

REPÚBLICA DE COLOMBIA



RAMA JUDICIAL TRIBUNAL CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DEL HUILA Sala Segunda de Decisión

Neiva, veintinueve (29) de mayo de dos mil veinte (2020)

ACCIÓN: Control inmediato de legalidad
ACTO ADMINISTRATIVO: Decreto No. 101 del 8 de mayo de 2020 expedido por el Alcalde de Garzón-Huila
RADICACIÓN: 41001-23-33-000-2020-00474-00
ASUNTO: **Auto no avoca conocimiento.**

1. OBJETO.

Atendiendo lo establecido en los artículos 136 y 185 del CPACA, procede el Despacho a estudiar si el Decreto No. 101 del 8 de mayo de 2020 *“Por el cual se adoptan las instrucciones impartidas por el Presidente de la República mediante Decreto 636 del 6 de mayo de 2020, y se dictan otras disposiciones en materia de orden público”*, expedido por el alcalde del municipio de **Garzón – Huila**, es susceptible del control inmediato de legalidad.

2. ANTECEDENTES.

El Alcalde del municipio de Garzón - Huila en uso de sus facultades que le confieren los artículos 315 numeral 2 de la Constitución Política, 14 y 202 de la Ley 1801 de 2016 expidió el Decreto No. 101 del 8 de mayo de 2020 *“Por el cual se adoptan las instrucciones impartidas por el Presidente de la República mediante Decreto 636 del 6 de mayo de 2020, y se dictan otras disposiciones en materia de orden público”*.

El día 26 de mayo de 2020 la alcaldía municipal de Garzón - Huila a través del correo electrónico ofjudneiva@cendoj.ramajudicial.gov.co remitió copia del citado Decreto 101 del 8 de mayo de 2020, con el fin de realizar el control inmediato de legalidad, acto administrativo que si bien se recibió

pasadas las 48 horas luego de su expedición, no es óbice para no conocer del presente asunto, por cuanto la Ley previó el conocimiento de manera oficiosa en tratándose de este medio de control.

3. CONSIDERACIONES.

3.1. Marco normativo y jurisprudencial que regula el control inmediato de legalidad.

La **Ley 137 de 1994** en su artículo 20¹, establece 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 (...)*”. (Subrayado fuera de texto).

Por su parte el **artículo 136 del CPACA** reguló el control inmediato de legalidad señalando:

*“(...) **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.*

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. (...)”
(Subrayado fuera de texto)

A su vez, el artículo 151 numeral 14 del CPACA, establece

*“(...) **COMPETENCIA DE LOS TRIBUNALES ADMINISTRATIVOS EN ÚNICA INSTANCIA.** Los Tribunales Administrativos conocerán de los siguientes procesos privativamente y en única instancia:*

*14. Del control inmediato de legalidad de los **actos de carácter general que sean proferidos en ejercicio de la función administrativa durante***

¹ Por la cual se reglamentan los estados de excepción en Colombia.

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.

Respecto al control inmediato de legalidad, el Consejo de Estado ha señalado:

“(..) es el medio jurídico previsto en la Constitución Política para examinar los actos administrativos de carácter general que se expiden al amparo de los estados de excepción, esto es, **actos administrativos que desarrollan o reglamentan un decreto legislativo.**

*El examen de legalidad se realiza mediante la confrontación del acto administrativo con las normas constitucionales que permiten la declaratoria de los estados de excepción (artículos 212 a 215 de la Constitución Política), la ley estatutaria de los estados de excepción (Ley 137 de 1994) y los **decretos expedidos por el Gobierno Nacional con ocasión de la declaratoria del estado de excepción**” (Subrayado fuera de texto).*

5. Así mismo la Sala Plena del Consejo de Estado estableció los requisitos que deben cumplirse, para que los actos administrativos proferidos por los entes territoriales en desarrollo los decretos legislativos en un estado de excepción sean susceptibles del control inmediato de legalidad así:

“a) que sean de carácter general; b) que correspondan al ejercicio de la función administrativa y c) que se dicten en desarrollo de los decretos legislativos expedidos durante los Estados de Excepción”³.
(Se resalta)

3.2. Caso Concreto.

El alcalde del municipio de Garzón-Huila expidió el Decreto No. 101 del 8 de mayo de 2020 *“Por el cual se adoptan las instrucciones impartidas por el Presidente de la República mediante Decreto 636 del 6 de mayo de 2020, y se dictan otras disposiciones en materia de orden público”*.

Como motivación del mencionado acto administrativo, puso de presente la situación de emergencia sanitaria declarada por el Ministerio de Salud y

² Consejo de Estado. Sala Plena de lo Contencioso Administrativo. Consejero Ponente: Dr. Hugo Fernando Bastidas Bárcenas. Bogotá, 5 de marzo de 2012. Radicación 11001-03-15-000-2010-00369-00 (CA).

