

REPÚBLICA DE COLOMBIA



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CASANARE

Yopal, treinta (30) de julio de dos mil veinte (2020)

REFERENCIA: Control inmediato de legalidad
ACTO: Decreto 028 del 16 de abril de 2020
RADICACIÓN: 85001-2333-000-2020-00254-00

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/AISLAMIENTO PREVENTIVO OBLIGATORIO.

El Municipio de Pore, remitió vía correo electrónico el Decreto 028 del 16 de abril de 2020, suscrito por la alcaldesa municipal de dicho ente territorial, que correspondió al despacho 03 según acta de reparto del 1 de junio del mismo año.

I ANTECEDENTES

TRAMITE PROCESAL

El 3 de junio de 2020 se admitió el control inmediato de legalidad, el cual se notificó por estado No. 104 del 04 de junio de 2020 y personalmente al municipio de Pore y al Procurador 53 Judicial II para asuntos administrativos, de conformidad con la certificación emitida por la secretaria de la Corporación en la misma fecha, igualmente se publicó aviso No. 2020 – 0172 a la comunidad en la página web de la Rama judicial - Tribunal Administrativo, informando la existencia del proceso. Posteriormente, dando cumplimiento a la providencia en mención, el 06 de julio de 2020 se corrió traslado al Ministerio Público remitiendo copia del expediente en medio digital, para rendir el respectivo concepto.

CONCEPTO DEL MINISTERIO PÚBLICO:

Encontrándose en la oportunidad procesal correspondiente, el Procurador 53 Judicial II Administrativo de Casanare, señaló que el caso objeto de estudio se trata de un conflicto de puro derecho, por lo que se debe analizar el acto administrativo frente a la normatividad superior que le sirvió de fundamento, así como lo relacionado a la competencia de quien lo expidiera, para de esta forma poder concluir su avenimiento al ordenamiento jurídico y por ende su legalidad.

Señaló que, la materia de qué trata el acto administrativo contenido en el Decreto No. 28 de 16 de abril de 2020, expedido por la alcaldesa Municipal de Pore *“Por medio del cual se amplían las medidas transitorias para la prevención y disminución del riesgo de propagación del virus COVID-19 en el Municipio de Pore - Casanare atendiendo el aislamiento preventivo obligatorio ordenado por el presidente de la República mediante el Decreto Legislativo No. 531 de 2020 y se dictan otras disposiciones”*, tiene que ver con la situación de riesgo que vive el municipio con ocasión del COVID-19.

Adujo que, la alcaldesa de Pore, es competente para proferir este tipo de actos, en razón a que dicha atribución le ha sido otorgada permanentemente por el artículo 91 de la Ley 136 de 1994, así como la Ley 1551 de 2012 y artículos 3º y 12 de la Ley 1523 de 2012, artículo 44 de la Ley 715 de 2001, los artículos 14 y 202 de la Ley 1801 de 2016 y hasta el momento no ha despojado tal facultad.

Encuentra conexidad del decreto examinado con los motivos que dieron lugar a la declaratoria del estado de excepción de Emergencia Económica, Social y Ecológica por parte del Gobierno Nacional, a través del Decreto 417 del 17 de marzo de 2020, ya que las decisiones plasmadas en el mismo constituye una medida de prevención de la propagación y contagio del virus Covid-19. Precisó que el acto administrativo, respeta las formalidades de este tipo de actuaciones y existe proporcionalidad de las medidas adoptadas para conjurar la crisis desatada por el COVID-19, ya que impide la extensión de los efectos del Estado de Emergencia, dado que el

establecimiento de restricciones en cuanto a la libre movilización de vehículos y las aglomeraciones de personas en reuniones públicas o privadas, así como en establecimientos consumiendo bebidas alcohólicas en la zona urbana y rural de la entidad territorial, constituye una medida de buena gestión en materia de riesgo y de desastres y contribuye a mejorar los efectos de la pandemia.

Finalmente, manifestó que, confrontado el decreto objeto de control con el Decreto Legislativo 417 y 531 de 2020 proferidos por el Gobierno Nacional y la Leyes 136 de 1994, 715 de 2001, 1551 y 1523 de 2012, y 1801 de 2016, se constata indudablemente que no existe infracción alguna de aquél respecto de éstos, que son justamente las normas en los que debe fundarse, por tanto, solicitó declarar conforme a derecho y por lo tanto LEGAL el Decreto No. 028 del 16 de abril de 2020.

