

REPÚBLICA DE COLOMBIA



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CASANARE

Yopal, veinticinco (25) de junio de dos mil veinte (2020)

REFERENCIA: Control inmediato de legalidad
ACTO: Decreto 041 del 11 de mayo de 2020
RADICACIÓN: 85001-2333-000-2020-00221-00

MAGISTRADA PONENTE: AURA PATRICIA LARA OJEDA

ANÁLISIS DE LEGALIDAD DE ACTO ADMINISTRATIVO EXPEDIDO EN DESARROLLO DEL ESTADO DE EXCEPCIÓN DECLARADO POR EL GOBIERNO NACIONAL CON OCASIÓN A LA PANDEMIA DEL COVID-19.

El Municipio de Orocué, remitió vía correo electrónico el Decreto 041 del 11 de mayo de 2020, suscrito por el alcalde municipal de dicho ente territorial, que correspondió al despacho 03 según acta de reparto del 13 de mayo del mismo año.

I ANTECEDENTES

TRÁMITE PROCESAL

El 14 de mayo de 2020 se admitió el control inmediato de legalidad, mediante auto que fue notificado por estado No 87 del 15 de mayo de 2020, se notificó personalmente tanto al ente territorial como al Procurador 53 Judicial II para asuntos administrativos, de conformidad con la certificación emitida por la Secretaría de la Corporación de la misma fecha. Igualmente se publicó el aviso No 143 en la página web del Tribunal informando la existencia del proceso a la comunidad.

Posteriormente, en cumplimiento del auto referido, el día 3 de junio de 2020 se corrió traslado al Ministerio Público remitiendo copia del expediente de la referencia en medio digital, para rendir el respectivo concepto.

CONCEPTO DEL MINISTERIO PÚBLICO:

Dentro del término de traslado, el procurador 53 Judicial II Administrativo de Casanare, manifestó que el problema jurídico consiste en determinar si el acto administrativo en discusión se ajusta a la legalidad vigente y en especial a la normatividad excepcional establecida en los Decretos del orden nacional expedidos por el Gobierno de Colombia, en ejercicio del artículo 215 de la Carta Política. Por otro lado, se debe establecer si el funcionario que expidió el Decreto objeto de control es competente para hacerlo.

El Ministerio Público cita las leyes 137 de 1994 y 1437 de 2011; reseña las disposiciones que emitió el Gobierno nacional a raíz de la aparición del COVID-19, particularmente la Resolución 385 del 12 de marzo de 2020 expedida por el Ministerio de Salud y Protección Social, que declara la emergencia sanitaria hasta el 30 de mayo del presente año por causa del coronavirus Covid-19 y adopta medidas sanitarias de aislamiento y cuarentena para hacer frente al mismo.

Cita el Decreto 637 del 6 de mayo de 2020 por el cual se decretó el Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica en todo el territorio nacional, así como el Decreto Legislativo No. 636 del 6 de mayo 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"* señala que esta norma ordena el aislamiento preventivo obligatorio de todas las personas habitantes de la República de Colombia, a partir del día 11 de mayo de hasta el 25 de los mismos mes y año, limitando totalmente la libre circulación de personas y vehículos, salvo las excepciones respectivas.

Trae a colación las leyes 136 de 1994 y 1801 de 2016, señalando las facultades y competencias de los alcaldes como jefes de la administración y primera autoridad de policía del municipio contempladas, respectivamente. Cita la Ley 715 de 2001 con respecto a la dirección y coordinación del sector salud y el Sistema General de Seguridad Social en Salud; explica que al primer mandatario municipal le corresponde realizar vigilancia y control sanitario en el ámbito de su jurisdicción y que dichas

normas lo facultan para adoptar medidas con el propósito de contrarrestar una situación de riesgo (en el caso concreto la propagación y contagio del coronavirus Covid-19 en la entidad territorial).

El Procurador 53 concluye que el alcalde de Orocué es el funcionario competente para tomar la decisión adoptada en el Decreto 041 del 11 de mayo de 2020 ya que hasta el momento ningún Decreto legislativo le ha quitado esa facultad. Por otra parte, para el agente del Ministerio Público, la motivación del acto examinado si tiene conexidad con la normatividad de estados de excepción anteriormente referida, ya que las medidas tomadas están en concordancia con la declaratoria de calamidad pública. Encuentra proporcionalidad en las determinaciones asumidas, ya que son útiles para conjurar la crisis, y que, por ejemplo, las restricciones a la movilidad de los habitantes y a los establecimientos de comercio, son acertadas en materia de gestión del riesgo de desastres para reducir los efectos de la pandemia. Por lo anterior, solicita se declare legal el acto administrativo objeto de control.

II CONSIDERACIONES

1. COMPETENCIA PARA EJERCER EL PRESENTE CONTROL

El numeral 14 del artículo 151 del C.P.A.C.A. dispone que, los tribunales administrativos conocerán en única instancia, del control inmediato de legalidad de los actos administrativos de carácter general proferidos por las autoridades territoriales departamentales y municipales.

Como el Decreto 041 del 11 de mayo de 2020, objeto de estudio fue expedido por el alcalde municipal de Orocué, este Tribunal es competente para conocer del presente asunto.

2. LA DECLARATORIA DEL ESTADO DE EMERGENCIA POR EL GOBIERNO NACIONAL.

El presidente de la República, en ejercicio de las facultades constitucionales y legales, en especial las conferidas en el artículo 215 de la Constitución Política y en la Ley 137 de 1994, profirió el Decreto 637 del 6 de mayo de 2020, por el cual se declara un Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica en todo el territorio Nacional.

Asimismo, indicó que de acuerdo con el artículo 215 de la Constitución Política de Colombia, es procedente la declaración del Estado de Emergencia por lo que en la parte resolutive dispuso:

“Artículo 1°. Declárese el Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica en todo el territorio nacional, por el término de treinta (30) días calendario, contados a partir de la vigencia de este decreto.

Artículo 2°. El Gobierno nacional, ejercerá las facultades a las cuales se refiere el artículo 215 de la Constitución Política, el artículo 1° del presente decreto y las demás disposiciones que requiera para conjurar la crisis.

Artículo 3°. El Gobierno nacional adoptará mediante decretos legislativos, además de las medidas anunciadas en la parte considerativa de este decreto, todas aquellas medidas adicionales necesarias para conjurar la crisis e impedir la extensión de sus efectos, así mismo dispondrá de las operaciones presupuestales necesarias para llevarlas a cabo.

Artículo 4°. El presente decreto rige a partir de la fecha de su publicación.”.

El Decreto 636 del 6 de mayo 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.”

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 11 de mayo de 2020, hasta las cero horas (00:00 a. m.) del día 25 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 los artículos 3° y 4° 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.

*Artículo 3°. Garantías para la medida de aislamiento. Para que el aislamiento preventivo obligatorio garantice el derecho a la vida, a la salud en conexidad con la vida y la supervivencia, los gobernadores y alcaldes, en el marco de la emergencia sanitaria por causa del Coronavirus COVID-19, permitirán el derecho de circulación de las personas en los siguientes casos o actividades:
(...)*

Artículo 4°. Medidas para municipios sin afectación del Coronavirus COVID-19. Los alcaldes de municipios sin afectación del Coronavirus COVID-19, podrán solicitar al Ministerio del Interior el levantamiento de la medida de aislamiento preventivo obligatorio en su territorio. Para tal efecto, el Ministerio de Salud y Protección Social deberá haber certificado la condición de municipio sin

afectación del Coronavirus COVID-19. Verificado que se trata de un municipio sin afectación del Coronavirus COVID-19, el Ministerio del Interior podrá autorizar el levantamiento de la medida de aislamiento preventivo obligatorio.

En ningún caso se podrán habilitar los siguientes espacios o actividades presenciales:

(...)

Artículo 5°. Teletrabajo y trabajo en casa. Durante el tiempo que dure la emergencia sanitaria por causa de la pandemia del Coronavirus COVID-19, las entidades del sector público y privado procurarán que sus empleados o contratistas cuya presencia no sea indispensable en la sede de trabajo, desarrollen las funciones y obligaciones bajo las modalidades de teletrabajo, trabajo en casa u otras similares.

Artículo 6°. Movilidad. Se deberá garantizar el servicio público de transporte terrestre, por cable, fluvial y marítimo de pasajeros, de servicios postales y distribución de paquetería, en el territorio nacional, que sean estrictamente necesarios para prevenir, mitigar y atender la emergencia sanitaria por causa del Coronavirus COVID-19 y las actividades permitidas en el artículo 3°.

Se deberá garantizar el transporte de carga, el almacenamiento y logística para la carga.

Artículo 7°. Suspensión de transporte doméstico por vía aérea. Suspender el transporte doméstico por vía aérea a partir de las cero horas (00:00 a. m.) del día 11 de mayo de 2020, hasta las cero horas (00:00 a. m.) del día 25 de mayo de 2020.

Sólo se permitirá el transporte doméstico por vía aérea, en los siguientes casos:

1. Emergencia humanitaria.
2. El transporte de carga y mercancía.
3. Caso fortuito o fuerza mayor.

Artículo 8°. Prohibición de consumo de bebidas embriagantes. Ordenar a los alcaldes y gobernadores que en el marco de sus competencias constitucionales y legales prohíban, dentro de su circunscripción territorial, el consumo de bebidas embriagantes en espacios abiertos y establecimientos de comercio, a partir de las cero horas (00:00 a. m.) del día 11 de mayo de 2020, hasta las cero horas (00:00 a. m.) del día 25 de mayo de 2020. No queda prohibido el expendio de bebidas embriagantes.

Artículo 9°. Garantías para el personal médico y del sector salud. Los gobernadores y alcaldes, en el marco de sus competencias, velarán para que no se impida, obstruya o restrinja el pleno ejercicio de los derechos del personal médico y demás vinculados con la prestación del servicio de salud, ni se ejerzan actos de discriminación en su contra.

Artículo 10. Inobservancia de las medidas. La violación e inobservancia de las medidas adoptadas e instrucciones dadas mediante el presente decreto, darán lugar a la sanción penal prevista en el artículo 368 del Código Penal y a las multas previstas en artículo 2.8.8.1.4.21 del Decreto 780 de 2016, o la norma que sustituya, modifique o derogue.

Los gobernadores y alcaldes que omitan el cumplimiento de lo dispuesto en este decreto, serán sujetos de las sanciones a que haya lugar.

Artículo 11. Vigencia. El presente decreto rige a partir de las cero horas (00:00 a. m.) del día 11 de mayo de 2020, y deroga el Decreto 593 del 24 de abril de 2020. “

3.- NATURALEZA DEL MEDIO DE CONTROL Y SU ALCANCE RESPECTO DEL ACTO ADMINISTRATIVO.

La Constitución Política establece en los artículos 212 a 215 lo referente a los estados excepción y determina de manera clara la procedencia y la forma para declararlos.

Por utilidad conceptual la Sala acoge lo expuesto por el Consejo de Estado en consulta del 30 de mayo de 2017¹, en cuanto precisa lo siguiente:

- El artículo 215 permite activar un estado de emergencia por hechos sobrevinientes que perturben gravemente el orden económico, social o ecológico o que constituyan grave calamidad pública. Esto es, *“cuando el desorden amenaza de manera objetiva con superar niveles críticos poniendo en peligro factores esenciales de la convivencia, hasta el punto en que resulta incontrolable con base en los poderes ordinarios, deberá recurrirse a los poderes excepcionales.”*

-La declaración de esta emergencia habilita al presidente de la República para dictar decretos con fuerza de ley, destinados exclusivamente a conjurar la crisis y a impedir la extensión de sus efectos.

En cuanto a la declaratoria, advierte la Sala de Consulta que se deben observar cómo requisitos de forma los siguientes:

“(i) estar suscrita por el Presidente de la República y todos los ministros (artículo 215 C.P. y 46 de la Ley 137 de 1994); (ii) ser motivada (la Corte Constitucional exige que la motivación sea adecuada y suficiente y en algunos casos la ha considerado un requisito sustancial²); (iii) establecer claramente su duración y sujetarse al límite temporal previsto en la Constitución (periodos de hasta treinta días que sumados no excedan de noventa días en el año); (iv) determinar claramente el ámbito territorial de aplicación; (v) si no se hallare

¹ CONSEJO DE ESTADO - SALA DE CONSULTA Y SERVICIO CIVIL Radicación: 11001-03-06-000-2017-00092-00(2342), Actor: MINISTERIO DEL INTERIOR, C.P. ÁLVARO NAMÉN VARGAS

² Sentencia C-254 de 2009. En esta sentencia se consideró además que la falta de motivación es insubsanable y que *“no puede ser suplida en el curso del juicio de constitucionalidad mediante el decreto y práctica de pruebas, ni con su referencia a esa declaratoria precedente en el Decreto ahora en revisión, toda vez que en la nueva declaratoria de estado de excepción, se imponía la enunciación siquiera concisa de los hechos y las razones de las ‘diversas manifestaciones sociales’ que habían sobrevenido adicionalmente, con ocasión de la continuada o acrecentada captación ilegal de recursos del público”*.

reunido, convocar al Congreso de la República; (vi) remitir la declaratoria de emergencia a la Corte Constitucional al día siguiente de su adopción para la revisión automática de constitucionalidad; y (vii) por mandato del artículo 16 de la Ley 137 de 1994, comunicar la decisión tanto al Secretario General de la Organización de las Naciones Unidas como al Secretario General de la Organización de los Estados Americanos”³.

