



**TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE ANTIOQUIA
SALA TERCERA DE ORALIDAD**

MAGISTRADA PONENTE: YOLANDA OBANDO MONTES

Medellín, catorce (14) de julio de dos mil veinte (2020)

REFERENCIA	
PROCESO	05001 23 33 000 2020 01317 00
RADICADO	CONTROL INMEDIATO DE LEGALIDAD
AUTORIDAD QUE EXPIDIÓ EL ACTO	MUNICIPIO DE ZARAGOZA - ANTIOQUIA
ACTO OBJETO DE CONTROL	DECRETO 046 DEL 2 DE ABRIL DE 2020
DECISIÓN	Declara terminado el proceso.

Estando el proceso a despacho para proferir sentencia por la Sala Plena de la Corporación sobre el control inmediato de legalidad establecido en el artículo 136 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, en relación con el Decreto No. 046 del 2 de abril de 2020 proferido el alcalde del Municipio de Zaragoza - Antioquia *"POR MEDIO DEL CUAL SE CREA LA MESA MUNICIPAL DE COORDINACIÓN PARA EL ABASTECIMIENTO Y LA SEGURIDAD ALIMENTARIA"*, se advierte la necesidad de declarar la terminación del proceso, por las razones que proceden a exponerse.

TRÁMITE

El acto fue remitido por la autoridad que lo profirió a la Secretaría de la Corporación y se sometió a reparto. Mediante auto proferido el día cuatro (4) de mayo de dos mil veinte (2020), en Sala Unitaria se resolvió (i) avocar el conocimiento del control inmediato de legalidad, (ii) ordenar la fijación de avisos en el sitio web de la Jurisdicción Contencioso Administrativa y de la autoridad que profirió el acto, (iii) decretar como prueba de oficio la remisión de los antecedentes administrativos y (iv) el traslado al Ministerio Público por el término de 10 días para proferir concepto.

El auto que avocó se notificó por estados y se envió por correo electrónico a la entidad y al agente delegado del Ministerio Público. El aviso fue efectivamente fijado en el sitio web de la Jurisdicción el 5 de mayo de 2020 y en el sitio web de la autoridad el 12 del mismo mes y año. Se recibieron los antecedentes administrativos y se surtió el traslado al Ministerio Público vía correo electrónico.

Se registró proyecto de sentencia y se presentó ante la Sala Plena de la Corporación, el cual fue derrotado, pues se consideró que no era competente para pronunciarse al considerar la improcedencia del medio de control en este caso.

Este trámite se surtió en cumplimiento de los Acuerdos PCSJA20-11517, PCSJA20-11518, PCSJA20-11521, PCSJA20-11526, PCSJA20-11529, PCSJA20-11532, PCSJA20-11546, PCSJA20-11549 y PCSJA20-11556 de 2020 que excepcionaron de la suspensión de términos las actuaciones relacionadas con el control inmediato de legalidad.

INTERVENCIONES

Dentro del término de fijación de los avisos, no se presentaron intervenciones en relación con la legalidad del acto objeto de control.

CONCEPTO DEL MINISTERIO PÚBLICO

El día 29 de mayo de 2020, el Procurador 30 Judicial II Administrativo, vía correo electrónico, remitió su concepto en el que indicó que el control inmediato de legalidad es procedente, que cumple los requisitos de competencia y de forma; además, en cuanto al requisito de conexidad, precisó que el decreto examinado fue expedido por el alcalde del Municipio de Zaragoza bajo el encabezado de creación de una mesa de coordinación para el abastecimiento y la seguridad alimentaria del municipio, de lo cual se infiere la conexidad con el estado de emergencia declarado por el ejecutivo nacional.

Frente al requisito relacionado con la temporalidad, adujo que la Constitución señala que los Decretos que desarrollan el Estado de Excepción deben ser expedidos dentro del término de vigencia señalado por el que lo declaró. Así para el caso en concreto, aseguró que es claro que el decreto examinado fue expedido el día 2 de abril de 2020, coincidiendo entonces la declaratoria del Estado de Emergencia decretada a través del Decreto 417 del 17 de marzo de la presente anualidad, cumpliéndose así con dicho requisito. Igualmente, en lo que tiene que ver con el requisito del ámbito territorial, expuso que se cumple con este, puesto que tanto en la parte considerativa como resolutive del Decreto No. 046, se señala que el ámbito territorial para su aplicación se limita al Municipio de Zaragoza – Antioquia.

