



**TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CÓRDOBA
SALA PLENA DE DECISIÓN**

Magistrado ponente Pedro Olivella Solano

Montería, veinticinco (25) de junio de dos mil veinte (2020)

SE DECLARA LA IMPROCEDENCIA DEL CONTROL INMEDIATO DE LEGALIDAD

Radicación	23.001.23.33.000.2020.000112-00
Acto sujeto a Control Inmediato de legalidad	Decreto 376 del veinte (20) de marzo del 2020, "Por el cual se adoptan otras medidas tendientes a prevenir la propagación a la pandemia del virus covid 19" expedido por el alcalde municipal de Canalete – Córdoba.
Tesis del Tribunal	<p>Para el Tribunal Administrativo de Córdoba el presente acto administrativo no es objeto del CIL ya que no se expidió como desarrollo de ningún decreto legislativo, sino en cumplimiento de la orden presidencial contenida en los Decretos ordinarios 418 y 420 del 18 de marzo de 2020, por medio del cual se dictaron medidas transitorias para expedir normas en materia de orden público con el objeto de prevenir y controlar propagación del COVID -19 y se impartieron instrucciones frente a la Emergencia Sanitaria generada por esa la pandemia.</p> <p>La situación de Emergencia Sanitaria prevista en el artículo 69 de la Ley 1753 de 2015 y declarada por el Ministerio de Salud a través de la Resolución 385 del 12 de marzo de 2020, aunque se trata de una situación especial, no constituye por sí misma un estado de excepción constitucional.</p> <p>Esta tesis ha sido acogida unánimemente por el Tribunal Administrativo de Córdoba en fallos precedentes. Ver por ejemplo: Sentencias del 11 de junio de 2020, Radicados: 23.001.23.33.000.2020-00064-00 y 23.001.23.33.000.2020-00171-00, MP: Dra. DIVA MARIA CABRALES SOLANO. Sentencia del 18 de junio de 2020, Radicado: 23.001.23.33.000.2020-00103-00, MP: Dra. NADIA PATRICIA BENÍTEZ VEGA y auto del 1 de junio de 2020, Radicado: 23.001.23.33.000.2020.00285.00, MP: Dr. LUIS EDUARDO MESA NIEVES.</p>

I. ANTECEDENTES Y CONTEXTO DE EXPEDICION DEL ACTO ADMINISTRATIVO SOMETIDO A CIL

- El 12 de marzo de 2020 el Ministerio de Salud y Protección Social, en cabeza del Dr. FERNANDO RUIZ GÓMEZ, expidió la Resolución 385, *“Por la cual se declara la emergencia sanitaria por causa del coronavirus COVID-19 y se adoptan medidas para hacer frente al virus”*, con vigencia hasta el 30 de mayo de 2020¹.
- El 17 de marzo de 2020 el Señor Presidente de la República, Dr. IVÁN DUQUE MÁRQUEZ, en ejercicio de las facultades previstas en el artículo 215 de la Constitución Política, con la firma de todos sus ministros, expidió el Decreto Legislativo 417 de esa misma fecha, *“Por el cual se declara un Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica en todo el territorio Nacional”*, por el término de treinta (30) días calendarios, dada la gravedad de las circunstancias imprevistas y detonantes de la crisis económica y social generada por la pandemia del nuevo Coronavirus COVID-19.
- El 18 de marzo de 2020 el Gobierno Nacional² expidió inicialmente el Decreto ordinario 418 de esa misma fecha, *“Por el cual se dictan medidas transitorias para expedir normas en materia de orden público”*, en el cual esencialmente se establece la jerarquía y la coordinación de las medidas que deben adoptar en ese sentido las autoridades territoriales.
- Ese mismo 18 de marzo de 2020 el Gobierno Nacional expidió además el Decreto 420 de esa fecha, *“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”*³.
- El 22 de marzo de 2020 el Gobierno Nacional expidió el Decreto 457 de la fecha, mediante el cual derogó los anteriores decretos ordinarios⁴.

¹ Prorrogada hasta el 31 de agosto de 2020 a través de la Resolución 844 del 26 de mayo de 2020.

² Conforme lo dispone el artículo 115 de la Constitución Política de Colombia el Gobierno Nacional lo conforman el Presidente de la República y sus ministros del despacho o directores de departamentos administrativos, de manera conjunta o el ministro o director correspondiente en cada negocio particular.

³ Los Decretos 418 y 420 del 18 de marzo de 2020 no fueron suscritos por los 18 ministros y formalmente no son Decretos Legislativos, los cuales deben llevar la firma del Presidente de la República y todos sus ministros (art. 214 de la CPC).