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 028 del 16 de abril de 2020, objeto de estudio fue expedido por la alcaldesa municipal de Pore, 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 417 del 17 de marzo de 2020, por el cual se declara el Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica en todo el territorio nacional, por el término de treinta (30) días. Así mismo, 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 las operaciones presupuestales necesarias para llevarlas a cabo.

ARTÍCULO 4. El Presente decreto rige a partir de la fecha de su publicación”.

DECRETO EJECUTIVO 531 DEL 8 DE ABRIL DE 2020

El señor presidente de la República, en ejercicio de las facultades constitucionales y legales en especial las que le confiere el numeral 4 del artículo 189, los artículos 303 y 315 de la Constitución Política de Colombia y el artículo 199 de la Ley 1801 de 2016, expidió el referido decreto, que lo pertinente de su parte resolutive decreta:

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 13 de abril de 2020, hasta las cero horas (00:00 a.m.) del día 27 de abril de 2020, en el marco de la emergencia sanitaria por causa del Coronavirus COVID-19.

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

Artículo 2. Ejecución de la medida de aislamiento. 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, ordenada en el artículo anterior.

Artículo 3. Garantías para la medida de aislamiento preventivo obligatorio. 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. 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 anterior.

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

Artículo 5. Suspensión de transporte doméstico por vía aérea. Suspende a partir de las cero horas (00:00 a.m.) del día 13 de abril de 2020, hasta las cero horas (00:00 a.m.) del día 27 de abril de 2020, el transporte doméstico por vía aérea.

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 6. 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 13 de abril de 2020, hasta las cero horas (00:00 a.m.) del día 27 de abril de 2020. No queda prohibido el expendio de bebidas embriagantes.

Artículo 7. 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 8. 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 9. Vigencia. El presente Decreto rige a partir de las cero horas (00:00 a.m.) del día 13 de abril de 2020 y deroga el Decreto 457 del 22 de marzo de 2020."

Como el Decreto 028 fue expedido el 16 de abril de 2020, se debe analizar en vigencia del Decreto 531 del 8 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 como 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 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.

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”*.

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

Y en cuanto a los requisitos materiales o de fondo, explicó 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, advirtió:

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

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.

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.

(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.

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 *Ibidem*.

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".

4.- EXAMEN MATERIAL DEL DECRETO

4.1 CAUSAS:

La alcaldesa municipal de Pore, en el Decreto 028 del 16 de abril de 2020, señaló que mediante Decreto 457 del 22 de marzo de 2020, se ordenó por parte del presidente de la República el aislamiento preventivo obligatorio hasta el 13 de abril del presente año, el cual se amplió hasta el 27 de abril hogaño, conforme a lo dispuesto en el Decreto 531 del 8 de abril de 2020. Refiere que el reporte epidemiológico expedido por el Ministerio de Salud y Protección Social al 15 de abril de 2020, indica que en el país se han confirmado 3105 casos positivos de COVID-19 y específicamente para Casanare 9 personas en el municipio de Yopal. Esgrime que, en el municipio de Pore se han expedido medidas tendientes a evitar la propagación del virus; sin embargo, las mismas han sido insuficientes para garantizar el aislamiento preventivo obligatorio por parte de los ciudadanos tanto en el área urbana como en el área rural, teniendo a la fecha una continua circulación de personas, lo que genera riesgo de transmisión del virus. Aunado a lo anterior y, considerando la ubicación geográfica del municipio y sus múltiples vías de acceso y tránsito a los municipios, se hace necesario el establecimiento de medidas que permitan el ingreso y salida de vehículos y resalta que, debido a la ampliación del aislamiento obligatorio preventivo ordenado en el Decreto 531 antes citado, así como aquellas necesarias para mantener el orden público y la mitigación de los efectos derivados del covid-19.

En consecuencia, a través del Decreto 028 del 16 de abril de 2020, ordenó el aislamiento preventivo obligatorio de todas las personas habitantes de Pore hasta las cero horas del 27 de abril de 2020, en el marco de la emergencia sanitaria por causa del covid-19, para lo cual se restringe totalmente la libre circulación de personas y vehículos en dicho municipio, salvo los casos en que se realicen las actividades requeridas para garantizar el derecho a la salud, en conexidad con la vida y la supervivencia, tales como la asistencia y prestación de servicios de salud, adquisición y pago de bienes y servicios, asistencia y cuidado a niños, niñas adolescentes, personas mayores de 70 años, con discapacidad o aquellas que requieren

