

REPÚBLICA DE COLOMBIA



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL TOLIMA

MAGISTRADO PONENTE: JOSÉ ANDRÉS ROJAS VILLA

Ibagué, tres (3) de junio de dos mil veinte (2020).

RADICACIÓN: CA-00041
MEDIO DE CONTROL: CONTROL INMEDIATO DE LEGALIDAD - ESTADO DE EXCEPCION
AUTORIDAD: ALCALDE MUNICIPAL DE HERVEO, TOLIMA
REFERENCIA: *"Por medio del cual se acogen las medidas adoptadas por el Gobierno nacional y departamental en virtud del aislamiento preventivo obligatorio decretado por el Presidente de la República y se dictan otras disposiciones"*

Surtido el trámite correspondiente y al no advertirse causal de nulidad de lo actuado, procede la Sala Plena del Tribunal Administrativo del Tolima a pronunciarse sobre el control automático de legalidad del **Decreto 050 del 24 de marzo de 2020** *"Por medio del cual se acogen las medidas adoptadas por el Gobierno nacional y departamental en virtud del aislamiento preventivo obligatorio decretado por el Presidente de la República y se dictan otras disposiciones"*, conforme lo consagrado en los artículos 20 de la Ley 137 de 1994, 151 -numeral 14- y 185 del C. de P. A. y de lo C. A., con fundamento en los razonamientos que se pasan a exponer.

ANTECEDENTES

El 27 de marzo de 2020 fue recibido vía correo electrónico de la oficina judicial reparto para estudio, el Decreto 050 del 24 de marzo de 2020 proveniente del Municipio de Herveo - Tolima.

El 30 de marzo de 2020 esta Corporación avocó conocimiento del asunto, ordenando además que **1.** por Secretaría se fijara un aviso sobre la existencia del proceso por el término de diez (10) días, **2.** durante los cuales cualquier ciudadano podría intervenir por escrito para defender o impugnar la legalidad del acto administrativo, **3.** publicar el aviso en el sitio web de la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, con la inserción del auto admisorio y **4.** debido a las circunstancias de cuarentena obligatoria, se dispuso que se publique en **a.** la página web del municipio de Herveo, **b.** de la Defensoría del Pueblo, Regional Tolima, y **c.** Personería municipal de Herveo.

Se invitó a las entidades públicas, organizaciones privadas, a expertos sobre la materia, y de manera especial a la Presidencia de la República, y a los Ministerios del Interior, Defensa y de Salud a que presentaran sus conceptos. Igualmente se solicitó a la entidad territorial que allegara todos los antecedentes administrativos; y

finalmente se dispuso, que en su momento, se correría traslado al Ministerio Público para emitir concepto. Todo lo cual se tramitaría a través de los correos institucionales de cada autoridad.

El 31 de marzo de 2020 se surtieron las notificaciones personales al Departamento Administrativo de la Presidencia de la República, a los Ministerios del Interior, Defensa y de Salud, al Municipio de Herveo y al Procurador 163 Judicial II en lo Administrativo. El 31 de marzo de 2020 se adelantó la publicación del aviso en la página web de la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo.

Dentro del término de traslado no se observa que alguien rindiera concepto.

El 6 de mayo de 2020 el expediente pasó al Despacho para elaborar proyecto de fallo.

Texto del Acto administrativo y justificación de su expedición

El acto objeto del presente control inmediato de legalidad es el Decreto 050 del 24 de marzo de 2020 dictado por el Alcalde Municipal de Herveo, cuyo texto es el siguiente:

Decreto 050

(24 de marzo de 2020)

“Por medio del cual se acogen las medidas adoptadas por el Gobierno nacional y departamental en virtud del aislamiento preventivo obligatorio decretado por el Presidente de la República y se dictan otras disposiciones”

EL ALCALDE MUNICIPAL DE HERVEO- TOLIMA

En uso de sus facultades constitucionales, en especial las conferidas en el Artículo 315 de la Constitución Política, Artículos, 2, 209 y 315, ley 136 de 1994 modificada la ley 1551 de 2012, el artículo 202 de la ley 1801 de 2016 y,

CONSIDERANDO

Que el artículo 2 de la Constitución Política, establece que las autoridades de la república están instituidas para proteger a todas las personas, residentes en Colombia en su vida, honra, bienes, creencias y demás derechos y libertades, y para seguir el cumplimiento de los deberes sociales del Estado y los particulares.

Que el artículo 49 de la Constitución Política señala que la atención de la salud y el saneamiento ambiental son servicios públicos a cargo del Estado. Se garantiza a todas las personas el acceso a los servicios de promoción, protección y recuperación de la salud.

Que el artículo 315 ibidem en el numeral 3, consagra como función atribuida a los alcaldes, la de dirigir la acción administrativa del municipio, asegurar el cumplimiento de las funciones y la prestación de los servicios a su cargo.

Que el artículo 44 de la ley 715 de 2001, establece el deber que le corresponde a los municipios dirigir y coordinar el sector salud y el sistema general de seguridad social en salud en el ámbito de su jurisdicción.

Que el artículo 12 de la ley 1523 de 2010, establece que los gobernantes y alcaldes son, conductores del sistema nacional en su nivel territorial y están investidos de las competencias necesarias para conservar la seguridad, la tranquilidad y la salubridad en el ámbito de su jurisdicción.

Que el artículo 202 de la ley 1801 de 2016, atribuye competencia extraordinaria a los

gobernadores y alcaldes para que ante situación de emergencia y calamidad, que amenacen o afecten a la población y en aras de prevenir el riesgo y mitigar los efectos de epidemias. calamidades, situaciones de inseguridad entre otras, ordenen o impongan las medidas descritas en el referido artículo.

Que el Gobierno Nacional mediante Decreto No. 417 del 17 de marzo de 2020 declaró estado de Emergencia Económica Social y Ecológica en todo el territorio nacional con el objeto de atender la emergencia social, económica y ecológica derivada de la Pandemia COVID-19.

Que el Gobierno Nacional expidió Decreto No. 418 del 18 de marzo de 2020, en el cual dispuso en su artículo 1º, que la dirección del manejo del orden público con el objeto de prevenir y controlar propagación del COVID en el territorio nacional y mitigar sus efectos, en el marco de la emergencia sanitaria por causa del coronavirus COVID-19, estará a cargo del Presidente de la República.

Que el Gobierno Nacional expidió el Decreto 457 del 22 de marzo 2020, por medio del cual se imparten instrucciones en virtud de la emergencia sanitaria generada por la Pandemia Coronavirus COVID-19 y el Mantenimiento de orden público, ordenado en su artículo primero el aislamiento preventivo obligatorio de todas las personas habitantes de la República de Colombia a partir de las cero horas (00:00 am) del día 25 de marzo de 2020, hasta las cero horas (00.00 am) del día 13 de abril de 2020, en el marco de la emergencia sanitaria por causa del Coronavirus.

Que el artículo segundo del referido Decreto ordenó a los gobernadores y alcaldes que en el marco de sus competencias adoptaran 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.

Que el Gobernador del Departamento del Tolima, expidió el Decreto 322 del 23 de marzo de 2020, por medio del cual se adoptan unas medidas transitorias para garantizar el orden público en el Departamento del Tolima en virtud a la calamidad pública y emergencia en salud decretada en el Departamento del Tolima con ocasión del Coronavirus COVID-19.

Que en virtud de lo anterior, en el presente Decreto se proceden a acoger la totalidad de las medidas establecidas por el Gobierno Nacional en el Decreto 457 del 22 de marzo 2020 y el Gobierno Departamental en el Decreto 322 del 23 de marzo de 2020, con el fin de mantener y fortalecer las medidas adoptadas en el Municipio de Herveo.

En mérito de lo expuesto, el Alcalde Municipal de Herveo.