Y en cuanto a los requisitos materiales o de fondo, indicó que según la jurisprudencia⁴, el decreto que declara el estado de emergencia económica, social y ecológica o por grave calamidad pública debe cumplir un presupuesto fáctico y uno valorativo, cada uno sometido a juicios diferenciados. En el presupuesto valorativo, se debe verificar la gravedad de la afectación al orden económico social y ecológico y la imposibilidad de afrontar la crisis con los mecanismos normativos ordinarios que establece la Constitución. A diferencia del presupuesto fáctico, el presupuesto valorativo no está sometido a un examen objetivo sino de razonabilidad y proporcionalidad⁵.

Los anteriores elementos de fondo y de forma, resultan necesarios para ilustrar el examen de legalidad respecto de los actos administrativos que, dentro de la declaratoria del Estado de Emergencia expidan las entidades del Estado.

En este punto, conviene precisar que la Ley estatutaria 137 de 1994, que reguló los Estados de Guerra Exterior, Conmoción Interior y Emergencia Económica, Social y Ecológica, en el artículo 20 establece:

“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”.

Frente al control de legalidad, la Sala Plena del Consejo de Estado en providencia del 31 de mayo de 2011⁶, explicó:

“(…) La Sala Plena ha tenido oportunidad de referirse a los alcances del control automático de juridicidad practicado por el Consejo de Estado

³ Sentencias C-216 de 2011 y C-670 de 2015.

⁴ Ver por todas, Sentencia C-670 de 2015.

⁵ Entre otras, Sentencias C-802 de 2002, C-216 de 2011 y C-670 de 2015.

⁶ Radicación número: 11001-03-15-000-2010-00388-00(CA). Actor: MINISTERIO DE LA PROTECCION SOCIAL. Consejero ponente: GERARDO ARENAS MONSALVE

respecto de los decretos proferidos por el Gobierno Nacional como desarrollo de los decretos legislativos que se dictan durante los estados de excepción. Ha señalado la jurisprudencia, como rasgos característicos del control inmediato de legalidad, entre otros, su carácter jurisdiccional, su integralidad, su autonomía, su inmediatez o automaticidad, su oficiosidad, el tránsito a cosa juzgada relativa, y "su compatibilidad y/o coexistencia con los cauces procesales ordinarios a través de los cuales resulta posible que cualquier ciudadano cuestione la legalidad de los actos administrativos". (...)

Asimismo, los rasgos en virtud de los cuales la jurisprudencia de esta Sala ha caracterizado el mencionado control inmediato son:

(i) Su carácter jurisdiccional, habida cuenta de que el examen del acto respectivo se realiza a través de un proceso judicial, de suerte que la naturaleza jurídica de la decisión mediante la cual se resuelve el asunto es una sentencia y los efectos propios de este tipo de providencias serán los que se produzcan en virtud de la decisión que adopte la Jurisdicción acerca de la legalidad del acto controlado;

(ii) Su integralidad, en la medida en que los actos enjuiciados "deben confrontarse con todo el ordenamiento jurídico"⁷ y la fiscalización que debe acometer el juez administrativo respecto del acto respectivo incluye

"... la revisión de aspectos como la competencia para expedirlo, el cumplimiento de los requisitos de forma y de fondo, la conexidad de las medidas que se dicten con las causas que dieron origen a su implantación, el carácter transitorio y la proporcionalidad de las mismas, así como su conformidad con el resto del ordenamiento jurídico, siempre bajo el entendido de que ellas hacen parte de un conjunto de medidas proferidas con la exclusiva finalidad de "conjurar la crisis e impedir la extensión de sus efectos"⁸;

(iii) Su autonomía, consistente en que resulta "posible realizar su revisión antes de que la Corte Constitucional se pronuncie sobre la exequibilidad del decreto declaratorio del estado de excepción y de los decretos legislativos que lo desarrollan"⁹; lo anterior sin perjuicio de que deban acatarse y respetarse los efectos del fallo de constitucionalidad respectivo si éste ya se ha proferido o en el momento en el cual se profiera, pero sin que ello suponga la existencia de prejudicialidad alguna del juicio de constitucionalidad que adelanta la Corte Constitucional en relación con el proceso que adelante el Juez Administrativo; cosa distinta es que, en el evento de ser declarado(s) inexecutable(s) el(los) decreto(s) legislativo(s) desarrollado(s) por el acto administrativo cuya conformidad a derecho puede incluso haber sido decidida ya por la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, esta última decisión administrativa pierda fuerza ejecutoria, en virtud de lo normado por el artículo 66-2 del Código Contencioso Administrativo¹⁰.

⁷ Consejo de Estado, Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, Sentencia del 3 de mayo de 1999; Consejero Ponente: Ricardo Hoyos Duque; Radicación número: CA-011.

⁸ *Idem*.

⁹ *Ibidem*.

¹⁰ Precepto que, en lo aquí pertinente, dispone lo siguiente: "Artículo 66. Pérdida de fuerza ejecutoria. Salvo norma expresa en contrario, los actos administrativos serán obligatorios mientras no hayan sido anulados o suspendidos por la jurisdicción en lo contencioso administrativo, pero perderán su fuerza ejecutoria en los siguientes casos: (...) 2. Cuando desaparezcan sus fundamentos de hecho o de derecho".

(iv) Su inmediatez o automaticidad, reflejada en el deber legal impuesto a las autoridades que expidan el correspondiente acto administrativo para efecto de que lo remitan a la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo "dentro de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes a su expedición" - artículo 20 de la Ley 137 de 1994 (...)"

Teniendo en cuenta los parámetros citados, el Tribunal se aplica al estudio de legalidad del decreto objeto de estudio.

4.- EXAMEN MATERIAL DEL DECRETO.

4.1 CAUSAS:

El alcalde municipal de Orocué, en el Decreto 041 del 11 de mayo de 2020, expresó en la parte motiva que mediante el Decreto 418 del 18 de marzo de 2020 se dictaron medidas transitorias para expedir normas en materia de orden público, señalando que su dirección, con el objeto de prevenir y controlar la propagación del Covid 19, estará en cabeza del Presidente de la República, señala el acto local que el citado Decreto 418 se estableció en el marco de la emergencia sanitaria por causa de Coronavirus Covid 19 y que se aplicarán estas disposiciones de manera preferente e inmediata sobre las disposiciones de gobernadores y alcaldes; expone que el Decreto 531 del 8 de abril de 2020, ordenó el aislamiento preventivo hasta el 27 de abril; que el presidente de la República expidió el Decreto 637 del 6 de mayo de 2020, mediante el cual se declara el estado de emergencia económica, social y ecológica por 30 días calendario y que por Decreto 636 del 6 de mayo de 2020, estableció un nuevo aislamiento preventivo, hasta el 25 de mayo de 2020 con el fin de garantizar el derecho a la vida, a la salud en conexidad con la vida y a la supervivencia; que en el artículo 2 de este decreto facultó a los alcaldes para que adopten las instrucciones y dicten actos y órdenes para la debida ejecución de la medida.

Como consecuencia, ordenó el aislamiento preventivo obligatorio desde el 11 de mayo de 2020 a las 00:00 horas hasta el 25 de mayo del mismo año a las 00:00 horas, en el marco de la emergencia sanitaria, por causa del Covid 19; limitó totalmente la circulación personas y vehículos, con las excepciones previstas en el artículo segundo de la citada norma local; permitió la libre circulación de las personas dedicadas a actividades de servicios de salud; adquisición de bienes de primera necesidad; desplazamiento por servicios bancarios y financieros; asistencia y cuidado a menores de edad y a los

mayores de 70 años, personas con discapacidad; por fuerza mayor o caso fortuito; labores misionales médicas de la OPS; cadenas de producción, abastecimiento, almacenamiento, transporte y comercialización de algunos bienes; actividades de servicios de emergencia; actividades de veterinaria; servicios funerarios; cadena de producción, abastecimiento, almacenamiento, transporte, comercialización y distribución de bienes de primera necesidad; cadena de producción agrícola, piscícola y pecuaria; comercialización presencial de productos de primera necesidad que se hará en abastos, bodegas, mercados, supermercados mayoristas y minoristas y mercados al detal en establecimientos y locales comerciales y podrán comercializar mediante plataformas de comercio electrónico o entrega a domicilio; actividades de los servidores públicos y contratistas del Estado; actividades de misiones diplomáticas y consulares; actividades de las fuerzas militares, Policía Nacional; actividades de los puertos de servicio público y privado para transporte de carga; actividades de dragado marítimo y fluvial; ejecución de obras de infraestructura de transporte y obra pública y cadena de suministros; ejecución de obras de construcción de edificaciones y actividades de garantía legal sobre la misma construcción y suministro de materiales; intervención de las obras civiles y construcción que presenten riesgos de estabilidad técnica.

También permiten la comercialización al por mayor y al por menor de materiales de construcción, artículos de ferretería, cerrajería, productos de vidrio y pintura; operación aérea y aeroportuaria conforme al artículo 7 del acto; comercialización de los establecimientos gastronómicos a domicilio y ventas por plataforma electrónica; actividades de industria hotelera para atender huéspedes, estrictamente necesarias para prevenir, mitigar y atender la emergencia causada por el Covid 19; infraestructura de computadores y comunicaciones; funcionamiento y operación de los centros de llamadas, centros de contactos, centros de soporte técnico y los centros de procesamiento de datos; servicios de vigilancia y seguridad privada; servicios públicos esenciales; servicios bancarios y financieros, de operadores postales, profesionales de compra y venta de divisas, operaciones de juego suerte y azar y apuestas permanentes, chance y lotería, actividades notariales, registro de instrumentos públicos, expedición de licencias urbanísticas; funcionamiento de los servicios postales de

mensajería, radio, televisión, prensa y distribución de los medios de comunicación; abastecimiento y distribución de bienes de primera necesidad, medicamentos, dispositivos médicos, aseo y otros; actividades del sector religioso relacionados con los programas de emergencia; actividades estrictamente necesarias para operar y hacer mantenimiento de maquinarias; actividades de operadores de pago de salarios y relacionados; directivos docentes; cadena de producción textil, de cueros y papel; la cadena de producción de manufacturas, vehículos automotores, motocicletas, muebles, colchones y somieres; fabricación, mantenimiento y reparación de computadores o y otros; comercio al por menor de combustibles y similares, materiales y artículos de papelería, libros, periódicos, comercio al por mayor de muebles y enceres domésticos, comercio al por mayor y menor de vehículos automotores, motocicletas, incluidas sus partes y accesorios; actividades físicas al aire libre para personas entre 18 y 60 años de edad y establecen un reglamento para menores de edad, siempre manteniendo los protocolos e bioseguridad; la realización de avalúos de bienes y estudios de títulos para entidades vigiladas por la Superintendencia Financiera; comisarías de familia e inspecciones de policía y sus usuarios; mantenimiento, compra y venta de accesorios de bicicletas; parqueaderos públicos y servicio de lavandería a domicilio.

Establece obligaciones con el fin de que las personas acrediten su derecho a la movilidad; limita a una sola persona por familia o una persona de compañía; permite a los pescadores artesanales, realizar actividades durante el horario comprendido entre las 5 am hasta las 8 pm, respetando el periodo de veda, para consumo y supervivencia; el uso de la bicicleta será permitido como medio alternativo de transporte; se prohíbe la aglomeración de personas en espacios públicos; se ordena la apertura de establecimientos de comercio tales como ferreterías, ventas de repuestos, talleres de vehículos y motocicletas, papelerías, misceláneas, vidrierías, talleres de ornamentación, tiendas naturistas, lavaderos de vehículos, ventas de artesanías, ópticas, venta de muebles siempre que cumplan con las medidas de bioseguridad, los servicios de peluquería se prestarán a domicilio

Decretó el cese de atención al público personalizado en todas las oficinas de la administración municipal y se prestarán los servicios de manera virtual o telefónica; adoptó la Resolución 666 expedida por el Ministerio de Salud y Seguridad Social que trata de los protocolos de seguridad con el fin de prevenir el contagio; estableció una regla general para que en lo posible el trabajo del sector público y privado se haga desde la casa; se garantiza el servicio público de transporte que sea estrictamente necesario para prevenir, mitigar y atender la emergencia sanitaria por causa del coronavirus; se garantiza el transporte de carga y el almacenamiento de sus productos; se permite el ingreso de los vehículos los días miércoles y viernes desde las 5 am y deben salir del municipio de las 4 pm y establece un régimen de sanciones; se autoriza el ingreso de las personas provenientes de la inspección del Provenir Meta de la vereda Tapaojo y las demás que ingresen por el río al municipio de Orocué los días miércoles y viernes; las personas que ingresen al municipio provenientes de ciudades que hayan reportado el contagio, deben someterse al aislamiento preventivo durante 14 días en su lugar de residencia y establece un régimen de sanciones; todas las personas interesadas en la realización de estas actividades exceptuadas deben presentar a la Secretaría General un plan de contingencia que esté en concordación con la Resolución 666 de 24 de abril de 2020 expedida por el Ministerio de Salud y establece un reglamento para atención prioritaria, desinfección para proteger a los clientes y usuarios. En el mismo sentido se hizo un reglamento para la prestación del servicio de entrega a domicilio que trata de desinfección de elementos de las motocicletas, bicicletas, maleteros; reglas para la atención al público y otras; ordena la medida de aislamiento preventivo, para personas mayores de 70 años y menores de 16, hasta el 30 de mayo de 2020, de manera excepcional podrán salir de su residencia para abastecimiento de medicamentos y bienes de consumo de primera necesidad, servicios financieros, acceso a servicios de salud, fuerza mayor y caso fortuito, quienes por el ejercicio de funciones públicas deban atender gestiones propias de su empleo actual; prohíbe las bebidas embriagantes en espacios abiertos y establecimientos de comercio; decreta toque de queda en la jurisdicción del municipio de Orocué desde las 8 pm a las 5 am, durante el tiempo que dure el Estado de emergencia económica, social y ecológica generado por el Covid 19, exceptuando de dicho toque de queda la movilización de enfermos, pacientes y personal

sanitario en general, de la fuerza pública, servidores públicos, trabajadores oficiales y domiciliarios con ocasión del cumplimiento de sus funciones; se garantiza al personal médico y del sector salud el pleno ejercicio de sus derechos sin que se ejerzan actos de discriminación. El artículo décimo tercero, establece que la inobservancia de las medidas e instrucciones dadas mediante el presente decreto, darán lugar a la sanción penal prevista en el artículo 368 del Código Penal y las multas previstas en el artículo 2.8.8.1.4.21 del Decreto 780 de 2016, el artículo 35 de la Ley 1801 de 2016.

