

REPÚBLICA DE COLOMBIA



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL VALLE DEL CAUCA

AUTO INTERLOCUTORIO No. _____

Santiago de Cali, veintiséis (26) de mayo de dos mil veinte (2020).

MAGISTRADO PONENTE: OMAR EDGAR BORJA SOTO

MEDIO DE CONTROL:	Control Inmediato de legalidad del Decreto 034 del 27 de abril de 2020 proferido por el Municipio de Ulloa
EXPEDIENTE:	76001-23-33-000-2020-00525-00
Asunto:	Resuelve recurso de reposición

AUTO RESUELVE RECURSO DE REPOSICIÓN.

1. Procede el Magistrado Ponente a resolver el recurso de reposición presentado por el Procurador 166 judicial II para asuntos administrativos de Cali contra el auto interlocutorio del treinta (30) de abril de dos mil veinte (2020), por medio del cual se procedió a avocar el conocimiento del estudio del control inmediato de legalidad contra el Decreto 034 del 27 de abril de 2020 proferido por el Municipio de Ulloa.

ANTECEDENTES

Génesis de la actuación judicial

2. El Municipio de Ulloa remitió vía correo electrónico para el trámite de **control inmediato de legalidad** consagrado en el artículo 136 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo (en adelante CPACA), el Decreto Nro. Decreto 034 del 27 de abril de 2020.

Recurso interpuesto por el Agente del Ministerio Público.

3. Argumenta el señor Procurador recurrente que cuando la norma dice “en desarrollo”, como acción y efecto de desarrollar, está hablando, según la Real Academia Española de la Lengua, de “Aumentar”, “reformular” y de “Exponer con orden y amplitud una cuestión o un tema”.

4. Con fundamento en ello, señala que, conforme al artículo 1º del Decreto 417 del 17 de marzo de 2020, “Por el cual se declara un Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica en todo el territorio Nacional”, la emergencia tendría una vigencia de “treinta (30) días calendario”, es decir del 18 de marzo al 17 de abril de 2020, los decretos locales que se dicten por fuera de ese marco de tiempo no serán susceptibles de control automático de legalidad.



5. Concluyó que, el Decreto No. 593 de abril 24 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”, aunque va firmado por el Presidente de la República y todos sus ministros, primero, se expide por fuera del marco temporal de vigencia del Estado de excepción y, segundo, se expide “en ejercicio de las facultades Constitucionales y legales en especial las que le confiere el numeral 4 del artículo 189, artículos 303 y 315, de la Constitución Política de Colombia, y el artículo 199 de la Ley 1801 de 2016”, es decir, de competencias ordinarias y no de competencias excepcionales.

6. En consecuencia, establece que si el Decreto 037 (sic) de 2020, expedido por el Municipio de Ulloa, no es desarrollo del Estado de excepción, porque, primero, no fue expedido dentro del marco temporal de vigencia del estado de estado de excepción y, segundo, el propio Gobierno Nacional reconoce que es desarrollo de competencias ordinarias, no tendría este Tribunal justificación para extender a esta norma el control automático de legalidad, solicitando por tanto, revocar el auto que avocó el conocimiento, para en consecuencia rechazar el estudio del mencionado Decreto.

CONSIDERACIONES

Competencia

7. A partir de la lectura del artículo 185 de la Ley 1437 de 2011, se sabe que las providencias judiciales en estos procesos solo pueden emanar del magistrado ponente (la sustanciación) y de la Sala Plena del tribunal administrativo (el fallo). Siendo así, es claro que, en estos casos, el ponente, en los términos del artículo 242 del CPACA¹ y 318 del CGP, es a quien le corresponde resolver el presente recurso de reposición.

Procedencia del recurso de reposición súplica

8. El artículo 242 de la Ley 1437 de 2011 prevé que «*Salvo norma legal en contrario, el recurso de reposición procede contra los autos que no sean susceptibles de apelación o de súplica*”

9. En el presente asunto, el auto que avoca el conocimiento del control inmediato de legalidad no es de naturaleza apelable de acuerdo con el artículo 243 del CPACA². Así, la naturaleza del auto

¹**ARTÍCULO 242. REPOSICIÓN.** Salvo norma legal en contrario, el recurso de reposición procede contra los autos que no sean susceptibles de apelación o de súplica.

