

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL HUILA
SALA SEXTA DE DECISIÓN
M. P.: Dr. JOSÉ MILLER LUGO BARRERO

Neiva, dos (2) de junio de dos mil veinte (2020)

MEDIO DE CONTROL	CONTROL INMEDIATO DE LEGALIDAD
ENTIDAD REMITENTE	MUNICIPIO DE GARZÓN
ACTO	DECRETO No. 082 DEL 28 DEL 2020
DECISIÓN	NO AVOCA
RADICACIÓN	41-001-23-33-000-2020-00481-00

ASUNTO

Se procede a resolver si se avoca el conocimiento del medio de control inmediato de legalidad del Decreto No. 0082 del 28 de marzo de 2020, expedido por el municipio de Garzón - Huila.

ANTECEDENTES

1. El Municipio de Garzón - Huila, en uso de las atribuciones constitucionales y legales profirió el Decreto No. 0082 del 28 de marzo de 2020 *“por el cual se establece el pico y cédula como medida de regulación preventiva de circulación de personas para evitar la propagación del coronavirus COVID - 19 en el municipio de Garzón”*
2. El día 26 de mayo de 2020, el alcalde de Garzón - Huila remitió a esta corporación, a través de la Oficina Judicial de Neiva, al correo electrónico *ofjudneiva@cendoj.ramajudicial.gov.co*, copia del aludido Decreto 0082 de 2020, para efectos del **control inmediato de legalidad**, de conformidad con lo establecido en el artículo 20 de la Ley 137 de 1994.

3. Tal acto fue remitido a esta Corporación excediendo las 48 horas¹ y según acta de reparto del 26 de mayo de 2020, se asignó al suscrito Magistrado la sustanciación del asunto, siendo remitido a través de correo electrónico al Despacho el 27 de mayo de 2020.

CONSIDERACIONES

1. Problema Jurídico.

¿Debe decidirse si se avoca conocimiento y si se ejerce en forma inmediata el control de legalidad del Decreto No. 0082 del 28 de marzo de 2020, proferido por el municipio de Garzón - Huila, mediante el cual dicta medidas de circulación de personas para evitar la propagación del coronavirus COVID-19 en dicha municipalidad?

2. El marco normativo y jurisprudencial/control inmediato de legalidad.

El artículo 215 de la Constitución Política de 1991 autoriza al Presidente de la República a declarar el **Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica** cuando se presenten circunstancias distintas a las previstas en los artículos 212 y 213 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.

Mediante Decreto No. 417 del 17 de marzo de 2020, el Presidente de la República declaró el “*Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica en todo el territorio nacional, por el término de treinta (30) días calendario*”, con el fin de mitigar el contagio del virus denominado COVID-19.

El artículo 20 de la Ley estatutaria 137 de 1994 “*por la cual se reglamentan los estados de excepción en Colombia*”, establece el llamado *control inmediato de legalidad* que debe ejercerse por la jurisdicción de lo contencioso administrativo sobre las medidas de carácter general que

¹ Término consagrado en el artículo 136 del CPACA.

expidan las autoridades nacionales y regionales en el ejercicio de las funciones administrativas y como desarrollo de estados de excepción, así:

“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.”

En sentencia C-179 de 1994, la Corte Constitucional precisó:

“Pues bien, en los incisos primero y segundo del artículo que se revisa, se consagra el control automático de legalidad de los actos administrativos que se expidan como desarrollo de los Decretos legislativos dictados por el Presidente de la República durante los estados de excepción, el cual será ejercido por la jurisdicción contencioso administrativa, de acuerdo con la competencia que allí se fija. Estas disposiciones no atentan contra la Ley Suprema y, por el contrario, encajan dentro de lo contemplado en el artículo 237 de la Carta, que le atribuye al Consejo de Estado las funciones de tribunal supremo de lo contencioso administrativo, y el conocimiento de las acciones de nulidad por inconstitucionalidad de los Decretos dictados por el Gobierno Nacional, cuya competencia no corresponda a la Corte Constitucional, al igual que el cumplimiento de las demás funciones que le asigne la Ley.”

