



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CÓRDOBA
SALA PLENA DE DECISIÓN
Magistrada ponente: Gladys Josefina Arteaga Díaz¹

Montería, veintisiete (27) de agosto de dos mil veinte (2020)²

SENTENCIA DE UNICA INSTANCIA

Medio de control	Control Inmediato de Legalidad
Radicación	23.001.23.33.000.2020.00258.00
Acto Objeto de Control	DECRETO 208 DE 08 DE MAYO DE 2020, proferido por el ALCALDE MUNICIPAL DE COTORRA <i>"por medio del cual decreta toque de queda y ley seca en el municipio de Cotorra con ocasión a la emergencia sanitaria declarada en el territorio nacional por la pandemia COVID-19"</i>
DECISIÓN	DECLARAR IMPROCEDENCIA DEL MEDIO DE CONTROL

Procede la Sala Plena del Tribunal Administrativo de Córdoba, en cumplimiento a lo dispuesto en el artículo 185 del CPACA, a dictar sentencia de única instancia en el control inmediato de legalidad del decreto de la referencia.

I. ANTECEDENTES

El Municipio de Cotorra - Córdoba, remitió con destino a esta Corporación el Decreto 208 de 8 de mayo de 2020 antes referido, a efectos del control automático de legalidad dispuesto en el artículo 136 de la Ley 1437 de 2011.

a) Acto administrativo objeto de control

A través del **Decreto 208 de 8 de mayo de 2020, "por medio del cual decreta toque de queda y ley seca en el municipio de Cotorra con ocasión a la emergencia sanitaria declarada en el territorio nacional por la pandemia COVID-19"**, el Alcalde de Cotorra - Córdoba, decretó:

"ARTICULO PRIMERO. DECLARAR EL TOQUE DE QUEDA en la jurisdicción del Municipio de Cotorra, prohibiéndose la circulación de todas las personas a partir del día Nueve (09) de Mayo de 2020 a las 07:00 P.M., hasta las 06:00 A.M del 10 de mayo de 2020 y a partir del día diez (10) de mayo de 2020, desde las 07:00 P.M hasta las 6:00 AM del día Once (11) de Mayo de 2020, salvo las siguientes excepciones:

PARÁGRAFO PRIMERO: quedan exceptuados de la aplicación de la presente medida:
(...)

PARÁGRAFO SEGUNDO: Las personas que prestan el servicio de transportes y entrega de bienes de primera necesidad y de mercancía de ordinario consumo a domicilio, deberá acreditar la autorización y/o permiso otorgado por la Secretaría y Asuntos Administrativos de la Alcaldía Municipal; así mismo el personal domiciliario deberá portar los documentos vigentes del vehículo automotor.

¹ Magistrada designada en reemplazo del Magistrado Titular del despacho 004, quien tomó posesión del cargo el día 13 de agosto de 2020.

² Se deja constancia que mediante Acuerdo No. CSJCOA20-49 de 12 de julio de 2020, se dispuso el cierre extraordinario de los Despachos Judiciales ubicados en el Edificio Elite, entre los cuales se encuentra este Despacho Judicial desde el 13 al 15 de julio de 2020, de igual forma, mediante Acuerdo No. CSJCOA20-58 de 22 de julio de 2020, se dispuso la prórroga de dicho cierre extraordinario con excepción entre otros, de los procesos de control inmediato de legalidad que conoce esta Corporación desde el 25 de julio de 2020 al 31 de julio de la anualidad, sin embargo, este fue modificado por el Acuerdo No. CSJCOA20-60 de 24 de julio de 2020, en el sentido de revocar las excepciones a la suspensión de términos establecidas, por lo que durante dicho cierre no corrieron los términos judiciales.

PARÁGRAFO TERCERO: Ningún establecimiento de comercio (Almacenes, víveres, tiendas, plazas de mercados y demás sectores) no podrá abrir sus puertas al público durante el toque de queda.

ARTÍCULO SEGUNDO: Se prohíbe la venta y consumo de bebidas embriagantes y reuniones o aglomeraciones a partir de las 08:00 P.M del día viernes 08 de mayo de 2020 hasta las 06:00 A.M del día lunes 11 de mayo de 2020.

ARTICULO TERCERO: INOBSERVANCIA DE LAS MEDIDAS. La violación e inobservancia de las medidas adoptada, darán lugar a sanción penal previstas en el artículo 368 del código penal y a las multas consagradas en el Ley 1801 de 2016.

El presente Decreto rige a partir de 08:00 P.M del día viernes 08 de mayo de 2020.”