4.2. PERTINENCIA:

En el Decreto 041 del 11 de mayo de 2020, se citan como normas fundamentales para su expedición el Decreto legislativo 637 del 6 de mayo de 2020, el Decreto 636 del mismo mes y año y otras normas referentes a la competencia policiva como la Ley 1801 de 2016.

En este presupuesto, se debe analizar la pertinencia del acto administrativo por sus consecuencias jurídicas concretas y su afectación real a la sociedad. Las medidas tomadas en el Decreto observado, afectan los derechos de los ciudadanos, luego desde una perspectiva integral, deben ser asumidos por la jurisdicción contencioso administrativa en control automático de legalidad, en atención a los derechos que restringe y al contenido material de los mismos.

El Decreto 637 del 6 de mayo de 2020, por medio del cual se declara un estado de emergencia económica, social y ecológica en todo el territorio nacional, por el término de 30 días calendario, en virtud del cual el Gobierno Nacional ejercerá las facultades del artículo 215 de la C.P. que tiene como presupuestos fácticos la declaratoria de pandemia decretada por la OMS dictadas el 11 de marzo del presente año; se sustenta en el Decreto 636 del 6 de mayo de 2020, hace citación expresa del mismo en su parte motiva respecto al aislamiento preventivo obligatorio ordenado hasta el 25 de mayo de 2020; también trae a colación la Resolución 385 del 12 de marzo de 2020, por medio de la cual se declaró el estado de emergencia sanitaria hasta el 30 de mayo de 2020, tiene como consideración principal que el comportamiento del virus y las proyecciones epidemiológicos continúan

siendo, altamente inciertas, lo que trajo como consecuencia la disminución dramática del producto interno bruto, un mayor gasto público, un déficit fiscal acentuado, incertidumbre en el proceso económico y un crecimiento aún insospechado de la tasa de desempleo.

Como presupuestos valorativos del Decreto 637 de 2020, resalta la disminución significativa de la actividad económica, un crecimiento preocupante en la tasa de desempleo, una baja toma de pruebas de coronavirus y analiza los efectos de los decretos legislativos ya dictados, para concluir que han sido superados por la pandemia e impactaron gravemente la economía, crisis que empeora constantemente y es momento de tomar nuevas medidas, razones por las cuales declara nuevamente la emergencia económica, social y ecológica; señala igualmente que el Gobierno Nacional intervendrá en las transferencias monetarias a los programas sociales, a la compensación sobre el impuesto a las ventas IVA, en los sectores financiero, asegurador, bursátil, la protección al empleo, contribución del Estado al financiamiento y pago de parte de las obligaciones laborales, nuevas medidas en materia tributaria, enajenar la propiedad accionaria estatal, facilitar los procesos de reorganización empresarial, intervendrá en el sector minero y energético para darle eficacia al principio de solidaridad, atención flexibilizada en el sector público, suspensión de términos legales, utilización de la figura denominada contratación directa, mayores plazos al sector territorial para la aprobación de sus planes de desarrollo, nuevas medidas en relación con el sistema general de regalías, nuevos instrumentos legales para dotar a las entidades territoriales de mecanismos efectivos para atender la emergencia y los efectos en el empleo y las relaciones sociales, el acceso al crédito y endeudamiento.

El Decreto 636 del 6 de mayo de 2020 por medio del cual se decretó aislamiento preventivo obligatorio hasta el 25 de mayo, se motiva en la pandemia declarada el 11 de marzo del año en curso por la OMS; expone que en el Decreto 593 del 24 de abril de 2020, se dispuso el aislamiento preventivo obligatorio hasta el 11 de mayo del presente año, en cuyo artículo 3 se permitió el derecho de circulación a algunas personas en los casos y actividades allí previstas. Con relación a los entes territoriales,

exhorta a los alcaldes y los facultados, para que dentro del marco de sus competencias adopten las instrucciones, actos y órdenes necesarios para la debida ejecución de la medida de aislamiento preventivo obligatorio y para garantizar el derecho a la vida, permitiendo la circulación de las personas en los casos previstos en su artículo 3; con tal propósito trae a colación la Ley 136 de 1994 en su artículo 91, la Ley 1551 de 2012 en su artículo 29, la Ley 1801 de 2016 en sus artículos 202 y 205, el Decreto 418 de 2020 en el que se priorizan las órdenes presidenciales, el Decreto 593 del 24 de abril de 2020 en su artículo 3, el Decreto Legislativo 539 del 13 de abril de 2020 que trata sobre protocolos de bioseguridad; se conceden ciertas preferencias para los territorios aún no afectados por el virus y se prohíbe el consumo de bebidas embriagantes en espacios abiertos y establecimientos de comercio, sin prohibir su comercialización.

Pues bien, en el Decreto 041 del 11 de mayo de 2020, tiene en todo su contenido material relación con la declaratoria de emergencia económica, social y ecológica declarada por el Decreto 637 del 6 de mayo de 2020, se trata de un acto de contenido general para la jurisdicción de Orocué, que para enfrentar la pandemia restringe derechos constitucionales. En el acto observado, se ordena el aislamiento preventivo con carácter obligatorio, con estricta sujeción al Decreto 636 del 6 de mayo de 2020 y a su vez hizo extensivas las excepciones establecidas en el artículo 3 del Decreto Nacional.

El propósito del alcalde de Orocué, es ampliar las excepciones, permitiendo actividades económicas adicionadas en el referido acto administrativo subexamine y extiende el aislamiento obligatorio hasta el 25 de mayo del año en curso, hace una extensa relación de actividades que se pueden desarrollar en dicho periodo, que en consideración del Gobierno son útiles para reactivar la economía en forma parcial y permitir actividades físicas a las personas entre los rangos de edad descritos; prohíbe el consumo de bebidas embriagantes en espacios abiertos y establecimientos de comercio. Como se anota, el propósito es ampliar en alguna medida las libertades de las personas, pues el Decreto Nacional anterior 593 del 24 de abril de 2020, ordenaba unas medidas de aislamiento y liberó algunas actividades, que fueron ampliadas por el Decreto 636 del 6 de mayo de

2020 y que se aplican en el Decreto 041 del 11 de mayo de 2016. Por lo anterior, el decreto local analizado cumple de manera general el presupuesto de pertinencia frente a la pandemia Covid 19.

La Sala hace un análisis especial a lo ordenado en el artículo tercero numeral 41 del Decreto Nacional 636 del 6 de mayo de 2020:

“Artículo 3°. Garantías para la medida de aislamiento. Para que el aislamiento preventivo obligatorio garantice el derecho a la vida, a la salud en conexidad con la vida y la supervivencia, los gobernadores y alcaldes, en el marco de la emergencia sanitaria por causa del Coronavirus COVID-19, permitirán el derecho de circulación de las personas en los siguientes casos o actividades:

41. El desarrollo de actividades físicas y de ejercicio al aire libre de personas que se encuentren en el rango de edad de 18 a 60 años, por un 'período máximo de una (1) hora diaria, de acuerdo con las medidas, instrucciones y horarios que fijen los alcaldes en sus respectivas jurisdicciones territoriales.

Los niños mayores de 6 años podrán salir a realizar actividades físicas. Y de ejercicio al aire libre tres (3) veces a la semana, media hora al día, de acuerdo con las medidas, instrucciones y horarios que fijen los alcaldes en sus respectivas jurisdicciones territoriales.

En todo caso se deberán atender los protocolos de bioseguridad que para los efectos se establezcan.

(...)

Parágrafo 6°. Las excepciones que de manera adicional se consideren necesarias adicionar por parte de los gobernadores y alcaldes deben ser previamente informadas y coordinadas con el Ministerio del Interior.”

Ahora, en el decreto local observado 041 del 11 de mayo de 2020, artículo segundo numeral 41, se establece que el desarrollo de actividades físicas y de ejercicio al aire libre de personas que se encuentran en el rango de edad de 18 a 60 años, por un periodo máximo de una hora diaria en espacio abierto y que los niños y niñas de 6 a 13 años podrán salir a realizar tales actividades 3 veces a la semana media hora diaria de 8 a 11 am y los mayores de 13 a 17 años de 2 a 5 pm.

Sin embargo, el artículo 9 del decreto local se contradice con el artículo segundo en su numeral 41, pues decreta la medida de aislamiento preventivo obligatorio para las personas mayores de 70 años y menores de 16 años, esto es amplió el rango de edad entre 60 y 70 años, pretermitiendo lo dispuesto en el decreto nacional y restringió la salida de los menores de 16 años en general, estando permitida de los 6 años en adelante, con reglamento y protocolos de bioseguridad.

Así las cosas, el artículo noveno del Decreto 041 del 11 de mayo de 2020, no solamente resulta contradictorio en su propio texto con el artículo segundo numeral 41, sino que va en contravía de lo dispuesto por el Decreto nacional 636 del 6 de mayo del año en curso, sin que en la motivación del acto se haga alusión a que se trata de una ampliación a la excepción, en cuyo caso debió en cumplimiento del párrafo 6° del artículo 3 del Decreto 636, aportar elemento de prueba que permita inferir que informó previamente y coordinó con el Ministerio del Interior. Por tal razón el artículo noveno del Decreto examinado no se ajusta a derecho.

4.3 PROPORCIONALIDAD – NECESIDAD – FINALIDAD DEL DECRETO LOCAL:

Para desarrollar estos presupuestos, se toma como parámetro lo expuesto por el Secretario General de la ONU, quien advierte que estamos de cara a “una crisis humana que se está convirtiendo con rapidez en una crisis de derechos humanos”¹¹, denuncia la discriminación en la prestación de servicios públicos, la falta de acceso a los mismos, ha sido pretexto para los ataques a grupos vulnerables, se han dado respuestas de seguridad muy agresivas, un creciente etnonacionalismo y exhorta a los gobiernos para aplicar los principios de transparencia, responsabilidad social, protección a la prensa y en general protección a la sociedad civil. En ese orden de ideas, las medidas que se tomen para aislar la población civil y para incorporar excepciones a la restricción de locomoción, deben ser analizadas en su proporcionalidad, necesidad y finalidad, por el Juez quien representa un órgano autónomo, quien hace su mejor trabajo si estudia las normas en el contexto de la emergencia económica y social, como un sistema jurídico de derechos humanos y observa el posible efecto adverso en la sociedad a quien va dirigido, siendo el control inmediato de legalidad el escenario propicio para ello.

El Decreto 041 del 11 de mayo de 2020, proferido por el alcalde municipal de Orocué, corresponde en cuanto a su finalidad y medida con el propósito establecido en el Decreto 636 del 6 de mayo de 2020, de aislar la población hasta 25 de mayo de 2020 con el fin de contener el contagio y la transmisión del virus Covid 19. Y así lo dispuso el Gobierno Nacional en el Decreto 637 del 6 de mayo de 2020, al establecer como fundamento para decretar

¹¹ [Infobae.com/america/agencias/2020/04/23/onu](https://www.infobae.com/america/agencias/2020/04/23/onu)

emergencia económica, social y ecológica, el aislamiento preventivo obligatorio hasta el 25 de mayo del año en curso y concluye con la necesidad de ampliar dicho aislamiento obligatorio como medida idónea, aunque insuficiente para conjurar todas las consecuencias y sus impactos negativos en la economía del país.

La sentencia T-483 de 1999, explica que el derecho fundamental de circulación puede ser limitado, en virtud de la ley con el fin de proteger la seguridad nacional, el orden público, la salud o los derechos y libertades de otras personas, siempre que dicha limitación sea proporcional y tenga como fin alcanzar la seguridad nacional o la salud, como ocurre en el presente caso.

