

República de Colombia
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL TOLIMA

Ibagué, veinte (20) de agosto de dos mil veinte (2020)

RADICACIÓN: CA-00285
MEDIO DE CONTROL: CONTROL INMEDIATO DE LEGALIDAD – ESTADO DE EXCEPCION
AUTORIDAD: ALCALDE MUNICIPAL DE COELLO, TOLIMA
ACTO ATACADO: Decreto 044 del 8 de mayo de dos mil veinte (2020)
REFERENCIA: “POR EL CUAL SE ADOPTAN LAS MEDIDAS PREVISTAS EN EL DECRETO No. 636 DEL 06 DE MAYO DE 2020 - POR EL CUAL SE IMPARTEN INSTRUCCIONES EN VIRTUD DE LA EMERGENCIA SANITARIA GENERADA POR LA PANDEMIA DEL CORONAVIRUS COVID-19, Y EL MANTENIMIENTO DEL ORDEN PÚBLICO.”

MAGISTRADO PONENTE: JOSÉ ANDRÉS ROJAS VILLA

SALVAMENTO DE VOTO

En primer lugar es preciso señalar que para que un acto administrativo expedido por una autoridad territorial sea objeto de análisis por esta jurisdicción en virtud del control inmediato de legalidad, debe cumplir a cabalidad con los presupuestos establecidos en el artículo 20 de la Ley 137 de 1994 cuyo tenor literal es el siguiente¹:

*“**Artículo 20.** Control de legalidad. Las medidas de carácter general que sean dictadas en ejercicio de la función administrativa y como desarrollo de los decretos legislativos durante los Estados de Excepción, tendrán un control inmediato de legalidad, ejercido por la autoridad de lo contencioso administrativo en el lugar donde se expidan si se tratare de entidades territoriales o del Consejo de Estado si emanaren de autoridades nacionales.*

Las autoridades competentes que los expidan enviaran los actos administrativos a la jurisdicción contencioso-administrativa indicada, dentro de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes a su expedición.” (Subraya fuera del texto original)

Es así que los requisitos de procedibilidad son los siguientes:

- i)* Debe ser expedido por una autoridad del orden nacional, departamental o territorial (factor subjetivo de autoría).
- ii)* Debe tratarse de un acto administrativo de carácter general (factor de objeto).

¹ Disposición que a su vez fue replicada en el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo artículo 136.

- iii)* Debe ser dictado en ejercicio de la función administrativa y como desarrollo de un Decreto Legislativo expedido durante un estado de excepción (factor de motivación o causa).

Tales presupuestos deben concurrir en su totalidad frente al acto administrativo estudiado, pues a falta de alguno, el mecanismo de revisión resultaría improcedente, dado que es un control taxativo; conclusión a la que de manera pacífica ha arribado la Sala Plena del Honorable Consejo de Estado en múltiples pronunciamientos².

En el asunto *sub examine*, fue remitido para revisión el Decreto No. 044 del 8 de mayo de 2020 a través del cual el Alcalde de Coello adoptó las medidas de aislamiento preventivo obligatorio para los habitantes de Colombia, dispuestas por el Presidente de la República a través del Decreto 636 del 06 de mayo de 2020.

El Decreto presidencial en mención se justificó expresamente en la emergencia sanitaria generada por la pandemia del Coronavirus Covid 19, y desarrolla facultades ordinarias de las que goza el Presidente de la República para el mantenimiento del orden público en virtud de lo dispuesto en el artículo 189 de la Constitución Política, mandato que fue replicado a nivel territorial, en aplicación del artículo 312 ibídem, que señala:

ARTICULO 315. *Son atribuciones del alcalde:*

1. Cumplir y hacer cumplir la Constitución, la ley, los decretos del gobierno, las ordenanzas, y los acuerdos del concejo.

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

(...)” (Subraya fuera del texto original)

Así mismo encontramos que el artículo 91 de la Ley 136 de 1994 señala:

“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:

² Ver, entre otras, las siguientes sentencias:

- Del 2 de noviembre de 1999; M.P. Carlos Arturo Orjuela Góngora; Radicación número: CA- 037.
- Del 7 de febrero de 2000; Expediente: CA-033. Magistrado Ponente: Alier Eduardo Hernández Enríquez-
- Del 20 de octubre de 2009, M.P. Mauricio Fajardo Gómez, expediente N° 2009-00549.
- Del 9 de diciembre de 2009, M.P. Enrique Gil Botero, expediente N° 2009-00732.
- Del 23 de noviembre de 2010, M.P. Ruth Stella Correa Palacio Rad.: 2010 – 00196.
- Del 23 de noviembre de 2010 M.P. Rafael e. Ostau de Lafont Pianeta, expediente No. 2010-00347.
- Del 11 de mayo de 2020 M.P. SANDRA LISSET IBARRA VELEZ expediente No. 2020-00944-00.

