

REPÚBLICA DE COLOMBIA

TRIBUNAL CONENTENCIOSO ADMINISTRATIVO DEL CHOCÓ

Quibdó, diecisiete (17) de julio de dos mil veinte (2020)

SENTENCIA N° 135

REFERENCIA: EXPEDIENTE N° 2700123310002020007300
ASUNTO: CONTROL INMEDIATO DE LEGALIDAD
ACTOR: MUNICIPIO DE NÓVITA
DEMANDADO: DECRETO N° 151 DEL 13 DE ABRIL DE 2020

MAGISTRADA PONENTE: DRA. NORMA MORENO MOSQUERA

I.- ANTECEDENTES.-

1.1.- El artículo 215 de la Carta Política de 1991 autoriza al Presidente de la República, con la firma de todos los ministros, a declarar el **Estado de Emergencia** cuando se presenten hechos distintos a los previstos en los artículos 212 (guerra exterior) y 213 (grave perturbación del orden público) de la Constitución, que perturben o amenacen perturbar en forma grave e inminente el orden económico, social, ecológico del país o constituyan grave calamidad pública.

1.2.- El Congreso de la República expidió la Ley 137 de 1994 “estatutaria de los Estados de Excepción”.¹

1.3.- En aras de proteger la salud de los habitantes de todo el territorio nacional de la pandemia del COVID – 19, el Ministerio de Salud expidió la Resolución N° 385 del 12 de marzo del 2020, a través de la cual declaró la emergencia sanitaria en todo el país y adoptó otras medidas.

¹ Publicado en el Diario Oficial No.41379 de junio 3 de 1994.

1.4.- El Presidente de la República de Colombia, con la firma de todos los ministros, profirió el **Decreto Declarativo** No.417 del 2020, mediante el cual declaró *el Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica en todo el territorio nacional, por el término de treinta (30) días calendarios, contados a partir de la vigencia de este decreto*".

1.5.- El Alcalde Municipal de Nóvita, expidió el Decreto N° 151 del 13 de abril de 2020 *"POR LA CUAL SE ABROGA LOS DECRETOS 101 DEL 17 DE MARZO DE 2020, 115 DEL 24 DE MARZO DE 2020 Y SE ADOPTAN OTRAS DISPOSICIONES DE CARÁCTER NACIONAL, DEPARTAMENTAL Y MUNICIPAL, EN EL MUNICIPIO DE NÓVITA - CHOCÓ"*.

1.6.- De conformidad con la mecánica constitucional y legal, este tipo de medidas, *"de carácter general 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"*².

1.7. En los artículos 20 de la Ley 137 de 1994, Estatutaria de los Estados de Excepción, 111.8, 136 y 185 del CPACA está previsto el trámite de dicho control inmediato de legalidad por parte del Consejo de Estado.

II.- TRÁMITE DEL CONTROL INMEDIATO.-

2.1.- El día 15 de abril de 2020 el Municipio de Nóvita vía correo electrónico, remitió al Tribunal Contencioso Administrativo del Chocó, para efectos del **control inmediato de legalidad**, una copia del Decreto N° 151 del 13 de abril de 2020.

2.2.- El día indicado en el párrafo que antecede, el expediente de control fue repartido al Despacho del ponente para sustanciar el trámite respectivo.

2.3.- El Despacho sustanciador, verificó que el Gobierno Nacional había expedido el Decreto N° 417 del 17 de marzo de 2020 "por el cual se declara un Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica en todo el territorio

² Artículos 111.8 y 136 del CPACA y 20 de la ley 137 de 1994.

Nacional”, ello ante la emergencia sanitaria internacional generada por el nuevo virus COVID – 19.

En atención a la emergencia sanitaria, Ministerio del Interior profirió el Decreto N° 420 del 18 de marzo de 2020 y, en aras de hacer frente a la misma, el Municipio de Nóvita profirió el Decreto N° 151 del 13 de abril de 2020 *“por la cual se abroga los decreto 101 del 17 de marzo de 2020, 115 del 24 de marzo de 2020 y se adoptan otras disposiciones de carácter nacional, departamental y municipal, en el municipio de Nóvita - Chocó”*.