Así pues, el Agente del Ministerio Público concluyó que el Decreto 046 del 2 de abril de 2020, emitido por el Municipio de Zaragoza, cumple con todos y cada uno de los requisitos formales que integran la primera parte del estudio del control de legalidad.

Ahora bien, en lo que atañe al control material, manifestó que según la H. Corte Constitucional, en este punto debe hacerse un estudio teniendo en consideración varios

juicios: i) conexidad material y de finalidad, ii) ausencia de arbitrariedad y de intangibilidad, iii) no contradicción específica, iv) motivación suficiente, v) necesidad, vi) incompatibilidad, vii) proporcionalidad, y por último, viii) de no discriminación.

En cuanto al primero de los mencionados, indicó que las medidas adoptadas en el Decreto No. 046 de 2020, tienen como finalidad y resultan ser idóneas para conjurar la calamidad pública ocasionada con la aparición y expansión del Covid – 19. Asimismo, precisó que el decreto tiene como origen la declaración del estado de emergencia dictado a través del Decreto 417 del 17 de marzo de 2020, el cual alude a la necesidad de adoptar medidas para evitar el contagio y la propagación del virus en el municipio, además los considerandos incluyen motivaciones relacionadas con la importancia social y económica de las medidas adoptadas y las finalidades específicas que cumple cada una de ellas.

De igual manera, argumenta que las medidas adoptadas en el decreto bajo estudio, tiene por finalidad evitar la parálisis total en la cadena de abastecimiento de productos de primera necesidad en el municipio, así como garantizar el suministro mínimo de víveres y productos de aseos para cada familia en el confinamiento.

Respecto al juicio de ausencia de arbitrariedad, argumentó el Procurador Judicial, que las medidas adoptas con el Decreto 046 de 2020, no suspenden derechos fundamentales, sino que por el contrario, impone la necesidad de trabajar urgentemente en la promoción y garantía de abastecimiento para la comunidad, lo cual supone la seguridad alimentaria de toda la población; además, precisó que dicho decreto no contiene medida alguna que siquiera esté relacionada o mucho menos, altere el normal funcionamiento de las ramas de poder público o que implique una modificación o suspensión de las funciones jurisdiccionales de acusación y juzgamiento.

Concluye entonces en lo que al Juicio anterior respecta, que el Decreto 046 del 2 de abril de 2020 supera el mismo, pues no limita derechos fundamentales o individuales, no desconoce límites materiales previstos en la Constitución, la Ley y los Tratados Internacionales de Derechos Humanos ratificados por Colombia, ni tampoco altera el normal funcionamiento de las ramas de poder público. Ahora bien, en lo que tiene que ver con el juicio de intangibilidad, reiteró la no afectación de derechos fundamentales con el contenido del decreto, en especial de aquellos relacionados por la H. Corte Constitucional como intangibles, superando así pues de igual manera este juicio el decreto bajo estudio.

En lo relacionado con el juicio de no contradicción específica, consideró que no se advierte contradicción específica alguna entre el contenido del Decreto y el ordenamiento constitucional, puesto que en efecto ninguna norma de dicho rango prohíbe a las autoridades administrativas tomar medidas para conjurar una calamidad pública; tampoco hay norma que limite las facultades de los alcaldes para restringir de forma justificada el ejercicio de derechos individuales en procura de intereses de mayor valor y colectivos de prioridad básica, así como tampoco que inhabilite adecuar a las medidas de orden nacional de emergencia las de rango local o territorial. Así pues, indicó que por el contrario, las autoridades deben obrar dentro del marco de la colaboración armónica de conformidad con el artículo 113 de la Constitución prevaleciendo el bien fundamental, cumpliendo en su sentir la disposición bajo estudio con dicho propósito.

En cuanto al juicio de motivación suficiente precisó que en el caso concreto resulta menos exigente pues no hay presencia de limitación de derecho alguno, resultando suficiente, claro y conciso el sustento argumentativo de la medida, lo que se justifica en las necesidades básicas de la población y la urgencia en la toma de decisión para evitar un desabastecimiento debido a la parálisis de la producción; además, destacó que el decreto hace un recuento fáctico y jurídico de cómo la aparición del Covid – 19 en Colombia motivó la declaratoria del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica por parte del Gobierno Nacional, y cómo la pandemia desatada ha obligado a tomar medidas tendientes a mitigar la crisis.

Sobre el juicio de incompatibilidad, señaló que el mismo opera cuando los Decretos Legislativos suspenden leyes; sin embargo que en el caso bajo estudio no se observa que el Decreto 046 de 2020 imponga inaplicar una ley ordinaria, superando así dicho análisis.

