


| | |
|---|--|
|  | TRIBUNAL CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DEL HUILA |
| | SALA PLENA |
| Neiva | Once (11) de junio de dos mil veinte (2020) |

| | | |
|------------------------|---|---------------|
| Clase de proceso | Control inmediato de legalidad | |
| Acto Administrativo | Decreto N° 037 del 24 de marzo de 2020, expedidos por el alcalde municipal de Elías | |
| Radicación | 41 001 23 33 000 2020 00217 00 | |
| Asunto | Sentencia | Número: S-067 |
| Aprobado en Sala Plena | Acta 15. | |

1. OBJETO

Procede la Sala Plena de la Corporación a efectuar el respectivo control de legalidad sobre el Decreto N° 037 del 24 de marzo de 2020, por medio del cual se “[por el cual se adopta el aislamiento preventivo obligatorio, se establece el toque de queda, se determina el pico y cedula y se limita la frontera del municipio de Elías Huila]”, expedido por la Alcaldía Municipal de Elías (H), respectivamente, de conformidad con artículos 136 y 185 del CPACA y artículo 20 de la Ley 137 de 1994¹.

2. ACTO ADMINISTRATIVO OBJETO DE CONTROL.

El día 1° de abril de 2020 la Alcaldía Municipal de Elías (H) remitió por correo electrónico a la dirección “ofjudneiva@cendoj.ramajudicial.gov.co”, copia del Decreto N° 037 del 24 de marzo de 2020, para efectos del control inmediato de legalidad.

El Alcalde Municipal de Elías (H) en ejercicio de sus atribuciones Constitucionales y legales, en especial las conferidas por los artículos 49, 2, 209, 314 y 315 de la Constitución Política y, las Leyes 136 de 1994, 715 de 2001, 1523 de 2012, 1751 de 2015, el Decreto Nacional 457 de 2020, las Resoluciones 380, 385 y 407 de 2020 del Ministerio de Salud y Protección Social, expidió el Decreto N° 037 del 24 de marzo de 2020, “[por el cual se adopta el aislamiento preventivo obligatorio, se establece el toque de queda, se determina el pico y cedula y se limita la frontera del municipio de Elías Huila]”.

Dicho acto administrativo, dispuso:

“ARTÍCULO 1: ADOPTAR el aislamiento preventivo obligatorio, ordenado mediante decreto 457 del 22 de marzo de 2020, por el presidente de la

¹ Por la cual se reglamentan los Estados de Excepción en Colombia.



Medio de control: Control Inmediato de legalidad

Acto Administrativo: Decreto N° 037 del 24 de marzo de 2020 expedido por el alcalde del municipio de Elías

Radicación: 41 001 23 33 000 2020 00217 00

Republica partir de las cero horas del 2S de marzo de 2020, hasta las cero horas del 13 de abril de 2020, en toda la jurisdicción del Municipio de Elías, Huila por lo cual se prohíbe la circulación de personas y vehículos, con objeto de contener la propagación del virus Covid-19.

Para efectos de lograr el Aislamiento Preventivo Obligatorio se limita totalmente la libre circulación de personas y vehículos en todo el territorio Nacional, con las Excepciones previstas en el artículo tercero del Decreto 457 de 2020:

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 médicas de la Organización Panamericana de la Salud (OPS) y de todos los organismos internacionales de la salud, la prestación de los servicios profesionales, administrativos, operativos y técnicos de salud públicos y privados.

7-La cadena de producción, abastecimiento, almacenamiento, transporte, comercialización y distribución de medicamentos, productos farmacéuticos, insumos, productos de limpieza, desinfección y aseo personal para hogares y hospitales, equipos y dispositivos de tecnologías en salud, al igual que el mantenimiento y soporte para garantizar la continua prestación de los servicios de salud.

El funcionamiento de establecimientos y locales comerciales para la comercialización de los medicamentos, productos farmacéuticos, Insumos, equipos y dispositivos de tecnologías en salud.

8-Las actividades relacionadas con servicios de emergencia, incluidas las emergencias veterinarias.

9-tos servicios funerarios, entierros y cremaciones.

10-La cadena de producción, abastecimiento, almacenamiento, transporte, comercialización y distribución de: (i) insumos para producir bienes de primera necesidad; (ii) bienes de primera necesidad -alimentos, bebidas, medicamentos, dispositivos médicos, aseo, limpieza de ordinario consumo en la población-, (iii) 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.

