



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL TOLIMA
MAGISTRADO PONENTE: LUÍS EDUARDO COLLAZOS OLAYA

Ibagué, trece (13) de octubre de dos mil veinte (2020)

RADICADO No.: 73001-23-33-000-2020-00296-00
MEDIO DE CONTROL: CONTROL INMEDIATO DE LEGALIDAD
AUTORIDAD QUE REMITE: ALCALDE MUNICIPAL DE FRESNO
ACTOS ADMINISTRATIVOS: DECRETO No. 071 de 8 de junio de 2020
ASUNTO: Por el cual se establecen medidas transitorias en salud y orden público en el corregimiento del tablazo jurisdicción del Municipio de Fresno Tolima.

AUTO

Procede el Despacho a realizar el estudio del cumplimiento de las exigencias normativas que deben reunir el asunto de la referencia, para avocar el conocimiento, conforme lo ordena el artículo 20 de la Ley 137 de 1994 y los artículos 136 y 151:14 de la Ley 1437 de 2011.

I. ANTECEDENTES

El día 13 de septiembre de 2020, fue recibido por reparto para estudio, el Decreto No. 071 del 8 de junio de 2020, expedido por el Alcalde Municipal de Fresno (Tolima), "*Por el cual se establecen medidas transitorias en salud y orden público en el corregimiento del Tablazo jurisdicción del Municipio de Fresno Tolima a causa de la emergencia sanitaria decretada por la Presidencia de la República a nivel nacional y se dictan otras disposiciones.*", a fin de ejercer sobre el mismo el control inmediato de legalidad a que se refieren, entre otros, el artículo 20 de la Ley 137 de 1994 y los artículos 136 y 151:14 de la Ley 1437 de 2011.

II. CONSIDERACIONES

El ámbito de competencia material del Tribunal en los controles de legalidad derivado de lo establecido en los artículos 20 de la Ley 137 de 1994 y 136 de la Ley 1437 de 2011, son aquellos actos administrativos que son expedidos por las autoridades departamentales o municipales como consecuencia de una facultad derivada del decreto que declaró el estado de excepción o de los decretos legislativos expedidos como consecuencia del mismo; de tal forma, que si las decisiones que se toman en el acto sometido a control no devienen de estos decretos legislativos, sino que se expiden en desarrollo de atribuciones que preexistían, en principio no son susceptibles del control inmediato de legalidad, pues el artículo 136 de la Ley 1437 de 2011, es claro al indicar que son objeto de control "*Las medidas de carácter general que sean **dictadas en ejercicio de la función administrativa y como desarrollo de los decretos legislativos.***"

Conforme a esa claridad, jurisprudencialmente¹ se han reiterado que son tres los presupuestos de procedibilidad del aludido control inmediato de legalidad, los cuales corresponde a:

1. Debe tratarse de un acto, disposición o medida de contenido general, abstracto e impersonal.
2. 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 acto de contenido general.

¹ Recientemente reiterado por el Consejo de Estado en providencia del 26 de septiembre de 2019, C.P. Dr. Hernando Sánchez Sánchez, radicación No. 11001-03-24-000-2010-00279-00

3. Que el referido acto o medida tenga como contenido el desarrollo de un decreto legislativo con base en cualquier estado de excepción (artículos 212, 213 y 215 de la Constitución Política.

En ese orden, los presupuestos anteriores deben concurrir en su totalidad para que el acto administrativo sea susceptible de análisis a través del medio de control inmediato de legalidad, debido a que la ausencia siquiera de alguno de ellos, torna improcedente este mecanismo excepcional y restrictivo, conclusión que no supone que el acto administrativo no tenga control judicial, sino que el mismo debe realizarse a través de los medios de control ordinarios de la jurisdicción de lo contencioso administrativo, pues el control inmediato de legalidad tiene un alcance limitado a los aspectos que ya fueron indicados.