En cuanto a su oportunidad y trámite se aplicará lo dispuesto en el Código de Procedimiento Civil.

²**ARTÍCULO 243. APELACIÓN.** Son apelables las sentencias de primera instancia de los Tribunales y de los Jueces. También serán apelables los siguientes autos proferidos en la misma instancia por los jueces administrativos:
(...)

3. El que ponga fin al proceso.



recurrido permite concluir que sí es susceptible del recurso de reposición. Además, el recurso fue interpuesto el 04 de mayo de 2020 (según acuse de recibido de la secretaría), es decir, dentro de los tres días siguientes a la notificación de la providencia recurrida³.

Problema jurídico:

10. Corresponde determinar si hay lugar a reponer el auto del treinta (30) de abril de dos mil veinte (2020) que avocó el conocimiento del control inmediato de legalidad del Decreto 034 del 27 de abril de 2020 proferido por el Municipio de Ulloa, por cuanto ese acto administrativo i) no desarrollaba un decreto legislativo y además, ii) y fue expedido por fuera temporal de vigencia del estado de estado de excepción,

Consideraciones:

11. Los artículos 212, 213 y 215 de la Constitución Política permiten que el presidente de la República declare, mediante decreto que deberá tener la firma de todos los ministros y con la debida motivación, el Estado de Excepción, ya sea por: i) Guerra Exterior, ii) Conmoción Interior o iii) Emergencia Económica, Social y Ecológica.

12. Una vez efectuada la declaratoria, el presidente puede expedir decretos legislativos (gozan de fuerza de ley), que tienen que estar suscritos por todos los ministros y deberán referirse a materias que guarden relación directa y específica con el Estado de Excepción.

13. Como uno de los mecanismos para garantizar el correcto ejercicio de esas facultades, el artículo 55 de la Ley 137 de 1994 estableció un control automático de los decretos legislativos, que estará a cargo de la Corte Constitucional. A su vez, el artículo 20 dispuso que:

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. 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.

14. El control de que trata el artículo 20 de la Ley 137 de 1994 fue incluido en el artículo 136 del Código Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo (Ley 1437 de 2011)⁴,

(...)

Los autos a que se refieren los numerales 1, 2, 3 y 4 relacionados anteriormente, serán apelables cuando sean proferidos por los tribunales administrativos en primera instancia.

³La providencia fue notificada el 1º de mayo de 2020, y los tres días transcurrieron el 4, 5, 6 de mayo de 2020.

⁴ARTÍCULO 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.



que, además, aclaró que la autoridad judicial debía asumir de oficio el conocimiento del asunto, en caso de que la entidad administrativa no efectuare el envío del acto sujeto a control.

15. Una interpretación literal del artículo 20 de la Ley 137 de 1994 y del artículo 136 de la Ley 1437 de 2011 permite concluir que los actos administrativos que están sujetos a control inmediato de legalidad deben cumplir las siguientes dos características: **i)** ser de carácter general y **ii)** ser expedidos **en desarrollo** de los decretos legislativos expedidos por el presidente de la República. Esa segunda característica supone que el acto administrativo contiene disposiciones que estén encaminadas a permitir la ejecución o aplicación del decreto legislativo (en ello consiste su desarrollo).

16. Tal como lo señala el Agente del Ministerio Público, en la norma de referencia no se precisa que significa la expresión “en desarrollo de los decretos legislativos”, lo cual se concreta en la expedición de reglamentos, en este caso, a nivel territorial (Departamental, distrital o municipal) o la ejecución al mismo nivel. Los organismos territoriales (de la administración central o descentralizada por servicios) cumplen función administrativa –al no cumplir función judicial ni legislativa- y por ende sus actos administrativos pueden ser reglamentarios o de ejecución administrativa.

17. El control automático de legalidad constituye **garantía para los derechos** de los ciudadanos y sirve para el mantenimiento de la legalidad en el estado de derecho, tanto en abstracto (en sentido amplio, el cual comprende la sujeción del Estado a la constitución y a las demás normas jurídicas), como en concreto (derechos intangibles y libertades fundamentales) frente a los poderes de la rama ejecutiva del poder público o de otros órganos autónomos e independientes del Estado e incluso contra actos administrativos de la misma rama judicial, durante los estados de excepción, impidiendo la aplicación de normas inconstitucionales o ilegales a fin de evitar la arbitrariedad.