DECRETA
CAPÍTULO I

ARTICULO PRIMERO: Ordenar el aislamiento preventivo obligatorio de todas las personas habitantes del Municipio de Herveo a partir de las cero horas (00:00 am) del día 25 de marzo de 2020, hasta las cero horas (00.00 am) del día 13 de abril de 2020, en virtud de lo establecido en el Decreto 457 del 22 de marzo 2020 expedido por Gobierno Nacional y el Decreto 322 del 23 de marzo de 2020 por el Gobierno Departamental, con ocasión de la emergencia sanitaria generada por la Pandemia Coronavirus COVID-19.

ARTICULO SEGUNDO: Ratificar todas las garantías establecidas para tal medida de aislamiento preventivo obligatorio, establecidas en el artículo 3 del Decreto 457 del

22 de marzo 2020 del orden Nacional y Decreto 322 del 23 de marzo de 2020 del orden Departamental, permitiendo la circulación de personas en los casos y actividades así:

- 1. Asistencia y prestación de servicios de salud.*
- 2. Adquisición de bienes de primera necesidad, alimentos, bebidas, medicamentos, dispositivos médicos, aseo, limpieza y mercancía de ordinario consumo en población. Se permitirá la circulación de una sola persona por núcleo familiar.*
- 3. Desplazamiento a servicios bancarios, financieros y de operadores de pago, servicios notariales. Se permitirá la circulación de una sola persona por núcleo familiar.*
- 4. Asistencia y cuidado a niños, niñas, adolescentes, personas mayores de 70 años, personas con discapacidad y enfermos con tratamientos especiales que requieren asistencia de personal capacitado. La actividad puede realizarse acompañado de una persona que le sirva de apoyo.*
- 5. Por causa de fuerza mayor o caso fortuito.*
- 6. Las labores de las misiones médicas de la Organización Panamericana de la Salud OPS y de todos los organismos internacionales de la salud, la prestación de los servicios profesionales, administrativos, operativos y técnicos de salud públicos y privados.*
- 7. La cadena de producción, abastecimiento, almacenamiento, transporte, comercialización y distribución de medicamentos, productos farmacéuticos, insumos, productos de limpieza, desinfección y aseo personal para hogares y hospitales, equipos y dispositivos de tecnología en salud, al igual que el mantenimiento y soporte para garantizar la continua prestación de los servicios de salud. El funcionamiento de establecimientos y locales comerciales para la comercialización de los medicamentos, productos farmacéuticos, insumos, equipos y dispositivos de tecnología en salud.*
- 8. Las actividades relacionadas con servicios de emergencia, incluidas las emergencias veterinarias.*
- 9. Los servicios funerarios, entierros y cremaciones.*
- 10. la cadena de producción abastecimiento, almacenamiento, transporte, comercialización y distribución de : (i) insumos para producir bienes de primera necesidad; (ii) bienes de primera necesidad - alimentos, bebidas, medicamentos, dispositivos médicos, aseo, limpieza de ordinario consumo en la población-, (iii) alimentos y medicinas para mascotas, y demás elementos y bienes necesarios para atender la emergencia sanitaria, así como la cadena de insumos relacionados con la producción de estos bienes.*
- 11. la cadena de siembra, cosecha, producción, embalaje, importación, exportación, transporte, almacenamiento, distribución y comercialización de semillas, insumos y productos agrícolas, piscícolas, pecuarios y agroquímicos - fertilizantes, plaguicidas, fungicidas, herbicidas-; productos agropecuarios, piscícolas y pecuarios y alimentos para animales, mantenimiento de la sanidad animal, el funcionamiento de centros de procesamiento primario y secundario de alimentos, la operación de la infraestructura de comercialización, riego mayor y menor para el abastecimiento de agua poblacional y agrícola, y la asistencia técnica. Se garantizará la logística y el transporte de las anteriores actividades.*
- 12. la comercialización presencial de productos de primera necesidad se hará en mercados de abastos, bodegas, mercados, supermercados mayoristas y minoristas y mercados al detal en establecimientos y locales comerciales a nivel nacional. Y podrán comercializar sus productos mediante plataformas de comercio electrónico y/o por entrega a domicilio.*
- 13. 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.*

14. *Las actividades del personal de las misiones diplomáticas y consulares debidamente acreditadas ante el Estado Colombiano, estrictamente necesarias para prevenir, mitigar y atender la emergencia sanitaria por causa del Coronavirus COVID-*
15. *Las actividades de las Fuerzas Militares, la Policía Nacional y organismos de seguridad del Estado, así como de la industria Militar y de defensa.*
16. *Las actividades de los puertos de servicio público y privado, exclusivamente para transporte de carga.*
17. *Las actividades de dragado marítimo y fluvial.*
18. *La revisión y atención de emergencias y afectaciones viales, y las obras de infraestructura que no pueden suspenderse.*
19. *Las actividades necesarias para la operación aérea y aeroportuaria permitida por autoridad competente.*
20. *La comercialización de los productos de los establecimientos y locales gastronómicos mediante plataformas de comercio electrónico o por entrega a domicilio. Los restaurantes ubicados dentro de las instalaciones hoteleras solo podrán prestar servicios a sus huéspedes.*
21. *Las actividades de la industria hotelera para atender a sus huéspedes, estrictamente necesarias para prevenir, mitigar y atender la emergencia sanitaria por causa del Coronavirus COVID-19.*
22. *El funcionamiento de la infraestructura crítica -computadores, sistemas computacionales, redes de comunicaciones, datos e información cuya destrucción o interferencia puede debilitar o impactar en la seguridad económica, salud pública o la combinación de ellas.*
23. *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.*
24. *El funcionamiento de 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 y las edificaciones en las que se desarrollen las actividades de qué trata el presente artículo.*
25. *Las actividades necesarias para garantizar la operación, mantenimiento, almacenamiento y abastecimiento de la prestación de (i) servicios públicos de acueducto, alcantarillado, energía eléctrica, alumbrado público, aseo (recolección, transporte, aprovechamiento y disposición final, incluyendo los residuos biológicos o sanitarios); (ii) de la cadena logística de insumos, suministros para la producción, el abastecimiento, importación, exportación y suministro de hidrocarburos, combustibles líquidos, biocombustibles, gas natural, gas licuado de petróleo -GLP-. (iii) de la cadena logística de insumos, suministros para la producción, el abastecimiento, importación, exportación y suministro de minerales, y (iv) el servicio de internet y telefonía.*
26. *la prestación de servicios bancarios y financieros, de operadores postales de pago centrales de riesgo, transporte de valores y actividades notariales.*
27. *El funcionamiento de los servicios postales, de mensajería, radio, televisión, prensa y distribución de los medios de comunicación.*
28. *El abastecimiento y distribución de alimentos y bienes de primera necesidad -alimentos, bebidas, medicamentos, dispositivos médicos, aseo, limpieza y mercancías de ordinario consumo en la población- en virtud de programas sociales del Estado de personas privadas.*
29. *las actividades del sector interreligioso relacionadas con los programas institucionales de emergencia y ayuda humanitaria, espiritual y psicológica.*
30. *Las actividades estrictamente necesarias para operar y realizar los mantenimientos indispensables de empresas, plantas industriales o minas, del sector público o privado, que por la naturaleza de su proceso productivo requieran mantener*

su operación ininterrumpidamente.

31. 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, amenaza de colapso o requieran acciones de reforzamiento estructural.

32. 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.

33. 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 COVID19.

34. La construcción de infraestructura de salud estrictamente necesaria para prevenir, mitigar y atender la emergencia sanitaria por causa del Coronavirus COVID-19.

35. Abastecimiento y distribución de combustible

36. Redes comerciales en la que presten servicios públicos transaccionales de envío y recibo de dinero, pagos de subsidios, recargas, entre otras actividades en el Departamento.

37. Los programas sociales indispensables que requieren continuidad del servicio a cargo del Instituto Colombiano de Bienestar Familiar- ICBF.