⁴ El Decreto 457 del 22 de marzo de 2020 también fue derogado; con posterioridad al mismo y a la fecha de esta providencia, el Gobierno Nacional ha expedido los siguientes decretos ordinarios en materia de aislamiento preventivo: 531 del 8 de abril, 536 del 11 de abril, 593 del 24 de abril, 636 del 6 de mayo, 689 del 22 de mayo y 749 del 28 de mayo, que lo mantiene vigente hasta el 1 de julio de 2020.

- El 20 de marzo de 2020, el alcalde del municipio de Canalete, Dr. MIGUEL EUGENIO GONZÁLEZ SUAREZ, expidió el Decreto No 376 de esa fecha, en el cual ordenó el aislamiento preventivo obligatorio en todo el territorio del Municipio de Canalete.
- El mencionado decreto municipal fue remitido a este Tribunal Administrativo para que fuera objeto del control inmediato de legalidad previsto en el artículo 136 de la Ley 1437 de 2011 (CPACA).

II. ACTO ADMINISTRATIVO OBJETO DE CONTROL

DECRETO No. 376

VEINTE (20) DE MARZO DEL 2020

"Por el cual se adoptan otras medidas tendientes a prevenir la propagación a la pandemia del virus covid19"

.....

DECRETA

ARTÍCULO PRIMERO: Ordenar el aislamiento preventivo **OBLIGATORIO** en todo el territorio del Municipio de Canalete, prohibiendo la libre circulación de las personas de la siguiente forma:

- Para menores de edad, durante las 24 horas del día, a partir de la expedición del presente decreto hasta el día VEINTE (20) DE ABRIL DE 2020.
- Para mayores de SETENTA (70) años, durante las Veinticuatro (24) horas del día a partir del viernes 20 de Marzo de 2020, hasta el Treinta (30) de Mayo de 2020.
- Para personas, entre los DIECIOCHO (18) a SESENTA Y NUEVE (69) años de edad, se cual fuere el modo que utilice para movilizarse, desde el día Veinte (20) de Marzo hasta el día Treinta (30) de Mayo de 2020, dentro del horario de las Siete 7:00 P.M hasta las Seis 6:00 A.M.

PARAGRAFO PRIMERO: El aislamiento preventivo obligatorio para los menores de edad se exceptuará cuando estos deban asistir a servicios médicos y/o asistenciales y en general en cualquier situación encaminada a garantizar la protección de sus derechos fundamentales. A los menores de edad que se encuentren sin la compañía de sus padres o las personas quienes recaiga su custodia, durante el aislamiento preventivo determinado en el presente decreto, les serán aplicados los procedimientos establecidos en el Código de la infancia y adolescencia.

PARAGRAFO SEGUNDO: El aislamiento obligatorio para los mayores de Setenta (70) años se exceptuará cuando estos se desplacen para abastecerse de bienes de consumo y de primera necesidad, utilizar servicios de salud, adquirir medicamentos y acceder a servicios financieros.

PARAGRAFO TERCERO: Esta medida además no afectará la circulación del personal (que deberá estar debidamente acreditado con carnet o carta de autorización) y vehículos asociados a los siguientes servicios:

1. Servicio de transporte público terrestre automotor de pasajeros (intermunicipal), carga y modalidad especial.
2. Servicio de transporte público de pasajeros.
3. Servicios médicos, asistenciales, hospitales.
4. Servicios de abastecimiento de alimentos.
5. Servicios que presten los establecimientos y locales de minoristas de alimentación, de bebidas, productos y bienes de primera necesidad, de productos farmacéuticos, productos médicos, ortopédicos, aseo y higiene, alimentos, medicinas para mascotas y los domiciliarios asociados a estos servicios.
6. Servicios públicos domiciliarios.
7. Transporte de hidrocarburos y servicios públicos asociados al sector energético e hidrocarburífero.
8. Estaciones de servicio de abastecimiento de combustible.
9. Establecimientos y locales comerciales gastronómicos (restaurantes) con oferta de productos de entrega a domicilios, ni ubicados dentro de instalaciones hoteleras, los cuales solo podrán prestar el servicio a sus huéspedes.
10. Servicios asociados al funcionamiento de la infraestructura crítica y estrategia del Municipio.
11. Servicios hotelero solo para alojamiento.

ARTICULO SEGUNDO. El incumplimiento de lo establecido en el presente decreto dará lugar a la aplicación de las medidas y sanciones establecidas en las leyes que regulen la materia y el código nacional de seguridad y convivencia ciudadana.