2.4. La Magistrada ponente profirió el auto de 17 de abril de 2020, avocando el conocimiento del asunto de la referencia.

2.5.- El Municipio de Novita, no allegó los antecedentes administrativos que le fueron solicitados en el auto que avocó conocimiento del control inmediato de legalidad.

III.- INTERVENCIONES.-

Ciudadanos: En el expediente no existe constancia procesal, de que algún ciudadano haya intervenido para defender o impugnar la legalidad del Decreto 151 del 13 de abril del 2020.

Ministerio Público: Vía e – mail emitió su concepto de fondo en los siguientes términos:

“En relación con el acto administrativo objeto del control inmediato de legalidad, tenemos que el Decreto 0151 del 13 de abril de 2020, fue expedido por el alcalde municipal de Nóvita, dentro de ejercicio de funciones administrativas contenidas en los artículos 49, 95 y 315 de la Constitución Política, en concordancia con la en las Leyes: 136 de 1994, 1551 de 2012, 1751 de 2015, 1801 de 2016 y Decretos 1333 de 1986 y 111de 1996, luego bajo dichos preceptos encontramos que el burgomaestre tiene plena competencia para su expedición.

Así las cosas, se trata de un acto administrativo - decreto - expedido con las formalidades legales, no existiendo reproche alguno al respecto.

Ahora, en dicho decreto como fundamento se encabeza manifestando abrogar otras disposiciones por el mismo dictadas, a la vez que se adoptan otras disposiciones de carácter nacional, departamental y municipal, en el municipio de Nóvita - Choco; en sus considerandos comienza sustentándose, además de la normatividad reseñada, en los artículos 2, 209 y 315 Constitucionales, debiéndose resaltar que todas en su conjunto que corresponden a normas de carácter general y extrañas al estado de emergencia.

(...)

Es decir, que hasta este punto no aparece un fundamento que nos indique conexidad entre el estado de emergencia y la decisión contenida en el decreto objeto del control”.

IV.- CONSIDERACIONES.

La Sala no observa ninguna causal de nulidad que pueda afectar el proceso de control inmediato, por lo cual entra a decidir manifestando:

Marco normativo.- El marco normativo del acto administrativo objeto de revisión, está delimitado por la Constitución Política, el artículo 5 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos; el artículo 27 de la Convención Americana Sobre Derechos Humanos; los Decretos 417 del 17 de marzo de 2020, 418 del 18 de marzo de 2020, 420 del 18 de marzo de 2020 y la Resolución N° 385 del 12 de marzo de 2020.

El acto objeto de control.- Es el Decreto número 151 del 13 de abril de 2020, " *por la cual se abroga los decreto 101 del 17 de marzo de 2020, 115 del 24 de marzo de 2020 y se adoptan otras disposiciones de carácter nacional, departamental y municipal, en el municipio de Nóvita - Chocó*" dictado al amparo del estado de emergencia económica, social y ecológica que declaró el Presidente de la República en todo el territorio nacional.

El acto revisado es del siguiente tenor literal:

“DECRETO N° 151

(13 de abril de 2020)

POR LA CUAL SE ABROGA LOS DECRETOS 101 DEL 17 DE MARZO DE 2020, 115 DEL 24 DE MARZO DE 2020 Y SE ADOPTAN OTRAS DISPOSICIONES DE CARÁCTER NACIONAL, DEPARTAMENTAL Y MUNICIPAL, EN EL MUNICIPIO DE NÓVITA - CHOCÓ.

