

REPÚBLICA DE COLOMBIA



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CASANARE

Yopal, doce (12) de noviembre de dos mil veinte (2020)

REFERENCIA: Control inmediato de legalidad
ACTO: Decreto 028 del 4 de septiembre de 2020
RADICACIÓN: 85001-2333-000-2020-00542-00

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 SELECTIVO CON DISTANCIAMIENTO INDIVIDUAL RESPONSABLE.

El municipio de Sácama remitió vía correo electrónico, el Decreto No. 028 del 4 de septiembre de 2020, suscrito por el alcalde municipal de dicho ente territorial, que correspondió al despacho 03 según acta de reparto del 15 de septiembre del mismo año.

I ANTECEDENTES

Mediante auto del 24 de septiembre de 2020 se admitió el control inmediato de legalidad, el cual se notificó por estado No. 184 del 25 de septiembre de 2020 y personalmente al municipio de Sácama y al Procurador 53 Judicial II para asuntos administrativos, conforme certificación emitida por la secretaria de la Corporación en la misma fecha. Igualmente, en la página web de la Rama Judicial - Tribunal Administrativo de Casanare - Avisos a la Comunidad, se publicó el aviso No. 357 informando la existencia del presente proceso.

Posteriormente, dando cumplimiento a lo dispuesto en la providencia en mención, el 14 de octubre de 2020 se corrió traslado al agente del Ministerio

Público destacado ante este Tribunal, remitiendo copia del expediente en medio digital, para rendir el respectivo concepto.

ACERVO PROBATORIO RECUADADO:

En cumplimiento del requerimiento ordenado en el auto aludido, la entidad territorial aportó al expediente copia de los siguientes documentos:

- ✓ Mediante Oficio 04422020 del 21 de agosto de 2020, el alcalde municipal de Sácama solicita al Ministerio del Interior, que de conformidad con el artículo 4 del Decreto 1076 de 3030, se autorice el plan piloto para la reapertura de establecimientos y locales comerciales (billares, bares y eventos deportivos sin aglomeración de espectadores), cumpliendo con los protocolos de seguridad y bioseguridad ordenados por el Ministerio de Salud y Protección Social, señalando que el citado municipio se encuentra sin afectación del covid-19 (consecutivo 10- Decreto 028.zip. cons. 1).

- ✓ El 21 de agosto de 2020, el subdirector del Ministerio del Interior señala que, una vez consultada la base de datos del Ministerio de Salud, para el 21 de agosto de 2020, Sácama está registrado como municipio sin afectación covid-19. Así mismo, bajo lo dispuesto en el parágrafo 3 del artículo 4 del Decreto 1076 de 2020, autoriza los planes piloto de bares y casinos para brindar atención al público en el sitio – de manera presencial o a la mesa-, billares, eventos deportivos sin aglomeración de espectadores, pero en ningún caso queda permitido el consumo de bebidas embriagantes en los lugares en que se implementen los planes piloto, quienes quedan sujetos a los protocolos de bioseguridad.

Precisa que, en los municipios sin afectación covid-19, no se podrán habilitar los eventos de carácter público o privado que impliquen aglomeración de personas; los establecimientos de esparcimiento y diversión, billares, juegos de azar y apuestas; para iniciar cualquier actividad, los municipios y distritos sin afectación de covid-19 deberán cumplir los protocolos de bioseguridad que establezca el Ministerio de Salud y Protección Social ara el control de la pandemia del covid-19

y atender las instrucciones para evitar la propagación del virus; las personas que se encuentren en los municipios sin afectación de coronavirus, solamente podrán salir en los casos establecidos en el numeral 3 del Decreto 1076 de 2020 y deben estar debidamente acreditadas. Finalmente resalta que los municipios tienen la vigilancia y el cumplimiento de los protocolos de bioseguridad, para mitigar, controlar y realizar el adecuado manejo de la pandemia del covid-19, razón por la cual, se debe ordenar a quien corresponda, de acuerdo a su organización administrativa, adelantar las acciones de vigilancia y control, que garanticen su aplicación para las pruebas piloto. (consecutivo 10- Decreto 028.zip. cons. 2).