La limitación a la movilidad se encuentra plenamente justificada, por cuanto tiene como finalidad proteger la vida tanto de manera individual como colectiva, se limita un derecho fundamental de libre locomoción y se sacrifica un tanto, frente al derecho a la vida de toda una población. El Decreto local 041 del 11 de mayo de 2020, resulta claramente proporcional, toda vez que mantiene el aislamiento y así previene, contiene y mitiga el contagio, pero a su vez de forma reglada amplía el margen de movilidad y circulación de las personas y los vehículos, además busca una reactivación económica de la población, riesgo que tomó el Gobierno Nacional en virtud de los logros obtenidos con el aislamiento preventivo ordenado en los decretos nacionales anteriores y que fueron ejecutados por decretos locales en el mismo sentido.

4.4 Vigencia y oponibilidad del decreto local.

En lo que atañe al artículo décimo cuarto del Decreto 041 observado "*El presente decreto rige a de las cero horas (00:00 am) de la fecha de su expedición*", la Sala trae a colación la teoría del acto administrativo según la cual existe acto desde la fecha de su expedición, esto es nace a la vida jurídica, es decir que para la administración que lo expidió tiene efectos inmediatos, y a partir de ese momento lo acompaña la presunción de legalidad.

En cuanto a la publicación del acto administrativo, la teoría expresa que es oponible y por tanto surte efectos frente a terceros a partir del momento de

su publicación y sólo así se predica su eficacia. Por lo anterior, en los términos expuestos por el artículo 65 del C.P.A.C.A, si bien la falta de publicación no es causal de nulidad del acto, en la parte resolutive de esta sentencia se precisará que sólo será oponible a terceros desde el momento de su publicación.

5. FACULTADES Y LÍMITES DEL ALCALDE DE OROCUÉ EN EL DECRETO LOCAL 041 DEL 11 DE MAYO DE 2020:

El artículo 315 numeral 1 de la C.P. establece dentro de las obligaciones del alcalde cumplir y hacer cumplir, entre otros, los decretos del Gobierno. El artículo 91 de la Ley 136 de 1994 literal d) en relación con la administración municipal le impone al alcalde la función de dirigir la acción administrativa del municipio.

En el actual estado de emergencia, el ya citado Decreto ejecutivo 636 del 6 de mayo de 2020, ordenó el asilamiento preventivo obligatorio a través de instrucciones, actos y órdenes impartidas por las autoridades territoriales, siendo en el caso sub examine competencia del alcalde Orocué expedir el decreto objeto de control.

6. EXAMEN FORMAL DEL DECRETO 041 DEL 11 DE MAYO DE 2020.

El Decreto local observado, se emitió el 11 de mayo de 2020, es decir en vigor del Decreto 636 del 6 de mayo de 2020; éste último tiene vigencia permanente mientras no sea derogado o declarado nulo y en tal virtud la competencia de los alcaldes, atribuida por este acto administrativo general tienen la misma connotación; por sus efectos, las autoridades territoriales pueden ejercer las limitaciones a la libertad hasta el 25 de mayo de 2020, según lo dispone el artículo 1 del citado Decreto. Se trata en efecto de un acto general toda vez que se dirige a una pluralidad indeterminada de personas, esto es a la población de Orocué y las normas en las cuales se funda están citadas de una manera impersonal y abstracta.

Por lo expuesto, el Tribunal Administrativo de Casanare, administrando justicia, en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

FALLA

PRIMERO: DECLÁRASE LA NULIDAD del artículo noveno del Decreto 041 del 11 de mayo de 2020, proferido por el alcalde Municipal de Orocué, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: DECLÁRANSE AJUSTADOS A DERECHO, los artículos primero a octavo y décimo a décimo cuarto del Decreto 041 del 11 de mayo de 2020, proferido por el alcalde Municipal de Orocué, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia y, solo será oponible a terceros desde su publicación en los términos del artículo 65 del C.P.A.C.A.

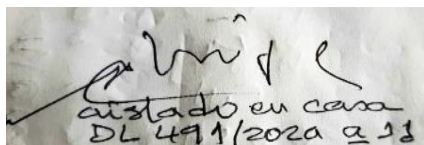
TERCERO: Se ordena notificar esta sentencia al representante legal del municipio de Orocué y al Ministerio Público, a través del buzón electrónico, utilizando los medios tecnológicos disponibles por la Secretaría de la Corporación.

CUARTO: Por intermedio de la Secretaría General de esta Corporación, se ordena que la presente decisión sea comunicada en el portal web de la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo y en el link control automático de legalidad habilitado por el CSJ en la página web de la rama.

QUINTO: En firme la presente decisión, archívese el expediente.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE


AURA PATRICIA LARA OJEDA
Magistrada


aistado en casa
DL 491/2020 a 13

NÉSTOR TRUJILLO GONZÁLEZ
Magistrado

Con aclaración y salvamento parcial de voto


JOSÉ ANTONIO FIGUEROA BURBANO
Magistrado



ACLARACIÓN Y SALVAMENTO PARCIAL DE VOTO¹. Sentencia del 25/06/2020, A. P. Lara Ojeda, radicación 850012333000-2020-00221-00. ASUNTO: CONTROL INMEDIATO DE LEGALIDAD. Actos administrativos expedidos en desarrollo de estados de excepción. Municipio: **Orocué**. Decreto **41** de 2020. Aclaración: Procedencia estudio de fondo respecto de actos administrativos expedidos en desarrollo de estados de excepción, derivados del D.E. 636/2020². (Aislamiento preventivo con reapertura progresiva condicionada a los protocolos de bioseguridad, D.L. 528/2020 y R-666 del Minsalud; lapso 11 al 25 de mayo). Ponderación constitucional (jurisprudencia de intereses) de la tensión entre derechos y libertades de adultos mayores (superior a 70 años) y la preservación de la salud como derecho fundamental, derecho e interés colectivo. Salvamento: restricciones de actividad física para adultos mayores, franja de 60 a 70 años: estándares constitucionales; pretermisión de justificación y motivación en el D.E. 636/2020. Restricción inconstitucional de derechos y libertades. Principio de igualdad.

1. EL ACTO SOMETIDO A CONTROL DE LEGALIDAD

Se trata del Decreto **41** del 11/05/2020, expedido por el alcalde de Orocué, por el cual adopta y desarrolla medidas de orden público (aislamiento preventivo), con apertura gradual y autorización para realizar diversas actividades, sometidas a los protocolos de bioseguridad que ha definido el Ministerio de Salud y Protección Social, a partir de la R-666/2020, todo ello en el contexto de los mandatos impartidos por el Gobierno mediante el D.E. 636/2020.

Entre los aspectos relevantes para la aclaración y salvamento parcial que siguen, se encuentra que el art. 9 del acto municipal, que se refiere al aislamiento obligatorio de menores de 16 y mayores de 70, en la parte final del numeral 5, hace referencia al numeral 41 de su propio art. 2, con una redacción defectuosa que dificulta su comprensión y aplicación. En efecto: podría entenderse que se trata de adicionar al régimen nacional (D.E. 636 art. 3 numeral 41) una excepción, para la que tendría que haberse consultado y coordinado con el Ministerio de Interior (D.E. 636 art. 3 parágrafo 6); o que para los menores de 16 años ha de estarse a las previsiones del aludido numeral 41.

Otra arista de interés para la discusión jurídica la constituye la restricción total que el acto municipal impuso a los adultos mayores, de la franja entre 60 y 70 años, para realizar actividad física y ejercicio al aire libre, tomada literalmente del numeral 41 del art. 3 del D.E. 636/2020.

2ª La decisión

Separo dos componentes: por unanimidad, se encontró procedente estudio de fondo CIL y se declaró ajustado al ordenamiento superior casi todo el contenido dispositivo del acto municipal. Hasta cierto punto, también se declaró la nulidad del art. 9º del decreto territorial; concurdo en que entró en contradicción con su propio art. 2º, pero únicamente en lo que atañe al régimen de restricciones para personas menores de 16 años.

Respecto de la franja de adultos mayores entre 60 y 70 años, cuyas restricciones la mayoría estimó justificadas y legales, precisará más adelante mi disenso. Por mayoría (*despacho 01 y 03*), se acudió nuevamente al enfoque procesal expansivo del CIL, innecesario para los actos territoriales derivados del D.E. 636/2020, cuando constituye, como en este caso, típico desarrollo de decretos legislativos.

¹ En sentido estructuralmente similar, por compartir presupuestos fácticos, normativos, argumentos de mayoría, resolutive y discrepancia, remito a los SV de N. Trujillo González, sentencias del 18/06/2020, A. P. Lara Ojeda, radicación 850012333000-2020-00219-00. ASUNTO: CONTROL INMEDIATO DE LEGALIDAD. Actos administrativos presuntamente expedidos en desarrollo de estados de excepción. Municipio: Villanueva. Decreto 68 de 2020. Temática: Poderes extraordinarios de policía por emergencia sanitaria. D.E. 593. Aislamiento preventivo obligatorio posterior al 17/04/2020. Cesación efectos D.L. 417/2020. Regulaciones que anteceden al D.E. 636/2020. Y del 11/06/2020, A. P. Lara Ojeda, radicación 850012333000-2020-00198-00, actos de Yopal.

² Matriz actualizada, ajustes metodológicos acorde con D-636, serie 2. Estudio de fondo CIL.

3. Aclaración de voto. Marco teórico. Bloque analítico acerca del enfoque expansivo del CIL

3.1 En casi un centenar de oportunidades he salvado voto o aclarado posición respecto de la argumentación de la mayoría que aboga por extender el CIL a todos los actos administrativos territoriales generales que guardan unidad de causas fácticas, fines o propósitos para ocuparse de la pandemia por la COVID 19, esto es, con la dimensión de la emergencia sanitaria declarada por R-385 del 12/03/2020 del MIN SALUD, como si por esa razón automáticamente entraran en la órbita del desarrollo de medidas de los decretos legislativos que se desprenden del D.L. declarativo 417/2020.

Por estar profusamente expuesta y publicada mi disidencia en esa temática, prescindo de retomarla aquí. Basta al respecto recordar que una de las máximas expresiones de la senda *expansiva* del CIL, ya fue rectificada por su propio autor, precisamente porque desde la reactivación del medio de control ordinario y permanente de nulidad simple (Acuerdo PCSJA20-11546), cesaron sus fundamentos fáctico políticos.³

3.2 Por la fecha de producción del acto territorial de ahora, es necesario aludir a otra arista, también analizada en mis salvamentos previos: la expiración de los efectos del D.L. 417/2020.

Se trata de una particularidad adicional: el acto territorial se produjo *después* de haber expirado la vigencia del D.L. 417/2020, con base en diversos decretos ordinarios relativos al manejo del orden público, en su dimensión de protección de la salud pública y en el mismo contexto fáctico y normativo de la emergencia sanitaria. Se tiene presente que algunos de los decretos legislativos derivados de aquel siguen vigentes y que se declaró la segunda emergencia económica, social y ecológica por el D.L. 637/2020, que no atañe a este caso.

3.2.1 Pues bien: acontecida dicha expiración, se quiebra uno de los pilares que ha permitido *expandir el CIL* a todos los actos territoriales generales que guarden *conexidad fáctica* con las causas y propósitos de las regulaciones nacionales que declararon la *emergencia sanitaria* y han definido restricciones a múltiples derechos, en aras de preservar la salud pública, pues en virtud del principio de identidad no será factible sostener que un decreto municipal *desarrolla* preceptos de un decreto legislativo que ya no regía cuando se produjo. Es decir, no se puede ser al tiempo un acto municipal *desarrollo* de lo que ya dejó de ser (el declarativo de la emergencia económica, social y ecológica).

3.2.2 La consecuencia técnica de esa nueva realidad normativa exige identificar, en su lugar con mayor rigor, *cuál haya sido el fundamento directo o mediato del acto territorial que lo pueda conectar con el desarrollo de otros decretos legislativos*, distintos al *declarativo del estado de excepción*, esto es, establecer cómo, pese a la preexistencia y subsistencia integral de un sistema permanente de fuentes que regulan el ejercicio de poderes extraordinarios de policía administrativa, fue *indispensable* acudir a dichos tales decretos legislativos; cuáles se invocaron o con cuáles tiene clara conexidad de fines, propósitos y mandatos. Enseguida se verá que esta vez se cumple la condición.

3.3 La nueva perspectiva normativa, a partir del D.E. 636/2020. En guarda de coherencia conceptual, preciso que *no he cambiado mi propio enfoque procesal del CIL*, ni he encontrado argumentación contraria que me persuada de ser *más correcta* la lectura mayoritaria en esta Corporación, la que, por cierto, no es mayoritaria en la jurisdicción.

³ Consejo de Estado, Sala Especial de Decisión 19, auto de ponente del 20/05/2020, W. Hernández Gómez, radicación 110010315000-2020-01958-00. Similares enfoques restrictivos, por la técnica instrumental propia del CIL, pueden verse en las siguientes providencias recientes (casos CIL emergencia sanitaria 2020): Consejo de Estado, Sala Especial de Decisión 11, auto de ponente del 22/04/2020, S.J. Carvajal Basto, radicación 11001-03-15-000-2020-01163-00(CA)A; Consejo de Estado, Sala Especial de Decisión 10, sentencia del 10/05/2020, S.L. Ibarra Vélez, radicación 110010315000-2020-00944-00.

