

REPÚBLICA DE COLOMBIA



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL TOLIMA

MAGISTRADO PONENTE: JOSÉ ANDRÉS ROJAS VILLA

Ibagué, diecinueve (19) de junio de dos mil veinte (2020).

RADICACIÓN: CA-00068
MEDIO DE CONTROL: CONTROL INMEDIATO DE LEGALIDAD - ESTADO DE EXCEPCION
AUTORIDAD: ALCALDE MUNICIPAL DE FRESNO, TOLIMA
REFERENCIA: Decreto No. 048 de 2020 (marzo 24)
TEMA: *"Por medio del cual se adoptan las medidas del Decreto Presidencial 457 del 22 de marzo de 2020".*

Surtido el trámite correspondiente, procede la Sala Plena del Tribunal Administrativo del Tolima¹ a pronunciarse sobre el control automático de legalidad del **Decreto 048 del 24 de marzo de 2020** *"Por medio del cual se adoptan las medidas del Decreto Presidencial 457 del 22 de marzo de 2020"*, 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 1° de abril de 2020 fue recibido vía correo electrónico de la oficina judicial reparto para estudio, el Decreto 048 del 24 de marzo de 2020 proveniente del Municipio de Fresno Tolima.

El mismo 1° de abril 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

¹ 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 del *"Estado de Emergencia económico, social y ecológico"* decretado en el territorio nacional, y con fundamento en los estragos de la pavorosa plaga clasificada como SARS-CoV-2 por las autoridades sanitarias mundiales de la OMS, causante de lo que se conoce como la enfermedad del Covid-19 o popularmente *"coronavirus"*; y el Acuerdo PCSJA20-11526 del 22 de marzo de 2020, proferido por el Consejo Superior de la Judicatura, mediante la cual se tomaron medidas por motivos de salubridad pública, la presente providencia fue discutida y aprobada por la Sala a través de correo electrónico y se notifica a las partes por el mismo medio.

municipio de Fresno, **b.** de la Defensoría del Pueblo, Regional Tolima, y **c.** Personería municipal de Fresno.

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 2 de abril 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 Fresno y al Procurador 26 Judicial II en lo Administrativo. El 2 de abril de 2020 se adelantó la publicación del aviso en la página web de la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo.

Dentro del término de traslado se observan dos conceptos²².

El 8 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 048 del 24 de marzo de 2020 dictado por la Alcaldesa Municipal de Fresno, cuyo texto es el siguiente:

“Decreto 048

(24 de marzo de 2020)

“Por medio del cual se adoptan las medidas del Decreto Presidencial 457 del 22 de marzo de 2020”

El suscrito Alcalde Municipal del Fresno, Departamento del Tolima, en uso de sus atribuciones constitucionales y legales, en especial las conferidas por el numeral 3 del artículo 315 de la Constitución Política de Colombia y el numeral 1) del literal d) del artículo 91 y 93 de la Ley 136 de 1994 y,

CONSIDERANDO

- 1) Que el alcalde municipal en aras de garantizar la salud de los habitantes del municipio y como medida de prevención debido al alto número de personas y menores que frecuentan y se movilizan por las calles*
- 2) Que la constitución política de Colombia en su artículo 2 consagra los fines del estado y señala que las autoridades están instituidas para proteger a todas las personas residentes en Colombia en su vida, honra, bienes, creencias y demás derechos y libertades*
- 3) que en la actualidad como consecuencia de la presencia del COVID 19 en el territorio nacional, se enfrenta a un grave riesgo en la salud y vida de todos los integrantes del territorio nacional*
- 4) Que el artículo 24 de la constitución política establece el derecho fundamental a*

²² El Ministerio del Interior y el señor Agente del Ministerio Público rindieron concepto mediante memoriales remitidos vía electrónica.