11-La cadena de siembra, cosecha, producción, embalaje, importación, exportación, transporte, almacenamiento, distribución y comercialización de semillas, insumos y productos agrícolas, piscícolas, pecuarios y agroquímicos fertilizantes, plaguicidas, fungicidas, herbicidas-; productos agropecuarios, piscícolas y pecuarios, y alimentos para animales, mantenimiento de la sanidad animal, el funcionamiento de centros de procesamiento primario y secundario de alimentos, la operación de la infraestructura de comercialización, riego mayor y menor para el abastecimiento de agua poblacional y agrícola, y la asistencia técnica.

Se garantizará la logística y el transporte de las anteriores actividades.

12-La comercialización presencial de productos de primera necesidad se hará en mercados de abastos, bodegas, mercados, supermercados mayoristas y minoristas y mercados al detal en establecimientos y locales comerciales a nivel nacional, y podrán comercializar sus productos mediante plataformas de comercio electrónico y/o por entrega a domicilio.



Medio de control: Control Inmediato de legalidad

Acto Administrativo: Decreto N° 037 del 24 de marzo de 2020 expedido por el alcalde del municipio de Elías

Radicación: 41 001 23 33 000 2020 00217 00

13-Las actividades de los servidores públicos y contratistas del Estado que sean estrictamente necesarias para prevenir, mitigar y atender la emergencia sanitaria por causa del coronavirus COVID-19, y garantizar el funcionamiento de los servicios indispensables del Estado.

14-Las actividades del personal de las misiones diplomáticas y consulares debidamente acreditadas ante el Estado colombiano, estrictamente necesarias para prevenir, mitigar y atender la emergencia sanitaria por causa del Coronavirus COVID-19.

15-las actividades de las Fuerzas Militares, la Policía Nacional y organismos de seguridad del Estado, así como de la industria militar y de defensa.

16-Las actividades de los puertos de servicio público y privado, exclusivamente para el transporte de carga.

17-Las actividades de dragado marítimo y fluvial.

18-La revisión y atención de emergencias y afectaciones viales, y las obras de infraestructura que no pueden suspenderse.

19-Las actividades necesarias para la operación aérea y aeroportuaria. }20-La comercialización de los productos de los establecimientos y locales gastronómicos mediante plataformas de comercio electrónico o por entrega a domicilio. Los restaurantes ubicados dentro de las instalaciones hoteleras solo podrán prestar servicios a sus huéspedes.

21-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.

22-El funcionamiento de la infraestructura crítica -computadores, sistemas computacionales, redes de comunicaciones, datos e información cuya destrucción o interferencia puede debilitar o impactar en la seguridad de la economía, salud pública o la combinación de ellas.

23-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.

24-El funcionamiento de la prestación de los servicios de vigilancia y seguridad privada, los servicios carcelarios y penitenciarios y de empresas que prestan el servicio de limpieza y aseo en edificios públicos, zonas comunes de edificaciones y las edificaciones en las que se desarrollen las actividades de que trata el presente artículo.

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

26-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 a las personas de especial protección constitucional.

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

28-El abastecimiento y distribución de alimentos y bienes 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 y de personas privadas.



Medio de control: Control Inmediato de legalidad

Acto Administrativo: Decreto N° 037 del 24 de marzo de 2020 expedido por el alcalde del municipio de Elías

Radicación: 41 001 23 33 000 2020 00217 00

29-Las actividades del sector interreligioso relacionadas con los programas institucionales de emergencia y ayuda humanitaria, espiritual y psicológica.

30-Las actividades estrictamente necesarias para operar y realizar los mantenimientos indispensables de empresas, plantas industriales o minas, del sector público o privado, que por la naturaleza de su proceso productivo requieran mantener su operación ininterrumpidamente.

31-La intervención de obras civiles y de construcción, las cuales, por su estado de avance de obra o de sus características, presenten riesgos de estabilidad técnica, amenaza de colapso o requieran acciones de reforzamiento estructural.

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

33-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.

34-La construcción de infraestructura de salud estrictamente necesaria para prevenir, mitigar y atender la emergencia sanitaria por causa del Coronavirus COVID-19.

Parágrafo 1. Las personas que desarrollen las actividades antes mencionadas deberán estar acreditadas e identificadas en el ejercicio de sus funciones.