18. Sea lo primero señalar que al no precisar la corporación el significado de la palabra “en desarrollo”, desde ahora avizora esta magistratura los posibles inconvenientes en los que nos encontraremos en un futuro, al impedir el conocimiento de este asunto bajo este único argumento, sin haberse expresado de forma clara lo que hay lugar a conocer y lo que a su juicio no. Según la Real Academia de la Lengua Española la palabra “desarrollo” hace referencia a “aumentar o reforzar algo de orden físico, intelectual o moral”.

19. Desarrollar un decreto legislativo se puede hacer a través de una reglamentación de segundo grado, o la remisión al texto mismo del decreto legislativo, o la simple ejecución a nivel local o la reproducción parcial y/o la complementación del mismo, a nivel local.

20. Con fundamento en lo anterior, y a título de conclusión para el Ponente, se debe indicar que



El control inmediato de legalidad tiene las siguientes características:

- Es excepcional, únicamente durante los estados de excepción;
- Procede contra actos administrativos de carácter general en ejercicio de la función administrativa expedidos a nivel nacional o territorial.
- El control **comprende análisis** del acto administrativo frente a
 - ✓ la ley 137 de 1994 (normas generales) y normas especiales de cada régimen de excepción
 - ✓ el acto matriz que decreto la emergencia (incluso parte motiva)
 - ✓ los decretos legislativos que desarrollan el decreto ley matriz relacionados con el acto objeto de control.
- Se rige por los principios de **control integral** y por el de **unidad normativa** (parágrafo art. 135 CPACA y Sentencia Corte Constitucional C-415/12), sin embargo, el control integral, por lo complejo, no puede ser completo ni absoluto por la confrontación frente al todo el ordenamiento jurídico.
- Es procedente la aplicación del **principio de tutela judicial efectiva** prevista en el derecho convencional con fundamento en los artículos 8 (sobre garantías procesales) y 25.1 (protección judicial) de la Convención Americana de los Derechos Humanos.
- Es ajusta a su naturaleza la medida cautelar de **urgencia (art. 234 CPACA)** de **suspensión provisional del acto administrativo objeto de control** en razón a la duración limitada en el tiempo de los estados de excepción y en particular el límite constitucional del estado de emergencia (inciso primero art. 215 de la C.P.). Su decisión en el auto de avoca conocimiento corresponde al magistrado sustanciador.
- **La decisión final sobre el control de legalidad** está reservada a la Sala Plena del Tribunal y **hace tránsito a cosa juzgada relativa**.

21. Sobre las características procesales y sustanciales del control inmediato de legalidad, el Consejo de Estado⁵ ha precisado:

“38. La Sala Plena de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado⁶ ha señalado que son atribuibles a este proceso judicial las siguientes características:

*38.1. **Se trata de un proceso judicial**, por lo tanto, la naturaleza del acto que lo resuelve es una sentencia, porque la competencia atribuida a la jurisdicción es la de decidir sobre la legalidad del mismo, lo cual corresponde hacer a través de aquella.*

*38.2. **El control es automático o inmediato**, porque tan pronto se expide la norma el Gobierno Nacional debe remitirlo a esta jurisdicción para ejercer el examen de legalidad correspondiente. Ahora, esta clase de control tiene las siguientes características:*

*38.2.1. **No impide la ejecución de la norma**, pues hasta tanto se anule permanece dotada de la presunción de validez que acompaña a los actos administrativos.*

⁵ SECCIÓN PRIMERA, Consejero ponente: HERNANDO SÁNCHEZ SÁNCHEZ, 26 de septiembre de 2019, Radicación: 11001-03-24-000-2010-00279-00, Actor: Blanca Cecilia Sarmiento de Ramírez, Demandado: Nación – Ministerio de la Protección Social (Hoy Ministerio de Salud y Protección Social)

⁶ Consejo de Estado, Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, sentencia de 9 de diciembre de 2009, C.P. Enrique Gil Botero, número único de radicación 11001-03-15-000-2009-00732-00.



38.2.2. **No es requisito que se encuentre publicado** en el diario o gaceta oficial para que proceda el control, ya que una cosa es la existencia del acto y otra su publicidad con fines de oponibilidad y exigibilidad. En tal sentido, la condición para que pueda controlarse es que se haya expedido, no que esté produciendo efectos.