II. TRÁMITE PROCESAL

1. Admisión

Mediante auto de 12 de mayo de 2020 se admitió el medio de control de la referencia y se ordenó notificar al Alcalde del Municipio de Cotorra – Córdoba y al Agente del Ministerio Público. Se dispuso fijar aviso que diera cuenta a la comunidad a fin de que cualquier ciudadano coadyudara o impugnara la legalidad del acto administrativo. Se invitaron además a distintos entes universitarios, entidades públicas, organizaciones privadas y a expertos en la materia, para que si a bien lo tenían rindieran concepto. Finalmente, se decretaron pruebas y se dispuso correr traslado al Ministerio Público para que rindiera concepto.

2. Intervenciones

La Secretaría de Gobierno Municipal de Cotorra, presentó escrito coadyuvando e informando sobre los antecedentes administrativos del Decreto 208 de 2020; así, luego de referirse a la situación sanitaria causada por el Covid-19, indicó que el acto trata sobre un asunto relacionado con el sector salud, que tiene incidencia también en el orden público municipal; que en el mismo se pueden identificar los elementos formales de todo acto administrativo, cumpliendo con los requisitos de forma, siendo expedido por la autoridad competente y que tiene conexidad con el acto que dio origen a su declaratoria, así como con el Decreto 593 de 2020, que extendió el aislamiento preventivo obligatorio en el territorio nacional.

3. Concepto del Ministerio Público

El Procurador 124 Judicial II designado ante esta Corporación presentó concepto en orden a que se declare la improcedencia del medio de control. Así, luego de referirse a la normatividad que rige el medio de control de la referencia, los estados de excepción, la declaratoria de emergencia económica, social y ecológica –Decreto 417 de 2020; se refirió al acto objeto remitido a control, y a las medidas dispuestas con aquel, considerando que se expidió en uso de facultades policivas, y las medidas tienen que ver con la conservación del orden público; de manera que trata de funciones cotidianas de los burgomaestres, propias de situaciones de normalidad institucional, derivadas de los artículos 315 numeral 2 C.N., artículo 91 literal b) numeral 2 literal b) de la Ley 136 de 1994³, y artículo 202 numerales 6 y 7 de la Ley 1801 de 2016⁴.

III. CONSIDERACIONES

Hecha la revisión de lo actuado no se advierte vicio procesal que genere nulidad. En ese orden, inicialmente abordará lo relativo a los estados de excepción, así como a las generalidades del medio de control inmediato de legalidad, para seguidamente establecer la competencia de esta Corporación, así como la procedencia del medio de control.

3.1. De los Estados de Excepción

En nuestra Carta Magna se dispone lo relativo a los estados de excepción; es así que en el artículo 212 se regula el **Estado de Guerra Exterior**, situación en la cual el Gobierno tendrá las facultades estrictamente necesarias para repeler la agresión, defender la soberanía, atender los requerimientos de la guerra y procurar el restablecimiento de la normalidad.

Seguidamente en el artículo 213 ibídem, regula el **Estado de Conmoción Interior**, el cual podrá ser declarado por el Gobierno en el caso de grave perturbación del orden público que atente de manera inminente contra la estabilidad institucional, la seguridad del Estado, o la convivencia ciudadana y que no pueda ser conjurada mediante el uso de las atribuciones ordinarias de las autoridades de Policía. Con ocasión de tal declaratoria, el Gobierno tendrá estrictamente las facultades necesarias para conjurar las causas de la perturbación e impedir la extensión de sus efectos.

De igual forma, nuestra Constitución en el artículo 215, dispone respecto a la declaratoria del **Estado de Emergencia**, siempre que sobrevengan hechos distintos a los regulados en los artículos 212 y 213 (Estado de Guerra Exterior y Estado de Conmoción Interior), que alteren o amenacen alterar en forma grave e inminente el orden **económico, social y ecológico del país**, o que constituyan grave calamidad pública. Ante este panorama podrá el Presidente, con la firma de todos los ministros, declarar dicho Estado de Emergencia por periodos hasta de 30 días en cada caso, que sumados no podrá exceder de 90 días en el año calendario. Es de resaltar, que dicha declaración debe ser motivada, y podrá el Presidente con la firma de todos sus ministros, dictar decretos con fuerza de ley, pero únicamente para conjurar la crisis e impedir la extensión de sus efectos.

3.2 Generalidades del control inmediato de legalidad

La Ley 137 de 1994, por la cual se reglamentan los estados de excepción, dispone en su artículo 20, que las medidas de carácter general proferidas en ejercicio de la función administrativa y como desarrollo de los decretos legislativos durante los estados de excepción, tendrán un control inmediato de legalidad, cuya facultad corresponde a la autoridad de lo contencioso administrativo en el lugar en que expidan los actos si se trata de entidad territorial, o del Consejo de Estado si proviene de autoridad nacional.