Igualmente ver los autos:

- Del 3 de abril de 2020 M.P. MARTA NUBIA VELÁSQUEZ RICO Radicación número: 11001-03-15-000-2020-00954-00
- Del 21 de abril de 2020 M.P. JAIME ENRIQUE RODRÍGUEZ NAVAS radicado 11001-03-15-000-2020-01190-00.
- Del 22 de abril de 2020 M.P. LUCY JEANNETTE BERMÚDEZ BERMÚDEZ radicación 11001-03-15-000-2020-01166-0.
- Del 4 de mayo de 2020 M.P. WILLIAM HERNÁNDEZ GÓMEZ radicación 11001-03-15-000-2020-01567-00.

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.*

(...)"

Y el artículo 202 de la Ley 1801 de 2016 "Por la cual se expide el Código Nacional de Seguridad y Convivencia Ciudadana" prescribe:

“ARTÍCULO 202. COMPETENCIA EXTRAORDINARIA DE POLICÍA DE LOS GOBERNADORES Y LOS ALCALDES, ANTE SITUACIONES DE EMERGENCIA Y CALAMIDAD. *Ante situaciones extraordinarias que amenacen o afecten gravemente a la población y con el propósito de prevenir el riesgo o mitigar los efectos de desastres, epidemias, calamidades, situaciones de inseguridad y disminuir el impacto de sus posibles consecuencias, estas autoridades en su respectivo territorio, podrán ordenar las siguientes medidas, con el único fin de proteger y auxiliar a las personas y evitar perjuicios mayores:*

1. *Ordenar el inmediato derribo, desocupación o sellamiento de inmuebles, sin perjuicio del consentimiento del propietario o tenedor.*

2. *Ordenar la clausura o desocupación de escuelas, colegios o instituciones educativas públicas o privadas, de cualquier nivel o modalidad educativa, garantizando la entidad territorial un lugar en el cual se pueden ubicar los niños, niñas y adolescentes y directivos docentes con el propósito de no afectar la prestación del servicio educativo.*

3. *Ordenar la construcción de obras o la realización de tareas indispensables para impedir, disminuir o mitigar los daños ocasionados o que puedan ocasionarse.*

4. Ordenar la suspensión de reuniones, aglomeraciones, actividades económicas, sociales, cívicas, religiosas o políticas, entre otras, sean estas públicas o privadas.

5. Ordenar medidas restrictivas de la movilidad de medios de transporte o personas, en la zona afectada o de influencia, incluidas las de tránsito por predios privados.

6. Decretar el toque de queda cuando las circunstancias así lo exijan.

7. Restringir o prohibir el expendio y consumo de bebidas alcohólicas.

8. Organizar el aprovisionamiento y distribución de alimentos, medicamentos y otros bienes, y la prestación de los servicios médicos, clínicos y hospitalarios.

9. Reorganizar la prestación de los servicios públicos.

10. Presentar, ante el concejo distrital o municipal, proyectos de acuerdo en que se definan los comportamientos particulares de la jurisdicción, que no hayan sido regulados por las leyes u ordenanzas, con la aplicación de las medidas correctivas y el procedimiento establecidos en la legislación nacional.

11. Coordinar con las autoridades del nivel nacional la aplicación y financiación de las medidas adoptadas, y el establecimiento de los puestos de mando unificado.

12. Las demás medidas que consideren necesarias para superar los efectos de la situación de emergencia, calamidad, situaciones extraordinarias de inseguridad y prevenir una situación aún más compleja.

Igualmente acude al artículo 2.8.8.1.4.3 del Decreto 780 de 2016 “Único Reglamentario del Sector Salud y Protección Social” que establece una serie de medidas sanitarias para prevenir o controlar la ocurrencia de un evento o la existencia de una situación que atente contra la salud individual o colectiva.

Este marco normativo por sí solo -sin estar precedido de un estado de excepción-, habilita a los alcaldes municipales para que ante situaciones de riesgo por, entre otros eventos, una epidemia como la que aqueja en estos tiempos a la humanidad (Coronavirus - Covid 19), disponga medidas de aislamiento con el fin de limitar la circulación de las personas y con ello evitar su propagación.