3.3.1 El cambio radica en la variación del sistema de fuentes. Como lo he consignado en autos singulares, ponencias casi todas derrotadas y salvamentos y aclaraciones, una lectura ecléctica ubicada hacia el medio de los dos extremos relativos a la procedencia del CIL, permite postular que si el acto territorial desarrolla otros nacionales que a su vez derivan de los legislativos, esa conexión normativa (no simplemente fáctica o causal) legitima desplegar el control inmediato de legalidad, sin desplazar el ordinario contencioso administrativo, en especial, de nulidad simple.

3.3.2 Desde los primeros autos admisorios⁴ de actos municipales que empezaron a regir el 11/05/2020, he advertido que se vislumbra procedencia de examen judicial de fondo en CIL; en esencia, porque tales actos dicen haberse expedido para desarrollar el aludido D.E. 636/2020, en el contexto del D.L. 417/2020, puesto que en aquel, además de los poderes extraordinarios de policía administrativa del Gobierno, preexistentes tanto al D.L. 417 como a la R-385, se hizo valer la potestad reglamentaria y, expresamente, el plus normativo que el D.L. 539 del 13/04/2020 imprimió a los protocolos que adopta el Ministerio de Salud y Protección Social en virtud de la emergencia sanitaria; entre ellos, posteriores al decreto legislativo aludido, se destacan los que contienen las Resoluciones 666 y 675 expedidas por dicho ministerio, que trazan el derrotero vigente para la reactivación gradual, progresiva y controlada de múltiples actividades productivas y comerciales en todo el país.

También acudió el Gobierno en el D.E. 636/2020 explícitamente a las restricciones que introdujeron los Decretos Legislativos 439 del 20/03/2020 (cierre de fronteras por 30 días, a partir del 23/03/2020) y 569 del 15/04/2020 (cierre para entrada de pasajeros del exterior).

3.4 Dichas novedades y particularidades inciden en la delimitación de la procedencia del CIL para la serie de actos territoriales posteriores a la R-666/2020 y al D.E. 636/2020. Motivos suficientes para acoger ahora, por singularidades de caso, la opción de fallar con estudio de fondo; insisto, preservando la misma discrepancia ya conocida acerca de la expansión excesiva del CIL a *todo lo que atañe a la pandemia por la COVID 19*. Énfasis indispensable, porque en esta misma fecha suscribo dos decenas de salvamentos en las que mantengo la línea conceptual ya conocida. Expansión técnicamente insostenible si su pilar central lo sigue siendo predicar la necesidad de garantizar la tutela judicial efectiva, como si el resto de los medios de control de la Ley 1437 y los constitucionales no existieran o no estuvieran disponibles.

3.5 Para culminar este primer bloque temático, recojo a continuación un aporte académico que hace parte de múltiples salvamentos y aclaraciones de esta misma fecha. Ilustra la complejidad del debate jurídico.

3.5.1 LA PLURALIDAD DE OPCIONES INTERPRETATIVAS⁵

Quien disiente conoce las diferencias técnicas entre pronunciamientos singulares o inconstantes, que solo definen el caso; la jurisprudencia constante, armónica e indicativa, cuya fuerza persuasiva la dan los argumentos, no la autoridad de quien la produzca y, en el marco de la denominada disciplina de precedentes, la jurisprudencia de unificación que profieren las cortes u órganos de cierre de las jurisdicciones. Así que citar, invocar o seguir determinada línea pretoriana no transmuta las primeras en la última; menos, entre pares.

3.5.1.1 Esa pertinente precisión conceptual tampoco amerita desconocer las realidades de la judicatura, dinámica, a veces dialógica, ocasionalmente contradictoria. De ahí que puedan coexistir profundas discrepancias razonables, entre las argumentaciones y las decisiones, incluso simultáneamente. Tanto más, entre tribunales del mismo nivel; o dentro de sus salas.

⁴ El primero propio, auto del 13/05/2020, radicación 2020-00218-00, actos de Chámeza, con esa explícita advertencia.

⁵ El aparte que se recoge en este epígrafe se ha construido a partir de los resultados de la investigación de relatoría realizada por la abogada auxiliar Eliana Combariza, a los que se incorpora la gráfica ilustrativa de las tensiones de línea, para los casos CIL del año 2020, conocidos hasta ahora. El funcionario validó y analizó las fuentes pertinentes.

Es lo que ocurre palmariamente con el actual conflicto conceptual entre los enfoques expansivo y restrictivo, en sede procesal, acerca de la procedencia del CIL, en el cual, en alto grado, se quedó a un lado el camino que había trazado el Pleno Contencioso en el pasado.

3.5.1.2 En virtud de la coherencia y transparencia académica que profeso y practico, debo destacar que un barrido detallado de los pronunciamientos más recientes del Consejo de Estado respecto de estas temáticas arroja un panorama notoriamente dispar, que suscita justificadas perplejidades. Ni en el superior funcional ni en los tribunales, nadie puede arrogarse el conocimiento o dominio de *la solución correcta*. Tan solo, si se preserva armonía entre los hechos probados, los supuestos normativos examinados, la técnica de argumentación, sus premisas y la conclusión, podrá reivindicarse una *opción probable* correctamente sustentada.

3.5.1.3 El estado de excepción que se declaró mediante el D.L. 417/2020 ha dado lugar a florida intervención del órgano límite de esta jurisdicción, a través de sus numerosas salas especiales de decisión conformadas para abordar la hipertrófica producción de normativa nacional relacionada con la pandemia por la COVID 19. Ya no hay un norte unificador de referencia; se identifican a continuación las tendencias dominantes en los diversos bloques temáticos.

Se anexa gráfica al presente salvamento de voto. El investigador diligente podrá ir al repositorio de jurisprudencia de esa Corporación y profundizar los análisis académicos, para tener un contexto ampliado, pues actualmente no se puede esperar unificación de criterios por la distribución de los conflictos CIL en numerosas salas especiales. Todas pares.

4. PARTICULARIDADES DEL CASO CONCRETO

4.1 Se trata del Decreto **41** del 11/05/2020, expedido por el alcalde de Orocué, por el cual adopta y desarrolla medidas de orden público (aislamiento preventivo), con apertura gradual y autorización para realizar diversas actividades, sometidas a los protocolos de bioseguridad que ha definido el Ministerio de Salud y Protección Social, a partir de la R-666/2020, todo ello en el contexto de los mandatos impartidos por el Gobierno mediante el D.E. 636/2020.

4.1.1 Entre los aspectos relevantes para la aclaración y salvamento parcial que siguen, se encuentra que el art. 9 del acto municipal, que se refiere al aislamiento obligatorio de menores de 16 y mayores de 70, en la parte final del numeral 5, hace referencia al numeral 41 de su propio art. 2, con una redacción defectuosa que dificulta su comprensión y aplicación.

4.1.2 Dada la posibilidad de interpretarse ese aparte de manera equívoca, con gravosas consecuencias para los presuntos infractores, la sala optó por anular todo el texto del art. 9°. Sin embargo, se mantuvieron (por mayoría) las restricciones impuestas a los adultos mayores en la franja entre los 60 y los 70 años, conforme al numeral 41 del art. 3 del D.E. 636/2020, reproducidas en el acto municipal.

5. SALVAMENTO PARCIAL DE VOTO

5.1 Me aparto específicamente, de motivación y resolutive del fallo, de la decisión de mantener incólumes las prohibiciones absolutas que el acto territorial dispuso para el desarrollo de actividades físicas y ejercicio al aire libre para adultos mayores ubicadas en la franja de 60 a 70 años, sin consideración alguna a las particularidades de estado de salud, hábitos de vida saludable, comorbilidades u otras particularidades que pudieran ser epidemiológicamente relevantes para restringirlas.

Se trata de la traslación a la jurisdicción del municipio del mandato del numeral 41 del art. 3 del D.E. 636 de 2020, que dice:

“Artículo 3°. Garantías para la medida de aislamiento. Para que el aislamiento preventivo obligatorio garantice el derecho a la vida, a la salud en conexidad con la vida y la supervivencia, los gobernadores y alcaldes, en el marco de la emergencia sanitaria por causa del Coronavirus COVID-19, permitirán el derecho de circulación de las personas en los siguientes casos o actividades:

41. El desarrollo de actividades físicas y de ejercicio al aire libre de personas que se encuentren en el rango de edad de 18 a 60 años, por un período máximo de una (1) hora diaria, de acuerdo con las medidas, instrucciones y horarios que fijen los alcaldes en sus respectivas jurisdicciones territoriales.

Los niños mayores de 6 años podrán salir a realizar actividades físicas. Y de ejercicio al aire libre tres (3) veces a la semana, media hora al día, de acuerdo con las medidas, instrucciones y horarios que fijen los alcaldes en sus respectivas jurisdicciones territoriales.

En todo caso se deberán atender los protocolos de bioseguridad que para los efectos se establezcan.

(...)

Parágrafo 6°. Las excepciones que de manera adicional se consideren necesarias adicionar por parte de los gobernadores y alcaldes deben ser previamente informadas y coordinadas con el Ministerio del Interior.”

Estimo que ese precepto nacional debe inaplicarse por violación flagrante de la Carta Política, acorde con su art. 4° y, consecuentemente, anularse su incorporación en los actos territoriales. Expongo a continuación la síntesis de las razones, que se desarrollaran con más amplitud en ponencias propias que están en preparación.

5.2 Marco teórico acerca de los límites de los poderes administrativos en los estados de excepción. Intangibilidad de algunos derechos y libertades

5.2.1 Según la Corte Constitucional, lo que caracteriza el régimen de un estado de excepción es la *necesidad* de reforzar el ordenamiento para preservar el orden o la disciplina social en guarda de los fines superiores que la Carta dispone proteger; así se indicó en la sentencia C-179/1994:

Los Estados de excepción o de turbación del orden exigen, entonces, normas que se adecuen a la nueva situación. Se trata, de normas generalmente más drásticas, vale decir, de un poder disuasivo mayor y más restrictivas de la libertad jurídica.

No obstante su naturaleza restrictiva, dentro de un Estado de derecho las normas de excepción han de mantener el sello que a éste le es inherente, a saber: 1. el gobernante, no obstante su mayor poder discrecional, está sujeto a control en todos los actos que, dentro de la nueva situación realice, y 2. la restricción de las libertades y derechos fundamentales ha de tener como propósito esencial la preservación de esos mismos bienes, que de ninguna manera pueden ser destruidos sino provisoriamente limitados, con el propósito de que la obediencia al derecho se restaure y las libertades y derechos recobren la vigencia plena de que gozan en tiempo de normalidad. Es lo que pudiéramos llamar la paradoja de los estados de excepción: las libertades públicas y los derechos fundamentales se restringen, en beneficio de esos mismos bienes. Esa circunstancia brinda un insustituible criterio de control de los actos del gobernante investido de poderes excepcionales, y es ése el criterio que ha de guiar a la Corte en el examen de constitucionalidad de la presente ley estatutaria. Prescindir de ese criterio, conduce a trocar el Estado de derecho en una forma de organización política que lo contradice y desnaturaliza⁶.

5.2.2 La necesidad de ejercer ese plus de coerción, contención o restricción de

⁶ Corte Constitucional, sentencia C-179/1994, Carlos Gaviria Díaz, control previo del proyecto que se convirtió en Ley Estatutaria 137 de 1994.

derechos y libertades, cuando la legislación preexistente permanente sea insuficiente para alcanzar los fines, es lo que explica, según el fallo citado, que tenga que acudir a un estado de excepción; en sus palabras:

De la misma manera se adecua a lo dispuesto en los artículos 212, 213, 214 y 215 de la Carta, el que se establezca que las facultades que se atribuyen al Gobierno sólo pueden ser utilizadas cuando existan hechos perturbadores que hagan imposible su control por medio de los mecanismos ordinarios con que cuenta el Estado, pues "El ámbito de las instituciones de la anormalidad se reserva para aquellas perturbaciones que pueden poner en peligro elementos y condiciones esenciales del sistema económico, político, social o del medio ambiente, más allá de lo que resulte ser en un momento dado su rango normal de existencia o funcionamiento y que tengan la posibilidad de amenazar con superar un límite crítico. La función de los gobernantes es la de crear condiciones para vivir en la normalidad y controlar que las tensiones no rebasen los márgenes normales, actuando en todo caso cuando todavía se dispone de una capacidad de respuesta antes de que una de ellas llegue al punto crítico y la sociedad y sus instituciones se expongan al colapso" (Sent. C-004/92 M. P. Eduardo Cifuentes Muñoz).

En consecuencia, la declaración de los estados de excepción sólo puede tener ocurrencia, cuando se presenten una o varias de las circunstancias que consagra la Constitución, y como último recurso del Estado, frente a situaciones graves e inminentes que pongan en peligro la estabilidad institucional, la seguridad y soberanía del Estado, la convivencia ciudadana, o la perturbación o amenaza igualmente grave e inminente del orden económico, social o ecológico del país, o la grave calamidad pública, las cuales no pueden ser controladas mediante las medidas que consagra la Constitución y la ley para periodos de normalidad, o éstas resultan ciertamente insuficientes⁷.

