



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL TOLIMA
MAGISTRADO PONENTE: LUÍS EDUARDO COLLAZOS OLAYA

Ibagué, once (11) de junio de dos mil veinte (2020)

REFERENCIA No.: CA-00080
MEDIO DE CONTROL: CONTROL INMEDIATO DE LEGALIDAD
AUTORIDAD QUE REMITE: ALCALDE MUNICIPAL DE SUÁREZ
ACTO ADMINISTRATIVO: DECRETO No. 054 de 19 de marzo de 2020
ASUNTO: Por medio del cual se adoptan medidas transitorias – toque de queda en virtud de la calamidad decretada en todo el Departamento.

OBJETO DE LA DECISIÓN

Procede la Sala Plena de esta Corporación a pronunciarse sobre el control inmediato de legalidad del Decreto No. 054 de 19 de marzo, expedido por la Alcaldesa Municipal de Suárez (Tolima), conforme lo ordena el artículo 20 de la Ley 137 de 1994 y los artículos 136 y 151:14 de la Ley 1437 de 2011.

I. ANTECEDENTES

El día 2 de abril de 2020, fue recibido por reparto para estudio el Decreto No. 054 de 19 de marzo de 2020, “*Por medio del cual se adoptan medidas transitorias – toque de queda en el Municipio de Suárez Tolima, en virtud a la calamidad pública decretada por el Departamento del Tolima con ocasión del CORONAVIRUS COVID-19.*” a fin de ejercer sobre el mismo el control inmediato de legalidad a que se refieren, entre otros, el artículo 20 de la Ley 137 de 1994 y los artículos 136 y 151:14 de la Ley 1437 de 2011.

1. ACTO OBJETO DE ESTUDIO

El acto objeto de estudio es el Decreto No. 054 de 19 de marzo de 2020, expedido por la Alcaldesa Municipal de Suárez (Tolima), y cuyo texto es del siguiente tenor literal:

*“DECRETO No. 054 DE 2020
(19 de marzo)*

“POR MEDIO DEL CUAL SE ADOPTAN MEDIDAS TRANSITORIAS - TOQUE DE QUEDA EN EL MUNICIPIO DE SUAREZ TOLIMA, EN VIRTUD A LA CALAMIDAD PÚBLICA DECRETADA POR EL DEPARTAMENTO DEL TOLIMA CON OCASIÓN DEL CORONAVIRUS COVID-19”.

EL ALCALDE DEL MUNICIPIO DE SUAREZ TOLIMA, en uso de sus facultades Constitucionales y Legales y en especial las conferidas en el Artículo 315 № 3 de la Constitución Política, en la Ley 136 de 1994 modificada por la Ley 1551 de 2011, y en especial a lo dispuesto en el Decreto 0305 del 19 de marzo de 2020 expedido por la Gobernador del Departamento del Tolima y,

CONSIDERANDO:

Que debido a la presencia del COVID-19 el territorio Nacional el Gobierno Nacional mediante Resolución 380 de marzo 10 de 2020 expedida por el Ministerio de Salud y Protección Social, adoptó medidas preventivas, sanitarias, de aislamiento y cuarentena por causa del COVID-19.

Que el 10 de marzo de 2020, mediante circular No. 0018, el Ministerio de Salud y Protección Social y el Departamento Administrativo de la Función Pública emitieron acciones de contención ante el COVID-19 y la prevención de enfermedades asociadas al primer pico epidemiológico de enfermedades respiratorias.

Que la Organización Mundial de la Salud el 11 de marzo del presente año, categorizó el COVID-19 como una pandemia y lo clasificó como una emergencia de salud pública de interés internacional lo que impone a las diferentes autoridades el deber de actuar de manera contundente para evitar la propagación del virus.

Que el Ministerio de Salud y Protección Social mediante Resolución 385 del 12 de marzo de 2020, declaro la emergencia sanitaria por causa del coronavirus COVID-19 y adopto medidas para hacer frente al virus.

Que la Secretaría de Salud del Tolima, mediante circular No. 071 del 11 de marzo de 2020, declaro la Alerta Amarilla en La Red Hospitalaria, en tanto se mantenga la fase de contención y mitigación, para las instituciones prestadoras de servicios de salud privadas y públicas del nivel I y II y Mediana complejidad de todo el Departamento, con el propósito de garantizar una adecuada prestación de los servicios de salud.

Que el Gobierno Departamental expidió del Decreto 292 de 16 de marzo de 2020, por medio del cual declaró la emergencia en salud en el Departamento del Tolima.

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 derivada de la Pandemia COVID-19.

Que en la parte motiva del Decreto 417 de 2020 se hace saber, que la OMS ha identificado el nuevo Coronavirus COVID-19 como un brote de emergencia en salud pública de importancia internacional, así como dispuso, que las principales medidas a adoptar "es el distanciamiento y aislamiento social".

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

Que el referido decreto, señaló en el párrafo 1 del artículo 29, que: "las disposiciones que para el manejo del orden público expidan entre otras, las autoridades municipales, deberán ser "previamente coordinadas y estar en concordancia con las instrucciones dadas por el presidente de la república".