38.2.3. También es automático o inmediato porque **no se requiere de una demanda** de nulidad para que la jurisdicción asuma el control. Por el contrario, la jurisdicción aprehende el acto, para controlarlo, aún contra la voluntad de quien lo expide, y **sin limitación en cuanto a la legitimación por activa o por pasiva**, ya que quien ordena hacer el control es la ley misma, no una demanda formal.

38.2.4. **Se trata de una competencia muy particular**, en comparación con el común de las acciones contenciosas, comoquiera que el tradicional principio de la "jurisdicción rogada" -que se le ha atribuido a esta jurisdicción-, sufre en este proceso una adecuada atenuación en su rigor, en la medida que en esta ocasión **no se necesita de una acción, ni de criterios o argumentos que sustenten la legalidad o ilegalidad**. Por el contrario, basta con que la ley haya asignado a esta jurisdicción la competencia para controlar el acto, para que proceda a hacerlo. En otras palabras, en este evento la jurisdicción **conoce de manera oficiosa** del asunto.
(...)

38.3. **El control es integral** en relación con los decretos legislativos respectivos y el artículo 215 de la Constitución Política, pese a que la norma no lo señala en forma expresa, pero necesariamente debe ser así, pues si no opera por vía de acción –toda vez que es oficioso- resulta lógico que el juez asuma el control completo de la norma.

39. En efecto, comoquiera que **no hay demanda que enmarque o delimite las cuestiones a examinar**, la Sala ha considerado que el **control es integral** en tanto cubre tanto la competencia como los **aspectos formales y de fondo**, y que en este último **abarca el bloque normativo** que sirve de contexto y fundamento al acto administrativo general de que se trate, luego la cosa juzgada de la sentencia se circunscribirá a ese bloque normativo, que en este caso es la Constitución Política, la Ley 137 de 1994 así como los decretos legislativos y las normas legales que con ocasión del respectivo estado de excepción se desarrollan o sean pertinentes a la materia de que trata el acto sometido a este control."(negritas no son del texto original)

22. No obstante a lo anterior, una interpretación restrictiva de la norma proferida en 1994 – **hace ya más de 25 años-**, atentaría además de la tutela judicial efectiva, a los principios que impone nuestra Constitución Política de 1991. Precisamente, el Consejo de Estado⁷ en ejercicio del control inmediato de legalidad, en auto que no avocó el conocimiento respecto de un acto administrativo nacional, ratificó lo aquí expresado y en particular, sobre el **derecho a la tutela judicial efectiva** señaló:

"(...)

De acuerdo con lo precedente, este despacho considera que desde el punto de vista **convencional y constitucional**, el medio de control inmediato de legalidad definido en los artículos 20 de la Ley Estatutaria 137 de 1994 y 136 del CPACA tiene como esencia el **derecho a la tutela judicial efectiva**, y ante la situación excepcional y extraordinaria generada por la pandemia de la covid-19, **es posible extender el control judicial a todas aquellas medidas de carácter general dictadas en ejercicio de la función administrativa** que no solo se deriven de los decretos legislativos emitidos por el Gobierno Nacional.

Esto significa que **los actos generales emanados de las autoridades administrativas que tengan relación directa o indirecta con las medidas necesarias para superar el estado de emergencia**, aunque también pudieran fundamentarse en las competencias definidas en el ordenamiento en condiciones de normalidad, dadas las circunstancias excepcionales, **puede suceder que se presente la confluencia de propósitos y la superposición de competencias**, lo cual autoriza al juez del control inmediato que avoque el conocimiento con el fin de garantizar la tutela judicial efectiva.