circular libremente por el territorio nacional; sin embargo, no es un derecho absoluto, pues consagra que puede tener limitaciones, tal y como la honorable Corte constitucional en la sentencia T-483 del 8 de julio de 1999 lo estableció en los siguientes términos:

"El derecho fundamental de circulación puede ser limitado, en virtud de la ley, pero solo en la medida necesarias indispensable en una sociedad democrática, con miras a prevenir la comisión de infracciones penales, proteger el interés público, la seguridad nacional, el orden público, la salud y lo moral públicas, o los derechos y libertades de los demás personar, y en cuanto a la restricción sea igualmente compatible con el ejercicio de los demás derechos fundamentales, reconocidos por la constitución. Pero, como lo ha sostenido la corte, toda restricción de dicho derecho debe estar acorde con los criterios de necesidad, racionalidad, proporcionalidad y finalidad; no son admisibles, por lo tanto, lar limitaciones que imponga el legislador arbitrariamente, esto es sin que tenga la debida justificación, a la luz de los principios, valores, deberes y derechos constitucionales"

5) Que el artículo 46 de lo constitución política contempla que el estado, la sociedad y la familia concurrirán para protección y la asistencia de las personas de la tercera edad y les garantizará los servicios de seguridad social integral.

6) Que de conformidad con el establecido en los artículos 49 y 95 de la constitución política, toda persona tiene el deber de procurar el cuidado integral de sus salud y de su comunidad, y obrar conforme al principio de solidaridad social, responde con acciones humanitarias ante situaciones que pongan en peligro la vida o la salud de las personas.

7) Que el ministerio de salud y protección social mediante la resolución 385 del 12 de marzo de 2020, declaró la emergencia sanitaria por causa del coronavirus COVID-19, hasta el 30 de mayo del 2020, y adoptó las medidas sanitarias con el objeto de prevenir y controlar la propagación del coronavirus en el territorio nacional y mitigar sus efectos.

8) Que el ministerio de salud y protección social en el marco de la emergencia sanitaria por causa del coronavirus COVID 19, adopto mediante la resolución 464 del 18 de marzo del 2020, la medida sanitaria obligatoria de aislamiento preventivo, para proteger a los adultos mayores de 70 años, ordenando el aislamiento preventivo para las personas mayores de setenta (70) años, a partir del veinte (20) de marzo de 2020 a las siete de la mañana (7:00 a.m.) hasta el treinta (30) de mayo del 2020 a las doce de la noche (12:00 p.m)

En mérito de lo expuesto,

DECRETA

ARTICULO PRIMERO. Aislamiento. Ordenar el aislamiento preventivo obligatorio de todas las personas habitantes del municipio de Fresno Tolima, a partir de las 00:00 horas del día 25 de marzo del 2020, hasta las (00:00) horas del día 13 de abril del 2020, en el marco de la emergencia sanitaria causada por el causa del coronavirus COVID 19.

ARTICULO SEGUNDO. Garantías para las medidas de aislamiento preventivo obligatorio. Para que el aislamiento preventivo obligatorio, garantice el derecho a la vida y la supervivencia. en el marco de la emergencia sanitaria causada por el coronavirus COVID 19, permitirán el derecho de circulación de las personas en los siguientes casos o actividades:

1. *Asistencia y prestación de servicios de salud*
2. *Adquisición de bienes de primera necesidad - alimentos - bebidas, medicamentos, dispositivos médicos, aseo, limpieza y mercancías de ordinario consumo en la población*
3. *Desplazamiento a servicios bancarios., financieros y de operadores de pago y a servicios notariales*
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*
5. *Por causa de fuerza mayor o caso fortuito*
6. *Las labores de las misiones medicas de la organización panamericana de la salud y ops y de todos los organismos internacionales de salud*
7. *la cadena de producción, abastecimiento, almacenamiento, transporte, comercialización y distribución de medicamentos, productos farmacéuticos*
8. *El funcionamiento de establecimiento y locales comerciales para la comercialización de los medicamentos, productos farmacéuticos, insumos, equipos y dispositivos de tecnologías en salud*
9. *Las actividades relacionadas con servicios de emergencias incluidas las emergencias veterinarias*
10. *Los servicios funerarios, entierros y cremaciones*
11. *La cadena de producción. abastecimiento, almacenamiento, transporte, comercialización y distribución de, insumos para producir bienes de primera necesidad, bienes de primera necesidad - alimentos, bebidas, medicamentos, dispositivos, aseo, limpieza de ordinario consumo en la población*
12. *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*
13. *La cadena de siembra, cosecha, producción. embalaje, importación, exportación, transporte, almacenamiento de insumos y productos agrícolas, pecuarios y agroquímicos, fertilizantes, plaguicidas, fungicidas, herbicidas.*
14. *La comercialización presencial de productos de primera necesidad se hará en bodegas, supermercados, y mercados al detal en establecimientos y locales comerciales a nivel nacional, y podrán comercializar a través de plataforma digitales y o por entrega a domicilio*
15. *Las actividades de los servidores públicos y del estado que sean necesariamente estrictas para prevenir, mitigar la emergencia sanitaria por causa del coronavirus COVID 19, y garantizar el funcionamiento de los servicios indispensables del estado*
16. *las actividades de las fuerzas militares, la policía nacional y organismos de seguridad del estado, así como de la industria militar y de defensa*
17. *la revisión y atención de emergencias y afectaciones viales*
18. *la comercialización de los productos de los establecimiento y locales gastronómicos, mediante plataforma de comercio electrónico o por entrega a domicilio*
19. *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.*
20. *El funcionamiento de la infraestructura critica computadores, sistemas computacionales, redes de comunicaciones, datos e información cuya destrucción o interferencia puede debilitar o impactar en la seguridad de la comunidad, salud pública o la combinación de ellas.*
21. *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.*
22. *El funcionamiento de la prestación de los servicios de vigilancia y seguridad privada, los servicios carcelarios y penitenciarios y de empresas que presten 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.

23. *Las actividades necesarias para garantizar la operación, mantenimiento, almacenamiento y abastecimiento de la prestación de (1) servicios públicos de acueducto, alcantarillado, energía eléctrica, alumbrado público, aseo (recolección, transporte, aprovechamiento y disposición final, incluyendo los residuos biológicos o sanitarios); (2) 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 -GPL-; (3) de la cadena logística de insumos, suministros para la producción, el abastecimiento, importación, exportación y suministro de minerales, y (4) el servicio de internet y telefonía.*

24. *La prestación de servicios bancarios y financieros, de operadores postales de pago, centrales de riesgo, transporte de valores y actividades notariales.*

El superintendente de Notariado y registro determinará los horarios y turnos en los cuales se prestará el servicio notarial, garantizando la prestación del servicio a las personas más vulnerables y las personas de especial protección constitucional.

25. *El funcionamiento de los servicios postales, de mensajería, radio, televisión, prensa y distribución de los medios de comunicación.*

26. *El abastecimiento y distribución de alimentos 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.*

27. *Las actividades del sector interreligioso relacionadas con los programas institucionales de emergencia y ayuda humanitaria, espiritual y psicología.*

28. *Las actividades estrictamente necesarias para operar y realizar los mantenimientos indispensables de empresa, plantas industriales o minas, del sector público o privado, que por la naturaleza de su proceso producción requieran mantener su operación ininterrumpida.*

29. *La intervención de obras civiles y de construcción, las cuales, por su estado de avance de obra o de sus características, presentan riesgo de estabilidad técnica, amenaza de colapso o requieran acciones de fortalecimiento estructural.*

30. *Las actividades de los operadores de pagos de salarios, honorarios, pensiones, prestaciones económicas públicos y privados; beneficios económicos periódicos sociales -BEPS-, y lo correspondiente a los sistemas y subsistemas de Seguridad Social y Protección Social.*

31. *El desplazamiento estrictamente necesario del personal directivo y docente de las instituciones educativas públicas y privadas, para prevenir, mitigar y atender la emergencia sanitaria por causa del coronavirus COVID-19.*

32. *la construcción de infraestructura de salud estrictamente necesaria para prevenir, mitigar y atender emergencia sanitaria por causa del coronavirus COVID-19.*

PARÁGRAFO: Las excepciones arribas 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, y deberán cumplir con todas las peditas para evitar la propagación del coronavirus COVID-19.