tratamientos especiales con asistencia de personal capacitado; por causa de fuerza mayor o caso fortuito, las labores de misiones médicas de la organización Panamericana de la Salud, la cadena de producción, abastecimiento, almacenamiento, transporte, comercialización y distribución de medicamentos, productos farmacéuticos, insumos, que garanticen el derecho a la salud, así como el funcionamiento de establecimientos y locales comerciales para la comercialización de medicamentos, productos farmacéuticos, insumos, equipos y dispositivos de tecnologías en salud; las actividades relacionadas con servicios de emergencia, incluidas las veterinarias, los servicios de funerarias, entierros y cremaciones, las actividades de los servidores públicos y contratistas del Estado que sean estrictamente necesarias para prevenir, mitigar y atender la emergencia sanitaria por causa del Coronavirus COVID-19 y, garantizar el funcionamiento de los servicios indispensables del Estado, así como de las Fuerzas Militares, la Policía Nacional y organismos de seguridad del Estado, la ejecución de obras de infraestructura de transporte y obra pública, así como la cadena de suministros de materiales e insumos relacionados con la ejecución de las mismas, la intervención de obras civiles y de construcción, las cuales, por su estado de avance de obra o de sus características, presenten riesgos de estabilidad técnica, la comercialización de los productos de los establecimientos y locales gastronómicos mediante plataformas de comercio electrónico o por entrega a domicilio, el funcionamiento y operación de los centros de llamadas, los centros de contactos, los centros de soporte técnico y los centros de procesamiento de datos que presten servicios en el territorio nacional y de las plataformas de comercio electrónico, la prestación de los servicios de vigilancia y seguridad privada, los servicios carcelarios y penitenciarios y de empresas que prestan el servicio de limpieza y aseo en edificaciones públicas, zonas comunes de edificaciones, las labores necesarias para garantizar la operación, mantenimiento, almacenamiento y abastecimiento de la prestación de servicios públicos de acueducto, alcantarillado, energía eléctrica, alumbrado público y aseo; la prestación de servicios bancarios y financieros, de operadores postales de pago, centrales de riesgo, transporte de valores y actividades notariales; el funcionamiento de los servicios postales, de mensajería, radio,

televisión, prensa y distribución de los medios de comunicación; las actividades de los operadores de pagos de salarios, honorarios, pensiones, prestaciones económicas públicos y privados; beneficios económicos periódicos sociales -BEPS-, y los correspondientes a los sistemas y subsistemas de Seguridad Social y Protección Social; y el desplazamiento estrictamente necesario del personal directivo y docente de las instituciones educativas públicas y privadas para prevenir, mitigar y atender la emergencia sanitaria por causa del Coronavirus COVID -19.

Así mismo señala que, para la adquisición de bienes de primera necesidad y el desplazamiento a servicios bancarios, financieros, notariales o de pago, podrá realizarse por una persona que podrá desplazarse en vehículo particular o transporte público, acatando el último dígito de la cédula en el horario comprendido entre las 7:00 a.m. y las 5:00 p.m. de lunes a viernes. Los sábados y domingos sólo se permitirá la comercialización de bienes y servicios mediante la modalidad de comercio electrónico, plataformas digitales y entregas a domicilio; solo se permite que una persona por núcleo familiar saque a las mascotas dentro de un rango de una cuadra de su domicilio, por un tiempo estimado de veinte minutos, cumpliendo los protocolos de bioseguridad establecidos por el Ministerio de Salud y la protección Social; restringe el ingreso y tránsito de vehículos, motocicletas y demás medios de transporte por las vías del municipio de Pore, salvo para el desarrollo de las actividades que se encuentran permitidas. Para tal efecto, solo se habilitará el ingreso y salida del casco urbano por la Calle 11 con carrera 21 esquina y calle 4 con carrera 7 esquina, respectivamente. Prohíbe el consumo de bebidas embriagantes en espacios públicos, espacios abiertos y establecimientos de comercio hasta el día 27 de abril de 2020. Establece que las medidas impuestas constituyen una orden de policía y su incumplimiento dará lugar a las medidas correctivas a que haya lugar, contempladas en la ley 1801 de 2016 y el artículo 368 del C. P.; insta a los habitantes a efectuar la limpieza, lavado y desinfección del frente de sus viviendas y/o residencias, así como adoptar todas las medidas de bioseguridad establecidas y las que se llegaren a adoptar posteriormente por el Ministerio de Salud y Protección Social. Finalmente señala que el Decreto 028 que se analiza, rige a partir de la fecha de su publicación.