Que mediante Decreto No. 420 de fecha 18 de marzo del 2020, el Gobierno Nacional impartió instrucciones a Alcaldes y Gobernadores en materia de orden público y dentro del marco de la emergencia sanitaria generada por la pandemia de COVID-19.

Que, el Gobernador del Tolima mediante Decreto No. 0305 de fecha 19 de marzo de 2020, adopto medidas de carácter transitorio de orden público tendiente a limitar la diseminación y mitigar los efectos del virus en el Departamento del Tolima, decretando el "Toque de Queda" en el departamento

Que, en propósito de hacer frente a la grave situación epidemiológica, se estima procedente y acertado en virtud del principio de coordinación administrativa, adoptar por parte del municipio de Suarez Tolima la medida decretada por el Gobernador del Tolima mediante Decreto No. 0305 de fecha 19 de marzo de 2020.

Que, en mérito a las consideraciones vertidas,

DECRETA:

ARTÍCULO PRIMERO. - **DECRETAR "Toque de Queda" en la jurisdicción del municipio de Suarez Tolima, prohibiendo la libre circulación de todos sus habitantes y residentes tanto del área urbana como rural, a partir de las 7:00 P.M. del día 20 de marzo de 2020, hasta las 6:00 AM del día 24 de marzo de 2020, como medida de distanciamiento social y aislamiento para prevenir la diseminación del Coronavirus COVID-19.**

PARÁGRAFO 1. *La presente restricción no comprende establecimientos y locales comerciales de minoristas de alimentación, de bebidas, de productos y bienes de primera necesidad (tiendas, supermercados) de productos farmacéuticos, de productos médicos, ópticas de productos ortopédicos, de productos de aseo e higiene, y de alimentos y medicinas para mascotas. Sin embargo, estos establecimientos no podrán permitir la aglomeración de público al interior o exterior del mismo.*

Los mismos pueden optar por el uso del servicio de domiciliario con personal identificado del establecimiento comercial o a través del comercio electrónico.

ARTICULO SEGUNDO. - *De la prohibición anterior, se exceptúan las personas y vehículos indispensables para la realización de las siguientes actividades:*

- 1. Abastecimiento y adquisición de alimentos, productos farmacéuticos y de primera necesidad Para su adquisición podrá desplazarse exclusivamente una sola persona por núcleo familiar.*
- 2. Prestación de los servicios administrativos, operativos o profesionales de los servicios públicos y privados de salud.*
- 3. Cuidado institucional o domiciliario de mayores, menores, dependientes, enfermos. personas con discapacidad o personas vulnerables y de animales.*
- 4. Para la asistencia a consultas pediátricas o geriátricas o atención de urgencias y citas medicas*
- 5. Orden público, seguridad general y atención sanitaria.*
- 6. Atender asuntos de fuerza mayor o de extrema necesidad, circunstancias que deberán ser acreditadas en caso que la autoridad asilo requiera.*

Quienes se desplacen en virtud de la presente excepción, deberán respetar las recomendaciones y obligaciones dictadas por las autoridades sanitarias y policivas.

Igualmente, se permitirá la circulación de las personas y vehículos que se desempeñen o sean indispensables para prestar o recibir los siguientes servicios y labores:

- *Atención y emergencias médicas y aquellos destinados a la atención domiciliaria de pacientes, siempre y cuando cuenten con plena identificación de la institución prestadora de servicios a la cual pertenecen.*
- *Abastecimiento y distribución de combustible.*
- *Servicios de ambulancias, sanitario, atención pre hospitalaria, la distribución de medicamentos farmacia y emergencia veterinaria.*
- *Realizar el abastecimiento, distribución, cargue y descargue de elementos de primera necesidad, productos de aseo, alimentos preparados, suministros, médicos y agua potable.*
- *Personas que presten sus servicios a empresas o plataforma tecnológicas dedicadas a la entrega a domicilio de elementos de primera necesidad, alimentos preparados y productos farmacéuticos por medio de motocicletas o bicicletas, quienes deberán estar plenamente identificados.*
- *La prestación de servicios indispensables de operación, mantenimiento y emergencia de servicios públicos domiciliarios como acueducto, alcantarillado, energía, aseo, gas, relleno sanitario y servicio de telecomunicaciones debidamente acreditados.*
- *La prestación de servicios funerarios, exclusivamente durante el tiempo de la prestación de mismo, La prestación de servicios de operación indispensables de hoteles, Empresas de Vigilancia privada y celaduría y transporte de valores.*
- *La prestación de servicios de transacciones, giro de recursos, bancarios y financieros.*
- *El transporte de animales vivos y productos perecederos.*
- *La Fuerza Pública, organismos de seguridad del Estado, Ministerio Público, Defensa Civil, Cruz Roja, Defensoría del Pueblo, Cuerpo Oficial de Bomberos, Cuerpo de Custodia y Vigilancia Penitenciaria, Organismos de socorro y Fiscalía General de la Nación, Rama Judicial, organismos de emergencia y socorro del orden nacional o municipal.*
- *Servidores públicos de la Alcaldía Municipal o de las entidades descentralizadas de naturaleza pública, para el cumplimiento de actividades relacionadas con la declaratoria de calamidad pública y recolección de datos.*
- *Los programas sociales indispensables que requieren continuidad del servicio a cargo del Instituto Colombiano de Bienestar Familiar-“ICBF”.*
- *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.*
- *Los indispensables para el funcionamiento de canales de televisión, estaciones de radio, prensa escrita, digital, y distribuidores de medios de comunicación debidamente acreditados.*
- *Los trabajadores y operarios que prestan sus servicios en turnos de trabajo debidamente acreditados con sus respectivos carnets o documentos.*
- *Una persona por núcleo familiar podrá sacar cuando sea necesario, a su entorno más inmediato, a su mascota en compañía por un lapso no superior a 15 minutos.*