ARTICULO TERCERO: Restricción de movilidad. Se restringe la movilidad de vehículos particulares en la jurisdicción del municipio. Solo se podrá hacer uso de vehículos particulares en casos de emergencia.

ARTICULO CUARTO: Movilidad. Se garantiza el servicio de transportes público terrestre, servicios postales, y distribución de paquetería en el territorio nacional, que sean estrictamente necesarios para prevenir, mitigar y atender la emergencia sanitaria causada por el coronavirus COVID-19.

ARTICULO QUINTO: Prohibición de consumo de bebidas embriagantes. Se prohíbe el consumo de bebidas embriagantes en espacios y establecimientos de comercio, a partir de la vigencia del presente decreto y hasta el domingo 12 de abril. No queda prohibido el expendio de bebidas embriagantes.

Parágrafo: Quienes incumplen dicha medida serán sujetos de sanciones según lo dispongan las autoridades en el marco de la ley 1801 del 2016.

ARTICULO SEXTO: Vigencia. El presente decreto rige a partir de la fecha de su publicación.

PUBLÍQUESE Y CÚMPLASE.

Dado en Fresno Tolima, el veinticuatro (24) de mes de marzo del 2020.

JORGE ALEXANDER MEJÍA CASTELLANOS
Alcalde Municipal"

INTERVENCIONES

Ministerio del Interior.

Señala que el Decreto 048 del 24 de marzo del 2020, expedido por el municipio de Fresno - Tolima, aunque fue dictado en ejercicio de la función administrativa, **sin embargo no lo fue 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 artículo 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 No. OFI2020-11104-SSC-3110 del 22 de abril del 2020, remitido vía electrónica).

Agente del Ministerio Publico.

Señala que el acto administrativo fue expedido por el alcalde de Fresno, en ejercicio de las facultades conferidas por la Constitución y la ley, sin hacer referencia a decreto legislativo alguno.

De igual manera indica que, si bien es cierto que el alcalde municipal indica que adopta las medidas establecidas en el decreto 457 de 2020, expedido el 22 de marzo por el gobierno nacional el día 22 de marzo de 2020; es claro que este decreto no tiene la condición de ser decreto legislativo, lo cual se advierte al romper al evidenciar su

notificación constitucional, en la medida que no se remite a los artículos 212 a 2016 de la Constitución, que regula los Estados de Excepción. Además, si bien este decreto está suscrito por 12 ministros y un director de departamento administrativo, la realidad es que no se encuentra suscrito por los 18 ministros de despacho, tal como lo exige la Constitución para los decretos legislativos.

Concluye solicitando se adopte como medida de saneamiento en el presente trámite, la revocatoria del auto de fecha 24 de marzo de 2020, mediante el cual se avocó conocimiento del presente control inmediato de legalidad, decidiendo en consecuencia no avocar el conocimiento del presente medio de control inmediato de legalidad, decidiendo en consecuencia no avocar el conocimiento (Concepto No. 021-20 del 1° de mayo del 2020, 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 048 (24 de marzo de 2020) *“Por medio del cual se adoptan las medidas del Decreto Presidencial 457 del 22 de marzo de 2020”* del Alcalde de Fresno - T., ya que el medio de control judicial nominado Control Inmediato de Legalidad³, es procedente para examinar *“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”*.

³ 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 sostenido 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.