- ✓ En Acta No. 009 del 27 de agosto de 2020, reunión del Consejo de Seguridad, consta que el alcalde manifestó que, debido a la situación sufrida por la pandemia, los establecimientos han sufrido un déficit en su economía y con el pronunciamiento del Gobierno respecto de esta nueva etapa, los propietarios de los establecimientos han radicado los protocolos a implementar y de manera verbal, han pedido a la alcaldía la reactivación de la economía. Señala que se puede elevar la petición al Ministerio del Interior y posteriormente dar la apertura con el cumplimiento de los protocolos. Así mismo, consta que, en esta sesión virtual, se establecieron horarios de cierre respecto de algunos establecimientos de comercio. Se anexa: Comunicación de la empresa Expreso Paz de Río S.A.S. respecto de la reactivación de transporte de pasajeros terrestre y oficio No. S -2020-000698/ DISPO-ESTPO-29.25. del 25 de agosto de 2020, suscrito por el comandante de la Estación de Policía de Sácama, en relación con la materialización de la decisión adoptada por la corte constitucional en sentencia C-204 de 2019 – control de establecimientos de comercio de actividades que trascienden de lo público a lo privado (consecutivo 10- Decreto 028.zip. cons. 5).
- ✓ En Acta de mesa de trabajo departamental, relacionada con las medidas de orden público del Decreto No.1168 de 25 de agosto de 2020, consta que participaron representantes del departamento de Casanare y de los municipios de Maní, Pore, Hato Corozal, Paz de

Ariporo, Orocué, Yopal, Recetor, Sácama, Villanueva y Aguazul; el objeto de la reunión fue socializar las medidas propuestas por la Gobernación de Casanare con ocasión del Decreto 1168 de 25 de agosto de 2020 y avalar el toque de queda propuesto en el departamento de Casanare, desde el desde el 1 de septiembre al 1 de octubre de 2020. Tales medidas fueron aprobadas en sesión Virtual (consecutivo 10- Decreto 028.zip. cons. 6).

- ✓ En oficio del 03 de septiembre de 2020, dirigido al Ministerio del Interior, el alcalde de Sácama, remite el proyecto del Decreto 028 de 2020 (modificado), con el fin de que se surta el proceso de revisión y coordinación antes de la expedición y publicación del acto administrativo. En respuesta de la misma fecha, la mencionada cartera ministerial indica que Sácama está registrado como sin afectación covid-19 y que dicho decreto cumple con los criterios de coordinación y proporcionalidad establecidos por el Gobierno Nacional y se considera acorde con las instrucciones que sobre la materia se han emitido (consecutivo 10- Decreto 028.zip. cons. 3 y 4).

CONCEPTO DEL PROCURADOR

El agente del Ministerio Público manifiesta que, el problema jurídico a resolver consiste en determinar si el acto administrativo en discusión, como medida para conjurar la propagación del contagio del Coronavirus Covid-19 en cumplimiento a lo dispuesto por el Decreto Legislativo 417 de 2020, se ajusta a la legalidad vigente y en especial a la normatividad excepcional establecida en los Decretos Legislativos expedidos, por el Gobierno de Colombia, en ejercicio del artículo 215 de la Carta Política. Así mismo, indica que, se debe establecer si el funcionario que expidió el decreto objeto de control, es competente para hacerlo.

Hace un recuento del marco normativo nacional, a raíz de la aparición del Covid-19 y menciona: i) la Resolución No. 385 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 y adopta medidas sanitarias de aislamiento y cuarentena para hacer frente al mismo, acto administrativo que fue prorrogado hasta el 31 de agosto de 2020 por

la Resolución No. 844 del 26 de mayo del año en curso y finalmente, la Resolución No. 1462 del 25 de agosto de 2020 por la que nuevamente se prorrogó la vigencia de dicha medida hasta el día 30 de noviembre de este mismo año, ii) el Decreto Legislativo No. 637 del 06 de mayo de 2020 “Por el cual se declara un Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica en todo el territorio Nacional”, iii) los Decretos Nos. 636, 689, 990 y 1076 del 2020, a través de los cuales se impartieron instrucciones, para decretar la medida de aislamiento preventivo obligatorio en todo el territorio nacional; trae a colación, el Decreto No. 1109 del 10 de agosto de 2020 que implementó una estrategia para la flexibilización del aislamiento selectivo sostenible, creando el Programa de Pruebas, Rastreo y Aislamiento Selectivo Sostenible – PRASS, y el Decreto 1168 del 2020 que dispuso la modalidad de “Aislamiento Selectivo y Distanciamiento Individual Responsable”.