Parágrafo. Las excepciones antes descritas se confieren Con ocasión de la prestación o necesidad de recibir tos 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 y los conductores adoptar las correspondientes medidas de protección y salubridad.

ARTICULO TERCERO. - Durante el termino establecido en el presente acto relacionado con el toque de queda, las niñas y niños 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 Primero del presente decreto serán conducidos por [a autoridad competente del Instituto Colombiano de Bienestar Familiar "ICBF", 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 primero del presente decreto, serán conducidos a las Comisarías 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 CUARTO. - Acoger en su integridad lo establecido en el Decreto No. 0305 de fecha de marzo de 2020, emitido por el señor Gobernador del Tolima

ARTICULO QUINTO. - Las medidas adoptadas y ordenadas en el Decreto 050 del 17 de marzo de 2020, que no sean contrarias al presente decreto, continúan vigentes durante el término previsto en el artículo primero del presente acto.

ARTICULO SEXTO - PUBLICAR el presente Decreto en medios idóneos para conocimiento de la comunidad y REMITIR copia a la Estación de Policía, Hospital Santa Rosa de Lima, Organismos de Socorro, Personería Municipal, inspección de Policía, Comisaría de Familia, Consejo Municipal de la Gestión del Riesgo y demás entidades descentralizadas y políticas del orden municipal.

ARTICULO SÉPTIMO. - Comunicar el presente acto al Ministerio del Interior para lo de su competencia.

ARTICULO QUINTO. El presente Decreto rige a partir de la fecha de su expedición

PUBLÍQUESE, COMUNÍQUESE Y CÚMPLASE

Dado en el Suárez Tolima, a los diecinueve (19) días del mes de marzo de dos mil veinte (2020).

LUCELLY VILLALBA DE SUÁREZ
Alcalde Municipal"

2. TRÁMITE DEL CONTROL DE LEGALIDAD.

Mediante auto del 3 de abril de 2020, se avocó conocimiento del presente medio de control de legalidad, ordenándosele a la Secretaría de esta Corporación que fijara un aviso en el sitio web de la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo y en la página web de la entidad territorial, por el término de 10 días para que cualquier ciudadano pudiese intervenir para defender o impugnar la legalidad del acto administrativo objeto de estudio.

Así mismo, se invitó a las entidades públicas, organizaciones privadas, a expertos sobre la materia, al Departamento Administrativo de la Presidencia de la República, y a los Ministerios del Interior y de Salud para que presentaran sus conceptos acerca de puntos relevantes para la elaboración del proyecto de fallo. Igualmente, se requirió a la entidad territorial, para que remitiera todos los antecedentes administrativos del acto sujeto a control.

Vencido el término de la publicación, pasó el asunto a estudio del agente del Ministerio Público, para que dentro de los siguientes 10 días rindiera el concepto respectivo.

Dentro de los plazos antes indicados, se recibieron las siguientes intervenciones:

2.1. INTERVENCIÓN DEL MINISTERIO DEL INTERIOR

A través de escrito del 16 de abril de 2020, el Subdirector de Seguridad y Convivencia Ciudadana de esa cartera ministerial, indicó que una vez revisado el acto administrativo, advirtió que 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.

Aseguró que por el contrario, si bien contienen 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 los mismos fueron expedidos 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. Sin embargo, plantea que este acto puede ser objeto de control judicial a través de los medios de control ordinarios respectivos, previstos en la Ley 1437 de 2011.

2.2. CONCEPTO DEL MINISTERIO PÚBLICO

Inicia explicando las competencias de las autoridades públicas en materia de orden público y de salud pública, resaltando normas como los artículos 2, 209, 296 de la Constitución Política, la Ley 1801 de 2016, la Ley 136 de 1994, la Ley 1523 de 2012, la Ley 715 de 2001, y finalmente las Leyes 1751 y 1753 de 2015.

Así mismo, indicó que durante el Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica las autoridades territoriales deben desplegar sus competencias para contribuir a la superación de los eventos que dieron lugar a tal declaratoria, expidiendo para ello, actos administrativos de carácter general dirigidos a conjurar la crisis e impedir la extensión de sus efectos como desarrollo de los Decretos Legislativos que expida el Presidente de la República, sin embargo, aseguró el agente fiscal, que ello no significa, que las entidades territoriales declarado un Estado de Emergencia, solamente puedan desplegar sus competencias para asuntos relacionados con dicho estado, todo lo contrario, sus competencias y facultades ordinarias siguen vigentes.