El Tribunal Administrativo del Tolima ha propuesto que los Decretos territoriales expedidos con arreglo a Decretos ordinarios nacionales se tramiten por el medio de Control Inmediato de Legalidad si fueron expedidos en la época del *“Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica en todo el territorio nacional”*, por lo tanto, **i.** se estudia el fondo del asunto con la expedición de sentencia -**Magistrado José Aleth Ruíz Castro**-; en otros casos, **ii.** y con la aversión a *“inhibirse”* para decidir de fondo las demandas contra normas que no estuvieron fundamentadas en tales Decretos legislativos, **a.** ha preferido adoptar la solución, también, vía sentencia, de declarar improcedente el control inmediato de legalidad -**Magistrados Belisario Beltrán Bastidas, Carlos Arturo Mendieta Rodríguez y Luí Eduardo Collazos Olaya**- frente al acto administrativo no expedido en desarrollo de Decretos legislativos, y en otras veces, **b.** declarar probada de oficio la excepción de mérito denominada *“improcedencia del medio de control inmediato de legalidad”* en relación con el acto administrativo -**Magistrado Ángel Ignacio Álvarez Silva**-, y como consecuencia de ello, abstenerse de pronunciarse a través del medio de control excepcional respecto de la legalidad del aludido acto general.

Sin embargo, los Honorables Magistrados Belisario Beltrán Bastidas, Carlos Arturo Mendieta Rodríguez, Luí Eduardo Collazos Olaya y Ángel Ignacio Álvarez Silva coinciden en la admonición de que la decisión no hace tránsito a cosa juzgada, significando que contra el aludido acto administrativo general estudiando en sendos casos, procederán los medios de control ordinarios pertinentes, conforme lo dispuesto en la Ley 1437 de 2011 y demás disposiciones concordantes.

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

1. Los Estado 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*”⁴, 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*”⁵, 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*”⁶.

La asunción de tareas legislativas por el Gobierno tiene dos controles básicos, **i.** el control político a cargo del Congreso de la República⁷, 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 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

⁴ Artículo 212 de la Constitución Política de Colombia.

⁵ Artículo 213 Ib.

⁶ Artículo 215 Ib.

⁷ A través de juicio de responsabilidad por cualquier abuso que los miembros del **Gobierno** o del **Gobierno Nacional** 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.

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

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 corpus⁸, -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 Nulidad⁹ y en el día de nona, a casi toda la actividad judicial¹⁰.

Evidentemente la vía ordinaria permitiría 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 persona¹¹ o ciudadano¹², instrumentos jurídicos que recién se volvieron a habilitar a la sociedad colombiana por el Acuerdo PCSJA20-11546 del pasado 25 de abril.

⁸ 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.

⁹ Consejo Superior de la Judicatura, Acuerdo No. PCSJA20-11532 del 26 de abril del 2020 y PCSJA20-11546 del pasado 25 de abril.

¹⁰ C. S. de la J, A PCSJA20-11549 del 7 de mayo de 2020 “*Por medio del cual se prorroga la suspensión de términos, se amplían sus excepciones y se adoptan otras medidas por motivos de salubridad pública y fuerza mayor*”.

¹¹ C. de P.A. y de lo C.A., “**ARTÍCULO 137. NULIDAD.** *Toda persona podrá solicitar por sí, o por medio de representante, que se declare la nulidad de los actos administrativos de carácter general.*

Procederá cuando hayan sido expedidos con infracción de las normas en que deberían fundarse, o sin competencia, o en forma irregular, o con desconocimiento del derecho de audiencia y defensa, o mediante falsa motivación, o con desviación de las atribuciones propias de quien los profirió.

También puede pedirse que se declare la nulidad de las circulares de servicio y de los actos de certificación y registro.

Excepcionalmente podrá pedirse la nulidad de actos administrativos de contenido particular en los siguientes casos:

1. Cuando con la demanda no se persiga o de la sentencia de nulidad que se produjere no se genere el restablecimiento automático de un derecho subjetivo a favor del demandante o de un tercero.