Por su parte, el artículo 136 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, regula el mentado control inmediato de legalidad, en los términos expuestos con anterioridad, disponiendo, además, que las autoridades competentes remitirán los actos administrativos a la correspondiente autoridad judicial, dentro de las 48 horas siguientes a su expedición, y si ello no ocurriere, la autoridad judicial competente aprehenderá de oficio su conocimiento.

Ha de resaltarse que el H. Consejo de Estado – Sala Especial de Decisión N° 16, recientemente, en sentencia de 11 de mayo de 2020³, precisó que el control de legalidad se efectuaba mediante la confrontación del acto administrativo expedido por la respectiva autoridad, con las normas constitucionales que facultan la declaración de los estados de excepción, es decir, los artículos 212 a 215 de la Carta Magna, la Ley 137 de 1994, ley estatutaria por la cual se reglamentan los estados de excepción, los decretos que declaran la situación de excepción, así como con los decretos legislativos que profiere el Gobierno para conjurar dicha situación.

De igual forma, se refirió a las características del medio de control al que se viene haciendo referencia, y que se concretan en las siguientes:

³ C.P. Dra. Sandra Lisset Ibarra Vélez – Exp. 11001-03-15-000-2020-00944-00

- ✚ Se trata de un verdadero **proceso judicial**, contemplado en la Ley Estatutaria 137 de 1994 y posteriormente en la Ley 1437 de 2011, cuya competencia corresponde a la jurisdicción de lo contencioso administrativo, la cual decidirá a través de una sentencia judicial.
- ✚ Es **automático e inmediato**, pues tal como se señaló anteriormente, una vez expedido el acto administrativo, el mismo debe ser remitido a la autoridad judicial para su control en el término de 48 horas siguientes a su expedición; no obstante, si ello no ocurre, la jurisdicción contencioso administrativa aprehenderá su conocimiento de oficio.
- ✚ Es **autónomo**, teniendo en cuenta que la jurisdicción contencioso administrativa puede realizar el correspondiente control de legalidad, aun cuando la Corte Constitucional no haya emitido decisión respecto a la constitucionalidad del decreto que declaró el estado de excepción y los decretos legislativos que se expidan para conjurar la situación.
- ✚ Es **integral**, en tanto se analiza la competencia de la autoridad que profirió el acto administrativo general, la conexidad de dicho acto con los motivos que originaron la declaratoria del estado de excepción y con el propio decreto legislativo, 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 este punto resulta necesario precisar que el Alto Tribunal sostuvo que “(...) aunque en principio podría, pensarse que el control integral supone que el acto administrativo general expedido para desarrollar los decretos legislativos proferidos por el Gobierno Nacional durante los estados de Excepción, se confronta frente a todo el ordenamiento jurídico, hay que tener en cuenta, que debido a la complejidad y extensión del ordenamiento jurídico, el control de legalidad queda circunscrito a las normas invocadas en la sentencia con la que culmina el proceso.”

- ✚ Es un medio de control **compatible** con otros medios de control, como son el de nulidad simple y nulidad por inconstitucionalidad, siempre que se alegue la vulneración de normas distintas a las ya revisadas en el control inmediato de legalidad.
- ✚ Es un control **participativo**, teniendo en cuenta que pueden intervenir los ciudadanos.
- ✚ La sentencia que se profiere en este medio de control hace tránsito a **cosa juzgada relativa**.

3.3. Competencia para conocer del control inmediato de legalidad y procedencia.

Teniendo en cuenta lo dispuesto en el artículo 151 numeral 14 del CPACA, este Tribunal es competente para conocer en única instancia del control inmediato de legalidad de los actos administrativos de carácter general proferidos por las autoridades del orden territorial y municipal, decisión que debe ser proferida por la Sala Plena de esta Corporación, en atención a lo dispuesto en el artículo 185 ibídem.

Cabe señalar que para la procedencia del medio de control mencionado, es necesario que se trate i) de un acto de contenido general; ii) que además se haya proferido en ejercicio de una función administrativa y iii) que dicho acto tenga como objeto desarrollar uno o más actos legislativos que hayan sido proferidos durante el estado de excepción.