4.2. PERTINENCIA:

En el Decreto 028 del 16 de abril de 2020, se citan como fundamentos para su expedición, los Decretos 418 de 2020, según el cual, las medidas transitorias en materia de orden público para prevenir y controlar la propagación del covid-19 está en cabeza del presidente de la República; 457 de 2020, que ordenó el aislamiento preventivo obligatorio hasta el 13 de abril de 2020 y 531 del 8 de abril de 2020, que ordenó nueva medida aislamiento obligatorio hasta el 27 de abril del presente año y la Ley 1801 de 2016, entre otras.

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, debe ser asumido 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 531 del 8 de abril de 2020, tiene por objeto impartir instrucciones en virtud de la emergencia sanitaria generada por la pandemia del coronavirus Covid 19, ordena el aislamiento preventivo obligatorio hasta el día 27 de abril de 2020, durante el cual se limita la libre circulación de personas y vehículos, estableciendo excepciones para el desarrollo de las actividades allí señaladas, siempre y cuando se cumplan los protocolos de seguridad expedidos por el Ministerio de Salud y Protección Social y permitiendo que solo una persona por núcleo familiar pueda desarrollar las actividades descritas en los numerales 2 y 3, que corresponden a adquisición de bienes de primera necesidad y desplazamiento para servicios bancarios, financieros, de operadores de pago y servicios notariales, medidas con las que se pretende minimizar el impacto de la pandemia en los sistemas de salud, servicios sociales y actividad económica que van desde la vigilancia de ausencia de casos, hasta el control, una vez se ha presentado el primer brote, para lo cual, el Gobierno Nacional tuvo en cuenta las recomendaciones del Ministerio de Salud, al considerar que la ampliación

del periodo de cuarentena disminuye el riesgo y retarda la propagación de los casos al disminuir la posibilidad de contacto entre las personas, la preparación de respuesta hospitalaria evitando una sobrecarga del sistema y disminuir la severidad de los síntomas de la enfermedad en las personas y el personal de la salud.

El control inmediato de legalidad, resulta procedente frente a los actos que se dictan en desarrollo de la declaratoria de estado de emergencia económica, social y ecológica o grave calamidad pública consagrado en el artículo 215 de la C.P., como ocurrió en el país por Decreto 417 del 17 de marzo de 2020 vigente hasta el 16 de abril del año en curso.

Es del caso resaltar que, en los términos del artículo 20 de la Ley 37 de 1994, el control de legalidad que se debe ejercer dentro de los estados de emergencia, recae sobre 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; en igual sentido se establece el control inmediato de legalidad del artículo 136 del C.P.A.C.A. Así las cosas, haciendo una interpretación sistemática del artículo 215 de la C.P. con los artículos 20 de la Ley 137 de 1994 y 136 del C.P.A.C.A., la salvaguarda a la legalidad debe hacerse tanto del Decreto legislativo que declara la emergencia económica, social y ecológica, así como de los decretos legislativos que se profieran posteriormente con ocasión de la misma y claro está de todos aquellos actos administrativos que los desarrollan. De ahí que el sistema de fuentes en el contexto analizado se integra con los decretos legislativos, los decretos reglamentarios y los decretos ordinarios que se expidan como desarrollo de la emergencia declarada, siendo éstos últimos los de más común ocurrencia, como hemos podido evidenciar.

Pues bien, el Decreto Legislativo 417 por el cual se declaró el estado de emergencia económica, social y ecológica, en su motivación tomó como presupuesto fáctico principal las resoluciones 380 del 10 de marzo de 2020 y 385 del 12 de los mismos mes y año, por la primera se adoptaron medidas preventivas de aislamiento y cuarentena y por la segunda se declaró la

emergencia sanitaria. Que, si bien fueron expedidas con anterioridad al 17 de marzo de 2020, no es posible pasar por alto, que constituyen el presupuesto fáctico para la expedición de la declaratoria del estado de emergencia económico, social y ecológico declarado por el Gobierno nacional, máxime cuando en el presupuesto valorativo del citado decreto legislativo, en el juicio de gravedad de la afectación, se alude expresamente a la grave e inminente emergencia de salud y se expresa abiertamente que ésta a su vez afecta en su misma magnitud el empleo, el abastecimiento de bienes básicos, el bienestar de los habitantes, así como la economía general de Colombia. Es más, en el acápite de justificación del Decreto 417, se motiva la insuficiencia de atribuciones ordinarias con las que cuentan las autoridades estatales para hacer frente a la pandemia y la necesidad de adoptar medidas extraordinarias para conjurar sus efectos.