De ahí que, asevera que el control inmediato de legalidad recae sobre aquellas medidas de carácter general que expiden las autoridades del nivel territorial, que tengan como fundamento los Decretos Legislativos que expida el Gobierno, considerando que el estudio de este medio de control es restrictivo y excepcional, delimitando claramente al estudio de aquellos actos generales dictados en ejercicio de la función administrativa y como desarrollo de los mencionados decretos legislativos.

Con base en esas apreciaciones jurídicas, concluyó que el medio de control inmediato de legalidad respecto al acto objeto de estudio, era improcedente, toda vez que dicho decreto fue expedido en virtud de las competencias atribuidas a los alcaldes municipales en la Constitución y las Leyes ordinarias, y no en desarrollo de los decretos legislativos dictados por el Presidente de la República.

Advirtió también, que los Decretos 418 del 18 de marzo de 2020, 420 del 18 de marzo de 2020, 457 del 22 de marzo de 2020, 531 del 8 de abril de 2020, modificado por el Decreto 536 del 11 de abril de 2020, y el 593 del 24 de abril de 2020, no son decretos legislativos que desarrollen el Decreto 417 de 2020 que declaró el Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica en todo el territorio nacional, toda vez que estas medidas de carácter general fueron expedidas en ejercicio de la función administrativa, por el Presidente de la República, pero en ejercicio de la autoridad de Policía, dentro del marco de la emergencia sanitaria generada por la pandemia del Coronavirus COVID-19.

II. CONSIDERACIONES DE LA SALA PLENA

1. COMPETENCIA

La Sala Plena de este Tribunal Administrativo es competente para conocer y fallar el presente control inmediato de legalidad, en única instancia, conforme lo dispuesto en los artículos 20 de la Ley 137 de 1994, y 136, 151:14 y 185 de la Ley 1437 de 2011, al determinar que 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.

2. PROBLEMA JURÍDICO PLANTEADO

Le corresponderá a la Sala establecer, en primer lugar, si se cumplen los presupuestos de procedibilidad para ejercer el control inmediato de legalidad

respecto del Decreto Nos. 054 del 19 de marzo de 2020, expedido por la Alcaldesa Municipal de Suárez (Tolima); en caso afirmativo, determinar si los actos administrativos se encuentra ajustados a derecho conforme a las normas que le sirvieron de fundamento, en especial, los mandatos constitucionales que regulan los Estados de Excepción, la Ley estatutaria de los Estados de Excepción y los decretos expedidos por el Gobierno Nacional que declararon y desarrollaron el Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica en todo el territorio nacional.

3. ANÁLISIS JURÍDICO.

3.1. Alcance y presupuestos del Control Inmediato de Legalidad.

La Constitución Política al ocuparse de los Estados de Excepción dispuso una serie de controles de orden político y jurídico, a los cuales deben someterse, no solamente la decisión mediante la cual se produce la declaratoria del Estado de Excepción y los decretos legislativos que dicte el Gobierno Nacional como consecuencia de ello, sino también, las medidas de carácter general que sean dictadas en ejercicio de la función administrativa y como desarrollo de tales decretos legislativos por las autoridades territoriales entre otras. Uno de los mencionados controles es, en efecto, el inmediato de legalidad estatuido en el artículo 20 de la Ley 137 de 1994¹.

De acuerdo a ello, constitucionalmente se ha concluido que esta figura constituye una limitación al poder de las autoridades administrativas que busca impedir que en desarrollo de los Estados de Excepción se emitan normas ilegales².

De ahí que, el análisis judicial está circunscrito a un estudio formal y material respecto de la conformidad de tales actos de carácter general – abstractos e impersonales – con las normas superiores que fundamentaron la declaratoria del Estado de Excepción, y que facultaron a las autoridades administrativas de aquellos poderes excepcionales, e incluso la Ley fundamental, debido a que se trata de “oportunos controles de legalidad y constitucionalidad”³, examinando por ello, la competencia de quien expidió dicho acto, los motivos, los fines y la sujeción a las formas, al igual que la proporcionalidad de las medidas expedidas en el marco del estado de excepción.

En ese orden, debe entenderse que *“si bien es cierto que el control automático supone un control integral, no puede pretenderse con ello que al ejercer el control, el juez revise todo el ordenamiento jurídico. (...) Este control debe confrontar en primer lugar la normatividad propia de la situación de excepción, y en todo caso, si el Juez se percata de la existencia de la vulneración de cualquier otra norma que no haya sido suspendida o derogada por las disposiciones con fuerza de ley, dictadas al amparo del estado de excepción, procederá a declarar la ilegalidad de la norma que ha sido remitida para la revisión a través de control inmediato de legalidad.”*⁴

En consonancia con ello, la jurisprudencia del Consejo de Estado⁵ ha señalado que el control inmediato de legalidad tiene unos rasgos característicos, entre otros, su carácter jurisdiccional, su integralidad, su autonomía, su inmediatez o automaticidad, su oficiosidad, y debido a su estudio limitado sus decisiones hacen tránsito a cosa juzgada relativa, esto es, únicamente frente a los ámbitos estudiados y resueltos en la sentencia, por lo que es viable que posteriormente existan debates judiciales sobre las mismas normas y por distintos reproches de ilegalidad a través de diversos medios ordinarios contemplados en el contencioso administrativo.