2. Cuando se trate de recuperar bienes de uso público.

3. Cuando los efectos nocivos del acto administrativo afecten en materia grave el orden público, político, económico, social o ecológico.

4. Cuando la ley lo consagre expresamente.

PARÁGRAFO. *Si de la demanda se desprendiere que se persigue el restablecimiento automático de un derecho, se tramitará conforme a las reglas del artículo siguiente.”.*

¹² C. de P.A. y de lo C.A. “**ARTÍCULO 135. NULIDAD POR INCONSTITUCIONALIDAD.** *Los ciudadanos podrán, en cualquier tiempo, solicitar por sí, o por medio de representante, que se declare la nulidad de los decretos de carácter general dictados por el Gobierno Nacional, cuya revisión no corresponda a la Corte Constitucional en los términos de los artículos 237 y 241 de la Constitución Política, por infracción directa de la Constitución.*

También podrán pedir la nulidad por inconstitucionalidad de los actos de carácter general que por expresa disposición constitucional sean expedidos por entidades u organismos distintos del Gobierno Nacional.

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.”¹³–, que en la doctrina de la Corte Constitucional¹⁴, implica, **i.** el 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 Ejecutivo nacional 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 Carta¹⁵; 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**¹⁶, se encargó de describir doctrinalmente la institución jurídico política “estados de excepción”¹⁷; y evidenció que

PARÁGRAFO. El Consejo de Estado no estará limitado para proferir su decisión a los cargos formulados en la demanda. En consecuencia, podrá fundar la declaración de nulidad por inconstitucionalidad en la violación de cualquier norma constitucional. Igualmente podrá pronunciarse en la sentencia sobre las normas que, a su juicio, conforman unidad normativa con aquellas otras demandadas que declare nulas por inconstitucionales.”.

¹³ **Sentencia No. C-179/94.**

¹⁴ **Sentencia C-179-94**; ya glosada.

¹⁵ 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.

¹⁶ Ib.

¹⁷ “**ESTADOS DE EXCEPCIÓN-Justificación**

El derecho es siempre compatible con un cierto grado de desobediencia y no puede ser de otro modo. Pero

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 éste 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.*”.

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 2011¹⁸, 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,

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.”.

¹⁸ (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*”.

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 nacional¹⁹, **ii.** otra, muy distinta, son sendos decretos legislativos que el Gobierno o Gobierno Nacional dicten 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 Ejecutivo nacional 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 diríamos²⁰, finalmente, respecto de las **características del C. I. de L.**, glosando su jurisprudencia del artículo 185 aludido, **i. su carácter 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

¹⁹ Competencia adscrita al Presidente de la República y los ministros del Despacho.

²⁰ 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 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.

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 17²¹, Decreto 434 de marzo 19²², Decreto 438 de marzo 19²³, 439 de marzo 20²⁴, 440 de marzo 20²⁵, Decreto 441 de marzo 20²⁶, 444 del 21 de marzo²⁷;

²¹ “Por el cual se declara un Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica en todo el territorio Nacional”.

²² “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”.

²³ “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”.

²⁴ “Por el cual se suspende el desembarque con fines de ingreso o conexión en territorio colombiano, de pasajeros procedentes del exterior, por vía aérea”.

²⁵ “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”.

²⁶ “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”.

²⁷ “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”.

464 de marzo 23²⁸, 491 de marzo 28²⁹; 512 del 2 de abril³⁰; 537 de abril 12³¹; 538 del 12 de abril³², 539 de 2020 de abril 13³³; 568 de 2020 de abril 15³⁴ y 569 de abril 15 de 2020³⁵.