Esta tesis se fundamenta en la necesidad de garantizar el derecho a **la tutela judicial efectiva**

⁷ C.E. Sección Segunda, Subsección A, del 14 de abril de 2020, con ponencia del doctor William Hernández Gómez, expediente 2020-01006-00,



*de todas las personas que tienen limitada su movilidad, como ocurre en la actualidad en Colombia, por la **notoria situación de anormalidad** desde la declaratoria del estado de emergencia y en cuarentena nacional obligatoria desde el 24 de marzo de 2020, **con la restricción de su libertad de locomoción y de acceso a servicios** considerados como no esenciales, lo que dificulta en muchos casos la posibilidad de acudir a la administración de justicia a través de los medios ordinarios establecidos en el ordenamiento jurídico para controlar la actuación de las autoridades.”(negritas no son del texto original)*

23. Con fundamento en lo anterior, no discute esta Magistratura que existen dos interpretaciones sobre el artículo 20 de la Ley 137 de 1994, como se dijo, una en sentido restrictivo y la segunda, que es la propuesta por esta Magistratura, más garantista, en el sentido de **extender el control judicial a todas aquellas medidas de carácter general dictadas en ejercicio de la función administrativa** que no solo se deriven de los decretos legislativos emitidos por el Gobierno Nacional, situación que en últimas no impedirá realizar un estudio de fondo sobre el tema, y que solucionarían el acceso a la administración de justicia y la tutela judicial efectiva.

CASO CONCRETO:

24. El Alcalde del Municipio de Ulloa - Valle del Cauca, menciona como fundamento jurídico de decreto 34/20 lo previsto en el Decreto Nacional **No. 417 de marzo 17 de 2020**, que declaró la emergencia económica y el **Decreto 457 de marzo 22 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”; y, en la parte resolutive decidió Implementar en el Municipio de Ulloa la medida de aislamiento, sus excepciones, prohibiciones y sanciones conforme lo previsto en el **Decreto No. 593 de abril 24 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”, este último decreto nacional, dispuso en los artículos 1º y 2º lo siguiente:

Artículo 1. Aislamiento. Ordenar 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 27 de abril de 2020, hasta las cero horas (00:00 a.m.) del día **11 de mayo de 2020**, en el marco de la emergencia sanitaria por causa del Coronavirus COVID-19.

Para efectos de lograr el efectivo aislamiento preventivo obligatorio se limita totalmente la libre circulación de personas y vehículos en el territorio nacional, con las excepciones previstas en el artículo 3 del presente Decreto.

Artículo 2. Ejecución de la medida de aislamiento. De conformidad con lo establecido en los artículos 296 y 315 de la Constitución Política de Colombia, el numeral 1 del literal b) del artículo 91 de la Ley 136 de 1994 y el artículo 199 de la Ley 1801 de 2016, **ordenar a los gobernadores y alcaldes** para que en el marco de sus competencias constitucionales y legales, adopten las instrucciones, actos y órdenes necesarias para la debida ejecución de la medida de aislamiento preventivo obligatorio de todas las personas habitantes de la República de Colombia, adoptada en el artículo anterior.

25. Si bien el Decreto 593 del 24/04/20 es formalmente un decreto legislativo, al estar firmado por el Presidente, 14 ministros y un Director de Departamento Administrativo, por la fecha de su expedición no lo podía serlo, por falta de competencia constitucional al haberse expedido por fuera del mes previsto en el decreto matriz 417/2020 que terminó el 17 de abril de 2020.



26. Este **decreto 593** se expidió según su propio texto “en ejercicio de las facultades Constitucionales y legales en especial las que le confiere el numeral 4 del artículo 189, artículos 303 y 315, de la Constitución Política de Colombia, y el artículo 199 de la Ley 1801 de 2016” y por lo tanto podría pensarse que se trata de **un decreto en ejercicio del poder de policía** que consagra la ley 1801 de 2016, “Por la cual se expide el Código Nacional de Seguridad y Convivencia Ciudadana”, según los artículos 16 y 17 que rezan:

ARTÍCULO 16. FUNCIÓN DE POLICÍA. *Consiste en la facultad de hacer cumplir las disposiciones dictadas en **ejercicio del poder de Policía**, mediante la expedición de **reglamentos generales** y de acciones apropiadas para garantizar la convivencia. Esta función se cumple por medio de órdenes de Policía.*

ARTÍCULO 17. COMPETENCIA PARA EXPEDIR REGLAMENTOS. *En el ámbito nacional corresponde al Presidente de la República reglamentar las leyes sobre materias de Policía. Cuando las disposiciones de las asambleas o los concejos en asuntos de Policía, requieran reglamentación para aplicarlas, los gobernadores o los alcaldes podrán, según el caso, dictar reglamentos sólo con ese fin.*

Las autoridades que expiden reglamentos no podrán regular comportamientos, imponer medidas correctivas o crear procedimientos distintos a los establecidos en la norma reglamentada, salvo que esta les otorgue dicha competencia.