¹ Consejo de Estado, Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, sentencia del 31 de mayo de 2011, Consejo Ponente, Dr. Gerardo Arenas Monsalve, radicalización No. 11001-03-15-000-2010-00388-00

² Corte Constitucional C-179/94, abril 13 de 1994

³ Definición extraída de la exposición de motivos de la Ley 137 de 1994.

⁴ Consejo de Estado, Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, sentencia calendarada el 23 de noviembre de 2010, Mag. Ponente Ruth Stella Correa Palacio, expediente Rad. No. 11001-03-15-000-2010-00196-00 (CA).

⁵ Consejo de Estado, Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, providencia del 20 de octubre de 2009, Consejero Ponente Mauricio Fajardo Gómez, Radicado No. 11001-03-15-000-2009-00549 (CA)

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

Conforme a esa claridad, jurisprudencialmente⁶ se han reiterado que son tres los presupuestos de procedibilidad del aludido control inmediato de legalidad, los cuales corresponde a:

1. Debe tratarse de un acto, disposición o medida de contenido general, abstracto e impersonal.
2. Que haya sido dictado en ejercicio de la función administrativa, que por lo anterior será mediante la potestad reglamentaria, dado que esta es la que da origen a acto de contenido general.
3. Que el referido acto o medida tenga como contenido el desarrollo de un decreto legislativo con base en cualquier estado de excepción (artículos 212, 213 y 215 de la Constitución Política).

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

4. CASO CONCRETO

4.1. ESTUDIO DE PROCEDENCIA

En el *sub judice*, procede la Sala entonces a determinar si en el caso concreto, es procedente efectuar el control inmediato de legalidad sobre el Decreto No. 054 del 19 de marzo de 2020, expedido por la Alcaldesa Municipal de Suárez (Tolima), o si por el contrario, conforme lo expuesto deberá declararse su improcedencia.

4.1.1. Debe tratarse de un acto administrativo de carácter general.

La lectura de las disposiciones emitidas a través del Decreto No. 054 de 19 de marzo de 2020, las cuales fueron transcritas en su literalidad, muestra que con su expedición se ordenó el toque de queda en todo el territorio del municipio de Suárez, comprendiendo tanto el área rural como urbana desde el 20 al 24 de marzo de 2020, y se establecieron las excepciones a tal restricción de circulación; disposiciones normativas que están dirigidas a una generalidad o a sujetos indeterminables del Municipio de Suárez (Tolima), por lo que determinó una situación abstracta e impersonal propia de un acto administrativo de carácter general, cumpliéndose así con este presupuesto.

⁶ Recientemente reiterado por el Consejo de Estado en providencia del 26 de septiembre de 2019, C.P. Dr. Hernando Sánchez Sánchez, radicación No. 11001-03-24-000-2010-00279-00

4.1.2. Que sea dictado en ejercicio de la función administrativa que se concreta en la potestad reglamentaria.

El Decreto No. 054 de 19 de marzo de 2020, fue proferido por la Alcaldesa del Municipio de Suárez (Tolima), en su calidad de representante legal de ese municipio, y en ejercicio de sus competencias tanto constitucionales como legales, por lo que debe concluirse que se dictó en pleno ejercicio de las funciones que la ley le otorga como primera autoridad administrativa y de policía del municipio. En consecuencia, también se cumple con este segundo aspecto de procedibilidad o procedencia del control inmediato de legalidad.

4.1.3. Que se trate de un acto o medida que tenga como contenido el desarrollo de un decreto legislativo expedido por el Gobierno Nacional durante un Estado de Excepción.

Con el fin de determinar si se cumple con el tercer presupuesto de procedibilidad del control inmediato de legalidad, la Sala deberá analizar las consideraciones del Decreto No. 054 de 19 de marzo de 2020, las cuales también fueron transcritas al inicio de la providencia.