En lo que respecta al juicio de necesidad, manifestó que existen razones suficientes en el texto de la disposición objeto de control, relativas a la preservación de sectores inherentes al suministro de bienes básicos para la comunidad y del aprovechamiento de los mismos por cada núcleo familiar, de ahí que coincida con las garantías constitucionales y con las mismas normas dispuestas en el estado de emergencia, que justamente se ocupan de preservar esos espacios necesarios para lograr la satisfacción de los requerimientos prioritarios de la comunidad. En igual sentido, expresó que desde el punto de vista de la necesidad jurídica, queda claro que la única forma de garantizar que la sociedad cuenta con los servicios mínimos y con el abastecimiento necesario es creando mecanismos idóneos para garantizarlos, lo que por supuesto parte de una mesa coordinada.

Para el caso del juicio de proporcionalidad, el Agente del Ministerio Público evidenció que el decreto bajo estudio supera el mismo en tanto de un lado, tal y como se señaló previamente, las medidas adaptadas garantizan la supervivencia de la comunidad en medio del confinamiento decreto por el gobierno nacional, por lo que guarda estrecha proporcionalidad con la crisis que intenta conjurar.

Finalmente, en lo que atañe al juicio de no discriminación, precisa que el contenido del decreto no tiene tratos discriminatorios ni distinciones con base en criterios sospechosos, sino que por el contrario lo que realmente se observa, es una diferenciación positiva que se justifica en la promoción de las actividades y actuaciones necesarias para garantizar la seguridad alimentaria de la población.

Bajo las anteriores consideraciones, el Procurador Judicial consideró que debe declararse la legalidad de las medidas adoptadas a través del Decreto 046 del 12 de abril de 2020, por ajustarse a los presupuestos formales y materiales que imponen la legitimidad de las mismas.

CONSIDERACIONES

1. Procede el Despacho a resolver sobre la procedencia del control inmediato de legalidad sobre el acto previamente identificado, en la medida que en sesión de Sala Plena del 2 de julio de 2020, esta Corporación consideró en asuntos relacionados con control inmediato de legalidad en las que se dispone la creación de mesas municipales de coordinación para el abastecimiento y la seguridad alimentaria que no se sustentan en un decreto legislativo dictado en Estados de Excepción ni desarrollan materialmente uno de dicho tipo, y que por el contrario, toman su base en normas ordinarias y en esa medida, que la Sala Plena no podía tomar una decisión de fondo en dichos casos.

2. Advirtiendo el Despacho que de conformidad con el artículo 207 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo *"Agotada cada etapa del proceso, el juez ejercerá el control de legalidad para sanear los vicios que acarrear nulidades, los cuales, salvo que se trate de hechos nuevos, no se podrán alegar en las etapas siguientes."* Así como que, la Ley 1437 de 2011 estableció la obligación del Juez de ejercer en diferentes etapas el control de los presupuestos procesales, en aras de evitar sentencias inhibitorias, incluso disponiendo dentro de los procedimientos ordinarios la posibilidad de la terminación de los procesos sin sentencia cuando se advirtiera algún defecto que así lo impusiera.

Lo anterior significa que lo que se pretendió con la reforma procesal fue evitar sentencias inhibitorias y habilitar al Juez para que haga los controles pertinentes en cada etapa del

proceso, debiendo resolver de fondo solo aquéllos asuntos que cumplen con los presupuestos de procedencia.

3. De la procedencia control inmediato de legalidad. Al respecto, debe precisarse que el control inmediato de legalidad es un control obligatorio de todas las medidas de carácter general que se profieran como desarrollo de los decretos legislativos que se expidan durante los Estados de Excepción, se trata pues, de un control reservado para los actos de contenido general que desarrollen o reglamenten un decreto legislativo en un contexto que otorga poderes excepcionales al Ejecutivo.

Los Estados de Excepción se establecieron en el Capítulo 6 de la Constitución Política bajo 3 figuras: (i) Estado de Guerra Exterior, (ii) Estado de Conmoción Interior y (iii) Estado de Emergencia. A este último Estado de Excepción se acude cuando se está afectando de manera grave e inminente el orden económico, social o ecológico del país, sobrevengan hechos distintos a los que provocan el Estado de Guerra Exterior o el Estado de Conmoción Interior y para ello se requiere la firma de todos los ministros y motivación suficiente. El artículo 215 de la Constitución Política señala los límites formales y materiales del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica.