³ Consejo de Estado. Sala Plena de lo Contencioso Administrativo. Consejero Ponente: Reinaldo Chávarro Buriticá. Bogotá, D.C., Veintiocho (28) de Enero de Dos Mil Tres (2003). Radicación Número: 11001-03-15-000-2002-1280-01(CA-006). Posición reiterada, en providencia del 20 de octubre de 2009, proferida dentro del expediente radicado 2009-00549.

Protección Social mediante Resolución No. 385 del 12 de marzo de 2020, en desarrollo de la cual como medidas para prevenir y controlar la propagación del COVID-19.

Así mismo, se evidencia que el acto administrativo se fundamentó en el artículo 315 constitucional y artículo 91 de la Ley 136 de 1994 modificado por el artículo 29 de la Ley 1551 de 2012, que disponen en los Alcaldes la función de administrar los asuntos municipales, como lo es la adopción de medidas de policía para la conservación del orden público, como la restricción de circulación de personas por vías y lugares públicos, imponer toques de queda, etc.

Hizo alusión también a la Ley 1751 de 2015 *“Por la cual se regula el derecho fundamental a la salud y se dictan otras disposiciones”*, con el fin de adoptar las medidas sanitarias y de orden público correspondientes para contener la propagación del coronavirus COVID – 19, en el municipio de **Garzón** y garantizar así el respeto y protección del derecho fundamental a la salud.

Del mismo modo, hace referencia a las facultades establecidas en la Ley 1801 de 2016 *“Por la cual se expide el Código Nacional de Policía y Convivencia”*, específicamente los artículos 14 y 202 que facultan a los alcaldes para tomar medidas de orden público con el fin de atenuar situaciones de emergencia y calamidad, de la siguiente manera:

“ARTÍCULO 14. PODER EXTRAORDINARIO PARA PREVENCIÓN DEL RIESGO O ANTE SITUACIONES DE EMERGENCIA, SEGURIDAD Y CALAMIDAD. *Los gobernadores y los alcaldes, podrán disponer acciones transitorias de Policía, ante situaciones extraordinarias que puedan amenazar o afectar gravemente a la población, con el propósito de prevenir las consecuencias negativas ante la materialización de un evento amenazante o mitigar los efectos adversos ante la ocurrencia de desastres, epidemias, calamidades, o situaciones de seguridad o medio ambiente; así mismo, para disminuir el impacto de sus posibles consecuencias, de conformidad con las leyes que regulan la materia.*

PARÁGRAFO. *Lo anterior sin perjuicio de lo establecido en la Ley 9ª de 1979, la Ley 65 de 1993, Ley 1523 de 2012 frente a la condición de los mandatarios como cabeza de los Consejos de Gestión de Riesgo de Desastre y las normas que las modifiquen, adicionen o sustituyan, con respecto a las facultades para declarar la emergencia sanitaria.”*

“ARTÍCULO 202. COMPETENCIA EXTRAORDINARIA DE POLICÍA DE LOS GOBERNADORES Y LOS ALCALDES, ANTE SITUACIONES DE

EMERGENCIA Y CALAMIDAD. *Ante situaciones extraordinarias que amenacen o afecten gravemente a la población y con el propósito de prevenir el riesgo o mitigar los efectos de desastres, epidemias, calamidades, situaciones de inseguridad y disminuir el impacto de sus posibles consecuencias, estas autoridades en su respectivo territorio, podrán ordenar las siguientes medidas, con el único fin de proteger y auxiliar a las personas y evitar perjuicios mayores:*

1. Ordenar el inmediato derribo, desocupación o sellamiento de inmuebles, sin perjuicio del consentimiento del propietario o tenedor.

2. Ordenar la clausura o desocupación de escuelas, colegios o instituciones educativas públicas o privadas, de cualquier nivel o modalidad educativa, garantizando la entidad territorial un lugar en el cual se pueden ubicar los niños, niñas y adolescentes y directivos docentes con el propósito de no afectar la prestación del servicio educativo.

3. Ordenar la construcción de obras o la realización de tareas indispensables para impedir, disminuir o mitigar los daños ocasionados o que puedan ocasionarse.

4. Ordenar la suspensión de reuniones, aglomeraciones, actividades económicas, sociales, cívicas, religiosas o políticas, entre otras, sean estas públicas o privadas.

5. Ordenar medidas restrictivas de la movilidad de medios de transporte o personas, en la zona afectada o de influencia, incluidas las de tránsito por predios privados.

6. Decretar el toque de queda cuando las circunstancias así lo exijan.

7. Restringir o prohibir el expendio y consumo de bebidas alcohólicas.

8. Organizar el aprovisionamiento y distribución de alimentos, medicamentos y otros bienes, y la prestación de los servicios médicos, clínicos y hospitalarios.

9. Reorganizar la prestación de los servicios públicos.

10. Presentar, ante el concejo distrital o municipal, proyectos de acuerdo en que se definan los comportamientos particulares de la jurisdicción, que no hayan sido regulados por las leyes u ordenanzas, con la aplicación de las medidas correctivas y el procedimiento establecidos en la legislación nacional.