En ese orden de ideas, como lo que se busca por vía de control inmediato de legalidad, es que el ejecutivo actúe respetando el derecho, es del caso resaltar que en el contexto de la emergencia económica y social declarada, los actos que más se han expedido ordenando esas medidas extraordinarias, son justamente los actos administrativos generales reglamentarios y ordinarios, claramente en desarrollo de las facultades extraordinarias generadas en la declaratoria de emergencia económica, social y ecológica y demás decretos proferidos por el Gobierno Nacional para conjurar la pandemia Covid-19; y son precisamente estas normas de emergencia las que más afectan los derechos de los ciudadanos, pues en ellas se restringen derechos fundamentales, por ejemplo, con el aislamiento preventivo obligatorio, la cuarentena, el toque de queda, se restringe el derecho fundamental del artículo 24 superior, a circular libremente por el territorio nacional, e incluso limita el derecho laboral y de empresa, siendo esta razón por la cual se debe efectuar una visión integral del control judicial, tanto de la naturaleza misma del acto como de su contenido material.

Pues bien, el Decreto 028 del 16 de abril de 2020, tiene en todo su contenido material relación con la declaratoria de emergencia económica, social y ecológica declarada por el Decreto 417 del 17 de marzo de 2020. Se trata de un acto de contenido general para la jurisdicción de Pore, que para

enfrentar la pandemia restringe derechos constitucionales. En el acto observado, la alcaldesa municipal de dicho municipio, ordena el aislamiento obligatorio preventivo acogiendo de manera estricta las medidas adoptadas por el Gobierno Nacional mediante Decreto 531 del 8 de abril de 2020. Así mismo imparte instrucciones para desarrollar las actividades que se encuentran permitidas, señalando que se deben cumplir con los protocolos de bioseguridad que se han expedido en tal sentido y limita el tránsito dentro de su jurisdicción durante el periodo de aislamiento, el consumo de bebidas embriagantes en sitios públicos y ordena el toque de queda, todo encaminado a evitar la propagación de la pandemia que dio origen al estado de excepción.

El propósito de la alcaldesa de Pore, es mantener el aislamiento obligatorio hasta el 27 de abril del año en curso, como una medida que genere un impacto importante en la disminución del riesgo de transmisión del virus covid-19, con las excepciones señaladas en el Decreto 531 de 2020 y que se transcriben en el artículo primero, las cuales resultan necesarias para garantizar al derecho a la vida y a la salud, pues están encaminadas a mantener la producción y el abastecimiento de los productos de primera necesidad, las labores relacionadas con la prestación de servicios esenciales a la salud, a la educación, atención de emergencias y aquellas que atañen a la seguridad y minimización de los riesgos que se puedan presentar durante la cuarentena, en especial para atender los impactos emanados de la pandemia por el covid-19, medidas que restringen la libertad de locomoción y limitan la vida social, de manera que sólo en los eventos contemplados se permite el desplazamiento en el municipio, recomendando las medidas de bioseguridad y el distanciamiento social, hasta el punto que, para evitar aglomeraciones, fija el sistema de pico y cédula, con el fin de disminuir las posibilidades de contagio del coronavirus. Por lo anterior, el decreto local analizado cumple el presupuesto de pertinencia frente a la prevención y mitigación de la pandemia Covid 19.

4.3 PROPORCIONALIDAD – NECESIDAD – FINALIDAD DEL DECRETO LOCAL:

Una pandemia afectará a toda la sociedad, el frente para combatirla se hace en equipo, juntando esfuerzos de toda la sociedad civil y de los gobiernos, ninguna entidad u organismo puede, por sí solo, ocuparse

eficazmente de la preparación para una pandemia, así, la organización del todo, depende del tamaño de la población y sus características, como la distribución de los grupos de alto riesgo, los hábitos de conducta, la confianza en sus gobernantes, la aceptabilidad y aplicabilidad de cualquier medida de distanciamiento social recomendada, depende de la capacidad de llevar a cabo las actividades de vigilancia y mitigación, la posibilidad de que todos los casos presuntos sean detectados, la disponibilidad de medidas preventivas eficaces; una vez se organiza la sociedad, se deben evaluar los resultados, si conviene suspender, restringir o modificar las grandes concentraciones de personas, flexibilizar las excepciones, o restringir las medidas de orden nacional dependiendo de lo particular del municipio, o de la modificación de los hábitos laborales, los horarios según la actividad y las características de cada jurisdicción.