Señala que, el Decreto 028 del 4 de septiembre de 2020, se limita a adoptar a nivel local las disposiciones del orden nacional, las cuales establecen las condiciones para el cumplimiento del aislamiento preventivo obligatorio y refleja la nueva realidad a partir del 1 de septiembre de 2020, en que se ha optado por quitar el carácter de preventivo y obligatorio al aislamiento, dándole otra denominación. Resalta que el acto administrativo observado en sus consideraciones, alude a la situación calamitosa que vive el municipio con ocasión del covid-19 y hace referencia a los decretos legislativos y ejecutivos emitidos por el Gobierno Nacional.

Finalmente refiere que, el alcalde municipal de Sácama es competente para tomar la decisión adoptada en el decreto objeto de control y que existe proporcionalidad de las medidas adoptadas para conjurar la crisis desatada por el Covid-19 e impedir la extensión de los efectos del Estado de Emergencia. Así mismo, aduce que existe conexidad de dicho decreto, con los motivos que dieron lugar a la declaratoria del estado de excepción de Emergencia Económica, Social y Ecológica por parte del Gobierno Nacional mediante el Decreto 637 de 2020 y resalta que, no existe infracción alguna a las normas en las que deben fundarse. Por lo anterior, solicita se declare conforme a derecho y por lo tanto legal el acto 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 028 del 4 de septiembre de 2020, objeto de estudio fue expedido por el alcalde municipal de Sácama, este Tribunal es competente para conocer del presente asunto.

2. Decreto 1168 del 25 de agosto DE 2020 “por el cual se imparten instrucciones en virtud de la emergencia sanitaria generada por la pandemia del coronavirus covid-19, y el mantenimiento del orden público y se decreta el aislamiento selectivo con distanciamiento individual responsable”:

*“**Artículo 1. Objeto.** El presente Decreto tiene por objeto regular la fase de Aislamiento Selectivo y Distanciamiento Individual Responsable que regirá en la República de Colombia, en el marco de la emergencia sanitaria por causa del nuevo Coronavirus COVID 19.*

***Artículo 2. Distanciamiento individual responsable.** Todas las personas que permanezcan en el territorio nacional deberán cumplir con los protocolos de bioseguridad de comportamiento del ciudadano en el espacio público para la disminución de la propagación de la pandemia y la disminución del contagio en las actividades cotidianas expedidos por el Ministerio de Salud y Protección Social. Así mismo, deberán atender las instrucciones que para evitar la propagación del Coronavirus COVID -19, adopte o expidan los diferentes ministerios y entidades del orden nacional, cumpliendo las medidas de aislamiento selectivo y propendiendo por el autoaislamiento.*

***Artículo 3. Aislamiento selectivo en municipios de alta afectación del Coronavirus COVID -19.** Los alcaldes en los municipios de alta afectación, con la debida autorización del Ministerio del Interior y previo concepto del Ministerio de Salud y Protección Social, podrán restringir las actividades, áreas, zonas y hogares que consideren pertinentes para la realización de un aislamiento selectivo y focalizado, de acuerdo con la variación en el comportamiento de la pandemia del Coronavirus COVID 19.*

***Artículo 4. Informe de las medidas y órdenes en materia de orden público emitidas por alcaldes y gobernadores.** En los municipios sin afectación, de baja afectación y moderada afectación del Coronavirus COVID -19 no se podrán realizar aislamientos selectivos de actividades, áreas, o zonas. En todo caso, las instrucciones y órdenes que emitan los gobernadores y alcaldes municipales y distritales en materia de orden*

público, con relación a la emergencia sanitaria por causa del Coronavirus COVID-19, deben ser previamente justificadas y comunicadas al Ministerio del Interior, y deberán ser autorizadas por esta entidad.

Los alcaldes de los municipios sin afectación, de baja afectación y de moderada afectación del Coronavirus COVID -19 podrán realizar aislamiento selectivo de hogares con personas con casos positivos en estudio, o con sintomatología.

Artículo 5. Actividades no permitidas. En ningún municipio del territorio nacional, se podrán habilitar los siguientes espacios o actividades presenciales:

1. Eventos de carácter público o privado que impliquen aglomeración de personas, de conformidad con las disposiciones y protocolos que expida el Ministerio de Salud y Protección Social.
2. Los bares, discotecas y lugares de baile.
3. El consumo de bebidas embriagantes en espacios públicos y establecimientos de comercio. No queda prohibido el expendio de bebidas embriagantes.