El alcalde del municipio de Nóvita - Chocó en uso de sus facultades constitucionales y legales en especial, las conferidas por los artículos 49, 95, 315 de la constitución y la ley 1751 de 2015, ley 1801 de 2016, decretos 1333 de 1.986, 111 de 1.996, Leyes 136 de 1.994 y 1551 de 2012 y,

CONSIDERANDO:

Que son fines especiales del estado servir a la comunidad, promover la prosperidad general y garantizar la efectividad de los principios, derechos y deberes consagrados en la constitución, facilitar la participación de todos en las decisiones que afectan y en la vida económica, política, administrativa, cultural y de salud de la nación, defender la independencia nacional, mantener la integridad territorial y asegurar la convivencia pacífica y la vigencia de un orden justo.

Que las autoridades de la república están instituidas para proteger a todas las personas residentes en Colombia, en su vida, honra bienes, creencias, y demás derechos y libertades, para asegurar el cumplimiento de los deberes sociales del Estado y de los particulares.

Que de conformidad con el artículo 209 de la constitución política, la función administrativa está al servicio de los intereses generales y se desarrollan con fundamentos en los principios de igualdad, eficacia, economía, celeridad, imparcialidad y publicidad, mediante de la descentralización, la delegación de funciones.

Que los residentes en Colombia deben ser protegidos por las autoridades en su vida e integridad física y mental, en sus bienes y en sus derechos colectivos a la seguridad, la tranquilidad y la salubridad pública y a gozar de un ambiente sano frente a posibles brotes de agentes nuevos como el coronavirus.

Que, la función constitucional del Estado es respetar, proteger y desarrollar o promover el derecho fundamental a la salud, con el acceso a servicios de promoción, prevención, protección y recuperación de la salud, así también le corresponde, organizar, dirigir y reglamentar la prestación de servicios de salud a todos los habitantes del territorio del Municipio de Nóvita y el saneamiento ambiental conforme a los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad.

Que una de principales medidas, recomendadas por la OMS, es el distanciamiento social y aislamiento, para lo cual, las tecnologías de la información y las comunicaciones y los de comunicaciones. En general, se convierten en una herramienta esencial para permitir la protección la vida y la salud los colombianos.

Que mediante la Directiva presidencial número 02 del 12 de marzo 2020, se impartieron directrices a las entidades públicas para atender la contingencia generada por el coronavirus COVID-19, señalando que deberán dar prioridad a los medios digitales para que los ciudadanos realicen sus trámites y que deberán adoptar los mecanismos necesarios para que los servidores públicos y contratistas cumplan con sus funciones y actividades trabajando desde la casa.

Que el señor Presidente de La República de Colombia, expidió el Decreto 444 del 21 de marzo de 2020, mediante el cual se crea el Fondo de Mitigación de Emergencias - FOME- y se dictan disposiciones en materia de recursos, dentro del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica.

Que el artículo 315 de la constitución política señala como atribución de los alcaldes conservar el orden público en el municipio, de conformidad con la ley y las instrucciones que reciba del presidente de la república.

Que el artículo 91 de la ley 136 de 1.994, modificado por el artículo 29 de la ley 1551 de 2012 señala que los alcaldes ejercerán las funciones que les asigna la constitución, la ley, las ordenanzas , los acuerdos y las que fueren delegadas por el presidente de la república o gobernador respectivo, y en relación con el orden público, conservar el orden público en el municipio, de conformidad con la ley y las instrucciones del presidente de la república y del respectivo gobernador.

Que, en mérito de lo expuesto,

DECRETA:

ARTÍCULO PRIMERO. *ADOPTAR en todo su contexto los decretos Presidenciales 531 del 08 de abril de 2020 y 536 del 11 de abril de 2020 , mediante el cual se Ordena el aislamiento preventivo obligatorio de todas las personas habitantes de la República de Colombia, a partir de las cero horas (00:00 a.m.) del día 13 de abril de 2020 , hasta las cero horas (00:00 a.m.) del día 27 de abril de 2020, en el marco de la emergencia sanitaria por causa del Coronavirus COVID-19.*

Para los efectos de lograr el efectivo aislamiento obligatorio se limita totalmente la libre circulación de personas y vehículos en el territorio nacional, con las excepciones previstas en el artículo 3 del Decreto 531 del 08 de abril de 2020 y su respectiva modificación por parte del artículo primero del decreto 536 del 11 de abril de 2020.