De la anterior evaluación se emprenderán campañas públicas de educación sanitaria, en coordinación con otras autoridades competentes, sobre las medidas personales para el control de la pandemia, instituir medidas de control de la enfermedad apropiadas de tipo personal o familiar, tanto médicas como no médicas, para los casos presuntos y sus contactos en el domicilio, recomendar a los contactos domiciliarios que interactúen con los demás lo menos posible fuera del domicilio y que se aíslen cuando sientan los primeros síntomas del coronavirus covid 19, recomendar a las personas que se queden en casa si se sienten mal, proporcionar orientación a las personas que cuidan a enfermos en casa en lo relativo al control de infecciones, teniendo en cuenta las orientaciones de la OMS al respecto.

La medida de aislamiento preventivo obligatorio decretada por el Gobierno Nacional desde el 22 de marzo de 2020 se prolongó hasta el 27 de abril de 2020, a través del Decreto 531 del 8 de abril de 2020, con el fin de disminuir el riesgo de transmisión del covid-19, señalando en su parte motiva que, según reporte del Ministerio de Salud y Protección Social, al 31 de marzo de 2020, se alcanzó un total de 906 casos de contagio en el país, de los cuales 144 se encontraban en estudio, sin que fuera posible establecer la fuente de infección, por lo que se finalizó la etapa de contención y se dio inicio a la

etapa de mitigación de la pandemia, en la que se considera necesario ampliar el periodo de cuarentena para disminuir el riesgo de contagio y permitir la coordinación entre el Gobierno Nacional, el sector de la salud y las entidades territoriales para garantizar el fortalecimiento de la red de prestadores de servicios de salud, con el fin de procurar una atención oportuna y de calidad.

El Decreto 028 del 16 de abril de 2020, proferido por la alcaldesa municipal de Pore, corresponde en cuanto a su finalidad y medida con el propósito establecido en el Decreto 417 del 17 de marzo de 2020, de aislar la población con el fin de contener el contagio y la transmisión del virus Covid 19 y restringir el desarrollo de algunas actividades, para evitar el contagio y la propagación del covid-19. Así lo dispuso el Gobierno Nacional en el Decreto 531 del 8 de abril de 2020, en el que ordenó el aislamiento preventivo obligatorio desde el 13 hasta el 27 de abril de 2020, orden con la que se mantiene la restricción a la locomoción, permitiendo solamente el desarrollo de aquellas actividades necesarias para garantizar el derecho a la vida, a la salud, a la supervivencia, tales como la adquisición de productos de primera necesidad, la realización de trámites bancarios y financieros, el acceso a los servicios de salud y aquellas que se requieren para prevenir, mitigar y atender la emergencia sanitaria por causa del covid-19. Por lo anterior, el decreto local analizado cumple con el presupuesto de pertinencia frente a la pandemia en mención.

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 y las restricciones de las actividades inicialmente permitidas, se encuentran plenamente justificadas, 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 028 del 16 de abril de 2020, resulta claramente proporcional, toda vez que continúa con el aislamiento y así previene, contiene y mitiga el contagio del covid-19, permitiendo la movilidad y circulación de las personas, en los casos establecidos en el artículo primero, que corresponden a las que señala el Decreto 531 de 2020 en su artículo tercero, como garantías para la medida de aislamiento preventivo obligatorio, las cuales resultan necesarias para garantizar el derecho a la vida y a la salud de los habitantes de Pore, de manera que se logre contener la propagación del virus -covid 19. En consecuencia, la medida adoptada por la alcaldesa de Pore en el Decreto local observado, resulta necesaria y se adecúa a los fines del Gobierno Nacional al adoptar la aludida medida restrictiva.

4.4 FACULTADES Y LÍMITES DE LA ALCALDESA DE PORE EN EL DECRETO LOCAL DECRETO 028 DEL 16 DE ABRIL 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 estado de emergencia, económica, social y ecológica decretada a través del Decreto 417 de 2020, el Decreto 531 del 8 de abril de 2020, ordenó el aislamiento preventivo obligatorio a través de instrucciones, actos y órdenes impartidas por las autoridades territoriales hasta el 27 de abril del presente año, siendo en el caso sub examine competencia de la alcaldesa de Pore expedir el Decreto 028 del 16 de abril de 2020.

5. EXAMEN FORMAL DEL DECRETO 028 DEL 16 DE ABRIL DE 2020.

El Decreto local observado, se emitió el 16 de abril de 2020, es decir en vigor de los Decretos 417 del 17 de marzo y 531 del 8 de abril de 2020. Este 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 27 de abril de 2020, según lo dispone el artículo 1 del último Decreto citado.