De acuerdo a ello, revisados los antecedentes que dieron origen a la expedición del Decreto No. 071 de 8 de junio de 2020, podemos encontrar que se fundamentó en: i) la Resolución No. 385 de 2020 expedida por el Ministerio de Salud y Protección Social se declaró la emergencia sanitaria por causa del Coronavirus COVID-19 y se adoptaron medidas para prevenir, controlar y mitigar la propagación del virus, adoptando medidas sanitarias; ii) que la Organización Mundial de la Salud – OMS, declaró el 11 de marzo de presente año como pandemia el Coronavirus COVID-19, esencialmente por su velocidad de su propagación, instando a los Estados a tomar las acciones urgentes y decididas para la identificación, confirmación, aislamiento y monitoreo de posibles casos y el tratamiento; iii) que el Ministerio de Salud identificó un caso positivo de COVID-19 en el corregimiento del Tablazo, perteneciente a Fresno, Tolima, en tal sentido, indicó que deberán tomarse las medidas de aislamiento preventivo; iv) el Consejo Municipal de Gestión del Riesgo y de Desastres, el día 7 de junio de 2020, efectuó recomendaciones al Alcalde Municipal en materia de garantías del orden público y la atención prioritaria desde el enfoque de salud pública y control epidemiológico.

Así mismo, se observa que se fundamentó en las siguientes facultades de orden constitucional y legal, a saber: i) artículo 2 constitucional en el que establece que las autoridades están instituidas para proteger a todas las personas residentes en Colombia, en su vida, honra, bienes y demás derecho y libertades; ii) artículo 24 superior a través del cual se establece como derecho fundamental la circulación libremente por el territorio nacional, pero advierte que no es un derecho absoluto, pues consagrara que puede tener limitaciones; iii) artículo 44 ibídem a través del cual señala que los derechos fundamentales de los niños: la vida, la integridad física, la salud y la seguridad social, la alimentación equilibrada entre otros; iv) artículo 49 ibídem sobre la atención en salud y el saneamiento ambiental son servicios públicos; v) el artículo 113 constitucional sobre el deber de colaboración armónica entre los diferentes órganos del Estado para la realización de sus fines; vi) artículo 209 superior en el cual se establece que la función administrativa está al servicio de los intereses generales y que las autoridades administrativas deben coordinar sus actuaciones para el adecuado cumplimiento de los fines del Estado; vii) el artículo 315 el cual consagra como función atribuida a los Alcaldes dirigir la acción administrativa del municipio y asegurar el cumplimiento de las funciones y la prestación de los servicios públicos, así como que es la primera autoridad de policía; viii) la Ley 136 de 1994 a través de la cual se dictan normas tendientes a modernizar la organización y funcionamiento de los municipios; ix) artículo 202 y 204 de la Ley 1801 de 2016, por medio del cual le atribuye competencia extraordinaria de Policía a los Gobernadores y Alcaldes para que ante situaciones de emergencia y calamidad, que amenacen o afecten a la población y en aras de prevenir el riesgo a mitigar los efectos de epidemias, calamidades, situaciones de inseguridad entre otras, ordenen o impongan las medidas descritas en el citado artículo; x) la Ley 1751 de 2015, la cual regula el derecho fundamental a la salud y dispone en el artículo 5 que el Estado es responsable de respetar, proteger y garantizar el goce efectivo del derecho fundamental a la salud, como uno de los elementos fundamentales del Estado Social de Derecho; xi) el artículo 3 de la Ley 769 de 2020, modificado por el artículo 2 de la Ley 1383 de 2010, el cual señala que son autoridades de tránsito, entre otras, los alcaldes y los organismos de tránsito de carácter distrital, así que en su artículo 6 parágrafo 3° dispone que los alcaldes

dentro de su respectiva jurisdicción, deberán expedir las normas y tomar las medidas necesarias para el mejor ordenamiento del tránsito.

