



**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	23.001.23.33.000.2020.00119-00
Acto sujeto a Control Inmediato de legalidad	Decreto N° 165 (20-03-2020) "POR MEDIO DEL CUAL SE ACLARAN MEDIDAS PARA LA CONTENCION DEL COVID-19", expedido por el Alcalde Municipal de San José de Uré.
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 MARÍA 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.

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

- 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.
- El mismo 20 de marzo de 2020, el alcalde del municipio de San José de Uré – Córdoba, Dr. CUSTODIO LIBORIO ACOSTA URZOLA, expidió a su vez el Decreto municipal 165 de esa fecha, "POR MEDIO DEL CUAL SE ACLARAN MEDIDAS PARA LA CONTENCIÓN DEL COVID-19"
- 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).

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.

II. ACTO ADMINISTRATIVO OBJETO DE CONTROL

DECRETO N° 165
(20-03-2020)

"POR MEDIO DEL CUAL SE ACLARAN MEDIDAS PARA LA CONTENCION DEL COVID-19"

El mencionado acto en su parte resolutive dispuso:

DECRETA:

ARTICULO. 1°. MANTENGASE la Ley seca en todo el territorio de San José de Uré desde el día 20, 21, 22, 23 y 24 de marzo hasta las 06:00 de la mañana del 24 marzo de 2020, restricción que involucra las 24 horas del día.

Parágrafo 1: Las medidas relacionadas con la contención del Coronavirus COVID-19, se estarán actualizando en la medida en que sea necesario.

ARTICULO 2° Las otras medidas adoptadas a través del Decreto municipal No. 150 de fecha dieciséis (16) de marzo de 2020 continúan vigentes.

El presente Acto administrativo rige a partir del día veinte (20) de marzo de 2020.

III. CONCEPTO DEL MINISTERIO PÚBLICO

El Procurador 33 Judicial II para asuntos administrativos rindió concepto en el que solicita se declare la improcedencia del CIL por las siguientes razones: "No resulta procedente juzgar el Decreto # 165 del 20 de marzo expedido por el Alcalde Municipal de San José de Uré, por cuanto **i)** no se cuenta con el contenido integral del acto enjuiciable (proposición jurídica completa), **ii)** el decreto aludido no desarrolla los decretos legislativos dictados por el Gobierno Nacional y, **iii)** se trata de una competencia ordinaria en uso de las funciones de policía que cumple el alcalde municipal.

El señor agente del Ministerio Público, después de analizar los antecedentes y aspectos conceptuales del control inmediato de legalidad, formula *ad litteram* las siguientes consideraciones:

De entrada se da cuenta de la imposibilidad de examinar el acto contenido en el decreto # 165, por cuanto la misma al referirse a "MANTENER", medidas previamente dispuestas en el Decreto # 150 del 18 de marzo/2020, dictado por el mismo mandatario municipal, se adolece por carencia de éste, a no tenerse la integralidad del contenido normativo objeto del enjuiciamiento, máxime cuando en el mismo Decreto # 165, se habla de mantenerse vigentes las otras medidas, las cuales aquí desconocemos. Es lo que la jurisprudencia nacional ha denominado la Proposición Jurídica Completa, para ilustrar sobre la insuficiencia del contenido normativo que es objeto de juzgamiento. No creo necesario, por lo protuberante del dislate procesal, de abundar en éste punto.

De otra parte, si a pesar de lo anterior la judicatura persistiera en juzgar lo anterior, considero que la medida a que se contrae el Decreto #165, no otra que la Ley Seca, no fue dictada al amparo del decreto Legislativo que decreto el Estado de Excepción mediante el Decreto 417 del 17 de marzo de 2020, sino que se amparó en la medida presidencial policiva contenida en el Decreto 418 del 18 de marzo de 2020, el cual a su vez fundó el Decreto # 420 del mismo mes y año, y mediante el cual el Ministro del Interior expidió normas en materia del orden público, entre ellas, la "Prohibición de consumo de bebidas embriagantes y reuniones y aglomeraciones", las cuales ordenó fueran cumplidas por gobernadores y alcaldes.

Se suma a lo anterior que la medida de Ley Seca es una competencia ordinaria, que no excepcional o extraordinaria de los alcaldes, sino que la cumplen en ejercicio de la función de policía (art. 205 Código Nacional de Policía), y contemplada en el artículo 202 ibídem, de lo cual se deduce que al no ser desarrollo del decreto legislativo que decretó el estado de excepción escapa al control inmediato de legalidad del artículo 136 del CPACA.

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 lo consagran y regulan, 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 165 de 2020 expedido por el alcalde de San José de Uré

- Este Decreto 044 de marzo 20 de 2020 mantuvo la “ley seca” que previamente había sido decretada por el mismo alcalde, mediante Decreto 150 del 16 de marzo de 2020, con la única diferencia que la extiende un día más (24 de marzo), dejando incólume las demás disposiciones y por lo tanto sería procedente examinarlos en su conjunto; sin embargo sobre el Decreto 150 del 16 de marzo de 2020 ya hubo una decisión de este Tribunal Administrativo por lo cual no es posible decretar la acumulación⁵.
- Es un acto administrativo general en cuanto no involucra ningún derecho subjetivo de ningún particular en concreto.
- Fue proferido por una autoridad administrativa (Alcalde Municipal) y en ejercicio de las funciones de esa naturaleza, en especial las 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*”, facultades estas que están referidas a las atribuciones y funciones de policía.
- Implementa en el ámbito municipal la política de aislamiento preventivo obligatorio o toque de queda, 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 165 expedido por el alcalde de San José de Uré – Córdoba, Dr. CUSTODIO LIBORIO ACOSTA URZOLA , 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

⁵ Mediante auto del 2 de abril de 2020, con ponencia de la magistrada NADIA PATRICIA BENÍTEZ VEGA, se declaró la improcedencia del CIL frente al Decreto 150 del 16 de marzo de 2020 expedido por el alcalde municipal de San José de Uré. Rad: 23.001.23.33.000.2020-00118-00.

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 2015⁶, 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 Internacional⁷.

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 legislativo⁸, ni tampoco han sido expedidos en virtud de facultades extraordinarias, sino principalmente con fundamento en las facultades ordinarias de policía y de salubridad pública⁹.

⁶ 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”.

⁷ 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/>

⁸ 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.

⁹ 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.

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.

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 165 del 20 de marzo de 2020 "POR MEDIO DEL CUAL SE ACLARAN MEDIDAS PARA LA CONTENCIÓN DEL COVID-19", proferido por el alcalde municipal de San José de Uré – Córdoba, por no haber sido expedido como desarrollo de ningún decreto legislativo, según lo motivado.

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

TERCERO: Realizar las notificaciones de rigor al representante legal del municipio de San José de Uré 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 providencia fue estudiada y aprobada en sesión virtual de la fecha.

Los magistrados,



PEDRO OLIVELLA SOLANO



DIVA MARÍA CABRALES SOLANO



LUIS EDUARDO MESA NIEVES


NADIA PATRICIA BENTEZ VEGA
Magistrada