38. Se autoriza el acceso público a los locales y establecimientos comerciales minoristas de alimentación, bebidas, productos y bienes de primera necesidad, establecimientos farmacéuticos, médicos, ópticas y productos ortopédicos, productos higiénicos, grifos y establecimiento de venta de combustible. La permanencia en los establecimientos comerciales cuya apertura esté permitida debe ser la estrictamente necesaria para que los consumidores puedan realizar las adquisiciones de alimentos y productos de primera necesidad, quedando suspendida a posibilidad de consumo de productos en los propios establecimientos.

39. Los indispensables para el funcionamiento de canales de televisión, estaciones de radio, prensa escrita, digital, y distribuidores de medios de comunicación debidamente acreditados.

40. Una persona por núcleo familiar podrá sacar cuando sea necesario, en su entorno más inmediato, a sus mascotas o animales de compañía por un lapso no superior a 15 minutos.

Parágrafo Único. Las excepciones arriba descritas se confieren con ocasión de la prestación o necesidad de recibir los bienes o servicios mencionados. El personal exceptuado deberá contar con plena identificación que acredite el ejercicio de sus funciones. Los vehículos en los que se transporten deberán contar con la debida identificación del servicio que prestan.

ARTICULO TERCERO: Con el fin de garantizar la debida ejecución de la medida de asilamiento preventivo obligatorio de todas las personas habitantes del Municipio de Herveo, se imparten las siguientes órdenes:

1. Los supermercados, tiendas, abarrotes y plaza de mercado, tendrán un horario de funcionamiento de 7:00 am a 7:00 pm, a efectos de garantizar el abastecimiento de víveres a los habitantes del municipio, y podrán comercializar sus productos por entrega a domicilio.

2. Para el abastecimiento y adquisición de alimentos, productos farmacéuticos y de primera necesidad de los habitantes del casco urbano del municipio, se reitera que solo podrá desplazarse exclusivamente una sola persona por núcleo familiar adoptando las medidas preventivas necesarias.

3. Para garantizar el abastecimiento de alimentos de los habitantes de la población rural del Municipio, esta se efectuará los días sábados 28 de marzo, 4 y 11 de abril de 2020, en horario de 7:00 am hasta la 1: 00 pm, se reitera que solo podrá desplazarse

exclusivamente una sola persona por núcleo familiar adoptando las medidas preventivas necesarias.

Parágrafo Único: Los días sábado 28 de marzo, 4 y 11 de abril de 2020, en el horario comprendido entre las 7:00 am hasta la 1:00 pm, únicamente podrán desplazarse para abastecerse de alimentos las personas del sector rural. Por tanto, queda prohibido en estas fechas y horario el abastecimiento para personas del sector urbano.

ARTICULO CUARTO: Frente a la prestación del servicio público de transporte intermunicipal e interveredal se precisa lo siguiente:

1. Se ratifica la suspensión todas las rutas de transporte público intermunicipal (Manizales, Herveo - T., Fresno, Casabianca y demás).

2. Se garantiza la prestación del transporte público interveredal, los días sábados 28 de marzo, 4 y 11 de abril de 2020, en horario de 7:00 am hasta fa 1: 00 pm, con el único fin que las personas que residen en la zona rural puedan desplazarse al casco urbano del municipio para el abastecimiento y adquisición de alimentos de primera necesidad. En todo caso, no habrá lugar a extensión de horarios de transporte interveredal.

1. Los supermercados, tiendas. abarrotes y plaza de mercado, tendrán un horario de funcionamiento de 7:00 am a 7:00 pm, a efectos de garantizar el abastecimiento de viveres a los habitantes del municipio, y podrán comercializar sus productos por entrega a domicilio.

ARTICULO QUINTO: Prohibir en el Municipio de Herveo el consumo de bebidas embriagantes en espacios abiertos y establecimientos de comercio, a partir de la vigencia del presente decreto y hasta el domingo 12 de abril de 2020. No queda prohibido el expendio de bebidas embriagantes.

ARTICULO SEXTO: Las niñas y los niños que se encuentren sin la compañía de sus padres o las personas en quien(es) recaiga su custodia, durante el, tiempo de que trata el artículo 1º del presente decreto, serán conducidos por la autoridad competente Comisaria de Familia para verificación de derechos.

De igual forma, los adolescentes que se encuentren sin la compañía de sus padres o la(s) persona(s) en quien(es) recaiga su custodia, durante el tiempo de que trata el artículo 1º del presente decreto, serán conducidos a la Comisaría de Familia para que procedan con la verificación de derechos y el proceso sancionatorio a que haya lugar, conforme a lo dispuesto en artículo 190 del Código de la Infancia y la Adolescencia, modificado por el artículo 91 de la Ley 1453 de 2011.

ARTICULO SEPTIMO: Sanciones. Las disposiciones contempladas son de estricto cumplimiento para los habitantes y residentes del Municipio de Herveo. Su incumplimiento dará lugar a la imposición de medidas correctivas de que trata la ley 1801 de 2016 y la eventual comisión del delito previsto en el artículo 368 del Código Penal, para lo cual la Policía Nacional del Municipio, Las Inspecciones de Policía, estarán atentas a verificar el cumplimiento y acatamiento de las presente medidas transitorias.

ARTICULO OCTAVO: El presente acto se encuentra conforme a las instrucciones impartidas por el Presidente de la República mediante Decreto 457 de 2020.

ARTICULO NOVENO: Comunicar el presente acto al Ministerio del Interior para lo de su competencia.

ARTICULO DECIMO: El presente acto rige a partir de la hora cero del 25 de marzo de 2020.”.

PUBLÍQUESE, COMUNÍQUESE Y CÚMPLASE

Expedido en Herveo - Tolima, a los veinticuatro (24) días del mes de marzo de dos mil veinte (2020).

*ARBEIS ROJAS RUBIO
Alcalde”.*

Intervenciones.

Ministerio del Interior.

Señala que el Decreto 050 del 24 de marzo del 2020, expedido por el municipio de Herveo - Tolima, no fue dictado en ejercicio de la función administrativa y como desarrollo de los Decretos Legislativos dictados por el Presidente de la República durante la declaratoria del Estado de Excepción a través del Decreto 417 del 17 de marzo de 2020, como consecuencia de la emergencia económica, social y ecológica derivada de la Pandemia Covid-19, por el contrario, si bien contiene medidas para contener el brote y propagación de la enfermedad denominada Coronavirus (Covid-19) dentro de la respectiva jurisdicción, las mismas son de orden público, lo que permite concluir que no es susceptible del control automático de legalidad previsto en los artículos 20 de la Ley 137 de 1994 y 136 de la Ley 1437 de 2011, pues el mismo fue expedido en virtud de las facultades constitucionales y legales conferidas al alcalde como primera autoridad de policía del municipio para la adopción de medidas necesarias para conservar el orden público en su jurisdicción, dentro de los parámetros establecidos por el ordenamiento jurídico (Oficio MEM2020-10858-SSC-3110, remitido vía electrónica).

CONSIDERACIONES

Competencia.

De conformidad con los artículos 215 de la Carta, 20 de la Ley 137 de 1994, 136, 151 - 14- y 185 del C. de P.A. y de lo C.A. y de la Sentencia No. C-179 de 94 de la Corte Constitucional; la Sala Plena del Tribunal Administrativo del Tolima es competente, por el factor objetivo y funcional, en única instancia, para estudiar la legalidad del Decreto 050 (24 de marzo de 2020) “Por medio del cual se acogen las medidas adoptadas por el Gobierno nacional y departamental en virtud del aislamiento preventivo obligatorio decretado por el Presidente de la República y se dictan otras disposiciones” del Alcalde de Herveo - T., ya que el medio de control judicial nominado Control Inmediato de Legalidad¹, es procedente para examinar “Las medidas de carácter general”, “que sean

¹ **Explicación para presentar Aclaración de voto respecto del proyecto de sentencia y no insistir en declarar la nulidad de lo actuado.**

El suscrito Magistrado ha sido de la tesis de que el Juez Especializado de lo Contencioso Administrativo debe adoptar, en Auto de ponente, la decisión de nulitar lo actuado por virtud de los artículos 125 y 243 del C. de P.A. y de lo C.A.