De acuerdo a estos fundamentos constitucionales y legales, en el Decreto No. 071 de 8 de junio de 2020, el Alcalde Municipal de Fresno dispuso las siguientes medidas más significativas: 1) Restringir la movilidad peatonal y vehicular en el corregimiento del Tablazo jurisdicción del Municipio de Fresno (Tolima), después de la 1.00 p.m.; 2) los niños, niñas y adolescentes que se encuentran en vías, parques, polideportivo, establecimientos de comercio y otros sitios del espacio público, en el horario de restricción, serán conducidos por la Policía de infancia y adolescencia a la familia con el objetivo de garantizar la seguridad; 3) a los padres responsables de los menores deberán comparecer ante la Comisaria de Familia a fin de que se adopten las medidas de la Ley 1098 de 2006; 4) los establecimientos del corregimiento del Tablazo jurisdicción del Municipio de Fresno solo podrán apertura hasta las 1.00 p.m., y deberán cumplir con los protocolos de bioseguridad, las labores de abastecimiento también deberán ser hasta esa hora; 5) prohibición de actividades que impliquen aglomeración y se restringió las actividades de ejercicio individual y grupal en el corregimiento el Tablazo; 6) restringió las labores domiciliarias después de las 6.00 p.m., en todos el corregimiento.

Lo anterior, permite concluir que el Alcalde Municipal profirió el Decreto No. 071 de 8 de junio de 2020, en cumplimiento de las facultades ordinarias conferidas en la constitución y la ley, especialmente, las facultades de autoridad de policía, pues a pesar de que se profirió en virtud de la declaratoria de la emergencia sanitaria declarada por el Ministerio de Salud y Protección Social en todo el territorio nacional, declarado a través de la Resolución No. 385 de 2020, al punto, que ni siquiera hace alusión en sus consideraciones a la declaratoria del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica declarado a través del Decreto No. 417 de 17 de marzo de 2020, y nuevamente, declarado a través del Decreto No. 637 de 6 de mayo de 2020, por lo que sin duda, no corresponde a un acto que esté desarrollando un decreto legislativo del Presidente expedido en virtud del estado de excepción, lo que significa sin duda alguna, que las medidas adoptadas no se derivan de manera directa de la declaratoria del estado de excepción, sino que las otorga directamente la Constitución y la ley, y precisamente pueden emplearse en medio de situaciones como las que se están viviendo.

De ahí que, en el caso bajo estudio, el Alcalde de Fresno hizo uso de sus facultades ordinarias que permiten a las autoridades territoriales implementar medidas ante situaciones de riesgo como la epidemia declarada del coronavirus COVID-19, tales como, las medidas sanitarias y acciones transitorias de policía para la protección, mitigación y control de los efectos de la epidemia; entre ellas, las restricciones de movilidad y circulación de las personas que residen en el corregimiento del Tablazo en el Municipio de Fresno después de la 1.00 p.m., limitación que aplicó también para el servicio de los establecimientos de comercio de este corregimiento, así como la restricción de las labores domiciliarias después de las 6.00 p.m., medias todas que tiene relación directa con el orden público en aplicación de las facultades como primera autoridad de policía, tal como lo determina el artículo 29 de la Ley 1551 de 2012, especialmente en su literal b) que establece:

“ARTÍCULO 29. Modificar el artículo 91 de la Ley 136 de 1994, el cual quedará así:

Artículo 91. Funciones. Los alcaldes ejercerán las funciones que les asigna la Constitución, la ley, las ordenanzas, los acuerdos y las que le fueren delegadas por el Presidente de la República o gobernador respectivo.

Además de las funciones anteriores, los alcaldes tendrán las siguientes:

(...)

b) En relación con el orden público:

1. Conservar el orden público en el municipio, de conformidad con la ley y las

instrucciones del Presidente de la República y del respectivo gobernador. La Policía Nacional cumplirá con prontitud y diligencia las órdenes que le imparta el alcalde por conducto del respectivo comandante.