En el marco de este Estado de Excepción, el Presidente puede proferir decretos con fuerza de ley denominados decretos legislativos, los cuales, están sometidos al control inmediato de constitucionalidad. Este control se justifica en la medida que el Ejecutivo concentra poderes que le permiten fungir como legislador, esto es, profiriendo normas con fuerza de ley. Cuando las autoridades nacionales y territoriales profieren medidas de carácter general en desarrollo o para reglamentar tales decretos legislativos, estos actos también están sometidos al control inmediato de legalidad.

Este control presenta unas características, debe realizarse de manera inmediata y automática, por lo que la autoridad debe remitir el acto dentro de las 48 horas siguientes, o de lo contrario, se avocará de oficio su conocimiento.

Por la naturaleza de este control, está reservado para un tipo de medidas de carácter general relacionadas con medidas legislativas excepcionales: actos que pretendan desarrollar decretos legislativos proferidos durante los Estados de Excepción. Esto supone la declaratoria previa de un Estado de Excepción y que el decreto esté conectado (porque desarrolla o reglamenta) un decreto legislativo proferido en el marco de dicho Estado de Excepción.

El artículo 20 de la Ley 137 de 2 de junio de 1994¹, sobre control de legalidad, que textualmente señala:

*"[...] **ARTICULO 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.*

Las autoridades competentes que los expidan enviarán los actos administrativos a la jurisdicción contencioso-administrativa indicada, dentro de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes a su expedición [...]"

El artículo 136 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo reproduce la norma citada.

Sobre la procedencia del control inmediato de legalidad, el Consejo de Estado ha señalado:

"De la normativa transcrita [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). Dados esos presupuestos, la atribución para el control la tiene genéricamente la Jurisdicción Contencioso Administrativa, y al interior de esta, la competencia depende del orden territorial de la autoridad que expide el acto respectivo. Es así como los proferidos por autoridades nacionales son de la competencia del Consejo de Estado, específicamente, a la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, atendiendo los artículos 37, numeral 2.º de la Ley 270 de 7 de marzo de 1996 y 97, numeral 2.º, del Código Contencioso Administrativo, por cuanto disponen que esta Sala tendrá entre sus funciones la de conocer de todos los procesos cuyo juzgamiento atribuya la ley al Consejo de Estado y que específicamente no se hayan asignado a las secciones."²

En el caso bajo análisis, el control inmediato de legalidad versa sobre el Decreto 046 de 2 de abril de 2020 proferido por el Alcalde del Municipio de Zaragoza "POR MEDIO DEL CUAL SE CREA LA MESA MUNICIPAL DE COORDINACIÓN PARA EL ABASTECIMIENTO Y LA SEGURIDAD ALIMENTARIA", que constituye una medida de carácter general proferida en ejercicio de función administrativa.

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

² CONSEJO DE ESTADO. SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. SECCIÓN PRIMERA. Consejero ponente: HERNANDO SÁNCHEZ SÁNCHEZ Bogotá, D.C., veintiséis (26) de septiembre de dos mil diecinueve (2019). Radicación número: 11001-03-24-000-2010-00279-00

El Procurador Delegado expuso la procedencia de este medio de control y concluyó que deben declararse ajustadas a derecho las medidas adoptadas en el decreto bajo estudio, en tanto las mismas tiene por finalidad evitar la parálisis en la cadena de abastecimiento de productos de primera necesidad del municipio, así como garantizar el suministro de víveres y productos de aseos para cada familia en el confinamiento; sobre este punto, el Despacho comparte dichas apreciaciones.

La Sala Plena de la Corporación en sala previa del 2 de julio del año en curso, al estudiar proyectos relacionados con la procedencia del control inmediato de legalidad, señaló que en eventos en los cuales los actos sometidos a control dispongan la creación de mesas municipales de coordinación para el abastecimiento y la seguridad alimentaria sin tomar como fundamento un decreto legislativo dictado en el Estado de Excepción, y que además no los aplique o desarrolle materialmente, pues se basa en normas ordinarias para su expedición, no resulta de competencia de la Corporación. En estos casos, la Sala Plena ha considerado que no puede proferirse una sentencia de fondo por no cumplirse los requisitos de procedencia y le corresponde entonces al Ponente adoptar las medidas de saneamiento necesarias. Se proyectó sentencia en ese sentido, pero fue derrotada al considerar que la Sala no era competente para emitir pronunciamiento en este caso.