Esta vez, por efectos prácticos, asumo la posición de la mayoría; en razón a ello, anuncié desde la Sentencia del CA-00001, M.P. LUÍS EDUARDO OLAYA COLLAZOS, Medio de Control: Control Inmediato de Legalidad, Autoridad que Remite: Alcalde Municipal de San Antonio, Acto Administrativo: Decreto No. 041 de 17 de marzo de 2020, Asunto: “Por el cual se dictan medidas de protección frente al CORONAVIRUS COVID-19 y se dictan otras disposiciones” que en lo sucesivo, **a.** aclararé el voto que acompaña la posición de la mayoría, **b.** elaboraré mis ponencias con idéntico propósito.

dictadas en ejercicio de la función administrativa” y “como desarrollo de los decretos legislativos durante los Estados de Excepción”.

De los Estados de excepción y de las Características de los decretos legislativos expedidos en el marco de un estado de excepción.

1. Los Estados de excepción se basan en turbaciones del orden público, y entonces los artículos 115, 188, 189 -num. 3 y 4-, 296, 303 y 315 -num. 2- Superiores ahora si cobran preeminencia; de tal linaje, en estas materias, los Gobernadores y los Alcaldes son siempre Agentes territoriales del Presidente de la República y jerárquicamente, cumplen sus directrices.

Ciertamente que el Constituyente estableció que en desarrollo de los Estados de excepción, el Ejecutivo nacional podía asumir algunas competencias propias del Legislativo y en razón a ello, lo dotó de capacidad vinculante para expedir “*Decretos legislativos*”.

Éstos Decretos legislativos están encaminados a conjurar las crisis sociales causadas por “*Guerra exterior*”², o “*En caso de grave perturbación del orden público que atente de manera inminente contra la estabilidad institucional, la seguridad del Estado, o la convivencia ciudadana, y que no pueda ser conjurada mediante el uso de las atribuciones ordinarias de las autoridades de Policía*”³, ora “*Cuando sobrevengan hechos distintos de los previstos en los artículos 212 y 213 que perturben o amenacen perturbar en forma grave e inminente el orden económico, social y ecológico del país, o que constituyan grave calamidad pública*”⁴.

La asunción de tareas legislativas por el Gobierno tiene dos controles básicos, **i.** el control político a cargo del Congreso de la República⁵, y **ii.** el control jurídico propiamente dicho, a cargo de la Corte Constitucional.

2. Ahora bien, en el artículo 215 Superior se explicó que la Administración, nacional o territorial, podía expedir “*medidas de carácter general*” como desarrollo de los aludidos Decretos legislativos, en el ámbito de sus competencias; obviamente, para activar el sistema de controles y contrapesos interinstitucional, se dijo que el Consejo de Estado y los Tribunales administrativos controlarían “*Las medidas de carácter general*” **i.** “*que sean dictadas en ejercicio de la función administrativa*” y **ii.** “*como desarrollo de los decretos legislativos durante los Estados de Excepción*”, a través del **Control Inmediato de Legalidad**, que es, a no dudarlo la posibilidad técnica inmediata del cuerpo especializado de lo contencioso administrativo para hacer efectiva la limitación al poder de las autoridades administrativas como medida eficaz y oportuna para impedir la aplicación de normas ilegales territoriales en el marco de los estados de excepción.

Por esta potísima razón, las autoridades competentes que expidan aquellas “*medidas de carácter general*”, deben enviar los actos administrativos a la jurisdicción contencioso administrativa indicada, dentro de las cuarenta y ocho horas siguientes a su

² Artículo 212 de la Constitución Política de Colombia.

³ Artículo 213 Ib.

⁴ Artículo 215 Ib.

⁵ A través de juicio de responsabilidad por cualquier abuso que los miembros del Gobierno cometan en el ejercicio de las facultades respectivas, y a través de la atribución que esa Corporación tiene para modificar o derogar en cualquier época las medidas tomadas mediante los decretos legislativos.

expedición para que, o el Consejo de Estado o el Tribunal Administrativo con jurisdicción sobre la autoridad territorial, se pronuncien sobre la legalidad de la decisión; la contumacia de la autoridad administrativa, faculta a la Jurisdicción Especializada de lo Contencioso Administrativo para aprehender directamente el conocimiento, por este específico medio de control, el estudio definitivo de legalidad de la decisión administrativa aludida.

Escalamiento de excepciones de control judicial

Dígase desde ya que ningún acto o hecho u operación de la administración puede escapar a su eventual control jurisdiccional; pero, ciertamente, los controles nominados o no, son los que judicialmente resulten procedentes en la disección del contenido, el fondo y/o la forma. Todo ello con aplicación especial de la Ley 1437 de 2011 y demás normas concordantes; corolario de lo cual, por estas vías es que, eventualmente, procede el control del acto administrativo de la referencia.

El aislamiento social -voluntario u obligatorio- trajo por consecuencia la suspensión de muchas actividades de la comunidad, de entre ellas, la administración de justicia; ello implicó la suspensión de términos judiciales, y en principio, el órgano que administra la prestación del servicio esencial de administración de justicia solo exceptuó la actividad protectora de los derechos fundamentales a través de la acción de tutela y del habeas corpus⁶, -el sistema penal nunca se paralizó para los efectos de resolver peticiones de libertad-. Luego se amplió la excepción a los medios de control de Nulidad por inconstitucional y Nulidad⁷ y en el día de nona, a casi toda la actividad judicial⁸.

El control inmediato de legalidad y sus normas habilitantes.

Parece necesario que haya que repetirlo, los estados de excepción aluden al concepto jurídico político de orden público -“El régimen de libertades, suprema ratio del Estado de derecho, tiene como supuesto necesario la obediencia generalizada a las normas jurídicas que las confieren y las garantizan. A ese supuesto fáctico se le denomina orden público y su preservación es, entonces, antecedente obligado de la vigencia de las libertades. Formular una definición lógicamente satisfactoria de orden público es empresa desalentadora, pues el ingrediente evaluativo que en ella va implícito, impide ganar una noción objetiva, universalmente reconocible. De allí el peligro de usarla como condición o límite del ejercicio de un derecho, pues cada vez que se procede de ese modo, y en ocasiones resulta inevitable hacerlo, se libra su inmensa forma vacía a la discreción de un funcionario que con su propio criterio ha de llenarla. El único control de su evaluación, entonces, estará constituido por el telos del Estado de derecho y éste, preciso es admitirlo, es también pasible de más de una valoración.”⁹-, que en la doctrina de la Corte Constitucional¹⁰, implica, i. el

⁶ Consejo Superior de la Judicatura, Acuerdos Nos. PCSJA20-11517, PCSJA20-11518, PCSJA20-11519, PCSJA20-11521, PCSJA20-11526 de marzo de 2020, PCSJA20-11527, PCSJA20-11528 y PCSJA20-11529 de 25 de marzo de 2020.

⁷ Consejo Superior de la Judicatura, Acuerdo No. PCSJA20-11532 del 26 de abril del 2020 y PCSJA20-11546 del pasado 25 de abril.

⁸ C. S. de la J, A PCSJA20-11549 del 7 de mayo de 2020 “Por medio del cual se proroga la suspensión de términos, se amplían sus excepciones y se adoptan otras medidas por motivos de salubridad pública y fuerza mayor”.

⁹ **Sentencia No. C-179/94.**

¹⁰ **Sentencia C-179-94**; ya glosada.

responsable del orden público es el Presidente de la República, **ii.** los Gobernadores y Alcaldes, en esta materia, **iii.** son sus Agentes en cada circunscripción territorial; por lo tanto, en los estados de excepción, **iv.** las autoridades territoriales son jerárquicamente subalternos del Presidente de la República, **v.** deben cumplir estrictamente y sin extralimitación, los parámetros que el Gobierno considera conveniente para conjurar la crisis, **vi.** los Gobernadores y Alcaldes no son pues, ruedas sueltas en el andamiaje institucional.