Decretos nacionales ordinarios

Los Decretos nacionales Nos. 418 del 18 de marzo³⁶, 420 de marzo 18³⁷, 457 del 22 de marzo³⁸, 531 del 8 de abril³⁹, 536 de abril 11⁴⁰, 593 del 24 de abril⁴¹ y 636 de mayo 6 de 2020⁴², 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 Gobierno⁴³

²⁸ “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”.

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 autoriza temporalmente a los gobernadores y alcaldes para realizar movimientos presupuestales, en el marco del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica”

³¹ “Por el cual se adoptan medidas en materia de contratación estatal, en el marco del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica”.

³² “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”.

³³ “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”.

³⁴ “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”.

³⁵ “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”.

³⁶ “Por el cual se dictan medidas transitorias para expedir normas en materia de orden público”

³⁷ “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”.

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 “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”.

⁴⁰ “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”.

⁴¹ “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”.

⁴² “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”.

⁴³ 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.”

durante los estados de excepción -artículo 215 Superior- y abordan temas que, teniendo reserva de ley⁴⁴, solo es competencia del ejecutivo abordar estas temáticas como Decretos legislativos; 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.

El Decreto nacional 457 de 2020 no es legislativo.

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, 189-4, 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; 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 OMS, causante de lo que se conoce como la enfermedad 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,

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*”.

⁴⁴ 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.

1. El Presidente de la República y sus ministros expedieron el Decreto 417 de 2020⁴⁵, 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 Fresno - 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 atribuciones constitucionales y legales, en especial las conferidas por el numeral 3 del artículo 315 de la Constitución Política de Colombia y el numeral 1) del literal d) del artículo 91 y 93 de la Ley 136 de 1994”, así mismo, en el cúmulo normativo **a.** los artículos 2, 24, 46, 49 y 95 Superiores; **b.** el Decreto nacional 457 del 22 de marzo de 2020; **c.** la Resolución 385 del 12 de marzo de 2020, del Ministerio de Salud y Protección Social “Por la cual se declara la emergencia sanitaria por causa del Covid-19 y se adoptan medidas para hacer frente al virus”, en la cual se establecieron disposiciones destinadas a la prevención y contención del riesgo epidemiológico asociado al mismo; **d.** la Resolución 464 del 18 de marzo del 2020 “Por la cual se adopta la medida sanitaria obligatoria de aislamiento preventivo, para proteger a los adultos mayores de 70 años”; y en la parte resolutive definió:

1. Ordenar el aislamiento preventivo obligatorio de todas las personas habitantes del Municipio de Fresno con horarios definidos y excepciones - establecimientos comerciales de abastecimiento de bienes y servicios esenciales y la cadena alimentaria-.
2. Restringió la movilidad de vehículos particulares, se precisa lo siguiente:
3. Prohibir el consumo de bebidas embriagantes en espacios y establecimientos de comercio.

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

⁴⁵ 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 pandemia⁴⁶, 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 control inmediato de legalidad frente al Decreto No. 048 del 24 de marzo de 2020, *“Por medio del cual se adoptan las medidas del Decreto Presidencial 457 del 22 de marzo de 2020”* del Alcalde de Fresno - 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. 048 del 24 de marzo de 2020, *“Por medio del cual se adoptan las medidas del Decreto Presidencial 457 del 22 de marzo de 2020”* fue expedido por el Alcalde municipal de Fresno - 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 lo 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 Fresno - T. adoptó una medida de carácter general⁴⁶ 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

⁴⁶ En situación abstracta e impersonal, propia de un acto administrativo de carácter general.

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.

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 derecho⁴⁷ 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. 048 del 24 de marzo de 2020, *“Por medio del cual se adoptan las medidas del Decreto Presidencial 457 del 22 de marzo de 2020”* del Alcalde de Fresno - 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 Fresno - 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.

⁴⁷ *“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.”.

NOTIFÍQUESE, COMUNÍQUESE Y CÚMPLASE,

Los Magistrados⁴⁸,

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

⁴⁸ **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.