Parágrafo 1. Los alcaldes de los municipios y distritos podrán solicitar al Ministerio del Interior autorización para la implementación de planes piloto en: (i) establecimientos y locales comerciales que presten servicio de restaurante o bares, para el consumo de bebidas embriagantes dentro del establecimiento o local, y (ii) para la realización de ferias empresariales, siempre y cuando se cumpla en todo momento con los protocolos de bioseguridad y las normas sobre aglomeraciones emitidas por el Ministerio de Salud y Protección Social, para el desarrollo de estas actividades. La autorización que imparta el Ministerio del Interior requerirá del previo concepto favorable del Ministerio de Salud y Protección Social.

Parágrafo 2. Cuando un municipio presente una variación negativa en el comportamiento de la pandemia Coronavirus COVID-19 el Ministerio de Salud y Protección Social enviará al Ministerio del Interior un informe que contenga la descripción de la situación epidemiológica del municipio relacionada con el Coronavirus COVID-19 y las actividades que estarán permitidas para el municipio, con lo cual, se ordenará el cierre de las actividades o casos respectivos por parte del Ministerio del Interior a la entidad territorial.

Artículo 6. Cumplimiento de protocolos para el desarrollo de actividades. Toda actividad deberá estar sujeta al cumplimiento de los protocolos de bioseguridad que establezca el Ministerio de Salud y Protección Social para el control de la pandemia del Coronavirus COVID-19. Así mismo, deberán atenderse las instrucciones que para evitar la propagación del Coronavirus COVID-19 adopten o expidan los diferentes ministerios y entidades del orden nacional.

Artículo 7. Medidas para el Comportamiento Ciudadano. El Ministerio de Salud y Protección Social adoptará el protocolo de bioseguridad de comportamiento del ciudadano en el espacio público para la disminución de la propagación de la pandemia y la disminución del contagio en las actividades cotidianas.

Artículo 8. 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.
(...)"

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

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".

Respecto a los controles de los estados de emergencia en reciente pronunciamiento, el Consejo de Estado explica:

*" [E]l estado de emergencia está sometido a dos clases de controles: a) el Control Político que corresponde al Congreso y b) el Control Judicial que es compartido, le corresponde a la Corte Constitucional ejercer de manera automática el control jurisdiccional de los decretos legislativos dictados durante los estados de excepción (...) y al Consejo de Estado, y a los Tribunales que conforman la jurisdicción de lo contencioso administrativo, el control inmediato de legalidad de los actos administrativos de carácter general y abstracto que adopten las autoridades en desarrollo de los decretos legislativos proferidos por el gobierno nacional. [...] [E]l Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica está sometido a los límites temporales (...) solo puede llevarse a cabo «por períodos hasta de treinta días en cada caso, que sumados no podrán exceder de noventa días en el año calendario». Algunas características que ostentan los decretos legislativos dictados en estado de emergencia económica, social y ecológica son las siguientes: i) Pueden derogar, adicionar o modificar las leyes que sean pertinentes y en consecuencia tienen los mismos efectos jurídicos de una ley, ii) tienen una vigencia indefinida, esto es, pueden sobrepasar el término por el cual se declaró el estado de excepción. Sin embargo, si establecen nuevos tributos o modifican los impuestos existentes, las medidas respectivas regirán solo hasta el vencimiento de la siguiente vigencia fiscal, salvo que el Congreso las convierta en permanentes. iii) Pueden ser derogados, modificados o adicionados por el Congreso, pero la oportunidad para ello depende de si la iniciativa legislativa es exclusiva del Gobierno Nacional, o no.
(...)*

Es integral, por cuanto es un juicio en el que se examina la competencia de la autoridad que expidió el acto, la conexidad del acto con los motivos que dieron lugar a la declaratoria del estado de excepción, la sujeción a las formas y la proporcionalidad de las medidas adoptadas para conjurar la crisis e impedir la extensión de los efectos del estado de excepción. 5 La sentencia que decide el control de legalidad hace tránsito a cosa juzgada relativa. [...] [L]a Corporación ha señalado que si bien, el control automático supone un control integral, no puede pretenderse con ello que al ejercer tal control, el juez revise todo el ordenamiento jurídico. En ese sentido, al entenderse que la sentencia que resuelve el control de legalidad hace tránsito a cosa juzgada relativa es posible que sea nuevamente controvertido en la jurisdicción respecto de otras normas superiores no estudiadas y por aspectos diferentes a los analizados."¹