Se reitera, 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 Pore 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,

F A L L A

PRIMERO: DECLÁRASE AJUSTADO A DERECHO el Decreto 028 del 16 de abril de 2020, proferido por la alcaldesa municipal de Pore, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: Notificar esta sentencia a la representante legal del municipio de Pore y al Ministerio Público, a través del buzón electrónico, utilizando los medios tecnológicos disponibles por la Secretaría de la Corporación.

TERCERO: 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.

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

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

AURA PATRICIA LARA OJEDA
Magistrada



D.L. 491 a. 11 y 806 a. 2
NÉSTOR TRUJILLO GONZÁLEZ
Magistrado
Con salvamento de voto



JOSÉ ANTONIO FIGUEROA BURBANO
Magistrado

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CASANARE
85001-2333-000-2020-00254-00

Firmado Por:

AURA PATRICIA LARA OJEDA

MAGISTRADO

MAGISTRADO - TRIBUNAL 03 ADMINISTRATIVO ORAL DE LA CIUDAD DE YOPAL-CASANARE

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **3706e34f2c51d604deebd39c293131b683022847ac64dee3f98ba697d1afedb6**

Documento generado en 31/07/2020 10:23:07 a.m.



SALVAMENTO DE VOTO. Sentencia del 30/07/2020, A.P. Lara Ojeda, radicación 850012333000-2020-00254-00. ASUNTO: CONTROL INMEDIATO DE LEGALIDAD. Actos administrativos presuntamente expedidos en desarrollo de estados de excepción. **Pore.** Decreto 28 de 2020. Temática: Poderes extraordinarios de policía por emergencia sanitaria. Aislamiento preventivo obligatorio (desarrollo de las Leyes 1523 y 1801 y del D-531/2020). Improcedente estudio de fondo¹.

1. EL ACTO SOMETIDO A CONTROL DE LEGALIDAD

Decreto 28 del 16/04/2020 expedido por el alcalde de Pore. Adopta medidas de aislamiento preventivo, régimen del D.E. 531/2020, que extendió las que vienen del D.E. 457/2020.

2° La decisión dividida (despacho 01 y 03). Se dispuso someter a estudio de fondo el decreto en su integridad; su enfoque estima que *todos los actos administrativos generales territoriales relacionados con la pandemia por la COVID 19* deben objeto del CIL, porque, en últimas, por conexidad constituyen desarrollo del cuerpo normativo del estado de excepción, cuya dimensión impide afrontar la emergencia con la legislación permanente.

3. El voto disidente

Resumen de caso: el acto territorial de la referencia deriva del régimen del D.E. 457/2020, extendido por el D.E. 531/2020, con variaciones que no alteran su alcance general. El D.E. 457/2020 ya pasó por Consejo de Estado, con rechazo de CIL por improcedente, el D.E. 531/2020 puede correr idéntica suerte, dado que se limita a extender, con cambios no esenciales, esas disposiciones de policía extraordinaria propias de la legislación permanente del Estado. No es coherente que, si el juez natural no estudio el decreto nacional fuente, en el Tribunal se haga lo contrario con el territorial que lo adoptó, sin cumplirse carga de transparencia y de argumentación calificada.

3.1 Me he apartado del juzgamiento de fondo de toda la serie de actos territoriales relativos a declarar calamidad pública, decretar urgencia manifiesta para contratar y adoptar o precisar o extender en la jurisdicción de cada municipio de Casanare las medidas de orden público y sanitario que vienen desde el D.E. 457/2020, en el espectro de la declaratoria nacional de *emergencia sanitaria* (R-385/2020 del Ministerio de Salud y Protección Social), porque antes de abordar la confrontación de su contenido con el sistema de fuentes, estimo indispensable determinar *procesalmente* la viabilidad del CIL, esto es, si esos actos tienen las características técnicas a que se refieren los arts. 20 de la Ley Estatutaria 137, 136 y 151-14 de la Ley 1437.