5.2.3 Las notas comunes a los estados de excepción, con un diseño cuidadoso de pesos y contrapesos entre los poderes exorbitantes del Estado, los derechos, las libertades y sus garantías judiciales, las ofrece el bloque principalístico de la Ley 137 de 1994, en los arts. 4 al 15. Acerca de ese entramado de garantías, la sentencia C-179 de 1994 precisó:

Los estados de excepción y el núcleo esencial de los derechos fundamentales.

Las consideraciones hechas en la parte introductoria del presente fallo, permiten entender a cabalidad las normas de la Carta que fijan un límite a la limitación de los derechos fundamentales bajo el régimen de excepción: que, ni siquiera en aquéllos cuya restricción está permitida, se vulnere su núcleo esencial. Porque aún en situaciones de emergencia, el Estado de derecho tiene que dejarse discernir del Estado autoritario y tiene que orientar su acción política hacia la consecución de los fines que lo signan y de los que no puede abdicar bajo ninguna circunstancia, so pena de desnaturalizarse.

Qué es el núcleo esencial? Consideraciones similares a las que se hicieran a propósito de la noción de orden público, caben en relación con la de núcleo esencial. Se trata de un concepto inevitablemente ambiguo, frente al cual todo intento de definición satisfactoria está avocado al fracaso. Quizás una analogía resulte útil en el esclarecimiento de la expresión.

H. L. A. Hart ha señalado cómo en la norma jurídica (la que por estar formulada en lenguaje natural, participa de la ambigüedad y la equívocidad que a él le son inherentes), puede distinguirse una zona central o núcleo y una zona de penumbra. Hacen parte de la primera, los hechos o circunstancias que sin duda están regulados por la norma. Y de la segunda, aquéllos cuya referencia a la norma resulta incierta y problemática.

Es posible ejemplificar unos y otros pero, no lo es encerrarlos en una definición unívoca y exacta. Otro tanto ocurre con la noción de núcleo esencial de un derecho fundamental. Sabemos que a él pertenecen aquellos elementos sin los cuales el derecho deja de ser lo

⁷ Ibídem, argumento de cierre del análisis del art. 1° del proyecto de ley.

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CASANARE

Despacho 850012333002 – magistrado Trujillo. AV y SPV, pág. 7

que es, pero no es lógicamente posible dar una noción anticipada que satisfaga a plenitud las exigencias de una definición. Irremediablemente es tarea del intérprete, en cada caso específico, determinar si una disposición normativa de rango inferior, vulnera o no el núcleo esencial. Concretamente, incumbe al juez constitucional verificar, durante la vigencia de los estados de excepción, si un decreto legislativo del gobierno vulnera o no un derecho fundamental, a fin de emitir un juicio de constitucionalidad sobre dicho decreto.

En esa tarea deben guiar al intérprete, como criterios insustituibles, el telos del Estado social de derecho y la razón justificativa del estado de excepción, que apuntan ambos hacia el disfrute pleno de las libertades por parte de los destinatarios, así, para lograr ese propósito, haya sido necesario el sacrificio temporal de algunos aspectos que hacen parte del derecho pero no constituyen su núcleo esencial. En los casos dudosos, y justamente, por las razones expuestas, el intérprete, entonces, deberá guiarse por el principio "pro favor libertatis", pues ha de tener presente que la restricción es lo excepcional, y lo excepcional (la pena es un claro ejemplo) debe justificarse sin dejar margen a la duda.

En decisiones anteriores, tanto en procesos de constitucionalidad como de tutela, esta Corporación, siguiendo la jurisprudencia extranjera, ha indicado directrices para interpretar adecuadamente esa expresión tan problemática como imprescindible. Es del caso, referir a algunas de ellas así:

"... El núcleo esencial de un derecho fundamental puede definirse como el ámbito intangible del derecho cuyo respeto se impone a las autoridades y a los particulares. ... Visto desde la perspectiva de los derechos subjetivos, el contenido esencial de un derecho fundamental consiste en aquellas facultades o posibilidades de actuación necesarias para que el derecho sea reconocible como pertinente al tipo descrito y sin las cuales dejaría de adscribirse a ese tipo, desnaturalizándose. Por otra parte, la jurisprudencia de intereses ha diseñado una fórmula según la cual el núcleo esencial del derecho fundamental es aquella parte de su contenido que es absolutamente necesaria para que los intereses jurídicamente protegibles, que dan vida al derecho, resulten real, concreta y efectivamente protegidos. De este modo, se rebasa o se desconoce el contenido esencial cuando el derecho queda sometido a limitaciones que lo hacen impracticable, lo dificultan más allá de lo razonable o lo despojan de la necesaria protección. ... La interpretación y aplicación de la teoría del núcleo esencial de los derechos fundamentales está indisolublemente vinculada al orden de valores consagrado en la Constitución. La ponderación de valores o intereses jurídico-constitucionales no le resta sustancialidad al núcleo esencial de los derechos fundamentales. El núcleo esencial de un derecho fundamental es resguardado indirectamente por el principio constitucional de ponderación del fin legítimo a alcanzar frente a la limitación del derecho fundamental, mediante la prohibición de limitaciones desproporcionadas a su libre ejercicio". Sentencia T-426/92 Magistrado Ponente Dr. Eduardo Cifuentes Muñoz.

"...Siguiendo a Peter Haberle, se denomina 'contenido esencial' al ámbito necesario e irreductible de conducta que el derecho protege, con independencia de las modalidades que asuma el derecho o de las formas en que se manifieste. Es el núcleo básico del derecho fundamental, no susceptible de interpretación o de opinión sometida a la dinámica de coyuntura o ideas políticas". Sentencia T-002/92 Magistrado Ponente Dr. Alejandro Martínez Caballero.

[...]

A pesar de que el legislador utiliza idénticos términos a los que aparecen en el artículo 213 de la Carta, regulador del estado de conmoción interior, para hacerlo extensivo a los demás estados de excepción, ello no quiere decir que tal condicionamiento no les sea aplicable, pues si bien es cierto que en caso de guerra exterior o de emergencia económica, social o ecológica, las causas que permiten su declaración son claramente distintas, lo cierto es que las medidas que se dictan durante dichos periodos, deben guardar la conexidad debida con las situaciones que dieron origen al estado de excepción correspondiente, tal como lo

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CASANARE

Despacho 850012333002 – magistrado Trujillo. AV y SPV, pág. 8

prescribe el numeral 1o. del artículo 214 de la Ley Suprema, que reza: "Los decretos legislativos... solamente podrán referirse a materias que tengan relación directa y específica con la situación que hubiere determinado la declaratoria del estado de excepción".

La debida relación de conexidad que deben guardar las medidas que se dicten durante los estados de excepción con las causas que originaron la declaración del mismo, es un requisito constitucional de ineludible cumplimiento. Por tanto, las normas que se expidan deben estar dirigidas, en forma expresa y directa, a combatir los acontecimientos perturbadores de la paz, el sosiego y la tranquilidad ciudadana, eventos que dieron origen a la legalidad extraordinaria, y con el fin exclusivo de restablecer el orden perturbado.

Sobre este requisito constitucional existe múltiple jurisprudencia, tanto de esta Corte como de la Corte Suprema de Justicia cuando tenía la misión de ejercer el control constitucional, la cual no es necesario transcribir, dada su reiteración y amplio conocimiento. Basta agregar simplemente, que si los decretos legislativos que expida el Presidente de la República durante los estados excepcionales, no guardan ninguna relación con las causas que llevaron a su implantación, ni están destinados a conjurar la crisis que los motivó, ni a contrarrestar el orden perturbado, con el fin de restablecer la normalidad, que es el permanente deber del Gobierno, dichos decretos serán declarados inexequibles por exceder los límites constitucionales

[...]

Si bien es cierto que, durante los estados de excepción, el legislador extraordinario está facultado para restringir o limitar determinados derechos o libertades fundamentales, no lo es menos que el constituyente le ha negado, en todo caso, la posibilidad de suspenderlos; pues las garantías constitucionales en los periodos excepcionales no se extinguen, a pesar de que algunas de ellas sean objeto de restricciones o limitaciones. Tampoco se le permite al Gobierno interrumpir el funcionamiento normal de cualquiera de las ramas del poder público, o modificar o suprimir los entes y las funciones de acusación y juzgamiento, tal como lo prescriben los artículos 214 en sus numerales 2o. y 3o., y 252 de la Carta; así las cosas, no se puede reformar o modificar el régimen constitucional, pues él sigue imperando. [...] (Sic, para uso extenso de mayúsculas y algunas tildes).

5.2.4 Para cerrar este aparte y completar el marco teórico específico del estado de emergencia económica, social y ecológica, al que concierne este control inmediato de legalidad de los actos administrativos territoriales generales, es pertinente extractar de los pilares de la sentencia constitucional C-179/1994, que se ocuparon de los arts. 46 y siguientes del proyecto que se tornó en Ley Estatutaria 137 de 1994, el que se refiere a la *responsabilidad* estatal y de los funcionarios, por eventuales arbitrariedades, a saber:

Artículo 51

"Indemnización de perjuicios. El Estado será siempre responsable por los excesos en la utilización de las facultades previstas en la presente ley, sin perjuicio de la responsabilidad civil, penal o disciplinaria que corresponda a los servidores públicos."

[...]

Sobre esta clase de responsabilidad ha dicho la Corte: "la responsabilidad del Estado para su concreción requiere de los siguientes requisitos: a) que se cause un daño; b) que ese daño sea imputable, por acción u omisión, a una autoridad pública; y c) que ese daño sea antijurídico. Primero, el daño, como requisito esencial de toda responsabilidad, es el resultado de la conducta del sujeto responsable hacia una persona, que se debe traducir en un perjuicio patrimonialmente avaluable para el receptor de la acción u omisión estatal. Segundo, la imputabilidad del daño es la atribución jurídica de reparar un daño causado que reposa en cabeza de un sujeto determinado. La imputación no puede realizarse con base en la sola causación material de daño, sino que debe sustentarse, 'previa justificación de su procedencia, en otras razones o títulos jurídicos diferentes, ya sea la propiedad de la cosa que ha producido el daño, la titularidad de la empresa en cuyo seno ha surgido el perjuicio, la dependencia en que respecto del sujeto responsable se encuentra el autor material del hecho lesivo, o cualquier

otra. Y tercero, la antijuridicidad del daño se contrae a que el sujeto que se soporta el daño no tenga el deber jurídico de afrontarlo. En conclusión, el artículo 90 de la Carta dispone una garantía de las personas en defensa de sus derechos frente al comportamiento estatal." (sent. T-291/93 M.P. Alejandro Martínez Caballero).

[...]

Finalmente debe aclarar la Corte que la responsabilidad a que alude la norma, no es la que se deriva del acto regla, así éste parezca notoriamente inadecuado o inconveniente (lo que generaría responsabilidad política) si no la que puede desprenderse de los actos administrativos que lo materializan, los que pueden causar detrimento a los derechos de las personas.

[...]

5.2.5 Como puede verse: i) si el de excepción es un *estado de legalidad*; ii) si algunos derechos y libertades son intangibles en su núcleo duro o esencial, acorde con la Carta y el bloque de constitucionalidad; iii) si entre los fundamentos del sistema de garantías lo está el principio de igualdad; iv) si las medidas excepcionales deben guardar conexidad con las causas y fines de la declaratoria de aquel, *tener justificación explícita suficiente para cada una de las restricciones impuestas* y demostrarse que son necesarias con relación a esos presupuestos, proporcionales en las restricciones y previsiblemente eficaces para lograr los cometidos; v) si el control inmediato de legalidad debe ser *integral*, acorde con la enseñanza del Consejo de Estado, consecencialmente del juez que se ocupa del CIL tiene que esperarse que trascienda de corroborar de manera general y abstracta la simple conformidad narrativa de los actos territoriales, o su referencia a la causa fáctica (para esta época, la pandemia de la COVID 19), o la invocación de ciertos decretos ejecutivos.

Es indispensable pasar de la *lectura pasiva* de los actos a escudriñar su *contenido material* y contrastarlo con el sistema de fuentes. Según el llamado constitucional en la sentencia C-179/1994, habrá fronteras difusas en las que el juez tiene que valerse de técnicas de ponderación (*jurisprudencia de intereses*), para descubrir el límite intangible del núcleo duro o esencial de ciertos derechos y libertades; si ello no basta, tendrá que hacer el principio *pro libertatis*. Solo así la *tutela judicial* vía CIL será realmente efectiva y contendrá más tempranamente, de oficio, los desvaríos de autoridades que pudieran concernir tales núcleos y, a la postre, comprometer la responsabilidad patrimonial del Estado y, quizás, conexas, la de funcionarios que incurran en abusos, precisamente más probables, frecuentes y gravosos, *en los actos que aplican los decretos regla legislativos*, como se advirtió por la Corte Constitucional.

