:

“ARTÍCULO PRIMERO: Disponer el uso obligatorio del tapabocas convencional en jurisdicción del Municipio de Peque, en los siguientes lugares:

1. Los conductores y pasajeros en el sistema de transporte público (buses y taxis)
2. Las personas que trabajan en los establecimientos comerciales abiertos al público.
3. Las personas que presten sus servicios en las instituciones financieras, administrativas, hospitalarias, educativos, entidad que desarrolle labores de atención al público.
4. Personal de las empresas de servicios públicos domiciliarios en el desempeño de sus labores.
5. Los transportadores de víveres e insumos de primera necesidad al ingreso al Municipio, en el momento del cargue y del descargue; al igual que sus ayudantes.
6. El personal de las obras públicas o de índole privado autorizadas conforme a los actos administrativos del Gobierno Nacional en el marco de la contingencia.
7. El personal de la fuerza pública que se encuentre prestando sus labores de vigilancia y control.

ARTÍCULO SEGUNDO: Las personas con cualquier tipo sintomatología respiratorio; los grupos de riesgo tales como personas adultas mayores de 70 años, personas con enfermedades cardiovasculares, enfermedades que comprometan su sistema inmunología, cáncer, VIH, gestantes y enfermedades respiratorias crónicas, deberán portar el tapabocas de forma obligatoria en todo momento del día y en cualquier lugar que se encuentren.

ARTÍCULO TERCERO: Las Autoridades de Policía podrán exigir el uso del tapabocas a las personas que no lo porten estando obligadas a ello conforme a los parámetros establecidos en el presente Decreto e imponer las sanciones a que haya lugar de conformidad con lo preceptuado en el artículo 35 "comportamientos que afectan las relaciones entre las personas y las autoridades" de la Ley 1801 de 2016, que acarrea como medida correctiva la multa general tipo 4.

ARTÍCULO CUARTO: *El presente Decreto rige a partir del 27 de abril de 2020 desde las 00:00 a.m., complementa las disposiciones de igual naturaleza y origen y suspende temporalmente las que le sean contrarias.*

El Consejo de Estado en la providencia del 2 de abril de 2020 dictada en el proceso con radicado No. 11001-03-15-000-2020-00984-00 y con ponencia del Doctor Rafael Francisco Suárez Vargas, explica las características esenciales del medio de control inmediato de legalidad, así:

“(…) De la norma transcrita se puede concluir que la procedencia de ese control especialísimo está sujeto a que se trate de medidas que cumplan con las siguientes características:

- i) Que sean de carácter general, es decir, que excluye a las de carácter particular y concreto.*
- ii) Que sean dictadas en ejercicio de la función administrativa.*
- iii) Que su expedición se dé en desarrollo de los decretos legislativos durante los estados de excepción.*

Cuando se cumplen las tres condiciones anteriores y la medida de carácter general adoptada proviene de una autoridad del orden nacional, la competencia radica en el Consejo de Estado. (…).” (Subrayas del Despacho).

Uno de los requisitos indispensables para que proceda el medio de control inmediato de legalidad es que el acto administrativo cuyo control se pretenda haya sido expedido en el marco de los estados de excepción y que desarrolle o reglamente el decreto legislativo correspondiente; sin embargo, al revisar el Decreto objeto de estudio, se concluye que no cumple tales características.

Se trata de un Decreto proferido por el Alcalde del municipio de Peque el 22 de abril de 2020, en uso de las facultades Constitucionales y legales, especialmente las conferidas por los artículos 2, 296 y 315 de la Constitución Política, y las Leyes 9 de 1979, 136 de 1994, 489 de 1998, 1551 de 2012, 1751 de 2015 y 1801 de 2016.

En la parte considerativa del Decreto se citan los artículos 14, 202, 204 y 205 de la Ley 1801 de 2016.

En la parte resolutive del Decreto se dispuso el uso obligatorio de tapabocas en algunos sitios del municipio de Peque, las consecuencias de no portarlo y la fecha en la que empieza a regir el Decreto.

A pesar de que el Decreto No. 023 del 22 de abril de 2020 es un acto administrativo general expedido por la autoridad municipal, se fundamenta en las facultades ordinarias de policía que tiene el Alcalde y que le fueron conferidas mediante el artículo 315 Superior y la Ley 1801 de 2016, que se dirigen a conservar el orden público en el territorio y a prevenir y mitigar los efectos de la pandemia producida por el virus Covid-19. Es decir que, no se cumple con el presupuesto de procedibilidad previsto en el artículo 136 del CPACA de que el acto administrativo desarrolle un decreto legislativo.

El Decreto municipal se fundamenta en las facultades ordinarias que tiene el Alcalde como primera autoridad de Policía del municipio.

Ahora bien, en el artículo 207 del CPACA se ordena que se adopten medidas de saneamiento al finalizar cada etapa procesal. En este caso se debe dejar sin efecto todo lo actuado desde el auto del 20 de mayo de 2020 inclusive, a través del cual se admitió el control inmediato de legalidad de la referencia puesto que el Decreto del municipio de Peque no fue proferido *“como desarrollo de los decretos legislativos durante los Estados de Excepción”*.

En su lugar se decidirá NO AVOCAR CONOCIMIENTO del control inmediato de legalidad del Decreto No. 023 del 22 de abril de 2020 proferido por el Alcalde del municipio de Peque.

Finalmente, se advierte que esta decisión no hace tránsito a cosa juzgada, es decir que, el acto administrativo pueda ser objeto de control judicial.

En mérito de lo expuesto, la Sala Unitaria de Oralidad del Tribunal Contencioso Administrativo de Antioquia,

RESUELVE

1. **DEJAR SIN EFECTO TODO LO ACTUADO** a partir del auto del 20 de mayo de 2020 inclusive, que admitió el medio de control de la referencia, por las razones expuestas.
2. **NO AVOCAR CONOCIMIENTO** del control inmediato de legalidad del Decreto No. 023 del 22 de abril de 2020, *“POR MEDIO DEL CUAL SE DISPONE EL USO DEL TAPABOCAS EN EL MUNICIPIO DE PEQUE ANTIOQUIA”*, expedido por el municipio de Peque - Antioquia, por las razones expuestas.
3. **SE ORDENA** a la Secretaría del Tribunal desfijar el aviso de la página web de la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, a través del cual se dio a conocer la existencia del presente proceso.
4. **COMUNÍQUESE** esta decisión al municipio de Peque – Antioquia y al Procurador 30 Judicial II Delegado ante esta Corporación.
5. **EJECUTORIADO** el presente auto, archívese el expediente.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



ADRIANA BERNAL VÉLEZ
MAGISTRADA

**TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE ANTIOQUIA
EN ANOTACIÓN POR ESTADOS DE HOY**

8 DE JULIO DE 2020

FUE NOTIFICADO EL AUTO ANTERIOR


SECRETARÍA GENERAL