ARTÍCULO SEGUNDO. *Restringir totalmente el tránsito o circulación de las personas y vehículos de transporte público y privado tanto terrestres como fluviales, en el municipio de Nóvita - Chocó salvo las excepciones que trata lo dispuesto en el artículo anterior del presente decreto además los vehículos de transporte de alimentos solo deben estar el conductor y el ayudante.*

PARÁGRAFO: *Se garantizará el trabajo y circulación controlada de cinco (05) moto taxis de las que se encuentran asociadas en la cabecera municipal de Nóvita, el comandante de policía queda facultado para recibir la lista los fines de semana , por parte de los moto taxistas los cuales trabajarán de lunes a sábado y no podrán ingresar a ningún pasajero al Municipio, manifestando por escrito cuales son esos conductores, cédula, celular y número de placas, para poder rotarlos, en todo caso el alcalde o quien haga sus veces podrá evaluar las medidas que se tomen respecto de este parágrafo.*

ARTÍCULO TERCERO: *Se PROHIBE el consumo de bebidas embriagantes en espacios abiertos al público y establecimientos de comercio y los juegos de bingos, cartas, dominós y todo tipo de actividades que produzcan aglomeraciones de personas en los andenes, plazoletas , esquinas y calles,*

para lo cual la policía Nacional queda totalmente autorizada para hacer redadas y aplicar la ley 1801 de 20216, queda totalmente prohibido el tránsito de vehículos y personas sin ninguna justificación de las que tratan los decretos mencionados en este mandato, solo podrán salir durante el día una persona por casa para abastecerse de alimentos y medicamentos, el que sea sorprendido sin justificación clara se le aplicará el respectivo comparendo, surtirá efectos a partir de la vigencia del presente decreto y hasta el día 27 de abril de 2020. No queda prohibido el expendio de bebidas embriagantes.

PARÁGRAFO: *Adáptese en las distintas dependencias de la administración municipal de Nóvita, el trabajo remoto, teletrabajo y otras herramientas de trabajo virtual, sin perjuicio de la prestación de servicios personalizados cuando ello sea necesario, por la gravedad de la situación, la administración municipal deberá proveerles todo lo relacionado con elementos de bioseguridad para la prestación del servicio.*

ARTÍCULO CUARTO. *Instálese un puesto de control permanente para todo tipo de vehículos y personas que transportan los diferentes productos de abastecimiento en el corregimiento de San Lorenzo todos los días por parte del ejército Nacional acantonados en el municipio de Nóvita, igualmente establecer un puesto de mando unificado (PMU) con la policía, personal del centro de salud, defensa civil y personal de las diferentes dependencias de la administración que les competa el caso, mientras dure la emergencia.*

PARÁGRFO PRIMERO. *La Policía Nacional acantonada en el Municipio de Nóvita será la responsable del control y de hacer cumplir lo dispuesto en el presente decreto acorde con sus competencias, el Ejército Nacional con base Militar en el territorio servirán de apoyo a la Policía para coadyuvar lo impartido por directrices Nacional, Departamental y por este mandato, el Inspector de policía conocerá en primera instancia los casos que en materia policiva le reporten las autoridades aquí descritas y le dará el respectivo trámite que corresponda.*

PARÁGRAFO SEGUNDO. *Con fundamento en los deberes ciudadanos y el principio de solidaridad del Estado Colombiano, quienes incumplan lo ordenado en el presente decreto dará lugar a las sanciones establecidas en la ley y a que se inicien los procesos respectivos ante la fiscalía general de la nación, por lo que se recuerda el contenido del artículo 368 del Código Penal.*

ARTICULO QUINTO. *El presente Decreto rige a partir de las cero horas (00:00 am) del día 13 de abril de 2020 hasta las cero horas (00:00 am) del día 27 de abril de 2020 y esta será su vigencia o hasta tanto desaparezcan las causas que le dieron origen.*