Así las cosas, el control inmediato de legalidad se interpreta como una especie de “revisión automática” que se cumple por la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo sobre los actos de carácter general que se expidan luego de declararse alguno de los estados de excepción y con fundamento en los artículos 212, 213 y 215 de la Constitución Política, a fin de examinar la legalidad de tales actos administrativos frente a dicha declaratoria y el marco normativo general ya existente.

El artículo 136 de la Ley 1437 de 2011 estableció el control inmediato de legalidad en los siguientes términos:

“ARTÍCULO 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.

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.” – Resaltado por la Sala -

Asimismo, en el artículo 151-14, *ibidem*, dispone 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” (Se subraya).

Al respecto y en cuanto a los presupuestos mínimos para ejercer el control inmediato de legalidad sobre esta clase de actos administrativos, el Consejo de Estado señala:

“...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 excepción²” (Resaltado de la Sala).

Igualmente, en reciente decisión explicó:

“De la normativa trascrita [artículo 20 de la Ley 137 de 1994] supra la procedibilidad de dicho control inmediato está determinada por los siguientes requisitos o presupuestos, a saber: Debe tratarse de un acto, disposición o medida de contenido general, abstracto e impersonal. Que haya sido dictado en ejercicio de la función administrativa, que por lo anterior será mediante la potestad reglamentaria, dado que esta es la que da origen a actos de contenido general. Que el referido acto o medida tenga como contenido el desarrollo de un Decreto legislativo expedido con base en cualquier estado de excepción (artículos 212, 213 y 215 de la Constitución Política).”³

En conclusión, el control inmediato de legalidad procede contra los actos administrativos de carácter general e impersonal que expidan las autoridades nacionales y territoriales en desarrollo de los Decretos Legislativos que declaran los estados de excepción y de ellos conocerán los Tribunales Administrativos o el Consejo de Estado, dependiendo del lugar donde se expidan.

3. Caso concreto

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

³ Consejo de Estado. Sección Primera. Sentencia del 26 de septiembre de 2019. C.P. Hernando Sánchez Sánchez. Rad.: 11001-03-24-000-2010-00279-00

El Municipio de Garzón – Huila expidió el Decreto No. 082 del 28 de 2020 *“por el cual se establece el pico y cédula como medida de regulación preventiva de circulación de personas para evitar la propagación del coronavirus COVID - 19 en el municipio de Garzón”* invocando para el efecto las facultades establecidas en la Constitución y la Ley, especialmente las conferidas en el numeral 2° en el artículo 315 de la Constitución Política, el poder extraordinario de policía establecido en artículo 14 y 202 de la Ley 1801 de 2016, el Decreto Nacional 457 del 22 de marzo de 2020, el Decreto Departamental 0098 del 22 de marzo de 2020, y con el cual dispuso adoptar la medida de pico y cédula para las compras de bienes de primera necesidad, utilización de servicios bancarios, financieros y notariales, prohíbe la circulación de vehículos los días 29 de marzo, 5 y 12 de abril de 2020 y establece la respectiva sanción ante el incumplimiento de lo dispuesto en dicho decreto.

Ahora bien, examinado con rigor el contenido del Decreto en mención, se advierte que el mismo no fue expedido en desarrollo y con base en el Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica declarado por el Presidente de la República mediante Decreto 417 del 17 de marzo pasado, sino que se sustentó en las funciones de policía y de orden público que el alcalde tiene asignadas por la Constitución y la Ley y que incluso se fundamenta en el Decreto 457 de 2020, el cual fue expedido por el Gobierno Nacional con base en las facultades generales en materia de orden público, aunque dentro del marco de la emergencia sanitaria declarada por el Ministerio de Salud y Protección Social y en el mismo se imparten instrucciones a todos los mandatarios municipales y departamentales del país, en virtud de la emergencia sanitaria generada por la pandemia del Coronavirus COVID-19 y dentro de las facultades para el mantenimiento del orden público, en uso de las facultades constitucionales y legales conferidas por el numeral 4 del artículo 189, los artículos 303 y 315 de la Constitución Política de Colombia y el artículo 199 de la Ley 1801 de 2016, pues expuso lo siguiente:

“Que en el artículo 91 de la Ley 136 1994, modificado por el artículo 29 de la 1551 de 2012, el cual señala que los alcaldes ejercerán las funciones que les asignan la Constitución, la Ley, las ordenanzas, los acuerdos y las le fueren delegadas por el presidente la República o gobernador respectivo, y en relación con orden público deberán (i) conservar el orden público en municipio, conformidad con la Ley y las instrucciones del presidente de la República y del gobernador.

Que de conformidad con el artículo 198 de la Ley 1801 de 2016 son autoridades policía, entre otros, el presidente República, los gobernadores y los alcaldes distritales o municipales.

Que de conformidad con el artículo 199 de la Ley 1801 2016, es atribución del presidente de la República: (i) ejercer la función de Policía para garantizar el ejercicio los derechos y libertades públicas, y deberes, de a la Constitución y Ley; (ii) tomar las medidas que considere necesarias para garantizar la convivencia en territorio nacional, en marco la Constitución, la Ley y el Código Nacional Seguridad y Convivencia Ciudadana; y (iii) impartir instrucciones a los alcaldes y gobernadores para preservar y restablecer convivencia.

Que de conformidad con los artículos 201 y 205 de la Ley 1801 de 2016 corresponde a los gobernadores y alcaldes ejecutar las instrucciones del presidente de la República en relación con el mantenimiento y restablecimiento la convivencia.”

Se precisa que las facultades de policía se encuentran reglamentadas 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. (...)”

En resumen, conforme a los artículos 20 de la Ley 137 de 1994 y 136 de la Ley 1437 de 2011, los actos administrativos que expidan las autoridades municipales y departamentales en desarrollo y con base en los Decretos Legislativos dictados por el Gobierno Nacional y que declaran los estados de excepción, son los únicos que deben someterse a control inmediato y automático de legalidad; y como en este caso, el Decreto No. 082 del 28 de 2020 “*por el cual se establece el pico y cédula como medida de regulación preventiva de circulación de personas para evitar la propagación del coronavirus COVID - 19 en el municipio de Garzón*”, expedido por el alcalde municipal, se adoptó exclusivamente con base en las facultades de policía constitucionales y legales con el objeto de mantener el orden público en dicha municipalidad como medida de

contingencia contra el coronavirus COVID-19 y no en desarrollo de un específico decreto legislativo expedido por el gobierno nacional dentro del marco general del Estado de Excepción declarado por el Presidente de la República mediante Decreto No. 417 de 2020, es claro que no requiere control inmediato de legalidad, pues se entiende que, en principio, dicha autoridad municipal tiene plena competencia para adoptar las medidas de restricción en cualquier momento con el fin de conservar el orden público y en desarrollo del poder de policía dentro del municipio.

En consecuencia, se concluye que se no se reúnen los requisitos mínimos y necesarios para “*avocar el conocimiento del presente control inmediato de legalidad*”, en los términos del numeral 3 del artículo 185 del CPACA y, en consecuencia, el Despacho

RESUELVE

PRIMERO: NO AVOCAR ni tramitar el medio de control inmediato de legalidad sobre el Decreto No. 082 del 28 de 2020 “*por el cual se establece el pico y cédula como medida de regulación preventiva de circulación de personas para evitar la propagación del coronavirus COVID - 19 en el municipio de Garzón.*”

SEGUNDO: Notifíquese personalmente por correo electrónico esta decisión a la autoridad municipal remitente y al Ministerio Público.

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

NOTIFÍQUESE



JOSÉ MILLER LUGO BARRERO
Magistrado