La línea interpretativa que se ofrece en precedencia, derivada del marco regulatorio estatutario de los estados de excepción, para el caso, art. 215 de la Carta, Ley 137/1994 y sentencia C-179/1994, profundizará en las particularidades significativas de los actos territoriales que se someten a estudio de fondo en sede CIL, específicamente para identificar, cuando corresponda: i) derechos, garantías o libertades que se supriman, restrinjan o afecten; ii) motivos y fines, según la sustentación administrativa expresa, explícita e individualizada de cada una de las restricciones incorporadas en esos actos y su pertinente acreditación; iii) distinción entre núcleo esencial intangible y derechos que puedan limitarse; iv) necesidad, proporcionalidad y eficacia de las medidas; y v) eventuales notas que puedan configurar trato discriminatorio o diferenciación negativa entre sus destinatarios, sin justificación constitucional inequívoca.

5.3 Bloque temático relativo a la tensión entre derechos y libertades de adultos mayores y la protección colectiva de la salud pública

5.3.1 El problema teórico. El D.E. 636/2020, como varios de sus antecesores y otros

que lo han sucedido, con grados diversos, han restringido los derechos a la circulación, movilidad, trabajo, recreación y otros, de personas mayores de 70 años, lo que provoca clara tensión entre esos derechos y libertades y el derecho a la salud. Es necesario abordarla ahora en fallo.

Como se ha divulgado profusamente en redes sociales y medios de comunicación, con argumentos serios que se agrupan en lo que se ha dado en llamar “*rebelión de las canas*”, juristas connotados y otros interesados han cuestionado que, por decreto, el Gobierno disponga de derechos y libertades de adultos mayores de 70 años, con medidas que los confinan en casa, *para protegerlos*; profesan y así lo han expuesto a jueces constitucionales, que son capaces de discernir por sí mismos su propio destino y auto cuidado.

5.3.2 Esa interesante disertación, reducida a la órbita de los derechos individuales (libre desarrollo de la personalidad, ejercicio de profesiones u oficios, igualdad, expresiones culturales y religiosas), algunos fundamentales, podría conducir a que la judicatura tenga que inaplicar o anular mandatos gubernamentales que pretendan decidir por decreto cómo se ejerzan tales derechos y libertades de personas enteramente capaces de ocuparse de sí mismas. Tanto más, ahora, cuando la Ley 1996 de 2019, en acatamiento a deberes convencionales del Estado, impuso variar políticas públicas paternalistas o excluyentes, para sustituir las interdicciones judiciales por *apoyos* para quienes realmente lo requieran.

5.3.2.1 En efecto: al partir de los lineamientos de la sentencia C-179/1994, debe diferenciarse el núcleo esencial de los derechos y libertades de dichos adultos, pues no podrá ser erosionado; identificarse el margen de maniobra de las autoridades administrativas (nacional y territoriales) para limitarlos *sin suprimirlos* ni coartarlos a un grado tal que su ejercicio resulte materialmente inviable.

El test de ponderación ha de indagar, en sede CIL, si el respectivo acto territorial, en lo que concierne a la competencia de los tribunales administrativos, ha cumplido los presupuestos cruciales del control de constitucionalidad y de legalidad, a saber: i) motivación suficiente de cada medida restrictiva con relación a cada derecho afectado; ii) revelación de sus motivos de hecho; iii) conexidad entre esos motivos y los fines que se pretenda alcanzar; y iv) proporcionalidad, que ha de constatar en función de *restricción sin supresión* y de la previsible eficacia de cada una de las medidas.

5.3.2.2 *Ab initio* será más fácil vislumbrar la erosión del núcleo esencial de los derechos y libertades susceptibles de limitación, cuando ella sea tal que en realidad *suprima o impida su ejercicio*, bien por la intensidad misma de la medida, por la duración o por las condiciones que se impongan, que sobrepasen una frontera difusa difícil de construir en abstracto: necesidad y proporcionalidad.

5.3.2.3 El grado de dificultad se acrecienta cuando los actos territoriales derivan de los decretos ejecutivos o de la legislación permanente con cierta flexibilidad de las restricciones, como por ejemplo, señalar días de la semana y horarios para ejercer algunas de las actividades autorizadas, desde la iniciación de la apertura gradual o progresiva (*aislamiento inteligente*, dice el Gobierno), en vez de las prohibiciones iniciales que, en la práctica, redujeron a esos adultos mayores al enclaustramiento en casa, salvo para acudir a los servicios de salud, abastecerse de medicamentos y de bienes de primera necesidad, sin distingo entre sus condiciones de salud, ocupaciones laborales o profesionales, capacidad de auto cuidarse eficazmente, disponibilidad de

acompañantes o de quién, por ellos, pudiera satisfacer sus requerimientos primarios para el decoroso vivir.

Nótese que la jurisprudencia constitucional, construida con basamentos que vienen desde la Convención Americana, pasan por la Carta Política y se decantan en la Ley Estatutaria 137/1994, precisa que la *dignidad humana* es irreductible durante los estados de excepción. Así que, en aras de preservar la supervivencia propia, no es viable llevar a la persona a condiciones materiales o psicológicas de vida indigna.

5.3.3 La lectura judicial adquiere otra tonalidad, aún más compleja, cuando se examinan los *motivos fácticos y fines* que el Gobierno ha invoca, desde la primera línea normativa que ideó en el D.E. 457/2020, hasta los más recientes, progresivamente a su vez más flexibles. En efecto: tiene que abordarse otro espectro: *el de ponderar la tensión entre esos derechos y libertades individuales y la dimensión colectiva de la salud pública*, que constituye otro derecho fundamental autónomo.

Nótese que se trata no solo de proteger a personas capaces de decidir acerca de su destino, sin la tuición paternalista del Estado y sin menoscabo de su irreductible dignidad, sino de precaver un riesgo que, al parecer, tiene sólidos fundamentos objetivos epidemiológicos, pues si tales adultos, con mayor vulnerabilidad ante el coronavirus SARS Co-V2 contraen la COVID 19, podrán requerir complejidades médico asistenciales que podrían provocar el colapso del sistema de salud, con graves consecuencias tanto para sus propios derechos – de los que como titulares tienen cierto poder de disposición, incluida su misma vida – como de los *demás*. Y de estos otros, claro que *no pueden disponer aquellos*. Es el delicado ejercicio judicial de *ponderación de intereses*, para buscar *armonizarlos* hasta fuere posible, en lugar de sacrificar unos para que florezcan los otros.

5.3.3.1 Según la motivación del D.E. 636/2020, el aislamiento preventivo obligatorio para los mayores de 70 años se inició el 20/03/2020, con enfoque orientado a su protección, en los términos de la R-464 del 18/03/2020, expedida por el Ministerio de Salud y Protección Social, esto es, de una típica medida administrativa extraordinaria de policía sanitaria, para hacer frente a la pandemia de la COVID 19, en su fase de contención.

5.3.3.2 En la R-464/2020 se invocaron, entre otros fundamentos, los deberes de Estado para proteger la salud pública (art. 5 de la Ley 1751 de 2015; la tuición reforzada que esa Ley Estatutaria dispone para los adultos mayores de 70 años (arts. 11 y 15); se indicó como justificación de dicho mecanismo que esas personas pertenecen al grupo de *población más vulnerable*.

Ese acto administrativo *limitó sin suprimirlo* el derecho a la movilidad de los aludidos adultos, cuyo ejercicio permite desplegar otros derechos y libertades; en efecto, su artículo segundo determinó varias excepciones, a saber:

Artículo 2. De manera excepcional podrán salir del lugar de residencia las personas mayores de 70 años, únicamente en las siguientes situaciones, sin perjuicio de los lineamientos que expida este Ministerio:

1. Abastecimiento de medicamentos y bienes de consumo y de primera necesidad cuando no cuenten con red de apoyo familiar o social.
2. Uso de servicios financieros, tales como: reclamación de subsidios, retiro de recursos, asignación de retiro o pensión, y los demás que sean necesarios para garantizar su subsistencia.
3. Acceso a los servicios de salud, en caso de que no sea posible garantizarlo

mediante atención domiciliaria.

4. Casos de fuerza mayor y caso fortuito.

5. Quienes por ejercicio de sus funciones públicas deban atender gestiones propias de su empleo actual

6. Servidores de elección popular.

7. Quienes presten servicios de salud.

8. Quienes realicen una actividad económica, salvo que reciban en su domicilio los subsidios o ayudas que otorguen las instituciones del Estado.

Parágrafo 2. Las personas mayores de 70 años que requieran movilizarse por encontrarse en algunas de las excepciones contempladas en el presente artículo, en servicio público de transporte terrestre automotor de pasajeros por carretera -intermunicipal-y del servicio de transporte aéreo, lo harán con total acatamiento de las medidas de prevención de contagio

5.3.3.3 Para la época que interesa en este caso, esto es, la cubierta por el D.E. 636/2020 a partir del 11/05/2020, el Gobierno delimitó la medida de aislamiento obligatorio de los adultos mayores de 70 años, así:

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 11 de mayo de 2020, hasta las cero horas (00:00 a.m.) del día 25 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 los artículos 3 y 4 del presente Decreto.

[...]

Artículo 3. Garantías para la medida de aislamiento. Para que el aislamiento preventivo obligatorio garantice el derecho a la vida, a la salud en conexidad con la vida y la supervivencia, los gobernadores y alcaldes, en el marco de la emergencia sanitaria por causa del Coronavirus COVID-19, permitirán el derecho de circulación de las personas en los siguientes casos o actividades:

[...]

41. El desarrollo de actividades físicas y de ejercicio al aire libre de personas que se encuentren en el rango de edad de 18 a 60 años, por un periodo máximo de una (1) hora diada, de acuerdo con las medidas, instrucciones y horarios que fijen los alcaldes en sus respectivas jurisdicciones territoriales. Los niños mayores de 6 años podrán salir a realizar actividades físicas y de ejercicio al aire libre tres (3) veces a la semana, media hora al día, de acuerdo con las medidas, instrucciones y horarios que fijen los alcaldes en sus respectivas jurisdicciones territoriales. En todo caso se deberán atender los protocolos de bioseguridad que para los efectos se establezcan.

Para asistir a los servicios de salud y los financieros, abastecimiento básico, las autorizaciones se confirieron por vía general, sin distingos por la edad (numerales 1, 2 y 3); para las actividades de servidores públicos y contratistas del Estado, solo las cruciales del sector salud (numeral 13). Se dejó la salvaguarda abierta del *caso fortuito o fuerza mayor*, igualmente indeterminada (numeral 5).

5.3.3.4 Es así protuberante que el Gobierno justificó en el D.E. 636/2020 la restricción de las actividades físicas y de ejercicio al aire libre para *mayores de 70 años*, únicos a los que se alude en su motivación, en las medidas que vienen desde la R-464/2020 del Min Salud. *Pero nada dijo a título de explicar o sustentar por qué la limitación se inició desde la franja de los mayores de 60 años*. En términos constitucionales, *omitió la carga de justificación explícita, clara y concreta* de la erosión transitoria de una modalidad de derechos constitucionalmente protegidos para un segmento de la población adulta.

5.3.3.5 Para suplir judicialmente la protuberante omisión del Gobierno, escudriñada la temática en resoluciones posteriores del Ministerio de Salud y Protección Social, se encuentra lo siguiente:

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CASANARE

Despacho 850012333002 – magistrado Trujillo. AV y SPV, pág. 13

- La R-470 del 20/03/2020, que se ocupó del aislamiento y cuarentena para *adultos mayores residentes en centros de larga estancia (“centros vida”)*, adujo en su motivación, acerca de los grupos etarios:

Que, a partir de los resultados reportados por el CDC de China, a febrero 17 de 2020, la Organización Panamericana de la Salud identificó una tendencia creciente en el porcentaje de personas que fallecen a medida que se avanza en los grupos de edad: mientras a nivel general la fatalidad es de 2,3%, en personas de 60 a 69 años la letalidad es de 3.6%, en los de 70 años es más del doble (8,6%) y el cuádruple en mayores de 80 años de edad.

- La R-521 del 20/03/2020 definió el procedimiento para la atención ambulatoria en salud de personas sometidas al aislamiento preventivo, *con énfasis en adultos mayores de 70 años.*

5.3.3.6 Por último, vista la Ley Estatutaria 1751 de 2015, en especial su art. 11, único que se refiere expresamente a la protección reforzada a favor de adultos mayores, *no determina a partir de qué edad se les tiene como tales, don relación al derecho fundamental a la salud.*

Desde luego, se tiene presente que esa expresión tiene definición legal, para otros propósitos, como puede verse en el art. 2° de la Ley 1251/2008, para quienes han arribado a los 60 años de edad.

5.3.4 Así que se requiere una ponderación mesurada, con los test ideados por la Corte Constitucional, sin que el prejuicio, la ideología o lo emotivo, puedan desplazar un raciocinio cuidadoso de los jueces, en sede CIL y por vía de los demás medios de control.