2. Dictar para el mantenimiento del orden público o su restablecimiento de conformidad con la ley, si fuera del caso, medidas tales como:

a) Restringir y vigilar la circulación de las personas por vías y lugares públicos;

b) Decretar el toque de queda;

c) Restringir o prohibir el expendio y consumo de bebidas embriagantes;

d) Requerir el auxilio de la fuerza armada en los casos permitidos por la Constitución y la ley;

e) Dictar dentro del área de su competencia, los reglamentos de policía local necesarios para el cumplimiento de las normas superiores, conforme al artículo 9o del Decreto 1355 de 1970 y demás disposiciones que lo modifiquen o adicionen.

3. Promover la seguridad y convivencia ciudadanas mediante la armónica relación con las autoridades de policía y la fuerza pública para preservar el orden público y la lucha contra la criminalidad y el delito.

4. Servir como agentes del Presidente en el mantenimiento del orden público y actuar como jefes de policía para mantener la seguridad y la convivencia ciudadana.

El Director de la Policía Nacional deberá solicitar al final de cada vigencia fiscal a los alcaldes, un informe anual del desempeño del respectivo comandante de policía del municipio, el cual deberá ser publicado en la página web de la Policía Nacional.

5. Diseñar, implementar, liderar, desarrollar y promover planes integrales de seguridad y convivencia ciudadana, para garantizar instrumentos efectivos contra la delincuencia urbana y rural.

Los alcaldes podrán presentar ante el Concejo Municipal proyectos de acuerdo en donde se definan las conductas y las sanciones: pedagógicas, de multas, o aquellas otras que estén definidas en el Código de Policía. Por medio de ellas podrá controlar las alteraciones al orden y la convivencia que afecten su jurisdicción.

(...)"

En ese orden de ideas, el Despacho se abstendrá de dar trámite al control inmediato de legalidad del Decreto No. 071 del 8 de junio de, expedido por el Alcalde Municipal de Fresno (Tolima), al no cumplirse con el tercer requisito de procedibilidad exigido para este medio excepcional, sin embargo, es necesario aclarar que ello no supone que el decreto remitido no tenga control judicial, sino que el mismo debe realizarse a través de los medios ordinarios contemplados en la Ley 1437 de 2011.

En mérito de lo expuesto, el Despacho:

RESUELVE:

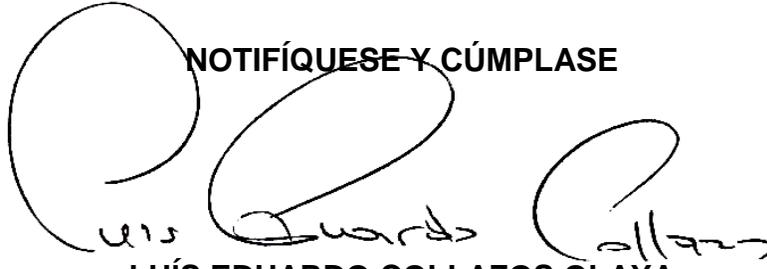
PRIMERO: NO AVOCAR conocimiento en única instancia del presente CONTROL INMEDIATO DE LEGALIDAD del Decreto No. 071 del 8 de junio de 2020 proferido por el Alcalde Municipal de Fresno (Tolima).

SEGUNDO: NOTIFICAR personalmente este proveído al Ministerio Público, mediante mensaje dirigido al buzón de notificaciones electrónica de la entidad.

TERCERO: COMUNICAR la presente decisión al Municipio de Fresno – Tolima.

CUARTO: INFORMAR a la comunidad de esta decisión, a través de su publicación en el sitio web de la Rama Judicial - Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo. Adicionalmente y debido a las circunstancias o medidas que se han tomado respecto al control de la epidemia del Coronavirus Covid-19 se dispone que igualmente se publique en la página web de la Municipio de Fresno - Tolima, **oficiese.**

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



LUÍS EDUARDO COLLAZOS OLAYA
Magistrado