3.2 He propuesto el siguiente:

Problema jurídico procesal. *Se trata de dilucidar si es factible ejercer control inmediato de legalidad respecto de las medidas administrativas generales territoriales que adoptan o desarrollan las inherentes a la emergencia sanitaria desencadenada por la expansión del coronavirus que ha provocado la pandemia de la COVID 19, cuando su explícito o implícito fundamento normativo suficiente para habilitarlas hayan sido los poderes extraordinarios de policía, relativos a orden público y salud pública, preexistentes al D.L. 417 de 2020.*

He ofrecido sin éxito, todas las veces semejantes, la siguiente tesis:

Tesis: No. *A pesar de la inescindible conexidad fáctica entre la declaratoria de emergencia*

¹ En idéntico sentido, frente a contenido material y presupuestos fácticos y normativos similares, SV a las sentencias del 25/06/2020, J. A. Figueroa Burbano, radicación 850012333000-2020-00200-00; del 11/06/2020, radicación 2020-00124-00 y del 18/06/2020, mismo ponente, radicación 2020-00165-00; seriado de medidas de aislamiento desarrollo D-457 y D-531.

sanitaria, dispuesta por el Ministerio de Salud y Protección Social mediante R-385 del 12/03/2020, y el estado de excepción de emergencia económica, ecológica y social de que trata el D.L. 417 del 17/03/2020, se trata de dos ámbitos normativos diferenciados en la fuente de las competencias del Gobierno y de las autoridades administrativas territoriales: lo que atañe a la emergencia sanitaria, en las perspectivas epidemiológica, de orden público interno (restricciones a derechos y libertades, tales como reunión, expresión, movilización, consumo de embriagantes, actividades productivas, comerciales, sociales, familiares y lúdicas) y de funcionamiento del sistema de salud pública, si deriva clara y suficientemente de los preceptos jurídicos que preexistan al D.L. 417/2020 está sometido a control de legalidad mediante los mecanismos ordinarios de la Ley 1437.

Lo que dispuso el Gobierno en el D.L. 417/2020 fue declarar emergencia económica, social y ecológica, para desplegar múltiples herramientas legislativas y administrativas adicionales, que desbordan los poderes extraordinarios de policía, para fortalecer la capacidad institucional del Estado, en todos los niveles, para responder a las contingencias provocadas por la pandemia de la COVID 19.

Esto es, la emergencia sanitaria puso en movimiento diversos poderes administrativos extraordinarios de policía, primero; luego, sirvió como el motivo determinante clave para decretar la otra emergencia, cuya dimensión desborda con creces la estrictamente sanitaria y no habría podido sortearse solamente con aquellos. Luego son esas medidas excepcionales (económicas, tributarias, presupuestales, sociales y ecológicas) las que están bajo el rigor del control automático de constitucionalidad de la Corte Constitucional y del inmediato de legalidad que ejerce la jurisdicción contencioso administrativa, según la que fuere la naturaleza de los decretos y demás actos.

3.3 Vista la argumentación contraria de la mayoría, preciso que los Decretos 418, 420, 457, 531 y otros, expedidos por el Gobierno para ocuparse de los efectos de la emergencia sanitaria y regular diversos aspectos de la actividad de los habitantes del territorio, no son legislativos, pese a su estrecha conexión con el D.L. 417; son ejecutivos, esto es, hacen parte de las competencias permanentes del Gobierno, luego su invocación, aplicación o marco referencial usado en los actos territoriales no transmutan a los últimos en desarrollo del estado de excepción y, por ende, en objeto de control en sede CIL.

3.4 Agrego que la extensa citación de fallos constitucionales relativos al control político y jurídico de los estados de excepción no responde interrogantes técnicos procesales que deben delimitar la competencia judicial para el control inmediato de legalidad. No abrigo duda alguna acerca de la pertinencia de someter toda decisión administrativa a control judicial; lo que controvierto es *cómo deba activarse*, según las características reales de los actos que se demandan, remiten al estrado o se examinan oficiosamente, según el caso.

3.5 Prescindo ahora de transcribir fragmentos ya publicados de la opción interpretativa que he ofrecido a la sala, no acogida, tanto en mis propias ponencias como en múltiples salvamentos de voto de esta serie de fallos, en aras de la brevedad.

Basta al respecto recordar que una de las máximas expresiones de la senda *expansiva* del CIL (de la que se mantendrá breve referencia), ya fue rectificadas por su propia autor, precisamente porque desde la reactivación del medio de control ordinario y permanente de nulidad simple, cesaron sus fundamentos fáctico políticos.²

² 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.

4ª LA PLURALIDAD DE OPCIONES INTERPRETATIVAS³

4.1 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.

4.2 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. 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.

4.3 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.

4.4 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.

5. CONCLUSIONES

En los términos que preceden cumpro 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.

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

³ 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.

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.

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.

Atentamente,



D.L. 491 a. 11 y 806 a. 2
Firma escaneada controlada; 30/07/2020. Sin asignar firma electrónica.
NÉSTOR TRUJILLO GONZÁLEZ
Magistrado