5.3.4.1 Por ahora se carece de la evidencia científica concluyente que permita desconocer las premisas fácticas de los decretos ejecutivos que, al igual que el D.E. 636/2020, *ordenan a los mandatarios territoriales observar medidas restrictivas que diferencian negativamente a los adultos mayores de 70 años, para su protección y la de la salud pública.*

5.3.4.2 Luego si protocolos de bioseguridad, como los de las R-666 y 675 del MIN SALUD, deben acatarse, como lo dispone el D.L. 539/2020, los jueces en sede CIL no disponen todavía de fundamentos analíticos sólidos para inaplicarlos y, consecuentemente, invalidar los actos territoriales que reproducen esas restricciones.

5.3.4.3 No ocurre lo mismo con la franja de quienes superan los 60 años y no han llegado a los 70: se les dio idéntico tratamiento a sus mayores, *sin sustento fáctico ni normativo en la motivación del D.E. 636/2020*, lo que resulta suficiente para dictaminar que, respecto de ese grupo de población, la restricción es inconstitucional, por apartarse de expresos y categóricos requerimientos impuestos por la Ley Estatutaria 137/1994 y la sentencia constitucional C-179/1994, ya identificados en el marco teórico general.

5.3.5 En cambio, para los mayores a 70 años de edad, pese a la insuficiencia del conocimiento basado en evidencia científica, que pueda contrastarse con los presupuestos epidemiológicos y sanitarios de los protocolos y de los decretos ejecutivos que se consideran, a partir del D.E. 636/2020 para lo que interesa a este fallo, el juez del CIL no podrá prescindir de corroborar si los actos territoriales se mantuvieron en la línea regulatoria fijada por el Gobierno; o si, en vez de restricciones razonables,

invadieron el núcleo esencial intangible de algunos derechos y libertades o erosionan la dignidad humana de personas a quienes se hayan impuesto cargas diferenciadas negativas. Ello se ha de ver caso por caso.

6. CONCLUSIONES

6.1 En los términos que preceden cumpla la carga de revelar a la comunidad jurídica la riqueza y complejidad del debate jurídico que ha ocupado a esta Corporación en el seriado de casos CIL.

Aquí ni por asomo se trata de soslayar el deber judicial de juzgar; desde luego que el suscrito disidente, desde su convicción de juez humanista, tiene clarísimo que diversas actuaciones de las autoridades administrativas adoptadas en esta época de emergencia sanitaria y, actualmente, de dos sucesivas emergencias económicas, sociales y ecológicas en el contexto de la pandemia por el coronavirus SARS CoV-2 que provoca la enfermedad COVID 19, afectan el núcleo de múltiples derechos constitucionalmente protegidos, varios de ellos de estirpe fundamental, lo que hace imperativo que haya *control judicial eficaz y oportuno y acceso efectivo a la Administración de Justicia*, para honrar el bloque de constitucionalidad y examinar todas las variables concernidas.

6.2 De lo que me aparto es del enfoque de máxima expansión del CIL, que desplaza la subsistencia de *todos los demás medios de control* y la distribución de competencias funcionales dentro de la Jurisdicción Contencioso Administrativa. Ya ni siquiera puede sostenerse la prédica de la suspensión transitoria de acceso para instaurar demandas de nulidad simple, porque se levantó desde el Acuerdo PCSJA20-11546.

He postulado con firme convicción que estos abordajes vía CIL pueden ser precarios, limitados por el acortado ritual procesal, con fuerte limitación para oír a los conciudadanos y profundizar recaudo. Impartir el aval de la cosa juzgada en esas condiciones podría ser menos garantista que un juicio pleno.

6.3 Por lo demás, como es propio de una jurisdicción relativamente autónoma, el lector acucioso encontrará disparidades profundas entre tribunales e incluso entre consejeros y salas especiales de decisión en estos tiempos de la pandemia por la COVID 19. Es ilusoria la pretensión de corrección de solo alguna de las tesis; todas pueden ofrecer argumentos serios, razonables. De lo que se trata es de preservar coherencia entre los pilares teóricos y su aplicación a los casos concretos. Es lo que reivindico de mi propia perspectiva. Todo lo demás es prescindible.

6.4 Finalmente, en lo que atañe específicamente a salvamento por el tratamiento que el Gobierno, el acto territorial y la decisión mayoritaria han dado a los adultos mayores en la franja de 60 a 70 años de edad, debo agregar tres precisiones conceptuales:

- i) El juez no debe, empíricamente y con escueta lectura de apenas un fragmento de miles de publicaciones disponibles en la internet, no pocas sin fundamento en la evidencia científica, aventurarse a idear conjeturas epidemiológicas para sustituir la omisión de la autoridad administrativa.
- ii) En esos incontables estudios hay de todos los matices y para todas las ideologías, opiniones y posiciones emotivas, desde quienes postulan que el riesgo efectivo para la vida por la COVID 19 es nimio, hasta quienes

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CASANARE

Despacho 850012333002 – magistrado Trujillo. AV y SPV, pág. 15

profetizan el fin de la especie humana, en particular para quienes ya han pasado de cierta edad.

Una aproximación más sensata *analiza científicamente y correlaciona no solo fechas de nacimiento, sino condiciones actuales de salud (pre o comorbilidades), estilos de vida saludable, contextos socioeconómicos y culturales*, para construir mapas epidemiológicos serios. Y,

- iii) Ha sido el propio Gobierno el que, veinte días después de expedir el D.E. 636/2020, tuvo que retroceder y produjo el D.E. 749 del 28/05/2020, que suavizó las restricciones que ahora censuro, para esa franja de adultos mayores.

Nótese que la curva de expansión del contagio del coronavirus SARS CoV-2 es todavía cada vez más creciente; que las tasas de morbimortalidad que publica el Gobierno van en aumento y que, según las sistemáticas prédicas del presidente de la República y del Min Salud, acompañadas de pronósticos de sus asesores epidemiólogos, lo más grave en términos de salud pública, todavía no ha llegado. Entonces, ¿cuál es el fundamento científico, técnico o jurídico para quebrar el principio de igualdad y tratar con idéntica restricción que coarta derechos y libertades, a quienes están o puedan estar en condiciones distintas?

Calló el Gobierno en el D.E. 636/2020 y estimo riesgoso que el juez del CIL supla el silencio con lectura empírica de lo que no constituye el dominio profesional y el área de desempeño de su importante misión.

¿A qué se contrae, entonces, el postulado mayoritario de ser indispensable el enfoque procesal expansivo del CIL para la guarda de derechos y libertades, si se reduce a comparar contenidos literales de los actos territoriales con los decretos ejecutivos, o los legislativos, sin examinar la constitucionalidad de aquellos? Mientras los jueces naturales (Consejo de Estado y Corte Constitucional) no hayan proferido decisiones de fondo, *toda la judicatura*, acorde con el art. 4° de la Carta, es *guardiana de la Constitución*, sea cual fuere el medio de control que permite su intervención.

No está de más revelar, sabido que pertenezco a ese grupo etario, que no me declaro impedido, porque el acto territorial que se juzga en nada afecta mi estilo de vida saludable, pues ejerzo mis funciones judiciales *muy lejos* de ese municipio, sin opción alguna de ir a radicarme allá, a padecer los erráticos rigores de las autoridades administrativas.

Atentamente,



[Firma escaneada controlada 25/06/2020; Pág. 15 de 15]

NÉSTOR TRUJILLO GONZÁLEZ
Magistrado

Anexo: gráfica ilustrativa de las tensiones de línea – ficha de relatoría anunciada.

Gráficas de línea (C.E. Tesis amplia, restrictiva y tesis central – control CIL)⁸

Tesis restrictiva	Tesis media	Tesis amplia
<i>CIL solo opera cuando el AAG invoca y se expide con base y para desarrollo de decretos legislativos.</i>	<i>CIL opera cuando el AAG invoca y se expide en ejercicio concurrente de los decretos legislativos y de la normativa permanente preexistente.</i>	<i>CIL opera en todos los casos en que los AAG se ocupen de las causas o de los efectos de la pandemia COVID 19, a partir de la declaratoria del estado de excepción del 17/03/2020.</i>
● 08/06/2020 C.E SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, SECCIÓN TERCERA Ponente: JAIME ENRIQUE RODRÍGUEZ NAVAS Radicación: 11001-03-15-000-2020-02330-00 (bloque: medidas de bioseguridad y prevención)	● 08/06/2020 C.E SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, SALA 17 ESPECIAL DE DECISIÓN Ponente: JAIME ENRIQUE RODRÍGUEZ NAVAS Radicación: 11001-03-15-000-2020-02299-00 (bloque: urgencia manifiesta y contratación)	
● 08/06/2020 C.E SALA PLENA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, SALA VEINTISIETE (27) ESPECIAL DE DECISIÓN Ponente: ROCÍO ARAÚJO OÑATE Radicación: 11001-03-15-000-2020-02226-00 (bloque: urgencia manifiesta y contratación)		
● 05/06/2020 C.E, SALA PLENA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO SALA 8 ESPECIAL DE DECISIÓN Radicación: 11001-03-15-000-2020-02370-00 Ponente: NUBIA MARGOTH PEÑA GARZÓN (bloque: medidas de prevención del COVID)		● 05/06/2020 C.E, SALA PLENA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO SALA 8 ESPECIAL DE DECISIÓN Radicación: 11001-03-15-000-2020-02333-00 Ponente: NUBIA MARGOTH PEÑA GARZÓN (bloque: medidas de bioseguridad y prevención)
● 03/06/2020 C.E SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO SALA ESPECIAL DE DECISIÓN No. 2 PONENTE: CÉSAR PALOMINO CORTÉS Radicado: 11001-03-15-000-2020-02314-00 (bloque: aislamiento, medidas de bioseguridad y prevención).		● 03/06/2020 C.E, SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, SALA DIECISIETE ESPECIAL DE DECISIÓN Magistrado Ponente: JAIME ENRIQUE RODRÍGUEZ NAVAS Proceso número: 11001-03-15-000-2020-02255-00 (bloque: medidas de bioseguridad y prevención)
		● 03/06/2020 C.E, SALA PLENA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO SALA ESPECIAL DE DECISIÓN No. 13 Ponente: JULIO ROBERTO PIZA RODRÍGUEZ Radicación: 11001-03-15-000-2020-02329-00 (bloque: medidas de bioseguridad y prevención)
● 02/06/2020 C.E, SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO SALA ESPECIAL DE DECISIÓN NUMERO 17 Ponente: JAIME ENRIQUE RODRÍGUEZ NAVAS Radicación: 11001-03-15-000-2020-01167-00 (bloque: medidas preventivas sanitarias).		
● 01/06/2020 C.E, SALA PLENA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO SALA VEINTISIETE (27) ESPECIAL DE DECISIÓN Ponente: ROCÍO ARAÚJO OÑATE		● 01/06/2020 C.E, SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO SALA ESPECIAL DE DECISIÓN N.º 21

⁸ Preparó E. Combariza, abogada auxiliar D2 TAC.

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CASANARE
Despacho 850012333002 – magistrado Trujillo. AV y SPV, pág. 17

Radicación: 11001-03-15-000-2020-02097-00. (bloque: aislamiento)		PONENTE: RAFAEL FRANCISCO SUÁREZ VARGAS Radicación: 11001-03-15-000-2020-02233-00 (bloque: medidas de bioseguridad y prevención)
		● 22/05/2020 C.E, SALA PLENA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO SALA 8 ESPECIAL DE DECISIÓN PONENTE: NUBIA MARGOTH PEÑA GARZÓN Número único de radicación: 11001-03-15-000-2020-01962-00 (bloque: aislamiento)
● 18/05/2020 C.E, SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO SALA VEINTIDÓS ESPECIAL DE DECISIÓN Magistrado Ponente: LUIS ALBERTO ÁLVAREZ PARRA Radicado: 11001031500020200187600 (bloque: aislamiento)		
		● 15/05/2020 C.E, SALA PLENA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO SALA 8 ESPECIAL DE DECISIÓN PONENTE: NUBIA MARGOTH PEÑA GARZÓN Radicación: 11001-03-15-000-2020-01913-00 (bloque: aislamiento)
● 07/05/2020 C.E, SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO SALA ESPECIAL DE DECISIÓN n.º 19 Ponente: Dr. WILLIAM HERNÁNDEZ GÓMEZ Radicación: 11001-03-15-000-2020-01618-00 (bloque: medidas preventivas sanitarias)		
● 04/05/2020 C.E, SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO SALA VEINTIDÓS ESPECIAL DE DECISIÓN Ponente: LUIS ALBERTO ÁLVAREZ PARRA Radicación: 11001-03-15-000-2020-01468-00 (bloque: aislamiento)		
	● 22/04/2020 C.E, SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO SECCIÓN TERCERA Ponente: JAIME ENRIQUE RODRÍGUEZ NAVAS. Radicación: 11001-03-15-000-2020-01246-00 (bloque: aislamiento, medidas sanitarias)	
● 17/04/2020 C.E, SALA PLENA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO SALA VEINTE ESPECIAL DE DECISIÓN Radicación: 11001 03 15 000 2020 01031 00 Ponente: ROBERTO AUGUSTO SERRATO VALDÉS (bloque: medidas sanitarias)		
● 03/04/2020 C.E, SALA PLENA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO SALA ESPECIAL DE DECISIÓN 27 Magistrada Ponente: ROCÍO ARAÚJO OÑATE Radicación: 11001-03-15-000-2020-00949-00 (bloque: aislamiento, medidas de bioseguridad)		