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

4.- EXAMEN MATERIAL DEL DECRETO

4.1 CAUSAS:

En la motivación del Decreto 028 del 4 de septiembre de 2020, señala que, el Ministerio de Salud y Protección Social, mediante Resolución 1462 del 25 de agosto de 2020, declaró la emergencia sanitaria por causa del covid-19 hasta el 30 de noviembre de 2020 y adoptó medidas para prevenir y controlar la propagación de la pandemia y que a través del Decreto 1168 del 25 de agosto de 2020, se reglamentó la fase de aislamiento selectivo y distanciamiento individual responsable desde el 1 de septiembre hasta el 1 de octubre de 2020, en el marco de la emergencia sanitaria por causa del covid-19. Refiere que en el departamento de Casanare presentan afectación 12 de los 19 municipios, siendo el municipio de Sácama uno de los que se encuentran libre de covid-19; no obstante, aduce que las autoridades de salud advierten que en los próximos meses se alcanzará el pico de la afectación por causa de la pandemia.

Señala que el 21 de agosto de 2020, solicitó al Ministerio del Interior, autorización para la aplicación de planes piloto en aras de permitir la apertura de bares, billares y la realización de eventos deportivos sin

¹ CONSEJO DE ESTADO SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO SALA ESPECIAL DE DECISIÓN NÚM. 9 Consejero ponente: GABRIEL VALBUENA HERNÁNDEZ, 27 de mayo de 2020 Radicación número: 11001-0315-000-2020-00964-00(CA)A Actor: SUPERINTENDENCIA DE LA ECONOMÍA SOLIDARIA Demandado: CIRCULAR EXTERNA NÚM. 11 DEL 19 DE MARZO DE 2020 - SUPERINTENDENCIA DE LA ECONOMÍA SOLIDARIA Referencia: CONTROL INMEDIATO DE LEGALIDAD. SE DECLARA QUE LA CIRCULAR EXTERNA NÚM. 11 DEL 19 DE MARZO DE 2020 EXPEDIDA POR EL SUPERINTENDENTE DE LA ECONOMÍA SOLIDARIA, SE ENCUENTRA AJUSTADA A LA LEGALIDAD.

aglomeración y que en la misma fecha, la citada entidad autorizó la aplicación de planes piloto para las actividades antes citada. Esgrime que en mesa de trabajo departamental, celebrada el 25 de agosto de la presente anualidad, se acordó mantener algunas medidas tendientes a evitar y controlar la propagación del virus en el departamento de Casanare, entre ellas, la exigencia de los protocolos de seguridad por parte de las autoridades locales y la obligación de los alcaldes para ejercer medidas de control al cumplimiento de las disposiciones del Gobierno Nacional y que en Consejo de Seguridad celebrado el 27 de agosto de 2020, se estableció la necesidad de ejercer controles por parte de las autoridades locales, con el propósito de que la actividad comercial se reactivara, para lo cual se debe el estricto cumplimiento de los protocolos de seguridad, modificar el horario de atención de los establecimientos comerciales y coordinar con el Ministerio del Interior las medidas que se apliquen para el cumplimiento del Decreto 1168 de 2020.

Por lo anterior, se acoge en el municipio de Sácama el aislamiento selectivo y distanciamiento individual responsable decretado por el Gobierno Nacional, exigiendo a los ciudadanos el cumplimiento de las disposiciones establecidas para los municipios sin afectación covid19, para todas las personas que permanezcan o transiten por el municipio; aplica planes piloto para la apertura de bares, billares y la realización de eventos deportivos sin aglomeración, sin que se permita el consumo de bebidas embriagantes en dichos lugares; señala los requisitos para hacer parte de los planes piloto, entre ellos, el cumplimiento y la presentación de los protocolos de bioseguridad.

Dispone que, en cumplimiento del artículo 5 del Decreto 1168 de 2020, no se permitirá el desarrollo de los eventos de carácter público que implique la aglomeración de personas, discotecas y lugares de baile y el consumo de bebidas en espacios públicos y establecimientos de comercio; establece los horarios de atención al público en los establecimientos comerciales, con el fin de conservar el orden público en el municipio, así: para comidas rápidas y domicilios de todo tipo hasta las 10:00 p.m.; para restaurantes, panaderías, tiendas de abarrotes, billares, bares, centros de belleza, ferreterías y almacenes de comercio en general, hasta las 8:00 p.m.; señala que el

expendio de bebidas alcohólicas para su consumo en sus hogares, se podrá desarrollar con normalidad; determina que todos los establecimientos de comercio, entidades o dependencias que atiendan al público, deberán cumplir con los protocolos de seguridad establecidos por el Ministerio de Salud y Protección Social en las resoluciones Nos. 1120 y 666 de 2020.