PARÁGRAFO: *Este decreto deroga, todas las disposiciones que le sean contrarias y en todo caso se adoptan los decretos de carácter Nacional, Departamental del Chocó y Municipal en lo referente a esta pandemia COVID- 19 y se abrogan los decretos municipales 101 del 17 de marzo de 2020 y el 115 del 24 de marzo de 2020.”*

COMPETENCIA DEL TRIBUNAL CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DEL CHOCÓ PARA ASUMIR EL CONTROL INMEDIATO DE LEGALIDAD.

De conformidad con lo dispuesto por los artículos 20 de la Ley 137 de 1994, Estatutaria de los Estados de Excepción, 111.8, 136 y 185 del CPACA, las medidas administrativas de carácter general que sean dictadas en ejercicio de la función administrativa por las autoridades territoriales durante los estados de excepción como desarrollo de los decretos, están sometidas a un control inmediato de legalidad de los Tribunales Administrativos.- y como quiera que el acto objeto de control, Decreto 151 del 13 de abril de 2020, fue expedido por el Alcalde Municipal de Nóvita, por lo que se trata de un acto expedido por autoridad territorial en ejercicio de la función administrativa durante el estado de excepción, y, en consecuencia, el control inmediato de legalidad corresponde al Tribunal Contencioso Administrativo del Chocó, tal y como lo consagran los referidos artículos 136 y 185 del CPACA, que disponen:

“Art. 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.*

...

“ARTÍCULO 185. TRÁMITE DEL CONTROL INMEDIATO DE LEGALIDAD DE ACTOS. *Recibida la copia auténtica del texto de los actos administrativos a los que se refiere el control inmediato de legalidad de que trata el artículo 136 de este Código o aprendido de oficio el conocimiento de su legalidad en caso de inobservancia del deber de envío de los mismos, se procederá así:*

1. *La sustanciación y ponencia corresponderá a uno de los Magistrados de la Corporación y el fallo a la Sala Plena.*

2. *Repartido el negocio, el Magistrado Ponente ordenará que se fije en la Secretaría un aviso sobre la existencia del proceso, por el término de diez (10) días, durante los cuales cualquier ciudadano podrá intervenir por escrito para defender o impugnar la legalidad del acto administrativo. Adicionalmente, ordenará la publicación del aviso en el sitio web de la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo.*

3. *En el mismo auto que admite la demanda, el Magistrado Ponente podrá invitar a entidades públicas, a organizaciones privadas y a expertos en las materias relacionadas con el tema del proceso a presentar por escrito su concepto acerca de puntos relevantes para la elaboración del proyecto de fallo, dentro del plazo prudencial que se señale.*

4. *Cuando para la decisión sea menester el conocimiento de los trámites que antecedieron al acto demandado o de hechos relevantes para adoptar la decisión, el Magistrado Ponente podrá decretar en el auto admisorio de la demanda las pruebas que estime conducentes, las cuales se practicarán en el término de diez (10) días.*

5. *Expirado el término de la publicación del aviso o vencido el término probatorio cuando este fuere procedente, pasará el asunto al Ministerio Público para que dentro de los diez (10) días siguientes rinda concepto.*

6. Vencido el traslado para rendir concepto por el Ministerio Público, el Magistrado o Ponente registrará el proyecto de fallo dentro de los quince (15) días siguientes a la fecha de entrada al Despacho para sentencia. La Sala Plena de la respectiva Corporación adoptará el fallo dentro de los veinte (20) días siguientes, salvo que existan otros asuntos que gocen de prelación constitucional”.

