

REPÚBLICA DE COLOMBIA



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE SANTANDER
MAGISTRADA PONENTE: CLAUDIA PATRICIA PEÑUELA ARCE

Bucaramanga, ocho (08) de mayo de dos mil veinte (2020)

AUTO NO AVOCA CONOCIMIENTO CONTROL INMEDIATO DE LEGALIDAD

MEDIO DE CONTROL:	INMEDIATO DE LEGALIDAD
AUTORIDAD:	MUNICIPIO DE GIRÓN
ACTO ADMINISTRATIVO OBJETO DE CONTROL:	DECRETO No 00048 de 29/04/2020
RADICADO:	680012333000-2020-00422-00
TEMA:	"POR MEDIO DEL CUAL SE IMPLEMENTA EL FUNCIONAMIENTO DE LAS INSPECCIONES DE POLICÍA DEL MUNICIPIO DE GIRÓN, PARA EL CONTROL Y VIGILANCIA DE LOS PROTOCOLOS ADOPTADOS MEDIANTE ANEXO TÉCNICO DEL DECRETO 000046 DE 2020 Y CIRCULAR 00666 DE 2020 DEL MINISTERIO DEL INTERIOR Y PROTECCIÓN SOCIAL"

Procede la suscrita Magistrada Ponente a decidir si ordena iniciar proceso de única instancia de control inmediato de legalidad en el asunto de la referencia, previas las siguientes,

CONSIDERACIONES:

1. Antecedentes.

Mediante oficio de fecha 07 de mayo del año que avanza (vía correo electrónico), el Alcalde del municipio de Girón, a través del Secretario Jurídico y Defensa Judicial de la Alcaldía de Girón, solicita se someta a control inmediato de legalidad el Decreto No. 00048 del 29 de Abril de 2020 *"por medio del cual se implementa el funcionamiento de las inspecciones de policía del municipio de Girón, para el control y vigilancia de los protocolos adoptados mediante anexo técnico del Decreto 000046 de 2020 y Circular 00666 de 2020 del Ministerio del Interior y Protección Social"*, Decreto que al no ser remitido formalmente, es consultado de Oficio por el Despacho en la página oficial del Municipio de Girón¹, por tratarse de un documento público, teniendo así acceso al mismo.

¹ <http://www.giron-santander.gov.co/Transparencia/Normatividad/DECRETO%2000048%20DE%202020.pdf>



2. El acto objeto de control.

Se trata del Decreto 00048 de 29 de abril de 2020, "por medio del cual se implementa el funcionamiento de las inspecciones de policía del municipio de Girón, para el control y vigilancia de los protocolos adoptados mediante Anexo Técnico del Decreto 000046 de 2020 y Circular 00666 de 2020 del Ministerio del Interior y Protección Social", expedido en ejercicio de sus facultades constitucionales y legales.

3. Competencia.

De conformidad con los artículos 125 y 136, en concordancia con el numeral 1 del artículo 185 del CPACA, corresponde a la suscrita Magistrada Ponente del Tribunal Administrativo de Santander la sustanciación del presente asunto, en cuanto avocar o no su conocimiento.

4. Problema jurídico

Corresponde a la Magistrada Ponente determinar, *¿Si el **Decreto 00048 de 29 de abril de 2020** proferido por el Alcalde del Municipio de Girón -Santander, se dictó en ejercicio de la función administrativa y como desarrollo de Decreto Legislativo proferido por el Presidente de la República durante el Estado de Excepción de "Emergencia Económica, Social y Ecológica" que éste declaró en todo el territorio Nacional, mediante el **Decreto 417 de 17 de marzo de 2020**? En caso afirmativo, precisar ¿Si el mismo, está sometido al control inmediato de legalidad previsto en el artículo 20 de la Ley 137 de 1994 en concordancia con el artículo 136 del CPACA?*

5. Tesis.

No, el acto objeto de control de legalidad no se profirió en desarrollo de Decreto Legislativo durante el Estado de Excepción de "Emergencia Económica, Social y Ecológica en todo el territorio Nacional" declarado por el Presidente de la República mediante **Decreto 417 de 17 de marzo de 2020**, sino en virtud de los **Decretos 457 del 22 de marzo de 2020, 531 del 08 de abril de 2020 y 593 del 24 de abril de 2020** por los cuales se imparten instrucciones en virtud de la emergencia sanitaria generada por la pandemia del Coronavirus COVID-19 y el mantenimiento del orden público, en consecuencia no está sometido a control inmediato de legalidad, con fundamento en los argumentos que se pasan a exponer.