4.2. PERTINENCIA:

En este acápite 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 se refieren a la fase de aislamiento selectivo y distanciamiento individual, etapa, que según explica el Ministerio de Salud y Protección Social, no se aísla a las personas por sus condiciones de riesgo, sino por ser sospechosos de contagio, que exigen prohibiciones más estrictas en relación con eventos públicos o privados que tengan aglomeraciones, eventos deportivos y medidas adicionales en municipios con alta afectación.² Así mismo señaló que en esta nueva fase, se entra en un proceso de apertura, con el compromiso individual, pues la epidemia continúa y existen posibilidades de rebrote, que se puede disminuir si se actúa de manera responsable, tendiente a atender los protocolos y evitar las aglomeraciones.³

De conformidad con lo anterior, se colige que el distanciamiento individual, consiste en que cada persona mantenga medidas de autocuidado y autoprotección, con el fin de mitigar la propagación del virus, a través del uso de tapabocas, el lavado de manos, la distancia de dos metros entre personas y persona, etapa en la que culmina la cuarentena y se da paso, a la circulación de la población, con las medidas de bioseguridad establecidas por el Ministerio de Salud y Protección Social.

Precisa, que el aislamiento selectivo en municipio de alta afectación covid-19 es distinto a los municipios sin afectación, baja y moderada afectación del covid-19; pues en los primeros, los alcaldes, previa autorización del Ministerio del Interior y concepto del Ministerio de Salud y Protección Social, pueden restringir las actividades, zonas, áreas y hogares que se consideren pertinentes para la realización del aislamiento selectivo focalizado, de

²<https://www.minsalud.gov.co/Paginas/Colombia-entra-en-nueva-fase-de-aislamiento-frente-al-covid-19.aspx>

³ <https://www.minsalud.gov.co/Paginas/Colombia-entra-en-una-nueva-fase-de-aislamiento.aspx>

acuerdo con la variación en el comportamiento de la pandemia, tal como lo dispone el artículo 3 del Decreto 1168 de 2020; mientras que en los segundos, no se pueden realizar aislamientos selectivos de actividades, zonas o áreas y en caso de decretarse alguna restricción en tal sentido, la misma debe estar debidamente motivada y autorizada por el Ministerio del Interior, pero sí pueden ordenar el aislamiento de hogares con casos positivos en estudio o con sintomatología, de conformidad con lo preceptuado en el artículo 4 ibídem,

Finalmente, el mencionado Decreto 1168 de 2020 señala que en ningún municipio, se pueden habilitar actividades presenciales para eventos de carácter público que impliquen aglomeración de personas, bares, discotecas y lugares de baile, el consumo de bebidas embriagantes en espacios públicos y establecimientos de comercio.

En ese orden de ideas, se colige que el aislamiento selectivo está supeditado, a la categoría en que se encuentre el municipio frente al covid-19 y a las autorizaciones que emita el Ministerio del Interior, previo concepto favorable para restringir algunas actividades que presenten riesgo de contagio o permitir la implementación de planes piloto en restaurantes o bares o de ferias empresariales (parágrafo 1 del artículo 5, Decreto 1168 de 2020), las cuales quedarán supeditadas a la variación en el comportamiento de la pandemia.

En el caso de Sácama, se observa que, el alcalde municipal solicitó al Ministerio del Interior, autorización para la operación de planes piloto con el propósito de brindar atención al público en billares, eventos deportivos sin aglomeración de espectadores, sin permitir el consumo de bebidas embriagantes, la cual le fue otorgada, según consta en correo electrónico del 21 de agosto de 2020. Posteriormente, la citada cartera ministerial señala que Sácama es un municipio sin afectación covid-19 y que el Decreto 028 de 2020, cumple con los criterios de coordinación y proporcionalidad establecidos por el Gobierno Nacional.

Al consultar los reportes del Ministerio de Salud y según reporte del Ministerio de Salud y Protección Social y por Red Salud Casanare E. S. E.⁴ entre el 24 de agosto y el 11 de septiembre de 2020, se evidencia que para esas fecha, Sácama estaba catalogado como un municipio no covid-19, de manera que, en dicho municipio no se pueden realizar aislamientos selectivos en actividades, zonas o áreas, pero sí decretar el aislamiento selectivo de hogares que tengan casos positivos en estudio o con sintomatología del citado virus.