De esta manera, revisados los antecedentes que dieron lugar a la expedición del Decreto No. 054 de 2020, se observa que tuvo como sustento, **i)** Resolución No. 380 de 10 de marzo de 2020, expedida por el Ministerio de Salud y Protección Social, en donde se adoptaron medidas preventivas, sanitarias, de aislamiento y cuarentena por causada del COVID-19; **ii)** la Circular No. 18 del Ministerio de Salud y de la Protección Social y el Departamento Administrativo de la Función Pública, a través de la cual emitieron acciones de contención del COVID-19; **iii)** la Organización Mundial de la Salud el 11 de marzo de 2020, categorizó al COVID-19 como una pandemia y lo clasificó como una emergencia de salud pública de interés internacional; **iv)** la circular No. 071 del 11 de marzo de 2020, expedida por la Secretaría de Salud del Tolima, declaró la alerta amarilla en la red hospitalaria en tanto se mantengan la fase de contención y mitigación para las instituciones prestadoras de servicios de salud privadas y públicas; **v)** el Decreto No. 292 del 16 de marzo de 2020, por medio del cual el Departamento del Tolima declara la emergencia sanitaria; **vii)** el Decreto No. 025 del 17 de marzo de 2020, por medio del cual se adoptaron medidas sanitarias y acciones para preservar la vida, en especial, la declaratoria del toque de queda para mayores de 60 años y menores de 18 años, al igual que el toque de queda parcial para la circulación de las personas; **v)** el Decreto No. 417 del 17 de marzo de 2020, por el cual se declaró el Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica en todo el territorio nacional; **vi)** aclaró que en dicho decretó se indicó que el coronavirus COVID-19 era un brote de emergencia sanitaria en salud pública de importancia internacional, así como dispuso, que las principales medidas señaladas por la OMS “es el distanciamiento social y aislamiento”; **vii)** el Decreto 418 de 18 de marzo de 2020, por medio del cual se dispuso en su artículo 1° que la dirección y el manejo del orden público con el objeto de prevenir y controlar la propagación del COVID-19 en el territorio nacional y mitigar sus efectos, en el marco de la emergencia sanitaria por causa del coronavirus COVID-19, estaría en cabeza del Presidente de la República, así como, también ordenó que cualquier medida debía ser previamente coordinada y estar en concordancia con las instrucciones del Presidente de la República; **viii)** el Decreto No. 420 del 18 de marzo de 2020, por medio del cual el Gobierno Nacional impartió instrucciones a alcaldes y gobernadores en materia de orden público; **ix)** el Decreto No. 305 del 19 de marzo de 2020, expedido por el Gobierno del Tolima a través del cual se instó a los alcaldes municipales a decretar el toque de queda, prohibiendo la libre circulación de todos los habitantes y residentes del departamento por el día 20 al 24 de marzo de 2020, como una medidas de orden público de distanciamiento social y aislamiento para prevenir la diseminación del coronavirus COVID-19.

Así mismo, se fundamentó en normas de carácter constitucional y legal como el *i)* artículo 315 de la Carta Magna, sobre las atribuciones del Alcalde para dirigir y coordinar la acción administrativa del municipio y asegurar el cumplimiento de las funciones; *ii)* la Ley 136 de 1994 modificada por la Ley 1551 de 2012.

De acuerdo a estos fundamentos constitucionales y legales, en el Decreto No. 054 de 2020, la Alcaldesa Municipal de Suárez dispuso las siguientes medidas más significativas: 1) decretó el toque de queda en todo el territorio del Municipio desde las 7:00 pm del 20 de marzo hasta las 6.00 pm del 24 de marzo de 2020, como una medida transitoria de orden público de distanciamiento social y aislamiento para prevenir la desimanación del coronavirus, fijando igualmente las excepciones respectivas; 2) prohibición de las aglomeraciones en los establecimientos de comercio minoristas para la alimentación y productos de primera necesidad.

Lo anterior, permite concluir que la Alcaldesa Municipal profirió el Decreto No. 054 de 19 de marzo de 2020, en cumplimiento de las facultades ordinarias conferidas en la constitución y la ley, especialmente, las facultades de autoridad de policía, pues a pesar de que se profirió en virtud de la declaratoria del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica en todo el territorio nacional, y con ocasión de las medidas adoptadas en el orden departamental, no corresponde a actos que estén desarrollando un decreto legislativo del Presidente expedido en virtud del estado de excepción.

Ahora bien, comparte esta Sala Plena el criterio expuesto por el Ministerio Público al concluir que el Decretos 418 y 420 de 18 de marzo de 2020, no son Decretos Legislativos: primero, porque efectivamente no están suscritos por el Presidente y todos los ministros, requisito formal *sine qua non* para este tipo de actos administrativos; y, segundo, porque corresponden a medidas de carácter general expedidas en ejercicio de la función administrativa, por parte del Presidente de la República según las facultades que le ha conferido la constitución y las leyes, específicamente, concerniente a los poderes como primera autoridad de policía en el territorio nacional.

Además de ello, al analizar con detenimiento el Decreto 418 de 2020, se puede observar que el mismo fue expedido en razón a la emergencia decretada por el Ministerio de Salud, y, en el Decreto 420 de 2020 el Presidente de la República estableció las instrucciones en materia de orden público que deben seguir los alcaldes y gobernadores, conforme al principio de colaboración armónica entre el Gobierno nacional y las autoridades del nivel territorial, sumado a que en material de orden público los Gobernadores y Alcaldes, deben seguir las instrucciones que imparta el Presidente de la República en estos casos, ejerciendo las funciones que propiamente se le atribuyen para conservar el orden público, tal como lo determina el artículo 29 de la Ley 1551 de 2012, especialmente en su literal b) que establece:

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

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

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

(...)

b) En relación con el orden público:

1. Conservar el orden público en el municipio, de conformidad con la ley y las instrucciones del Presidente de la República y del respectivo gobernador. La Policía Nacional cumplirá con prontitud y diligencia las órdenes que le imparta el alcalde por conducto del respectivo comandante.

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

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

b) Decretar el toque de queda;

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

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

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

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

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

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

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

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

(...)"