El asunto sujeto a control en este caso fue avocado y se ordenó su trámite; no obstante, reconociendo la decisión que ha tomado la Sala Plena, le corresponde declarar la terminación del proceso por cuanto no se cumplen la totalidad de presupuestos de procedencia del medio de control.

Como se vio en el acápite correspondiente al marco jurídico, los requisitos de procedencia son: (i) que se trate de un acto general, esto es, con efectos generales, abstractos e impersonales, (ii) que haya sido dictado en ejercicio de la función administrativa, y (iii) que contenga una medida que reglamenta o desarrolla un decreto legislativo proferido en el marco del Estado de Excepción. En este caso, no se cumple el tercer requisito, pues según la posición mayoritaria de la Sala Plena, cuando las decisiones adoptadas en los actos sujetos a control dispongan creación de mesas para el abastecimiento y la seguridad alimentaria sin que para ello se desarrolle ni formal ni materialmente un decreto legislativo dictado en Estados de Excepción, el mismo no es de competencia de la Corporación en el marco del control inmediato de legalidad de que trata el artículo 136 del CPACA.

Se precisa que el Decreto 046 del 2 de abril de 2020 proferido por el alcalde del Municipio de Zaragoza – Antioquia, tomó como base la declaratoria de estado de calamidad pública

en el Departamento de Antioquia, razón por la cual debe concluirse que ello proviene de una disposición contenida en una norma ordinaria, correspondiente a potestades entregadas por el legislador en la Ley 1523 de 2012, que según el municipio les permite a dichas autoridades adoptar decisiones para aplicar estrategias de respuesta y planes de acción específicos, ante situaciones de emergencia que pongan en riesgo bienes jurídicos como el orden público, la vida, integridad, salud, entre otros, de las personas.

Lo expuesto conlleva a concluir que no se cumplen la totalidad de los presupuestos de procedencia del control inmediato de legalidad en el caso bajo análisis y debe declararse terminado el proceso. Esta terminación se declarará por la ponente, en la medida que de conformidad con el artículo 185 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, la Sala Plena sólo es competente para proferir sentencia de fondo, el Estatuto Procesal evita las sentencias inhibitorias y al tomarse la decisión por la Ponente se garantiza la impugnación de la decisión a través del recurso de súplica.

Se reitera que el asunto que nos ocupa se discutió en Sala Plena de esta Corporación, decidiéndose al respecto que no ostentábamos competencia para emitir un pronunciamiento de fondo y en consecuencia el saneamiento de este proceso se encontraba a cargo de la Magistrada ponente.

Así las cosas, el Despacho no adoptará ninguna medida distinta de saneamiento como nulidad, teniendo en cuenta que de conformidad con el artículo 207 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, el Juez en cualquier etapa debe ejercer control de legalidad, que no se configura causal de nulidad alguna pues el acto sí es susceptible de control jurisdiccional solo que a través de otro medio de control que supone la presentación de una demanda y que aún cuando se considerara configurada una falta de jurisdicción o de competencia, el Código General del Proceso en su artículo 138 señala que estos defectos no generan nulidad, sólo en cuanto se haya proferido sentencia, lo que no sucede en este caso. Así las cosas, se adoptará la medida de terminación del proceso por no encontrarse acreditado uno de los requisitos de procedencia, en la línea de la decisión tomada por el H. Consejo de Estado – Sala Especial de Decisión 2 el día dieciocho (18) de mayo de dos mil veinte (2020) – Radicado N° 11001031500020200105300.

En mérito de lo expuesto, el **TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE ANTIOQUIA, SALA UNITARIA;**

RESUELVE:

PRIMERO: DAR POR TERMINADO el control inmediato de legalidad del Decreto No. 046 del 2 de abril de 2020 proferido por el alcalde del Municipio de Zaragoza "POR


MEDIO DEL CUAL SE CREA LA MESA MUNICIPAL DE COORDINACIÓN PARA EL ABASTECIMIENTO Y LA SEGURIDAD ALIMENTARIA”, por no cumplirse uno de los presupuestos de procedencia del medio de control.

SEGUNDO: El presente auto es susceptible del recurso de súplica de conformidad con el artículo 246 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE


YOLANDA OBANDO MONTES
MAGISTRADA

01

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE
ANTIOQUIA
EN ANOTACIÓN POR ESTADOS DE HOY
16 DE JULIO DE 2020
FUE NOTIFICADO EL AUTO ANTERIOR

SECRETARIA GENERAL