En torno al tópico anterior el H. Consejo de Estado⁴ en providencia de 24 de junio de 2020, ha precisado que *“Para que el mecanismo de control 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.”*

Así entonces, en el caso concreto se observa que el acto administrativo contenido en el Decreto 208 de 8 de mayo de 2020, es un acto de carácter general, en la medida que no regula situaciones particulares y concretas; de igual forma, fue expedido por el Alcalde del Municipio de Cotorra – Córdoba en ejercicio de una función administrativa. Dicho Alcalde es una autoridad administrativa cuyos actos están sometidos a la jurisdicción de esta Corporación.

En lo tocante al requisito de que el mentado acto desarrolle uno o más decretos legislativos proferidos durante el estado de excepción, encuentra esta Sala que ello no ocurre en el caso concreto, tal como pasa a explicarse.

Decreto 208 de 8 de mayo de 2020, proferido por el Alcalde Municipal de Cotorra - Córdoba "Por medio del cual decreta toque de queda y ley seca en el municipio de Cotorra con ocasión a la emergencia sanitaria declarada en el territorio nacional por la pandemia COVID-19".

Tal como se anunció con anterioridad, para que resulte procedente el control de legalidad, se requiere i) que el acto objeto de control sea de carácter general, que además se haya proferido en ejercicio de una función administrativa, lo cual tal como se indicó en párrafo anterior, está acreditado; y además, ii) que el mismo desarrolle las medidas que hayan sido dictadas a través de decretos legislativos en vigencia de los estados de excepción decretados.⁵

En ese orden de ideas, de la revisión del Decreto 208 de 8 de mayo de 2020, se tiene que fue expedido por el Alcalde Municipal de Cotorra – Córdoba; y luego de invocar las facultades legales y constitucionales conferidas por los artículos 2, 209⁶, 314⁷ y 315⁸ de la Constitución Política de 1991, Ley 136 de 1994⁹ modificada por Ley 1551 de 2012¹⁰, Ley 1523 de 2012¹¹, Ley 1801 de 2016¹², en su parte considerativa señaló para el efecto que i) con Resoluciones 380, 385 y 407 del 2020 el Ministerio de Salud y Protección Social declaró la emergencia sanitaria en el territorio nacional por causa del Covid-19; se refirió a los reportes de casos de Covid-19; ii) destacó las autoridades de policía al tenor de la Ley 1801 de 2016, a saber, entre otros, el presidente de la República, los gobernadores y los alcaldes distritales o municipales; así como las competencias extraordinarias de policía que tienen aquellos ante situaciones de emergencia y calamidad, y también el de prevención del riesgo antes las mismas situaciones mencionadas; y iii) que dada la situación de emergencia originada por el Covid 19, se hace necesario reglamentar el toque de queda y ley seca en el municipio a fin de salvaguardar la salud y la vida.

En ese orden de ideas, se decretaron una serie de medidas, que se concretan en lo siguiente:

⁴ Sala de lo Contencioso Administrativo – Sala Especial de Decisión N° 6 – C.P. Dr. Carlos Enrique Moreno Rubio – sentencia 11 de mayo de 2020 – expediente 11001-03-15-000-2020-02743-00

⁵ Consejo de Estado – Sala de lo Contencioso Administrativo – Sala Especial de Decisión N° 10 – C.P. Dra. Sandra Lisset Ibarra – sentencia 11 de mayo de 2020 – expediente 11001-03-15-000-2020-00944-00

⁶ Función administrativa

⁷ En cada municipio habrá un alcalde, jefe de la administración local y representante legal del municipio, que será elegido popularmente para períodos institucionales de cuatro (4) años, y no podrá ser reelegido para el período siguiente.

⁸ Competencia de alcaldes en la conservación del orden público.

⁹ Por la cual se dictan normas tendientes a modernizar la organización y el funcionamiento de los municipios.

¹⁰ Por la cual se dictan normas para modernizar la organización y el funcionamiento de los municipios.

¹¹ 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

¹² Por la cual se expide el Código Nacional de Seguridad y Convivencia Ciudadana

- ✚ Se declaró el toque de queda, prohibiéndose la circulación de todas las personas en el territorio del municipio, así mismo se establecieron unas excepciones a dicha medida, debiendo cumplirse los protocolos de bioseguridad; destacando que quienes presten servicios de transporte de bienes de primera necesidad y mercancía a domicilio debían obtener la autorización correspondiente; y los establecimientos de comercio no podía abrir sus puertas al público en vigencia de dicha medida.
- ✚ Se prohibió la venta y consumo de bebidas embriagantes; así como reuniones y aglomeraciones durante la vigencia de la medida de toque de queda.
- ✚ Se dispuso que el incumplimiento de las medidas contempladas en el acto administrativo acarrearía la aplicación de sanciones consignadas en el Código Penal y en el Código Nacional de Seguridad y Convivencia Ciudadana.