27. Pero examinando el texto del decreto se arriba a la conclusión que **no es un reglamento policivo** el expedido por el gobierno nacional con la firma de 14 ministros sino una orden de aislamiento preventivo obligatorio con afectaciones a algunos de los derechos fundamentales de los ciudadanos.

28. Y es que no puede considerarse dicho decreto como ejercicio del poder de policía, el cual está reservado al Congreso de la República y en forma subsidiaria y residual a las Asambleas y Concejos municipales, según lo disponen los artículos 11, 12 y 13 del mismo estatuto, así:

ARTÍCULO 11. PODER DE POLICÍA. *El poder de Policía es la facultad de expedir las normas en materia de Policía, que son de carácter general, impersonal y abstracto, ejercido por el Congreso de la República para regular el ejercicio de la libertad, los derechos y los deberes constitucionales, para la convivencia y establecer los medios y las medidas correctivas en caso de su incumplimiento.*

ARTÍCULO 12. PODER SUBSIDIARIO DE POLICÍA. *Las asambleas departamentales y el Concejo Distrital de Bogotá, dentro de su respectivo ámbito territorial, ejercen un poder subsidiario de Policía para dictar normas en materias que no sean de reserva legal, en el marco de la Constitución y la ley. Estas corporaciones en el ejercicio de poder subsidiario no podrán:*

- 1. Establecer limitaciones, restricciones o normas adicionales a los derechos y deberes de las personas, que no hayan sido previstas o autorizadas por el legislador.*
- 2. Establecer medios o medidas correctivas diferentes a las previstas por el legislador.*
- 3. Exigir requisitos adicionales para ejercer derechos o actividades reglamentadas de manera general, ni afectar los establecidos en la ley.*

PARÁGRAFO 1o. *El Concejo Distrital de Bogotá podrá establecer formas de control policial sobre las normas de ordenamiento territorial, usos del suelo y defensa del patrimonio ecológico y cultural.*

PARÁGRAFO 2o. *Las normas de Policía y convivencia expedidas por el Concejo del Distrito Capital de Bogotá no están subordinadas a las ordenanzas.*

ARTÍCULO 13. PODER RESIDUAL DE POLICÍA. *Los demás Concejos Distritales y los Concejos Municipales dentro de su respectivo ámbito territorial, podrán reglamentar residualmente los comportamientos que no hayan sido regulados por la ley o los reglamentos departamentales de Policía, ciñéndose a los medios, procedimientos y medidas correctivas establecidas en la presente ley.*

Estas Corporaciones en el ejercicio del poder residual no podrán:



1. *Establecer limitaciones, restricciones o normas adicionales a los derechos y deberes de las personas, que no hayan sido previstas o autorizadas por el legislador.*
 2. *Establecer medios, procedimientos o medidas correctivas diferentes a las previstas por el legislador.*
 3. *Exigir requisitos adicionales para ejercer derechos o actividades reglamentadas de manera general, ni afectar los establecidos en la ley.*
- PARÁGRAFO.** *Los Concejos Municipales y Distritales podrán establecer formas de control policial sobre las normas de ordenamiento territorial, usos del suelo y defensa del patrimonio ecológico y cultural.*

29. Para desentrañar la naturaleza del extraño **Decreto Nacional 593 del 24/04/20**, es necesario examinar el contenido del art. 199 de la misma ley 1801/16, el cual consagra;

ARTÍCULO 199. ATRIBUCIONES DEL PRESIDENTE. Corresponde al Presidente de la República:

1. Dirigir y coordinar a las autoridades de Policía y la asistencia de la fuerza pública para garantizar la convivencia en todo el territorio nacional.
2. Ejercer la función de Policía para garantizar el ejercicio de los derechos y libertades públicas, y los deberes, de acuerdo a la Constitución y la ley.
3. Tomar las medidas que considere necesarias para garantizar la convivencia en el territorio nacional, en el marco de la Constitución, la ley y este Código.