6. Marco Jurídico y jurisprudencial.

En nuestro Estado Social de Derecho, se distingue la separación y control de las ramas del poder público con mecanismos reglados por medio de los cuales, en situaciones excepcionales, se autoriza a una de las ramas, que de por sí no es la competente, a realizar funciones que, por regla general, le corresponde ejercer a otra y, por tratarse de asuntos inusuales, las normas establecen rigurosos mecanismos de control político-judicial (Congreso – Jueces).



Respecto del control judicial, el mismo es inmediato e integral y recae sobre:

- i) Los decretos que declaran el estado de excepción
- ii) Los decretos legislativos dictados durante los mismos y
- iii) Las medidas de carácter general administrativo dictadas en ejercicio de la función administrativa como desarrollo de los decretos legislativos durante los estados de excepción.

Frente a los dos primeros, le corresponde a la Corte Constitucional, de acuerdo con el artículo 241.7 de la Constitución, decidir *definitivamente* sobre su constitucionalidad². Para tal efecto, el gobierno debe enviarlos a la Corte Constitucional al día siguiente de su expedición, con el fin de que ésta decida si se ajustan a la Constitución Nacional.

Si el Gobierno faltare a dicho deber, la misma Corte avocará de oficio y en forma inmediata su conocimiento, razón por la cual el control se ha denominado también *control automático* (artículo 214.6 de la Constitución). Se trata, por ello, de una revisión *automática*, sustanciada en un proceso sumarísimo, por cuanto los términos ordinarios se reducen a una tercera parte³, e *integral*, en la medida en que el control ejercido lo es tanto por vicios de forma como por vicios materiales o de contenido, que utiliza como parámetro al respecto la totalidad de los preceptos constitucionales y las disposiciones de la Ley.

Para el control de las medidas señaladas en el numeral iii), lo ejerce la jurisdicción de lo Contencioso Administrativo en el lugar donde se expidan los actos; si se trata de entidades territoriales, o del Consejo de Estado si emanan de autoridades del orden Nacional, conforme lo señala el artículo 136 del CPACA, en concordancia con el artículo 20 de la Ley 137 de 1994⁴.

En el caso concreto, el marco normativo para el estudio del asunto estará delimitado por la Constitución Política, el artículo 5 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos; el artículo 27 de la Convención Americana Sobre Derechos Humanos, los artículos 136 y 185 del CPACA y el **Decreto Declarativo** del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica No. **417 de 17 de marzo de 2020 y los Decretos Legislativos** proferidos por el Presidente de la República hasta la fecha de expedición del acto objeto de control.

7. El caso concreto.

² La Constitución Política de 1991 regula tres estados de excepción: el estado de guerra exterior, el estado de conmoción interior y el estado de emergencia económica, social o ecológica, regulados, respectivamente, en los artículos 212, 213 y 215.

³ Las especialidades en su tramitación están reguladas en los artículos 36 a 38 del Decreto 2067 del 4 de septiembre de 1991, por el cual se estatuye el régimen procedimental de los juicios y actuaciones que deban sustanciarse ante la Corte Constitucional. Pese a la existencia de una Corte Constitucional, el sistema colombiano de control de constitucionalidad es mixto, en la medida en que combina elementos del modelo difuso y del concentrado.