Analizadas las anteriores medidas, resulta evidente que el Decreto 208 de 8 de mayo de 2020 remitido para control no desarrolla decreto legislativo alguno expedido durante el estado de excepción decretado en el territorio nacional, sino que se fundamenta en los poderes policivos contemplados en Ley 1801 de 2016, por la cual se expide el Código Nacional de Seguridad y Convivencia Ciudadana, así como en las facultades con que cuenta el alcalde municipal en materia sanitaria, y en las resoluciones expedidas por el Ministerio de Salud y Protección Social declarando la emergencia sanitaria.

En atención a lo antes expuesto, como se sostuvo, no se cumple con uno de los presupuestos de procedencia del medio de control, en tanto aun cuando el Decreto 208 de 8 de mayo de 2020, es un acto administrativo de carácter general, proferido por autoridad administrativa, no invoca el acto administrativo mediante el cual se declaró el estado de emergencia económica, social y ecológica y menos aún desarrolla un decreto legislativo expedido durante el estado de excepción; y por el contrario, lo que soporta la expedición del acto objeto de control, es la facultad policiva extraordinaria y sanitaria de que hace uso en este caso el Alcalde de Cotorra - Córdoba, para contrarrestar la situación causada por el Covid-19.

Cabe resaltar, que el H. Consejo de Estado recientemente en providencia de 4 de agosto de 2020¹³, señaló que existen actos administrativos de carácter general proferidos en el marco temporal y fáctico de los estados de excepción, pero que resultan ajenos al control automático de legalidad, y ello es así en tanto la autoridad se limita a desarrollar las funciones que legal y constitucionalmente le han sido atribuidas previamente, como por ejemplo, la ejecución de competencias ordinaria, es decir que están fijadas en los instrumentos de legislación permanente, tal como acontece en el caso concreto, conforme se explicó con anterioridad.

Para finalizar, es menester dejar sentado que la decisión que ocupa en esta ocasión a esta Sala, no tiene efectos de cosa juzgada frente al Decreto 208 de 8 de mayo de 2020, en tanto no se efectuó análisis de fondo alguno, dado la configuración de la improcedencia del medio de control, siendo procedente el control por los medios ordinarios en los términos establecidos para el efecto en la Ley 1437 de 2011.

3.4. Decisión

En atención al análisis esbozado en esta providencia, se declarará la improcedencia del control inmediato de legalidad frente al Decreto 208 de 8 de mayo de 2020, proferido por el Alcalde Municipal de Cotorra – Córdoba *"por medio del cual decreta toque de queda y ley seca en el municipio de Cotorra con ocasión a la emergencia sanitaria declarada en el territorio nacional por la pandemia COVID-19"*, conforme las razones expuestas.

¹³Sala Plena de lo contencioso Administrativo, Sala Especial de Decisión Veintitrés, Consejero Ponente: José Roberto Sáchica Méndez, radicación número: 11001-03-15-000-2020-03176-00(CA)A

En mérito de lo expuesto, la Sala Plena del Tribunal Administrativo de Córdoba, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

F A L L A:

PRIMERO: *Declarar* la improcedencia del control inmediato de legalidad frente al Decreto 208 de 8 de mayo de 2020, proferido por el Alcalde Municipal de Cotorra – Córdoba, "por medio del cual decreta toque de queda y ley seca en el municipio de Cotorra con ocasión a la emergencia sanitaria declarada en el territorio nacional por la pandemia COVID-19", conforme la parte motiva.

SEGUNDO: Por Secretaría, realícense las notificaciones de rigor al representante legal del Municipio de Cotorra- Córdoba, a las partes intervinientes y al señor Agente del Ministerio Público, y comuníquese de esta decisión en el link "control automático de legalidad" habilitado por el Consejo Superior de la Judicatura en la página web de la Rama Judicial.

TERCERO: **Ejecutoriada** esta decisión, **archívese** el expediente previas las anotaciones de rigor.

Se deja constancia de que la anterior sentencia fue estudiada y aprobada por la Sala en la sesión virtual de la fecha.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE, PUBLÍQUESE Y CÚMPLASE¹⁴

Los Magistrados,


GLADYS JOSEFINA ARTEAGA DÍAZ



PEDRO OLIVELLA SOLANO


NADIA PATRICIA BENITEZ VEGA



DIVA CABRALES SOLANO

¹⁴ Firma digitalizada y autorización virtual, conforme lo ordenado en el artículo 11 del Decreto 491 de 2020, y el Decreto 806 de 2020.