4. Impartir instrucciones a los alcaldes y gobernadores para preservar y restablecer la convivencia.

30. Además, en aras de establecer la naturaleza del decreto 593/20, es necesario considerar lo previsto en el art. 189-4 de la Constitución Política que le confiere al Presidente de la República como jefe de gobierno y suprema autoridad administrativa la facultad de “**conservar en todo el territorio de el orden público** y restablecerlo donde fuere turbado”, todo lo cual indicaría que se trata de **una medida policiva transitoria** que prorroga el aislamiento preventivo obligatorio del 27 de abril al 11 de mayo, adoptando 41 excepciones a la libertad de locomoción, suspendiendo el transporte doméstico por vía aérea, prohibiendo el consumo de bebidas embriagantes y anunciando sanciones penales y pecuniarias al incumplimiento de dichas medidas, medidas que implican restricción a los derechos fundamentales de todos los ciudadanos, por lo que bien puede **considerarse materialmente un decreto legislativo** – expedido sin competencia temporal- susceptible, en consecuencia, de ser controlado judicialmente por la Corte constitucional o por lo menos sometido al control inmediato de legalidad del Consejo de Estado, aunque **formalmente se trate de un decreto expedido en ejercicio de facultades ordinarias.**

Ahora bien si se examina los decretos que han ordenado el aislamiento preventivo obligatorio se observa lo siguiente:

31. El **Decreto 457 del 22/03-20** suscrito por el Presidente, 12 de sus ministros y el Jefe de una Departamento Administrativo, ordena el aislamiento del 25 de marzo al 13 de abril, ordenando a los alcaldes y gobernadores adoptar las instrucciones, actos, y órdenes para la debida ejecución del aislamiento, consagra 34 excepciones al derecho de circulación; garantizando la movilidad del transporte terrestre, por cable, fluvial y marítimo de pasajeros; suspendiendo el transporte



aéreo, prohibiendo el consumo de bebidas embriagantes y anunciando las sanciones penales y pecuniarias por incumplimiento.

32. El **Decreto 531 del 8/04/20** firmado por el Presidente, 13 de sus ministros y el Jefe de un Departamento Administrativo, ordena el aislamiento del trece al 27 de abril, fijando 35 excepciones, agregando garantías al personal médico y sector de salud y reiterando lo demás ordenado por el decreto 457.

33. El **Decreto 593 del 8/04/20** firmado por el Presidente, 14 de sus ministros y el Jefe de un Departamento Administrativo, ordena el aislamiento del 27 de abril al 11 de mayo, ampliando las excepciones a la movilidad a 41, regulando el teletrabajo y otras modalidades y reiterando lo previsto en el decreto 531.

34. El **Decreto 636 del 6/05/20** firmado por el Presidente, 14 de sus ministros y el Jefe de un Departamento Administrativo, ordena el aislamiento del 11 al 25 de mayo de 2020, ampliando las excepciones a 46, refiriéndose al regímenes de los municipios sin coronavirus y reiterando lo previsto en el decreto 593.

35. De esta sinopsis se colige que ninguno de los decretos fue firmado por los 18 ministros, lo que excluiría de que pudiera considerarse como decreto legislativo desde el punto de vista formal, pero desde el punto de vista material, todos los decretos desarrollan el decreto legislativo matriz 417 de 17-03-2020, en la parte “3, JUSTIFICACIÓN DE LA DECLARATORIA DE ESTADO DE EXCEPCIÓN” expuso:

*Que en ese orden de ideas, se hace necesario por la urgencia y gravedad de la crisis y por la insuficiencia de los mecanismos jurídicos ofrecidos, entre otros, en la Ley 100 de 1993 Por la cual se crea el Sistema de Seguridad Social Integral, la Ley 1122 de 2007 -Sistema General de Seguridad Social en Salud, Ley 1438 de 2011, Ley 80 de 1993, el Decreto 663 de 1993 -Estatuto Orgánico del Sistema Financiero y el Decreto 111 de 1996-Estatuto Orgánico del Presupuesto, recurrir a las facultades del Estado de Emergencia con el fin de **dictar decretos con fuerza de ley que permitan conjurar la grave crisis generada por el nuevo Coronavirus Covid-19** debido a la propagación y mortalidad generado por el mismo, el pánico por la propagación y las medidas de contención decretadas por cada Estado para evitar una mayor propagación.*