⁴ Por medio de la cual se regulan los Estados de Excepción en Colombia



En el caso bajo estudio, el Alcalde del municipio de Girón -Santander, a través del Secretario Jurídico y Defensa Judicial de la Alcaldía de Girón, mediante oficio de fecha 07 de mayo del año que avanza, solicitó vía electrónica, someter a control inmediato de legalidad el **Decreto 00048 expedido el 29 de abril de 2020**, por fuera del término previsto en el artículo 136 del CPACA, esto es, las 48 horas siguientes a su expedición, sin embargo, dicha situación se debió al cierre extraordinario de la sede judicial; razón por la que, el Despacho Ponente analizará este asunto a petición del Alcalde Municipal y no de oficio como lo dispone el artículo 136 del CPACA.

Descendiendo al estudio del asunto y de la lectura del **Decreto 00048 de fecha 29 de abril de 2020** se observa que, se trata de un acto de carácter general dictado en virtud de los **Decretos N° 457 del 22 de marzo del 2020, N° 531 del 08 de abril de 2020 y N° 593 del 24 de abril de 2020** por los cuales se imparten instrucciones en virtud de la emergencia sanitaria generada por la pandemia del Coronavirus COVID-19 y el mantenimiento del orden público, pero no en desarrollo de un Decreto Legislativo dictado durante el estado de excepción de “*Emergencia Económica, Social y Ecológica en todo el territorio Nacional*”, declarado por el Presidente mediante el **Decreto 417 de 17 de marzo de 2020**.

A la anterior conclusión se llega de la simple lectura de los fundamentos y contenido del Decreto objeto de control inmediato de legalidad, los cuales pasan a referirse, en lo relevante:

i) Mediante Decreto 00035 del 17 de marzo de 2020 el Municipio de Girón declaró la calamidad pública en la Jurisdicción del municipio de Girón, de conformidad con las disposiciones de la Ley 1523 de 2012, ii) mediante Decreto 417 del 17 de marzo el Presidente de la República declaró un Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica en todo el territorio Nacional, iii) el Gobierno Nacional expidió el Decreto N° 418 del 18 de marzo de 2020 por medio del cual ordenó a los Gobernadores y Alcaldes adoptar en forma permanente las instrucciones, actos y ordenes dadas por el Presidente de la República en materia de orden público, iv) mediante Decreto 457 del 22 de marzo de 2020 se ordenó medida de aislamiento preventivo obligatorio de todas las personas de la República de Colombia, a partir de las cero horas (00:00 a.m) del día 25 de marzo de 2020, hasta las cero horas (00:00 a.m) del día 13 de abril de 2020, en el marco de la emergencia sanitaria por causa del Coronavirus COVID-19, v) mediante Decreto 531 del 09 de abril de 2020 se implementó nuevamente la medida de aislamiento preventivo obligatorio desde las cero horas (00:00 am) del día 13 de abril de 2020 hasta las cero horas (00:00 am) del día 27 de abril de 2020, ordenando en su artículo segundo a los Alcaldes y Gobernadores 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, vi) finalizada la orden de aislamiento anterior, el Gobierno Nacional mediante Decreto 593 del 24 de abril de 2020 la expidió nuevamente desde las cero horas (00:00 am) del día 27 de abril de 2020 hasta las cero horas (00:00 am) del día 11 de mayo de 2020, vii) la Constitución Política en su artículo 296 establece que “*para la conservación del orden público o para su restablecimiento donde fuere turbado, los actos y órdenes del Presidente de la*



República se aplicarán de manera inmediata y de preferencia sobre los de los gobernadores; los actos y órdenes de los gobernadores se aplicarán de igual manera y con los mismos efectos en relación con los de los alcaldes”, viii) el numeral segundo del artículo 315 de la Constitución Política, establece como función del Alcalde Municipal, “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 <sic>. La Policía Nacional cumplirá con prontitud y diligencia las órdenes que le imparta el alcalde por conducto del respectivo comandante”.