En desarrollo de la previsión tal, el Congreso de la República expidió la Ley 137 de 1994 "*Ley estatutaria de los Estados de Excepción*", que por mandato superior debió ser examinada previamente por la Corte Constitucional en su condición de Guardiana de la Carta¹¹; precisando en el artículo 20 del proyecto se previó "*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. Las autoridades competentes que los expidan enviarán los actos administrativos a la jurisdicción contencioso-administrativa indicada, dentro de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes a su expedición.*" En ese mismo sentido, el control judicial en concreto fue desarrollado por los artículos 136 y 151 numeral 14 de la Ley 1437 de 2011, con los recovecos del artículo 185 Ib.

Por manera pues, la **Sentencia No. C-179 de 94**¹², se encargó de describir doctrinalmente la institución jurídico política "*estados de excepción*"¹³; así las cosas, evidenció que por tratarse de eventos excepcionales de institucionalidad "*No obstante su naturaleza restrictiva, dentro de un Estado de derecho las normas de excepción han de mantener el sello que a éste le es inherente, a saber: 1. el gobernante, no obstante su mayor poder discrecional, está sujeto a control en todos los actos que, dentro de la nueva situación realice, y 2. la restricción de las libertades y derechos fundamentales ha de tener como propósito esencial la preservación de esos mismos bienes, que de ninguna manera pueden ser destruidos sino provisoriamente limitados, con el propósito de que la obediencia al derecho se restaure y las libertades y derechos recobren la vigencia plena de que gozan en tiempo de normalidad. Es lo que pudiéramos llamar la paradoja de los estados de excepción: las libertades públicas y los derechos fundamentales se restringen, en beneficio de esos mismos bienes. Esa circunstancia brinda un insustituible criterio de control de los actos del gobernante investido de poderes excepcionales, y es ése el criterio que ha de guiar a la Corte en el examen de constitucionalidad de la presente ley estatutaria. Prescindir de ese criterio, conduce a trocar el Estado de derecho en una forma de organización política que lo contradice y desnaturaliza.*"

¹¹ Ref.: Expediente No. P.E. 002, Revisión constitucional del proyecto de ley estatutaria No. 91/92 Senado y 166/92 Cámara "*Por la cual se regulan los estados de excepción en Colombia*", Magistrado Ponente: Dr. CARLOS GAVIRIA DIAZ; Sentencia del 13 abril de 1994.

¹² Ib.

¹³ "**ESTADOS DE EXCEPCIÓN-Justificación**

El derecho es siempre compatible con un cierto grado de desobediencia y no puede ser de otro modo. Pero cuando ese grado de desobediencia, permisible e inevitable, es traspuesto, la convivencia se torna difícil y hasta imposible, especialmente cuando son las normas reguladoras de conductas sin las cuales la coexistencia no es pensable, las que están comprometidas. Cuando tal ocurre, el desorden se ha sustituido al orden. ¿Cuándo exactamente ocurre tal fenómeno? No es posible determinarlo con entera certeza. Pueden surgir discrepancias. Es, entonces, cuando se requiere el criterio autorizado y prevalente del órgano de la comunidad que ha de verificar, con fuerza vinculante, que el fenómeno se ha producido o su advenimiento es inminente. Justamente, para esas situaciones se han creado los Estados de excepción. Los Estados de excepción o de turbación del orden exigen, entonces, normas que se adecuen a la nueva situación. Se trata, de normas generalmente más drásticas, vale decir, de un poder disuasivo mayor y más restrictivas de la libertad jurídica."

Deteniéndose en el aludido artículo 20 del proyecto de ley estatutaria No. 91/92 Senado y 166/92 Cámara, la Corte Constitucional advirtió escueta pero contundentemente, **i.** su palmario sustento constitucional, **ii.** exceptuado, claro está, el inciso 3, **iii.** que aludía a una competencia abiertamente inconstitucional, pues **iv.** en control alguno de constitucionalidad abstracto se evidencia una supuesta “*suspensión provisional normativa*” a cargo de la Corte Constitucional.

Así las cosas, se expidió la comentada ley estatutaria el 2 de junio de 1994, la cual fue promulgada en el Diario Oficial No. 41.379 del 3 de junio de 1994, y se nominó “*Por la cual se reglamentan los Estados de Excepción en Colombia*”; como ya se visualizó.

Posteriormente, el artículo 136 y el numeral 14 del artículo 151 de la Ley 1437 de 2011¹⁴, determinaron que le corresponde en única instancia, la competencia a los Tribunales Administrativos del lugar donde se expidan, ejercer el *control inmediato de legalidad*; respecto de *i. las medidas de carácter general que sean dictadas en ejercicio de la función administrativa territorial, únicamente ejercidas ii. como desarrollo de los decretos legislativos durante los Estados de Excepción*, por ello delimitaron el procedimiento en su artículo 185 Ib.

Reiteró el Legislador, no de manera tautológica sino preventiva y restrictiva **a.** que las competencias sobre orden público para conjurar las crisis, deben entenderse estrictas y regladas; **b.** y previó que las autoridades territoriales podían expedir normas generales, **1.** pero que debían serlo y hacerlo con arreglo a los Decretos legislativos que expida el Gobierno, o sea, **2.** actos de carácter general, **3.** proferidos en ejercicio de la función administrativa territorial durante los Estados de excepción, **4.** pero como desarrollo de los decretos legislativos dictados por el Gobierno, **5.** que, se itera, pueden ser decretados por autoridades territoriales departamentales y municipales, y que, **6.** para su control judicial específico y concurrente, la competencia corresponderá al tribunal del lugar donde se expidan.

Corolario de lo dicho es, **i.** una cosa es el decreto que declara el “*Estado de Emergencia económico, social y ecológico*” en el territorio nacional¹⁵, **ii.** otra, muy distinta, son sendos decretos legislativos que el Gobierno¹⁶ dicte para conjurar la crisis en materias específicas y concretas; así, **iii.** las normas que las autoridades territoriales pueden dictar al amparo de la institución, **iv.** son las específicamente determinadas por el Gobierno en cada caso concreto para conjurar la crisis del “*Estado de Emergencia económico, social y ecológico*” en el territorio nacional, **v.** no otras.

Con el Consejo de Estado diríamos¹⁷, finalmente, respecto de las **características del C. I. de L.**, glosando su jurisprudencia del artículo 185 aludido, **i. su carácter**

¹⁴ (enero 18), promulgada en el Diario Oficial No. 47.956 de 18 de enero de 2011, <Rige a partir del 2 de julio de 2012, Art. 308>, “*Por la cual se expide el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo*”.

¹⁵ Competencia adscrita al Presidente de la República y los ministros del Despacho.

¹⁶ Competencia adscrita al Presidente y al “*Ministro o Director de Departamento correspondientes, en cada negocio particular*”, que en la descripción constitucional constituyen el “*Gobierno*”, de manera concurrente.