11. Coordinar con las autoridades del nivel nacional la aplicación y financiación de las medidas adoptadas, y el establecimiento de los puestos de mando unificado.

12. Las demás medidas que consideren necesarias para superar los efectos de la situación de emergencia, calamidad, situaciones extraordinarias de inseguridad y prevenir una situación aún más compleja.”

Facultad de policía propia de los Alcaldes, encaminada al mantenimiento del orden público, que se encuentra expuesta en el artículo 315 de la Constitución Política, el cual indicó:

“Artículo 315. Son atribuciones del alcalde:

“2. Conservar el orden público en el municipio, de conformidad con la ley y las instrucciones y órdenes que reciba del Presidente de la República y del respectivo gobernador. El alcalde es la primera autoridad de policía del municipio. La Policía Nacional cumplirá con prontitud y diligencia las órdenes que le imparta el alcalde por conducto del respectivo comandante. (...)”

Con fundamento en lo anterior, el alcalde del municipio de Garzón –Huila adoptó las medidas del Decreto ordinario 636 del 6 de mayo de 2020 *“Por el cual se imparten instrucciones en virtud de la emergencia sanitaria generada por la pandemia del Coronavirus COVID-19, y el mantenimiento del orden público”*, disponiendo dar continuidad al aislamiento de la población a partir de las cero horas (00:00 a.m.) del día 11 de mayo de 2020, hasta las cero horas (00:00 a.m.) del día 25 de mayo de 2020, estableció también un sistema de *“pico y cédula”* para la adquisición de bienes de primera necesidad y demás servicios esenciales, así como, un sistema de *“pico y placa”* para la circulación de vehículos en el área urbana y rural del municipio. También adoptó unos horarios especiales y las medidas de bioseguridad a cumplir para el funcionamiento de las actividades exceptuadas de la medida de aislamiento obligatorio

Observándose así, que el Decreto No. 101 del 8 de mayo de 2020 *“Por el cual se adoptan las instrucciones impartidas por el Presidente de la República mediante Decreto 636 del 6 de mayo de 2020, y se dictan otras disposiciones en materia de orden público”* con base en las facultades que ostenta como autoridad de policía establecidas por el artículo 315 de la Constitución y 202 del Código de Policía, acogió las medidas dispuestas en el Decreto 636 del 6 de mayo de 2020 proferido por el Presidente de la República en ejercicio de su función ordinaria de preservar el orden público en todo el territorio nacional (Art. 189-4 Constitucional), y no se expidió en desarrollo de un decreto legislativo proferido con ocasión de la declaratoria del Estado de Excepción de Emergencia Económica, Social y Ecológica en todo el territorio nacional mediante Decretos Nos. 417 de 17 de marzo de 2020 y 637 del 6 de mayo de 2020.

4. CONCLUSIÓN.

Teniendo en cuenta los fundamentos previamente expuestos, el Decreto 101 del 8 de mayo de 2020, expedido por el Alcalde del municipio de **Garzón – Huila**, no es susceptible del control inmediato de legalidad, de conformidad con lo establecido en los artículos 20 de la Ley 137 de 1994 y 136 de la Ley 1437 de 2011 y la jurisprudencia del concejo de Estado

analizada en el acápite 3.1, como quiera que **no desarrolla los decretos legislativos emanados del Gobierno con ocasión del Estado de Excepción de Emergencia Económica, Social y Ecológica en todo el territorio nacional declarado mediante Decretos Nos. 417 de 17 de marzo de 2020 y 637 del 6 de mayo de 2020**, toda vez que ninguno de sus considerandos se hizo referencia a motivación alguna alusiva a las medidas decretadas por el Presidente de la República en desarrollo del estado de excepción, sino que se adoptó apoyándose exclusivamente en el ordenamiento establecido en situaciones de normalidad pública para garantizar el orden público, por lo tanto no se avocará su conocimiento.

Finalmente, se advierte que la presente decisión no limita el ejercicio de los medios de control que cualquier ciudadano estime procedente.

En consecuencia, el Despacho,

RESUELVE:

PRIMERO: NO AVOCAR el control inmediato de legalidad sobre el Decreto No. 101 del 8 de mayo de 2020 *“Por el cual se adoptan las instrucciones impartidas por el Presidente de la República mediante Decreto 636 del 6 de mayo de 2020, y se dictan otras disposiciones en materia de orden público”*, expedido por el Alcalde del municipio de **Garzón – Huila**, conforme lo expuesto.

SEGUNDO: Por el medio más expedito (electrónicamente), notificar esta decisión a la entidad territorial remitente y al Agente del Ministerio Público.

TERCERO: A través de la Secretaría de la Corporación, publíquese la presente decisión en la página web de la Corporación.

CUARTO: Una vez en firme esta providencia archívese el expediente.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



GERARDO IVÁN MUÑOZ HERMIDA
Magistrado