Igualmente, si observamos las consideraciones del Decreto 420 de 2020, es posible concluir que no fue expedido en ejercicio de la declaratoria del Estado de Emergencia, Económica, Social y Ecológica, sino que se fundamenta en las facultades ordinarias del Presidente de la República contenidas en los artículos 186 numeral 4, 303 y 315 de la Constitución Política, así como del artículo 199 de la Ley 1801 de 2016, las cuales se establecieron las atribuciones presidenciales como autoridad de policía, en los siguientes términos:

“ARTÍCULO 199. ATRIBUCIONES DEL PRESIDENTE. Corresponde al Presidente de la República:

1. Dirigir y coordinar a las autoridades de Policía y la asistencia de la fuerza pública para garantizar la convivencia en todo el territorio nacional.

2. Ejercer la función de Policía para garantizar el ejercicio de los derechos y libertades públicas, y los deberes, de acuerdo a la Constitución y la ley.

3. Tomar las medidas que considere necesarias para garantizar la convivencia en el territorio nacional, en el marco de la Constitución, la ley y este Código.

4. Impartir instrucciones a los alcaldes y gobernadores para preservar y restablecer la convivencia.”

De ahí que, las medidas adoptadas por el Presidente de la República obedecen a facultades que no se derivan de manera directa de la declaratoria del estado de excepción, sino de facultades propias que las normas prevén para el Presidente con independencia de la existencia o no de un estado de excepción, aún a pesar de que dichas medidas efectivamente tienen impacto en situaciones como las que se están viviendo actualmente.

De acuerdo con ese razonamiento, puede concluirse lo mismo de los Decretos Nos. 292 del 16 de marzo de 2020 y 305 del 19 de marzo de 2020, expedidos por el Gobernador del Tolima, en los que también se fundamenta la Alcaldesa Municipal de Suárez (Tolima) para adoptar las medidas del acto objeto de estudio; respecto de los cuales, se evidencia se adoptaron unas medidas transitorias para garantizar el orden público en el Departamento del Tolima en virtud a la declaratoria de calamidad pública y emergencia en salud declarada por este departamento con ocasión del coronavirus COVID-19, las cuales se fundaron en las facultades ordinarias atribuidas al Gobernador según el artículo 305 de la Constitución Política, las Leyes 9 de 1979, 715 de 2001, 1523 de 2012, Ley 1751 de 2015, la Ley 1801 de 2016, especialmente en sus artículos 14 y 202 de esta última disposición, por lo que el origen de estas facultades no deviene en forma exclusiva de la declaratoria del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica, sino que las otorga directamente la Constitución y la ley.

En ese orden, en el caso bajo estudio, la Alcaldesa de Suárez hizo uso de sus facultades ordinarias como primera autoridad de policía que permiten a las autoridades territoriales implementar medidas ante situaciones de riesgo como la epidemia declarada del coronavirus COVID-19, tales como, la medida de toque de queda, la prohibición de circulación, el cierre de establecimiento de comercios, entre otras, medidas que ya fueron debidamente determinadas en el acto administrativo objeto de estudio.

En conclusión, acogiendo el concepto del Ministerio Público el contenido del decreto bajo ninguna circunstancia permite considerar satisfecho el requisito de procedibilidad consistente en que las medidas objeto del control inmediato de legalidad constituyan un desarrollo de los decretos legislativos durante los estados de excepción, haciendo improcedente este mecanismo excepcional, como en efecto se declarará.

No significa lo anterior que el Decreto No. 029 de 20 de marzo de 2020 no pueda ser objeto de ningún medio de control – cuyo trámite necesariamente es distinto al que corresponde al control inmediato de legalidad -, sino únicamente no lo es del establecido en el artículo 136 del CPACA.

5. OTRAS CONSIDERACIONES PROCESALES

Advierte la Sala Plena de esta Corporación que, dada la situación actual de emergencia sanitaria que conllevó el cierre temporal de las instalaciones de la Rama Judicial, las actuaciones en el presente proceso se realizaron a través de medios electrónicos, en cumplimiento del artículo 186 de la Ley 1437 de 2011⁷.

Así mismo, la presente providencia fue estudiada y aprobada mediante la utilización de medios electrónicos, conforme a las directrices del Gobierno Nacional establecidas en el Decreto 457 del 22 de marzo de 2020 – *distancia social y aislamiento* -, mediante 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 el Acuerdo PCSJA20-11532 del 11 de abril de 2020 – *uso de medios tecnológicos* - ,

⁷ Artículo 186 CPACA: Todas las actuaciones judiciales susceptibles de surtirse en forma escrita se podrán realizar a través de medios electrónicos, siempre y cuando en su envío y recepción se garantice su autenticidad, integridad, conservación y posterior consulta, de conformidad con la ley. La autoridad judicial deberá contar con mecanismos que permitan acusar recibo de la información recibida, a través de este medio. (...)"

proferido por el Consejo Superior de la Judicatura, mediante el cual se tomaron medidas por motivos de salubridad pública.

En mérito de lo expuesto, el **TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL TOLIMA**, administrando Justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

RESUELVE

PRIMERO: DECLARAR IMPROCEDENTE el control inmediato de legalidad frente al Decreto 054 de 19 de marzo de 2020, expedido por la Alcaldesa Municipal de Suárez (Tolima).

SEGUNDO: La presente decisión **NO HACE TRÁNSITO A COSA JUZGADA**, lo que significa que contra el aludido acto administrativo de carácter general, procederán los medios de control ordinarios, conforme lo establece la Ley 1437 de 2011 y las demás disposiciones concordantes.