En providencia del 14 de mayo de 2020, C.P. Dr. CARLOS ENRIQUE MORENO RUBIO, expediente número 11001-03-15-000-2020-01882-00, el Honorable Consejo de Estado señaló que, el Control Inmediato de Legalidad procede contra las decisiones de la administración que reúnan las siguientes características:

- 1.- Que sean medidas de carácter general, lo que excluye del ámbito de control a los actos administrativos de carácter particular y concreto.
- 2.- Que sean dictadas en ejercicio de funciones administrativas.
3. Que sean expedidas en desarrollo de los decretos legislativos expedidos durante los estados de excepción.

Señala el Honorable Consejo de Estado, que para que el mecanismo de control de legalidad resulte procedente, se requiere de la concurrencia de los tres elementos en mención, toda vez que no resulta suficiente, por ejemplo, que se trate de una decisión dictada en ejercicio de funciones administrativas en el marco de un decreto legislativo, por cuanto se hace indispensable que se trate además, de una medida de carácter general.

En otro pronunciamiento, providencia del 20 de mayo de 2020, C.P. Dr. WILLIAM HERNÁNDEZ GÓMEZ, expediente 11001-03-15-000-2020-01958-00, el Honorable Consejo de Estado señaló:

*“ (...) ha de entenderse que el control inmediato de legalidad consagrado en los artículos 20 de la Ley 137 de 1994 y 136 del CPACA, procede frente las medidas de carácter general en ejercicio de la función administrativa que se expidan **«como desarrollo de los decretos legislativos durante los***

Estados de Excepción», sin incluir a todos aquellos expedidos a partir de la declaratoria de emergencia, con el fin hacer frente a los efectos de la pandemia, que no pendan directamente un decreto legislativo”.

Descendiendo al caso concreto, la Sala Observa que el Decreto N° 151 del 13 de abril de 2020 “*por la cual se abroga los decreto 101 del 17 de marzo de 2020, 115 del 24 de marzo de 2020 y se adoptan otras disposiciones de carácter nacional, departamental y municipal, en el municipio de Nóvita - Chocó*”, proferido por el Alcalde Municipal de dicho ente territorial, si bien cumple con las dos primeras condiciones, es decir: 1.- se trata de medidas de carácter general, y 2. – Son dictadas en ejercicio de funciones administrativas, no desarrolla ningún decreto legislativo en el marco del estado de emergencia económica, social y ecológica, razón por la cual no es pasible del Control Inmediato de Legalidad. Sin embargo, es importante aclarar, que ello no comporta el carácter de cosa juzgada de la presente decisión, por no predicarse los efectos procesales de dicha figura, y en esta mediada es objeto de control judicial ante esta Jurisdicción, conforme al medio de control precedente regulado en el CPACA.

Por lo anterior, el presente asunto no puede ser objeto de examen judicial a través del medio de control inmediato de legalidad y, así se declarará, acogiéndose así el concepto del Ministerio Público.

En mérito a lo expuesto, el Tribunal Contencioso Administrativo del Chocó, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

PRIMERO: DECLARAR la improcedencia del Control de Legalidad, para examinar el Decreto N° 151 del 13 de abril de 2020, expedido por el Municipio de Nóvita.

Esta decisión no comporta el carácter de cosa juzgada, por no predicarse los efectos procesales de dicha figura, y en esta mediada el Decreto N° 151 del 13 de abril de 2020, es objeto de control judicial ante esta Jurisdicción, conforme al medio de control precedente regulado en el CPACA.

SEGUNDO: Ejecutoriado este proveído archívese el expediente y cancélese su radicación.

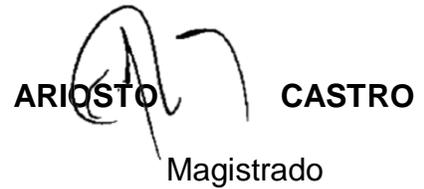
TERCERO: Publíquese la presente providencia en el sitio web de la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo.

NOTÍQUESE Y CÚMPLASE

Discutido en sala, conforme consta en el Acta N° ____ de la fecha



**MIRTHA ABADÍA SERNA
PEREA**
Magistrada



ARIOSTO CASTRO
Magistrado



NORMA MORENO MOSQUERA
Magistrada