La medida de aislamiento selectivo y distanciamiento individual responsable ordenada por el alcalde de Sácama en el Decreto 028 del 4 de septiembre de 2020, objeto de análisis, se acompasa con la orden dada en el Decreto nacional 1168 del 25 de agosto del mismo año, pues exige aplica planes piloto para la apertura de bares, billares y la realización de eventos sin aglomeración, previo el cumplimiento de los protocolos de bioseguridad, sin que se permita el consumo de bebidas embriagantes en dichos lugares, medida que se encuentra acorde con el Decreto 1168 de 2020, que no prohíbe la prestación del servicio en los billares y que, en aplicación del artículo 5, parágrafo 1, permite a los alcaldes solicitar la autorización al Ministerio del Interior, para implementar planes piloto en establecimientos de comercio que presten el servicio de restaurante o bares y la realización de eventos sin aglomeración. Por tanto, en este aspecto, los artículos segundo y tercero se ajustan al Decreto nacional antes mencionado.

Así mismo, se advierte que el artículo cuarto del acto administrativo observado, señala de manera expresa las actividades que no se encuentran permitidas, las cuales corresponden al artículo quinto del Decreto 1168 de 2020, en cuanto dispone que no se podrán habilitar eventos de carácter público que impliquen aglomeración de personas, bares, discotecas y lugares de baile y el consumo de bebidas embriagantes en espacios públicos y establecimientos de comercio. Por tanto, en este aspecto, el Decreto 028, se encuentra en consonancia con el decreto nacional en comento.

⁴ Fuente: Cálculos MSPS-Dirección de Epidemiología y Demografía (Casos confirmados y Positividad COVID – INS. Proyecciones población DANE) Fecha de publicación: 20200824. <http://www.redsaludcasanare.gov.co/informacion-adicional/reporte-de-covid-19-en-el-departamento-de-casanare-septiembre-171840>

La sala efectúa un análisis al artículo quinto del acto administrativo observado:

ARTÍCULO QUINTO: Establecer horarios de atención al público en los establecimientos comerciales, con el fin de conservar el orden público en el Municipio; quedando de la siguiente manera:

Tipo de comercio	Horario de cierre
Comidas rápidas y domicilios de todo tipo	10:00 pm
Restaurantes, panaderías, tiendas de abarrotes, billares, bares, centros de belleza, ferreterías, almacenes y comercio en general	8:00 pm

Al respecto, se advierte que la restricción en el horario de prestación de servicio no se encuentra contemplada en el Decreto 1168 de 2020, en cuanto dispone, que los alcaldes en los municipios de alta afectación **con la debida autorización del Ministerio del Interior, podrán restringir actividades, zonas, áreas y hogares**, que consideren pertinentes para la realización de un aislamiento selectivo y el artículo 4 señala que **en los municipios sin afectación, de baja afectación y moderada afectación no se podrán realizar aislamientos** en los sectores antes indicados, precisando que, de decretarse deben estar plenamente motivadas y autorizadas por la citada cartera ministerial.

En el decreto observado no se encuentra justificada la medida de restricción de los horarios para los establecimientos de comercio relacionados en el artículo quinto, precisando que, para la fecha en que se expidió el acto administrativo objeto de estudio, Sácama era un municipio NO COVID-19 y por tanto, no puede limitar las actividades, zonas o áreas de su jurisdicción, razón que conlleva declarar la nulidad del aparte transcrito. Así mismo revisada la autorización emanada del Ministerio del Interior, no se observa pronunciamiento alguno respecto a la imposición de dicha medida, circunstancia por la cual, no se puede aseverar que la misma esté permitida.

En suma el Decreto 028 del 4 de septiembre de 2020, acoge el aislamiento selectivo con distanciamiento individual responsable que ordena a las autoridades locales exigir el cumplimiento de las medidas establecidas para las personas que permanezcan o transiten en los municipios sin afectación covid-19; aplica planes piloto de apertura de algunos establecimientos de comercio, previa autorización emitida por el Ministerio del Interior, medidas que no trasgreden el Decreto 1168 de 2020 y por el contrario, atiende al principio de coordinación. Por lo anterior, se colige que, el acto

administrativo observado cumple el presupuesto de pertinencia.