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

III. CONCEPTO DEL MINISTERIO PÚBLICO

En concepto del Procurador 124 Judicial II para asuntos administrativos debe declararse la improcedencia del control inmediato de legalidad sobre el Decreto 372 del 20 de marzo de 2020, ya que no desarrolló ningún decreto legislativo, dictado por el Gobierno Nacional para conjurar la crisis económica y social.

Explica que las competencias de legislador excepcional no lo despojan en modo alguno de sus facultades ordinarias, como suprema autoridad administrativa y que ambas competencias coexisten y pueden utilizarse de manera coordinada con miras a superar la crisis o impedir la propagación de sus efectos. Que los actos ordinarios no pueden ser sujetos de control inmediato de legalidad, incluso aunque se expidan durante los estados de excepción y con el propósito de conjurarlos. Sostiene que eso no puede convertirse en pretexto para excluir los controles contenciosos administrativos ordinarios, los que, insiste, se mantienen vigentes aun en tiempos de anormalidad.

El Ministerio Público señala que los actos administrativos para que sean susceptibles del control inmediato de legalidad deben tener carácter general, en desarrollo de un decreto legislativo y expedidos durante los estados de excepción. Si en el acto administrativo faltare alguno de tales requisitos, no habrá lugar al control excepcional oficioso, por parte de la Justicia Contencioso Administrativa. Que en virtud del principio de separación de poderes (Artículo 113 Constitucional), la Jurisdicción Contencioso Administrativa no está habilitada para asumir las competencias del Legislador y extender el control inmediato de legalidad a medidas diferentes de las señaladas en la ley.

Al referirse de manera concreta al Decreto 376 del 20 de marzo de 2020, expedido por el alcalde municipal de Canalete, expuso que:

“...se limitó a adoptar las medidas tomadas por otra autoridad, concretamente por el gobernador del departamento de Córdoba, a través de los decretos 180 del 16 de marzo de 2020 y 190 del 20 de marzo de 2020, relativos al toque de queda en el departamento y otras medidas.

Se puede apreciar que el decreto sometido a control es un acto administrativo de carácter general, expedido en ejercicio de actividad administrativa y fue expedido durante el estado de excepción declarado mediante Decreto 417 del 17 de marzo de 2020; sin embargo, el Decreto 373 del 20 de marzo de 2020 no desarrolló ningún decreto legislativo, dictado por el Gobierno Nacional para conjurar la crisis económica y social. Las medidas contenidas en ese decreto, en armonía con los decretos 180 y 190 de 2020 expedidos por el gobernador departamental, están orientadas a la preservación del orden público, dictadas en el marco de una pandemia mundial, que dio lugar por ejemplo a la declaratoria de la emergencia sanitaria por parte del Ministerio de Salud mediante Resolución 385 del 12 de marzo de 2020.

La decisión revisada se fundamenta en normas legales ordinarias, preexistentes a la declaratoria del estado de emergencia. Tales normas legales ordinarias fueron expedidas por el Congreso de la República, en desarrollo de su poder de Policía, por lo que las normas que las desarrollan corresponden a la función ordinaria de policía, en cabeza del presidente de la República a nivel nacional y en el seccional a gobernadores y alcaldes. El toque de queda, por ejemplo, es una de las facultades por excelencia de que gozan los mandatarios seccionales para la conservación del orden público y puede ser ejercida en todo tiempo por los alcaldes municipales, con arreglo a la autorización consagrada expresamente en el artículo 91 de la Ley 136 de 1994, modificado por el artículo 29 de la Ley 1551 de 2012, por lo que no estamos en presencia de atribuciones derivadas de una norma excepcional, como son los decretos legislativos.

Las medidas que adoptó la Alcaldía Municipal de CANALETE constituyeron un complemento a las previamente tomadas por el Ministerio de Salud, mediante Resoluciones 0380 del 10 de marzo de 2020 y 0385 del 12 de marzo de 2020, conteniendo esta última la declaratoria de un estado de emergencia sanitaria, anterior a la declaratoria del estado de emergencia económica, social y ambiental, declarado por el Gobierno Nacional a través del Decreto 417 del 17 de marzo de 2020. Por ello, si la medida fue adoptada en desarrollo de una norma diferente de un decreto legislativo, su control jurisdiccional está sometido a las vías ordinarias, las que requieren para su activación de la iniciativa ciudadana (Artículo 40 numeral 6 Superior), razón suficiente para declarar la improcedencia del presente medio de control.