¹⁷ Consejo de Estado, Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, Sala Once Especial De Decisión, Consejera ponente: STELLA JEANNETTE CARVAJAL BASTO; Auto interlocutorio del 22 de abril de 2020, Radicación número: 11001-03-15-000-2020-01163-00 (CA)A. Actor: Administradora Colombiana de Pensiones (Colpensiones), Demandado: Resolución 005 del 19 de marzo de 2020, Asunto: Control inmediato de legalidad de la Resolución No. 005 del 19 de marzo de 2020, expedida por el presidente de Colpensiones, «[p]or el cual

jurisdiccional: por lo tanto, la naturaleza del acto que lo decide es una sentencia; **ii. es inmediato y automático** porque una vez se expide el reglamento por el Gobierno Nacional o Territorial, se debe remitir para ejercer el examen, por lo que no requiere de una demanda formal. De igual forma, ha precisado que la norma debe ejecutarse inmediatamente, pues hasta tanto no se anule, goza de la presunción de validez que acompaña a los actos administrativos y no requiere su publicación en el diario o gaceta oficial para que proceda el control; **iii. es oficioso**, porque de incumplirse con el deber de envío a esta jurisdicción, el juez competente queda facultado para asumir el conocimiento; **iv. es autónomo** porque el control se puede realizar antes de que la Corte Constitucional se pronuncie sobre la exequibilidad del decreto declaratorio y de los decretos legislativos que lo desarrollan; **v. hace tránsito a cosa juzgada relativa** porque el juez contencioso administrativo, en cada caso, tiene la facultad de fijar los efectos de su pronunciamiento; **vi. el control es integral** dado que es un control oficioso, en el que el juez contencioso administrativo asume el control completo de la norma (competencia para expedir el acto, cumplimiento de requisitos de fondo y forma, conexidad de las medidas que se dicten con las causas que dieron origen a su implantación y la proporcionalidad) y **vii. es compatible, concurrente y/o coexistente** con los cauces procesales ordinarios, por lo que puede ejercerse la acción pública de nulidad contra los actos administrativos que se adopten en desarrollo de los derechos legislativos.

Corolario de lo anterior es que los requisitos a examinar en este especial medio de control, son los preliminares y concurrentes de *i) ser un acto administrativo de carácter general; ii) dictado en ejercicio de la función administrativa y/o potestad reglamentaria y; iii) que sea desarrollo un Decreto Legislativo expedido en un estado de excepción;* luego de lo cual y satisfechos, se avanza, integralmente a examinar su **análisis material del acto** (confrontación del mismo con las normas que dieron origen a su expedición y que le sirvieron de fundamento jurídico, junto con las demás normas constitucionales y legales aplicables) y **la razonabilidad de la decisión** (test de razonabilidad, que se vincula 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).

Decretos legislativos.

Los Decretos legislativos dictados dentro del Estado de excepción actual, son, entre otros, el 417 de marzo 17¹⁸, Decreto 434 de marzo 19¹⁹, Decreto 438 de marzo 19²⁰, 439

se suspenden términos procesales en las actuaciones administrativas y disciplinarias en la Administradora Colombiana de Pensiones - Colpensiones», Decisión: Auto que no avoca conocimiento.

También; Consejo de Estado, Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, Consejero ponente: GERARDO ARENAS MONSALVE; Sentencia del 31 de mayo de 2011, Radicación número: 11001-03-15-000-2010-00388-00 (CA), Actor: Ministerio de la Protección Social.

¹⁸ “Por el cual se declara un Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica en todo el territorio Nacional”.

¹⁹ “Por el cual se establecen plazos especiales para la renovación de la matrícula mercantil, el RONEOL y los demás registros que integran el Registro Único Empresarial y Social — RUES, así como para las reuniones ordinarias de las asambleas y demás cuerpos colegiados, para mitigar los efectos económicos del nuevo coronavirus COVID-19 en el territorio nacional”.

²⁰ “Por el cual se adoptan medidas tributarias transitorias dentro del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica de conformidad con el Decreto 417 de 2020”.

de marzo 20²¹, 440 de marzo 20²², Decreto 441 de marzo 20²³, 444 del 21 de marzo²⁴; 464 de marzo 23²⁵, 491 de marzo 28²⁶; 512 del 2 de abril²⁷; 537 de abril 12 de 2020²⁸; 538 del 12 de abril²⁹, 539 de 2020 de abril 13³⁰; 568 de 2020 de abril 15³¹ y 569 de abril 15 de 2020³².

El Decreto 417 de 2020, es legislativo.

Se destaca, no obstante, que el Decreto 417 de 2020, cuando declaró Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica en todo el territorio nacional, no hizo cosa distinta de abrir la talanquera institucional para dictar los Decretos legislativos que se le autorizan al Gobierno; no obstante, es claro que la decisión política fundamental del Presidente fue la de facultarse para mutar en legislador, sobre cuyos cuerpos normativos es que se basa la función Administrativa de las autoridades nacionales o territoriales en cuanto, sean “*desarrollo de los decretos legislativos durante los Estados de Excepción*”.

Decretos nacionales ordinarios

²¹ “*Por el cual se suspende el desembarque con fines de ingreso o conexión en territorio colombiano, de pasajeros procedentes del exterior, por vía aérea*”.

²² “*Por el cual se adoptan medidas de urgencia en materia de contratación estatal, con ocasión del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica derivada de la Pandemia COVID-19*”.

²³ “*Por el cual se dictan disposiciones en materia de servicios públicos de acueducto, alcantarillado y aseo para hacer frente al Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica declarado por el Decreto 417 de 2020*”.

²⁴ “*Por el cual se crea el Fondo de Mitigación de Emergencias -FOME y se dictan disposiciones en materia de recursos, dentro del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica*”.

²⁵ “*Por el cual se disponen medidas con el fin de atender la situación de emergencia económica, social y ecológica de la que trata el Decreto 417 de 2020*”.

²⁶ “*Por el cual se adoptan medidas de urgencia para garantizar la atención y la prestación de los servicios por parte de las autoridades públicas y los particulares que cumplan funciones públicas y se toman medidas para la protección laboral y de los contratistas de prestación de servicios de las entidades públicas, en el marco del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica*”.

²⁷ “*Por el cual se autoriza temporalmente a los gobernadores y alcaldes para realizar movimientos presupuestales, en el marco del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica*”

²⁸ “*Por el cual se adoptan medidas en materia de contratación estatal, en el marco del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica*”.

²⁹ “*Por el cual se adoptan medidas de urgencia para garantizar la atención y la prestación de los servicios por parte de las autoridades públicas y los particulares que cumplan funciones públicas y se toman medidas para la protección laboral y de los contratistas de prestación de servicios de las entidades públicas, en el marco del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica*”.

³⁰ “*Por el cual se adoptan medidas de bioseguridad para mitigar, evitar la propagación y realizar el adecuado manejo de la pandemia del Coronavirus COVID-19, en el marco del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica*”.

³¹ “*Por el cual se crea el impuesto solidario por el COVID 19, dentro del Estado de Emergencia, Económica, Social y Ecológica dispuesto en el Decreto Legislativo 417 de 2020*”.

³² “*Por la cual se adoptan medidas sobre la prestación del servicio público de transporte y su infraestructura, dentro del Estado de Emergencia, Económica, Social y Ecológica*”.

Los Decretos nacionales Nos. 418 del 18 de marzo³³, 420 de marzo 18³⁴, 457 del 22 de marzo³⁵, 531 del 8 de abril³⁶, 536 de abril 11³⁷ y 593 del 24 de abril del 2020³⁸, entre otros, dictados en el curso del “*Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica en todo el territorio nacional*”-, no son **Decretos legislativos**, son meros decretos reglamentarios de las materias a las que aluden sus considerandos; y además de no serlos, son manifiestamente inconstitucionales como quiera que nacieron por fuera de las facultades extraordinarias que entrega la Constitución al Gobierno³⁹ durante los estados de excepción -artículo 215 Superior- y abordan temas que tienen reserva de ley⁴⁰ y, por lo tanto, solo es competencia del ejecutivo abordar estas temáticas en virtud del estado de emergencia; por esta potísima razón, hay que distinguir las medidas adoptadas para conjurar la crisis sanitaria por la pandemia del Coronavirus Covid-19, especialmente en materia de aislamiento preventivo obligatorio y prohibición de la movilización.

Los Decretos nacionales 418, 420 y 457 de 2020 no son legislativos.