4.3 PROPORCIONALIDAD – NECESIDAD – FINALIDAD DEL DECRETO LOCAL:

Una pandemia afecta 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, todo dentro del marco de las medidas de orden nacional dependiendo de las particularidades de ente territorial, o de la modificación de los hábitos laborales, los horarios según la actividad y las características de cada jurisdicción.

La medida de aislamiento selectivo con distanciamiento individual, cierra la etapa de cuarentena, para dar paso a que las personas puedan volver a circular, aumentando con ello la movilidad, pero exhortándolas a tomar decisiones conscientes en sus comportamientos, con el fin de propender por el cuidado de la salud y la prevención de contagio del covid-19, razón por la cual, se incentivan y refuerzan las prácticas para el manejo del riesgo, a través de los protocolos de bioseguridad establecidos para cada actividad, que se centran en los ya socializados, como el lavado de manos, uso de tapabocas y distanciamiento individual.

Así las cosas, las medidas tomadas en el Decreto 028 del 4 de septiembre de 2020, corresponden de manera general en cuanto a su finalidad y medida con el propósito de concientizar a la población de fortalecer las medidas de autocuidado individual y colectivo para la prevención del contagio del virus Covid 19, pues exige a las personas que transiten por el municipio el

cumplimiento de las instrucciones establecidas para los municipios no covid-19, da inicio a planes piloto de los establecimientos de comercio que cumplan con los protocolos de bioseguridad, con el fin de reactivar e incentivar la economía en dicha jurisdicción.

Bajo ese entendido, la buena administración no es solo cumplir formalmente con las leyes, es tener al ser humano como eje de la administración, reconocer una realidad social con sus características, establecer en qué estado se encuentra un municipio frente a la existencia de un riesgo y adoptar las medidas pertinentes, para hacerle frente al mismo, como lo es en este caso la pandemia con la que convivimos, fortaleciendo las prácticas y comportamientos para el manejo y control del riesgo de contagio en cada situación que se encuentren, de tal manera que las decisiones adoptadas en el acto administrativo objeto del presente control, resultan proporcionales, necesarias y atienden a la finalidad que los motiva.

5. FACULTADES Y LÍMITES DEL ALCALDE DE SÁCAMA

El Decreto 1168 del 25 de agosto de 2020, en su artículo 4, dispone que en los municipios sin afectación, de baja afectación o moderada afectación no podrán realizar aislamientos selectivos y que las instrucciones que en materia de orden público, con relación a la emergencia sanitaria por causa del covid-19, pueden estar previamente justificadas y comunicadas al Ministerio del Interior. Así mismo señala que los alcaldes podrán realizar el aislamiento selectivo de hogares con casos positivos en estudio o con sintomatología. Por su parte, el artículo 10 ibídem, establece que los alcaldes que omitan el incumplimiento de lo dispuesto en el citado Decreto Nacional estarán sujetos a las sanciones a que haya lugar. De tal manera que el alcalde de SÁCAMA está facultado para el expedir el decreto objeto del presente control, máxime cuando en él ordena a los habitantes de dicho municipio cumplir con los protocolos de bioseguridad emanados del Ministerio de Salud y Protección Social.

6. EXAMEN FORMAL DEL DECRETO 028 del 4 de septiembre de 2020.

El referido acto se expidió en vigor del Decreto 1168 del 25 de agosto de 2020, que en su artículo 11 dispuso su vigencia a partir del 1 de septiembre hasta el 1 de octubre de 2020. Se trata en efecto de actos generales toda

vez que se dirige a una pluralidad indeterminada de personas, esto es a los habitantes del municipio de Sácama 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: DECLARASE LA NULIDAD del inciso primero del artículo quinto del Decreto 028 del 4 de septiembre de 2020, proferido por el alcalde de Sácama, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: DECLARASE EN LO DEMÁS AJUSTADO A DERECHO el Decreto 028 del 4 de septiembre de 2020, proferido por el alcalde de Sácama, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

TERCERO: Notificar esta sentencia al representante legal del municipio de Sácama 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.

(Aprobado en Sala de la fecha, acta No. 75)

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

AURA PATRICIA LARA OJEDA
Magistrada



D.L. 491 a. 11 y 806 a. 2
NÉSTOR TRUJILLO GONZÁLEZ
Magistrado



JOSÉ ANTONIO FIGUEROA BURBANO
Magistrado

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: **cfbab3543329e76151095db9011ad082f7018b75ce22c8bc9d56cb2b3f8319ca**

Documento generado en 14/11/2020 09:22:41 a.m.

Valide éste documento electrónico en la siguiente URL: <https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>