*Que la adopción de medidas de rango legislativo, autorizadas por el Estado de Emergencia, buscan fortalecer las acciones dirigidas a conjurar los efectos de la crisis, así como a mejorar la situación de los contagiados y **evitar una mayor propagación del COVID-19**. No obstante, dado que la magnitud de la llegada del COVID-19 a Colombia no ha sido dimensionada en su totalidad, las medidas que se anuncian en este decreto no agotan los asuntos que pueden abordarse en ejercicio de las facultades conferidas por el estado de excepción, lo que significa que en el proceso de evaluación de los efectos de la emergencia podrían detectarse nuevos requerimientos y, por tanto, diseñarse estrategias novedosas para afrontar la crisis.*

Para luego adoptar entre otras medidas, las siguientes:

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



Que para efectos de permitir **la reducción de la movilidad, la aglomeración y la congregación en los sitios públicos**, así como para evitar una mayor afectación de las distintas actividades económicas, el empleo, la industria y el comercio, el Gobierno nacional considera necesario analizar todas las medidas tributarias.

36. De manera que si en el Decreto matriz 417/20, que declaró la emergencia, fijó motivaciones y medidas que luego fueron desarrolladas por el Decreto Nacional 493 del 24 de abril de 2020 y, éste a su vez, puesto en desarrollo por remisión en el Decreto 34 del municipio de Ulloa, no puede afirmarse en esta etapa judicial, como lo hace el Procurador Judicial, que dicho decreto no desarrolla un decreto legislativo, por cuanto si lo hace, por remisión, de manera indirecta, al derivarse del decreto matriz conforme a lo ya observado.

37. Ahora bien, concluye subsidiariamente el señor Agente del Ministerio Público que *“conforme al artículo 1º del Decreto 417 del 17 de marzo de 2020, “Por el cual se declara un Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica en todo el territorio Nacional”, la emergencia tendría una vigencia de “treinta (30) días calendario”, es decir del 18 de marzo al 17 de abril de 2020”* y que por tanto, *“los decretos locales que se dicten por fuera de ese marco de tiempo no serán susceptibles de control automático de legalidad”* conclusión que en su aspecto formal resulta válida, pero se insiste, muy restrictiva en su aspecto material, pues en el evento que el Presidente de la República hubiese tomado alguna decisión el último día de la emergencia (17 de abril), tal interpretación impediría a raja tablas que los alcaldes en desarrollo de tal decisión reglamentasen sobre tal medida, pues como diría el Procurador, estaría fuera del tiempo, situación que ineluctablemente afectaría la ya plurimencionada tutela judicial efectiva, además que no tendría efecto útil la norma.

38. Así pues, se concluye que si en el Decreto matriz 417/20, que declaró la emergencia, se fijaron motivaciones y medidas, que luego fueron desarrolladas por el **Decreto Nacional 493 del 24 de abril de 2020** y, este a su vez, puesto en desarrollo por remisión en el Decreto 34 del municipio de Ulloa, este último fue o es desarrollo indirecto del primero, es decir, del matriz, y por lo tanto, es suficiente este razonamiento para negar el recurso de reposición del Ministerio Público ya que a la misma conclusión de llegaría si se considerara que el Decreto nacional 493/20 es decreto reglamentario, pues la facultad reglamentaria es facultad permanente del ejecutivo nacional y del ejecutivo territorial y no está limitada temporalmente por la duración del periodo de excepción previsto en el art.215 de la C.P.

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Administrativo del Valle del Cauca,

RESUELVE:

PRIMERO: NO REPONER el auto interlocutorio del treinta (30) de abril de dos mil veinte (2020), por medio del cual se procedió a avocar el conocimiento del estudio del control inmediato de legalidad contra el Decreto 034 del 27 de abril de 2020 proferido por el Municipio de Ulloa.



SEGUNDO: Notificar esta providencia al Alcalde del Municipio de Ulloa y al Ministerio Público.

TERCERO: Por Secretaría dese cumplimiento a las órdenes impartidas en el auto recurrido.

CUARTO: Reiterar que, las comunicaciones y respuestas con ocasión de este trámite se recibirán en las siguientes cuentas de correo electrónico:

s01tadvalle@cendoj.ramajudicial.gov.co

s02tadvalle@cendoj.ramajudicial.gov.co

oborjas@cendoj.ramajudicial.gov.co

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE


OMAR EDGAR BORJA SOTO