TERCERO: Por secretaría se deberá **COMUNICAR** la presente decisión a las partes, así como deberá publicarse en el portal web de la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo.

CUARTO: Una vez ejecutoriada esta providencia, archívese el expediente.

La presente providencia fue estudiada y aprobada mediante la utilización de medios electrónicos y se notifica a las partes a través de este medio.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Los Magistrados⁸,

Discutido y aprobado vía correo electrónico
ÁNGEL IGNACIO ÁLVAREZ SILVA

Discutido y aprobado vía correo electrónico
BELISARIO BELTRÁN BASTIDAS

Discutido y aprobado vía correo electrónico
CARLOS ARTURO MENDIETA RODRÍGUEZ

Discutido y aprobado vía correo electrónico
JOSÉ ANDRÉS ROJAS VILLA
Aclara Voto

Discutido y aprobado vía correo electrónico
JOSÉ ALETH RUIZ CASTRO

Discutido y aprobado vía correo electrónico
LUIS EDUARDO COLLAZOS OLAYA

⁸ Atendiendo las pautas establecidas por la Presidencia de la República en el Decreto 457 del 22 de marzo de 2020, mediante 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 el Acuerdo PCSJA20-11532 del 11 de abril de 2020, proferidos por el Consejo Superior de la Judicatura, mediante la cual se tomaron medidas por motivos de salubridad pública y se suspende los términos excepto para las acciones de tutela, controles inmediatos de legalidad, y otros asuntos de prioridad, la presente providencia fue discutida y aprobada por la Sala Plena a través de correo electrónico y se notifica a las partes por el mismo medio.

REPÚBLICA DE COLOMBIA



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL TOLIMA

Aclaración de voto del Magistrado JOSÉ ANDRÉS ROJAS VILLA

Ibagué, 11 de junio de 2020

REFERENCIA No.: CA-00080
MEDIO DE CONTROL: CONTROL INMEDIATO DE LEGALIDAD
AUTORIDAD QUE REMITE: ALCALDE MUNICIPAL DE SUÁREZ
ACTO ADMINISTRATIVO: DECRETO No. 054 de 19 de marzo de 2020
ASUNTO: Por medio del cual se adoptan medidas transitorias - toque de queda en virtud de la calamidad decretada en todo el Departamento.
MAGISTRADO PONENTE: LUIS EDUARDO COLLAZOS OLAYA

Me permito reiterar mi Aclaración de voto al proyecto de sentencia del Control Inmediato de Legalidad y ponencia del Mag. LUIS EDUARDO COLLAZOS OLAYA, para la respectiva revisión y comentarios de la Sala Plena.

- **1.** Una vez más reitero mi posición conceptual sobre la manera de fallar los medios de Control Inmediato de Legalidad en los casos en los que se admitió el medio de control sin competencia para ello; por efectos prácticos, asumo entonces 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.
- **2.** El suscrito Magistrado siempre 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 125⁹ y 243¹⁰ del C. de P.A. y de lo C.A.

⁹ “DECISIONES EN LA JURISDICCIÓN DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO.

ARTÍCULO 125. DE LA EXPEDICIÓN DE PROVIDENCIAS. Será competencia del juez o Magistrado Ponente dictar los autos interlocutorios y de trámite; sin embargo, en el caso de los jueces colegiados, las decisiones a que se refieren los numerales 1, 2, 3 y 4 del artículo 243 de este Código serán de la sala, excepto en los procesos de única instancia. Corresponderá a los jueces, las salas, secciones y subsecciones de decisión dictar las sentencias. Los autos que resuelvan los recursos de súplica serán dictados por las salas, secciones y subsecciones de decisión con exclusión del Magistrado que hubiere proferido el auto objeto de la súplica.”

¹⁰ “ARTÍCULO 243. APELACIÓN. Son apelables las sentencias de primera instancia de los Tribunales y de los Jueces. También serán apelables los siguientes autos proferidos en la misma instancia por los jueces administrativos:

1. El que rechace la demanda.
2. El que decrete una medida cautelar y el que resuelva los incidentes de responsabilidad y desacato en ese mismo trámite.
3. El que ponga fin al proceso.
4. El que apruebe conciliaciones extrajudiciales o judiciales, recurso que solo podrá ser interpuesto por el Ministerio Público.
5. El que resuelva la liquidación de la condena o de los perjuicios.
6. El que decreta las nulidades procesales.
7. El que niega la intervención de terceros.
8. El que prescinda de la audiencia de pruebas.
9. El que deniegue el decreto o práctica de alguna prueba pedida oportunamente.

Los autos a que se refieren los numerales 1, 2, 3 y 4 relacionados anteriormente, serán apelables cuando sean proferidos por los tribunales administrativos en primera instancia.

El recurso de apelación se concederá en el efecto suspensivo, salvo en los casos a que se refieren los numerales 2, 6, 7 y 9 de este artículo, que se concederán en el efecto devolutivo.

Atentamente,

Discutido y aprobado vía correo electrónico
JOSÉ ANDRÉS ROJAS VILLA
Magistrado

Fecha ut supra.

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