El Decreto nacional 418 de 2020, se fundamentó “*En ejercicio de las facultades Constitucionales y legales en especial las que le confiere el numeral 4 del artículo 189, el artículo 315 de la Constitución Política de Colombia y el artículo 199 de la Ley 1801 de 2016*”, y se desarrolló con normas legales para tomar muchas medidas de policía

³³ “*Por el cual se dictan medidas transitorias para expedir normas en materia de orden público*”

³⁴ “*Por el cual se imparten instrucciones para expedir normas en materia de orden público en virtud de la emergencia sanitaria generada por la pandemia de COVID-19*”.

³⁵ “*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.*”

³⁶ “*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*”.

³⁷ “*Por el cual se modifica el Decreto 531 del 8 de abril de 2020 en el marco de la emergencia sanitaria generada por la pandemia del Coronavirus COVID-19, y el mantenimiento del orden público*”.

³⁸ “*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*”.

³⁹ Para que no se diga que la distinción es insustancial; el Constituyente del 91 explicó en su artículo 115, “*El Presidente de la República es Jefe del Estado, Jefe del Gobierno y suprema autoridad administrativa.*”

El Gobierno Nacional está formado por el Presidente de la República, los ministros del despacho y los directores de departamentos administrativos.

El Presidente y el Ministro o Director de Departamento correspondientes, en cada negocio particular, constituyen el Gobierno.”.

Y como si alguien no entendiera la diferencia, o la oteara como sutil y acaso inane precisión, el Constituyente se encargó de atestar “*Ningún acto del Presidente, excepto el de nombramiento y remoción de Ministros y Directores de Departamentos Administrativos y aquellos expedidos en su calidad de Jefe del Estado y de suprema autoridad administrativa, tendrá valor ni fuerza alguna mientras no sea suscrito y comunicado por el Ministro del ramo respectivo o por el Director del Departamento Administrativo correspondiente, quienes, por el mismo hecho, se hacen responsables*”.

⁴⁰ El aislamiento limita fuertemente o suspende de facto derechos fundamentales centrales en un estado democrático, tales como la libre circulación (artículo 24 CP) en conexidad con el derecho al trabajo (artículo 25 CP), el derecho a la igualdad (artículo 13), el derecho al libre desarrollo de la personalidad (artículo 16), las libertades de reunión (artículo 37), religión (artículo 19), asociación (artículo 38 CP), entre otros. Además, por la técnica mixta de reglamentar las leyes a las que se alude en sendas partes considerativas, restringen o nulitan temporalmente el ejercicio de artes o profesiones o actividades lícitas como el comercio y la industria y la prestación de servicios esenciales como la educación, la administración de justicia y tantas otros.

administrativa -seguridad, salubridad, moralidad y tranquilidad-.

El Decreto nacional 420 de 2020, se fundamentó “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, en concordancia con el Decreto 418 de 2020”, y se desarrolló con normas legales -Ley Estatutaria 1751 de 2015 de la salud; artículos 198 y 199 de la Ley 1801 de 2016 y la Ley 136 de 1994- para tomar muchas medidas de policía administrativa -seguridad, salubridad, moralidad y tranquilidad-

El Decreto 457 de 2020 se basó “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” y además, en los artículos 2, el numeral 4 del artículo 189, 24, 44, 45, 46, 49, 95, 296, 303 y 315 de la Constitución Política; el artículo 91 de la Ley 136 de 1994 -modificado por el artículo 29 de la Ley 1551 de 2012-; los artículos 5, 6, 198, 199, 201 y 205 de la Ley 1801 de 2016; la Ley Estatutaria 1751 de 2015 regula el derecho fundamental a la salud; la Resolución 385 del 12 de marzo de 2020 del Ministerio de Salud y Protección Social que declaró la emergencia sanitaria por causa del Coronavirus COVID-19 y su Resolución 464 del 18 de marzo de 2020; los Decretos 418 del 18 de marzo 2020, 420 del 18 de marzo de 2020; y otras normas anteriores a la declaratoria del Estado de emergencia; para tomar muchas medidas de policía administrativa -seguridad, salubridad, moralidad y tranquilidad-, tales como el Aislamiento preventivo obligatorio de todas las personas habitantes de la República de Colombia, la limitación totalmente la libre circulación de personas y vehículos en el territorio nacional, con excepciones, la Suspensión de transporte doméstico por vía aérea, la Prohibición de consumo de bebidas embriagantes en espacios abiertos y establecimientos de comercio.

Del acto objeto de control inmediato de legalidad.

En principio y desde noviembre anterior, la humanidad empezó a sobrecogerse por los estragos de la pavorosa plaga clasificada como SARS-CoV-2 por las autoridades sanitarias mundiales de la OMS⁴¹, causante de lo que se conoce como la enfermedad

⁴¹ El Presidente de la República y los ministros del Despacho reconocieron, entre otras cosas: “Que el 9 de marzo de 2020 la Organización Mundial de la Salud, solicitó a los países la adopción de medidas prematuras con el objetivo de detener la transmisión y prevenir la propagación del virus.

Que el 11 de marzo de 2020 la Organización Mundial de la Salud - OMS declaró el actual brote de enfermedad por coronavirus - COVID-19 como una pandemia⁴¹, esencialmente por la velocidad de su propagación y la escala de trasmisión, toda vez que al 11 de marzo de 2020 a la OMS se habían notificado cerca de 125.000 casos de contagio en 118 países y que a lo largo de esas últimas dos semanas el número de casos notificados fuera de la República Popular China se había multiplicado en 13 veces, mientras que el número de países afectados se había triplicado, por lo que instó a los países a tomar acciones urgentes y decididas para la identificación, confinación, aislamiento y monitoreo de los posibles casos y tratamiento de los casos confirmados.

Que la misma Organización señaló que describir la situación como una pandemia no significaba que los países afectados pudieran darse por vencidos; pues esto significaría terminar enfrentándose a un problema mayor y a una carga más pesada para el sistema de salud; que a la postre requeriría medidas más severas de control y por tanto, los países debían encontrar un delicado equilibrio entre la protección a la salud, la prevención de los trastornos sociales y económicos y el respeto de los derechos humanos, razón por la cual hizo un llamado a los países afectados para que adopten una estrategia de contención.”.

Y que el Ministerio de Salud y Protección Social adoptó varias decisiones de prevención y contención de la pandemia que resultaron finalmente insuficientes para enfrentar la crisis aludida -Decreto 417 de 2020 (Marzo 17) “Por el cual se declara un Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica en todo el territorio Nacional”-.

del Covid-19 o popularmente "*coronavirus*". La crisis humanitaria sobreviniente era palpable desde los primeros indicios de la pandemia que se inició en el lejano oriente y que, más temprano que tarde, llegaría a nuestra patria.

Por tal menester,

1. El Presidente de la República y sus ministros expidieron los Decretos 417 y 440 de 2020, desde el día 17 de marzo de 2020, para reconocer el "*Estado de Emergencia económico, social y ecológico*" en el territorio nacional y poco a poco se establecieron Decretos legislativos sobre las materias necesarias para conjurar la crisis

Por su parte,

2. El Alcalde municipal de Herveo - T., Tolima, expidió el acto de la referencia.

El burgomaestre estableció en tal acto administrativo las medidas que estimó necesarias para afrontar la crisis que describió, y dijo fundamentar su competencia en "*En uso de sus facultades constitucionales, en especial las conferidas en el Artículo 315 de la Constitución Política, Artículos, 2, 209 y 315, ley 136 de 1994 modificada la ley 1551 de 2012, el artículo 202 de la ley 1801 de 2016 y,*" así mismo, en el cúmulo normativo **a.** los artículos 2, 49, 315-3 Superiores; **b.** el artículo 44 de la ley 715 de 2001; **c.** el artículo 12 de la ley 1523 de 2010; **d.** el artículo 202 de la ley 1801 de 2016; **f.** el Decreto No. 417 del 17 de marzo de 2020 que declaró estado de Emergencia Económica Social y Ecológica en todo el territorio nacional; **g.** los Decreto Nos. 418 del 18 de marzo de 2020, 457 del 22 de marzo de 2020; **h.** el Decreto 322 del 23 de marzo de 2020 del Gobernador del Departamento del Tolima; y en la parte resolutive definió:

1. Ordenar el aislamiento preventivo obligatorio de todas las personas habitantes del Municipio de Herveo con horarios definidos y excepciones -establecimientos comerciales de abastecimiento de bienes y servicios esenciales y la cadena alimentaria-.
2. Restringió la prestación del servicio público de transporte intermunicipal e interveredal se precisa lo siguiente:
3. Prohibir el consumo de bebidas embriagantes en espacios abiertos y establecimientos de comercio.
4. Restringir a las niñas, niños y adolescentes, sin la compañía de sus padres o custodios, la circulación.