Aunado a lo anterior, el ordenamiento legal ordinario dispone que para conservar el orden público los alcaldes deben atender las instrucciones y órdenes que imparta como Jefe de Estado, Jefe del Gobierno y Suprema Autoridad Administrativa el Presidente de la República³ y el respectivo Gobernador como agente del Presidente en esta labor⁴, deviniendo precisamente del primero el Decreto ordinario Decreto 636 del 06 de mayo de 2020 en el que dispuso el aislamiento preventivo obligatorio de todas las personas habitantes de la República de Colombia a partir de las cero horas (00:00 am) del día 11 de mayo

³ **ARTICULO 189 superior** “Corresponde al Presidente de la República como Jefe de Estado, Jefe del Gobierno y Suprema Autoridad Administrativa:

(...)

4. Conservar en todo el territorio el orden público y restablecerlo donde fuere turbado. (...)”

⁴ **ARTICULO 303 *ibidem*** . En cada uno de los departamentos habrá un Gobernador que será jefe de la administración seccional y representante legal del departamento; **el gobernador será agente del Presidente de la República para el mantenimiento del orden público** y para la ejecución de la política económica general, así como para aquellos asuntos que mediante convenios la Nación acuerde con el departamento. Los gobernadores serán elegidos popularmente para periodos institucionales de cuatro (4) años y no podrán ser reelegidos para el período siguiente.

de 2020, hasta las cero horas (00:00 am) del día 25 de mayo de 2020, **en el marco de la emergencia sanitaria por causa del Coronavirus COVID-19** decretada por el Ministerio de Salud y Protección Social mediante la Resolución 385 del 12 de marzo de 2020⁵.

De esta manera, es patente que el acto administrativo contenido en el Decreto No. 044 del 8 de mayo de 2020 expedido por el Alcalde de Coello, no tiene relación formal o material con el Decreto 637 de 6 de mayo de 2020 a través del cual el Gobierno Nacional que declaró el Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica, y mucho menos desarrolla o reglamenta un Decreto Legislativo proferido en el marco del Estado de Excepción, sino que expresamente se refiere a facultades ordinarias de la autoridad municipal en concurrencia con el gobierno nacional y al desarrollo de medidas para la emergencia sanitaria decretada por el Ministerio de Salud y Protección, que no puede confundirse con la declaratoria del Estado de Excepción.

En esa medida el control inmediato de legalidad resulta improcedente, y ha debido la Colegiatura abstenerse de resolver el fondo del asunto, siendo éstos los argumentos que me llevan a salvar voto.

**CARLOS ARTURO MENDIETA RODRÍGUEZ
MAGISTRADO**

Firmado Por:

CARLOS ARTURO ARTURO MENDIETA RODRIGUEZ RODRIGUEZ

MAGISTRADO

MAGISTRADO DEL TRIBUNAL 4 ADMINISTRATIVO ORAL DE LA CIUDAD DE IBAGUE-TOLIMA

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

⁵ El artículo 69 de la Ley 1753 de 2015 "Por la cual se expide el Plan Nacional de Desarrollo 2014-2018 "Todos por un nuevo país" - habilita al Ministerio de Salud y Protección Social a declarar la emergencia sanitaria cuando se presenten situaciones por riesgo de epidemia. Concretamente señala tal norma:

"DECLARACIÓN DE EMERGENCIA SANITARIA Y/O EVENTOS CATASTRÓFICOS. El Ministerio de Salud y Protección Social (MSPS) podrá declarar la emergencia sanitaria y/o eventos catastróficos, cuando se presenten situaciones por riesgo de epidemia, epidemia declarada, insuficiencia o desabastecimiento de bienes o servicios de salud o eventos catastróficos que afecten la salud colectiva, u otros cuya magnitud supere la capacidad de adaptación de la comunidad en la que aquel se produce y que la afecten en forma masiva e indiscriminada generando la necesidad de ayuda externa.

En los casos mencionados, el MSPS determinará las acciones que se requieran para superar las circunstancias que generaron la emergencia sanitaria y/o eventos catastróficos con el fin de garantizar la existencia y disponibilidad de talento humano, bienes y servicios de salud, de conformidad con la reglamentación que para el efecto expida el Gobierno Nacional. Cuando las acciones requeridas para superar dichas circunstancias tengan que ver con bienes en salud, la regulación que se expida deberá fundamentarse en razones de urgencia extrema.

Lo dispuesto en este artículo podrá financiarse con los recursos que administra el Fosyga o la entidad que haga sus veces, o por los demás que se definan."

Código de verificación: **a5eb02e6dd48d29fa525bcf6cf78c8cecee050a1616352aefe6a9f4acf171816**

Documento generado en 20/08/2020 04:04:46 p.m.