IV. CONSIDERACIONES DEL TRIBUNAL

1. Sobre la naturaleza y alcances del control inmediato de legalidad (CIL)

Para efectos de determinar la naturaleza y alcances del CIL es necesario examinar las normas legales que consagran y regulan este medio excepcional y automático de control de los actos administrativos, lo mismo que los pronunciamientos que sobre el tema han proferido la Corte Constitucional y el Consejo de Estado.

1.1. Marco legal

El artículo 20 de la Ley 137 de 1994, "*Por la cual se regulan los Estados de Excepción en Colombia*", consagra un mecanismo jurídico oficioso e inmediato que tiene por objeto el control de legalidad de 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. En armonía con esa ley estatutaria, la Ley 1437 de 2011 que contiene el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso administrativo (CPACA), reguló este medio de control en sus artículos 136, 151-14 y 185, disposiciones que conforman su principal sustento legal.

1.2. Marco jurisprudencial

La Corte Constitucional en sentencia C-179 de 1994 señaló que este control inmediato de legalidad "constituye una limitación al poder de las autoridades administrativas, y es una medida eficaz con la cual se busca impedir la aplicación de normas ilegales".

Por su parte, el Consejo de Estado en sentencia del 26 de septiembre de 2019, Radicación número: 11001-03-24-000-2010-00279-00, Magistrado ponente HERNANDO SÁNCHEZ SÁNCHEZ, al referirse al artículo 20 de la Ley 137 de 1994, precisó que dicho control inmediato está determinado por los siguientes requisitos o presupuestos, a saber:

35.1. Debe tratarse de un acto, disposición o medida de contenido general, abstracto e impersonal.

35.2. 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 actos de contenido general.

35.3. Que el referido acto o medida tenga como contenido el desarrollo de un decreto legislativo expedido con base en cualquier estado de excepción (artículos 212, 213 y 215 de la Constitución Política).

36. Dados esos presupuestos, la atribución para el control la tiene genéricamente la Jurisdicción Contencioso Administrativa, y al interior de esta, la competencia depende del orden territorial de la autoridad que expide el acto respectivo.

2. Características del Decreto 376 de 2020 expedido por el alcalde de Canalete

- Es un acto administrativo general en cuanto no involucra ningún derecho subjetivo de ningún particular en concreto.
- Fue proferido por una autoridad eminentemente administrativa, Dr. MIGUEL EUGENIO GONZÁLEZ SUAREZ, en su condición de Alcalde Municipal de Canalete, y en ejercicio de las funciones de esa naturaleza, en especial las facultades establecidas en el artículo 315 superior, artículo 91 de la Ley 136 de 1994 y los artículos 5, 6, 198, 201, 204 y 205 de la Ley 1801 de 2016, *“Por la cual se expide el Código Nacional de Seguridad y Convivencia Ciudadana”*-

Las anteriores facultades están referidas a las atribuciones de los alcaldes para adoptar medidas tendientes a conservar el orden público en su municipio de conformidad a las órdenes del Presidente de la República, haciendo uso de las facultades o funciones de policía.

- Implementa en el ámbito municipal la política de aislamiento preventivo obligatorio formulada por los Decretos ordinarios 418 y 420 del 18 de marzo de 2020, en armonía con la Resolución 385 del 12 de marzo de 2020 mediante la cual se declaró la emergencia sanitaria.

3. Improcedencia del control inmediato de legalidad

Conforme a sus anteriores características, el Decreto 376 del 20 de marzo de 2020 expedido por el alcalde municipal de Canalete – Córdoba, no es objeto del control inmediato de legalidad ya que no se trata de un acto administrativo expedido “como desarrollo de los decretos legislativos durante los Estados de Excepción”, sino en virtud de la “Emergencia Sanitaria”, la cual a pesar de constituir una situación jurídica especial, difiere normativamente de los estados de excepción, en este caso del estado de emergencia previsto en el artículo 215 de la Constitución Política de Colombia.

El hecho de que la pandemia del COVID – 19 haya sido la causa común para la declaratoria de la Emergencia Sanitaria por una parte y por otra del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica en todo el territorio Nacional, no constituye *per se* un fundamento jurídico para considerar que las medidas de carácter general que se adopten en virtud de la primera deban someterse al control inmediato de legalidad previsto únicamente para las medidas que se derivan de los decretos legislativos expedidos durante los estados de excepción.