El contenido del Decreto objeto de control inmediato de legalidad hace referencia a:

i) De conformidad con las disposiciones impartidas por el Gobierno Nacional, en el artículo 3, numeral 39 del Decreto Nacional 593 de 2020, se dispone el funcionamiento de las Inspecciones de Policía del municipio de Girón, las cuales funcionarán exclusivamente para la vigilancia y control del cumplimiento de las disposiciones y protocolos adoptados mediante Anexo Técnico del Decreto Municipal 000046 de 2020 y la Circular 00666 de 2020 expedida por el Ministerio del Interior y Protección Social con relación al COVID-19, ii) se dispone la forma como funcionarían las Inspecciones de Policía del municipio de Girón, iii) se dispone que la Inspección Tercera de Policía ejercerá la función de vigilancia y control a través de las visitas a los diferentes establecimientos de comercio en compañía de un equipo interdisciplinario junto con un representante de la Secretaria de Salud y Policía Nacional, iv) se señala que la suspensión de términos decretados en el artículo 7 del Decreto Municipal 035 de 2020 sigue operando y que excepcionalmente, los únicos procesos que adelantarán los Inspectores de Policía serán aquellos que surjan con ocasión a la imposición de medidas correctivas de los establecimientos comerciales por incumplimiento de los protocolos establecidos para la prevención de la propagación del COVID-19.

Por lo anterior, se advierte que, el acto que se pretende someter a control inmediato de legalidad por virtud del artículo 136 de la Ley 1437 de 2011, no corresponde a un acto expedido en ejercicio de función administrativa y como desarrollo de un Decreto Legislativo proferido durante el Estado de “*Emergencia Económica, Social y Ecológica*”, sino como consecuencia del estado de emergencia sanitaria y medidas de orden público, por lo que carece del referido control inmediato de legalidad, pero podrá ser objeto del medio de control de Nulidad previsto por el legislador en el artículo 137 del CPACA contra los actos generales.

Se advierte que aun cuando el Decreto N° 00048 de 29 de abril de 2020 en sus considerandos invoca el **Decreto 417 de 2020**, lo cierto es que, como se señaló, no desarrolla ninguno de los Decretos Legislativos expedidos en virtud de éste.

Además, tanto el **Decreto N° 457 del 22 de marzo del 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*”, como el **Decreto N° 531 del 08 de abril de 2020** y el **Decreto N° 593 de 24 de abril de 2020** por los cuales, “*se imparten instrucciones en virtud de la emergencia sanitaria generada por la pandemia del Coronavirus COVID-19, y el mantenimiento del orden público*”,



respectivamente, no ostentan la naturaleza de un Decreto Legislativo dictado durante el estado de excepción declarado mediante el **Decreto 417 de 17 de marzo de 2020**, pues no se fundamentan en el Estado de Excepción, sino en ejercicio de las facultades Constitucionales y legales en especial las que le confiere 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.

Por lo precedente, como los Decretos N° 457 del 22 de marzo del 2020, N° 531 del 08 de abril de 2020 y N° 593 de abril de 2020 se expiden en el marco de la emergencia sanitaria por causa del Coronavirus COVID-19, declarada por el Ministerio de Salud y Protección Social mediante la Resolución 385 del 12 de marzo de 2020, considerando además la Resolución 464 del 18 marzo de 2020 por la cual dicho Ministerio adopta la medida sanitaria obligatoria de aislamiento preventivo, no tienen el carácter de Decretos Legislativos.

De conformidad con lo anterior, no se avocará conocimiento del estudio de CONTROL INMEDIATO DE LEGALIDAD del Decreto 00048 de 29 de abril de 2020.

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Administrativo de Santander,

RESUELVE:

PRIMERO: NO AVOCAR CONOCIMIENTO de la solicitud de control inmediato de legalidad del Decreto 00048 de 29 de abril de 2020, de conformidad con los motivos expuestos en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: Notificar al Alcalde del municipio de Girón – Santander -, y a la señora Procuradora Judicial 16 para asuntos Administrativos adscrita al Despacho de la Magistrada Ponente, por intermedio de la Secretaría General de la Corporación y de conformidad con el CPACA y a través de los medios electrónicos correspondientes.

TERCERO: Publíquese esta decisión en la página web de la rama judicial y efectúese el registro de la actuación en el Sistema Judicial Justicia Siglo XXI, por intermedio de la Auxiliar Judicial del Despacho de la Magistrada Ponente.

NOTIFIQUESE Y CUMPLASE

APROBADO DIGITALMENTE

CLAUDIA PATRICIA PEÑUELA ARCE

Magistrada