Caso concreto.

Descendiendo al *sub examine*, y de conformidad con lo analizado en precedencia, corresponde a la Sala Plena verificar, **en primer lugar**, los requisitos de procedencia del control inmediato de legalidad frente al Decreto No. 050 del 24 de marzo de 2020, "*por medio del cual se acogen la medidas adoptadas por el Gobierno Nacional y Departamental en virtud del aislamiento preventivo obligatorio decretado por el Presidente de la Republica y se dictan otras disposiciones*" del Alcalde de Herveo - T., **para luego, y de superarse tal examen**, ahora sí, adelantar el estudio formal y material del acto administrativo.

Se reitera que el acto administrativo se fundamentó en leyes ordinarias, estatutarias, así como en resoluciones del Ministerio de Salud.

Requisitos de procedencia del control inmediato de legalidad en este asunto.

Factor subjetivo o de autoría.

El Decreto No. 050 del 24 de marzo de 2020, "*por medio del cual se acogen la medidas adoptadas por el Gobierno Nacional y Departamental en virtud del aislamiento preventivo obligatorio decretado por el Presidente de la Republica y se dictan otras disposiciones*" fue expedido por el Alcalde municipal de Herveo - T., que es una entidad territorial de la jurisdicción del Departamento del Tolima; ergo, el conocimiento de este control inmediato de legalidad, corresponde al Tribunal Administrativo del Tolima en Sala Plena, como los prescriben los artículos 215 de la Carta, 20 de la Ley 137 de 1994, 136, 151-14 y 185 del C. de P.A. y de lo C.A. y de la **Sentencia No. C-179 de 94** de la Corte Constitucional. Se cumple el primer presupuesto.

Factor de objeto.

Advierte la Sala que el burgomaestre de Herveo - T. adoptó una medida de carácter general⁴² en su circunscripción territorial, como uno de los mecanismos escogidos por el Gobierno Nacional para conjurar la contingencia epidemiológica causada por el Coronavirus Covid-19 e impedir la extensión de sus efectos; pero definiendo en su jurisdicción las directrices de otras normas y no de un Decreto con fuerza de ley expedido en desarrollo del Estado de excepción, por lo que no se allana el segundo presupuesto. Requisito que no se cumple para acometer el C. I. de L.

Factor de motivación o causa.

El control inmediato de legalidad de un acto, supone que el mismo haya sido proferido por la autoridad territorial en ejercicio de la función administrativa y como desarrollo de un Decreto Legislativo expedido durante el estado de excepción en concreto.

Y como el Gobierno Nacional se habilitó las facultades excepcionales legislativas en el Decreto 417 de 2020 -Estado de Emergencia, Social y Ecológica en todo el territorio nacional- por causa la pandemia aludida, en principio no ha lugar verificar una eventual excepción de inconstitucionalidad, cuyo estudio es tema competencial de la H. Corte Constitucional en unos tiempos cortos, acordes con las medidas de urgencia enunciadas en el Decreto legislativo 417 de 2020; el Tribunal pues, entiende satisfecha la capacidad del Gobierno Nacional para modificar las Leyes.

Pero el Jefe de la Administración municipal, en ejercicio de la función administrativa no actuó desarrollando uno de los decretos legislativos; en el caso de autos, no hizo adecuación en su jurisdicción de las prescripciones nacionales incorporadas en un Decreto legislativo, y por consiguiente, la conclusión natural y obvia es entender NO satisfechos los requisitos de avenimiento a las normas superiores específicas de Decreto legislativo del acto administrativo de la referencia. Por manera pues, no se encuentra cumplido el tercer presupuesto de procedibilidad del C. I. de L., motivo por el cual es improcedente adelantar el examen de fondo.

Por lo expuesto, se declarará la improcedencia del medio de **control inmediato de legalidad** para examinar legalidad del acto administrativo revisado a través del presente.

De la cosa juzgada relativa.

⁴² En situación abstracta e impersonal, propia de un acto administrativo de carácter general.

Evidentemente la vía ordinaria permitirá ejercer plenamente el sistema de los controles entre las diferentes ramas del poder público establecidos en la Constitución; aunque, debe precisarse, no por la vía de control constitucional automático -control inmediato de legalidad-, sino por intervención de cualquier persona o ciudadano, instrumentos jurídicos que recién se volvieron a habilitar a la sociedad colombiana por el Acuerdo PCSJA20-11546 del pasado 25 de abril.

Queda a salvo, igualmente, el medio de control de Nulidad y restablecimiento del derecho⁴³ si se presentan las exigencias de sus elementos normativos.

En mérito de lo expuesto, la Sala Plena del Tribunal Administrativo del Tolima, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE

PRIMERO: Declarar la IMPROCEDENCIA del **control inmediato de legalidad** para examinar el Decreto No. 050 del 24 de marzo de 2020, "*por medio del cual se acogen la medidas adoptadas por el Gobierno Nacional y Departamental en virtud del aislamiento preventivo obligatorio decretado por el Presidente de la República y se dictan otras disposiciones*" del Alcalde de Herveo - T.

SEGUNDO: La presente decisión hace tránsito a cosa juzgada relativa frente a los puntos analizados, sin perjuicio de los medios del control ordinarios contemplados en el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

TERCERO: Por Secretaría notifíquese la presente decisión a la Alcaldía Municipal de Herveo - T. Tolima, al Agente del Ministerio Público delegado ante esta Corporación. Igualmente comuníquese esta decisión en el portal *web* de la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo y en el portal habilitado por el Consejo Superior de la Judicatura para los medios de control inmediatos de legalidad.

CUARTO: En firme esta providencia, archívese el expediente conforme al reglamento del Sistema Informático Justicia Siglo XXI.

NOTIFÍQUESE, COMUNÍQUESE Y CÚMPLASE,

Los Magistrados⁴⁴,

⁴³ “**ARTÍCULO 138. NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO.** *Toda persona que se crea lesionada en un derecho subjetivo amparado en una norma jurídica, podrá pedir que se declare la nulidad del acto administrativo particular, expreso o presunto, y se le restablezca el derecho; también podrá solicitar que se le repare el daño. La nulidad procederá por las mismas causales establecidas en el inciso segundo del artículo anterior.*

Igualmente podrá pretenderse la nulidad del acto administrativo general y pedirse el restablecimiento del derecho directamente violado por este al particular demandante o la reparación del daño causado a dicho particular por el mismo, siempre y cuando la demanda se presente en tiempo, esto es, dentro de los cuatro (4) meses siguientes a su publicación. Si existe un acto intermedio, de ejecución o cumplimiento del acto general, el término anterior se contará a partir de la notificación de aquel.”.

⁴⁴ **NOTA ACLARATORIA:** La providencia se tramitó por los canales electrónicos oficiales de los Despachos de los Magistrados que integran la Sala de Decisión del Tribunal Administrativo del Tolima.

ÁNGEL IGNACIO ÁLVAREZ SILVA

BELISARIO BELTRÁN BASTIDAS

LUÍS EDUARDO COLLAZOS OLAYA

CARLOS ARTURO MENDIETA RODRÍGUEZ

JOSÉ ANDRÉS ROJAS VILLA

Aclara voto

JOSÉ ALETH RUIZ CASTRO

Aclara voto