En efecto, la emergencia sanitaria y/o eventos catastróficos es una figura prevista en el artículo 69 de la Ley 1753 de 2015⁵, cuya declaratoria corresponde al Ministerio de Salud y Protección Social, “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” y es una medida con fines técnico - sanitarios acorde a los lineamientos del Reglamento Sanitario Internacional⁶.

La emergencia sanitaria y/o eventos catastróficos habilitan al MSPS para que determine las acciones que se requieran para superar las circunstancias que la generaron, con el fin de garantizar la existencia y disponibilidad de talento humano, bienes y servicios de salud; pero no le otorga a la Rama Ejecutiva del Poder Público ninguna facultad extraordinaria y las medidas que adopte están íntegramente sometidas a las leyes vigentes, a diferencia de los estados de excepción en los cuales el Presidente de la República se reviste de funciones legislativas, por lo que se justifica el control automático de los actos administrativos que se expidan en desarrollo de los decretos legislativos.

Sin necesidad de entrar a controvertir los argumentos de las llamadas “tesis garantistas” que desde la jurisprudencia y la doctrina propenden por un control inmediato de legalidad extensivo, en estos casos de los decretos que ordenan el “aislamiento preventivo obligatorio” dentro del contexto de la pandemia por COVID-19, el Tribunal Administrativo de Córdoba ha considerado que no son objeto del CIL porque formalmente no invocan ningún decreto legislativo⁷, ni tampoco han sido expedidos en virtud de facultades extraordinarias, sino principalmente con fundamento en las facultades ordinarias de policía y de salubridad pública⁸.

Tampoco se justificaría aplicar una interpretación extensiva, porque tal como lo ha dejado sentado el tribunal, dichos decretos son objeto del medio de control ordinario de nulidad, para lo cual los términos judiciales están habilitados en garantía del acceso a la administración de justicia y la decisión aquí adoptada no hace tránsito a cosa juzgada.

⁵ Que continua vigente según lo dispuesto por el artículo 336 de la Ley 1955 de 2019, por la cual se expide el Plan Nacional de Desarrollo 2018-2022. “Pacto por Colombia, Pacto por la Equidad”.

⁶ El Reglamento Sanitario Internacional, o RSI (2005), representa un acuerdo entre 196 países, incluidos todos los Estados Miembros de la OMS, que convinieron en trabajar juntos en pos de la seguridad sanitaria mundial.

Mediante el RSI, los países acordaron desarrollar su capacidad de detectar, evaluar y notificar eventos de salud pública. La OMS cumple una función de coordinación del RSI y, junto con sus asociados, ayuda a los países a crear esas capacidades.

Tomado a la fecha del siguiente enlace de la OMS: <https://www.who.int/ihr/about/es/>

⁷ Salvo la mención del Decreto 417 del 17 de marzo de 2020, “Por el cual se declara un Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica en todo el territorio Nacional”; pero como una referencia de contexto, sin desarrollar ningún aspecto del mismo.

⁸ Ver por ejemplo los Radicados: 23.001.23.33.000.2020-00064-00; 23.001.23.33.000.2020-00171-00; 23.001.23.33.000.2020-00103-00, y 23.001.23.33.000.2020.00285.00.

4. Decisión

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

FALLA:

PRIMERO: Declarar la improcedencia del Control Inmediato de Legalidad frente al Decreto No. 376 del veinte (20) de marzo de 2020, "*Por el cual se adoptan otras medidas tendientes a prevenir la propagación a la pandemia del virus Covid 19*", proferido por el alcalde municipal de Canalete, Córdoba, por no haber sido expedido como desarrollo de ningún decreto legislativo, según lo explicado en la parte motiva.

SEGUNDO: La presente decisión no hace tránsito a cosa juzgada.

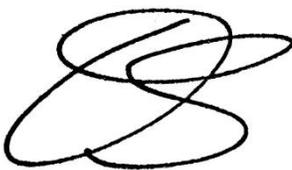
TERCERO: Realizar las notificaciones de rigor al representante legal del municipio de Canalete y al señor Agente del Ministerio Público, y comunicarla y publicarla en el link "control automático de legalidad" habilitado por el Consejo Superior de la Judicatura en la página web de la Rama Judicial.

CUARTO: Ejecutoriada esta decisión se archivará el expediente, previas las anotaciones de rigor.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE, PUBLÍQUESE Y CÚMPLASE

La anterior sentencia fue estudiada y aprobada en sesión virtual de la fecha.

Los magistrados,



PEDRO OLIVELLA SOLANO



LUIS EDUARDO MESA NIEVES



DIVA MARÍA CABRALES SOLANO



NADIA PATRICIA BENÍTEZ VEGA
Magistrada