Parágrafo 2. Se permitirá la circulación de una sola persona por núcleo familiar para realizar las actividades descritas en el numeral 2 y 3.

Parágrafo 3. Cuando una persona de las relacionadas en el numeral 4 deba salir de su lugar de residencia o aislamiento, podrá hacerlo acompañado de una persona que le sirva de apoyo.

Parágrafo 4. Con el fin de proteger la integridad de las personas, mascotas y animales de compañía, y en atención a medidas fitosanitarias, solo una persona por núcleo familiar podrá sacar a las mascotas o animales de compañía.

Parágrafo 5. Las excepciones que de manera adicional se consideren necesarias adicionar por parte de los gobernadores y alcaldes deben ser previamente informadas y coordinadas con el Ministerio del Interior.

ARTÍCULO 2. TOQUE DE QUEDA: Durante el periodo de Aislamiento Preventivo Obligatorio, ordenado por el Señor Presidente de la Republica, se mantiene además el toque de queda Decretado por la Gobernación del Departamento del Huila en los decretos 095 y 096 de 2020.

ARTÍCULO 3. PICO Y CEDULA: Durante el periodo de Aislamiento Preventivo obligatorio, una persona de cada núcleo familiar, podrá desplazarse a los establecimientos de comercio para la adquisición y el abastecimiento de víveres y de productos de aseo, productos farmacéuticos, combustibles y clasificados como de primera necesidad.

Los habitantes del municipio podrán acudir a los establecimientos de comercios autorizados e identificados como de venta de artículos de primera necesidad, supermercados, farmacias, abastos, panaderías, carnicerías, venta de alimento para animales, y los demás así clasificados, de acuerdo a los días asignados según el último dígito de su documento de identificación.

Los establecimientos de comercio deberán implementar y ejecutar actividades periódicas de desinfección integral, y dotar a sus trabajadores de elementos de bioseguridad, lo que deberán utilizar en el ejercicio de su labor, acatando protocolos establecidos por el Ministerio de Salud y la protección social, por lo



que se insta a las autoridades sanitarias locales a la inspección y vigencia del cumplimiento.

Los horarios y clasificación de documentos de identificación que deben acatar los comerciantes y habitantes del Municipio de Elías, en el acceso y la atención al público serán los siguientes:

(...)

Parágrafo 1: se conmina a los propietarios, administradores y trabajadores de establecimientos de comercio autorizados y a la ciudadanía en general a cumplir las siguientes orientaciones:

1.1 El personal del establecimiento de comercio deberá verificar el número de identificación (cedula de ciudadanía o extranjería o pasaporte), el cual deberá ser portado por el cliente.

Parágrafo 2: se conmina a los propietarios, administradores y trabajadores de establecimientos de comercio autorizados a evitar aglomeraciones y desabastecimientos de productos de la canasta familiar y esencial.

Parágrafo 4: se conmina a los propietarios, administradores y trabajadores de establecimientos de comercio autorizados a que dispongan de señalización y medidas necesarias garantizando un mínimo de dos metros de distancias entre sus clientes tanto para la selección de productos como el acceso las cajas de registro o puntos de pagos.

ARTÍCULO 4. LIMITACION DE LA FRONTERA. A partir de las 00:00 del día 25 de marzo de 2020, en línea con la emergencia sanitaria y los pedidos del Gobierno nacional para evitar que los días de Aislamiento Preventivo Obligatorio se conviertan en vacaciones, se restringe la entrada al municipio de las personas No Residentes o provenientes de ciudades donde se haya reportado casos de Coronavirus COVID19; sólo podrán ingresar los residentes y todos aquellos que trabajen el Municipio, de conformidad con lo establecido en el Decreto Nacional 457 del 22 de marzo de 2020 de Aislamiento Preventivo Obligatorio.


ARTÍCULO 5. PROHÍBASE: el consumo de bebidas embriagantes en espacios abiertos y establecimientos de comercio, a partir de la vigencia del presente Decreto.

ARTÍCULO 6. Durante las vigencias de las medidas del presente decreto se prohíbe el uso de piscinas públicas y privadas.

ARTÍCULO 7. El incumplimiento de las disposiciones contenidas en el presente Decreto acarreará como consecuencia, además de las medidas correctivas del capítulo II, Título I, del Libro Tercero Código de Policía y Convivencia Ciudadana, la obligación por parte de los infractores actividades sociales para la prevención y atención del Coronavirus, por un término de cuatro (4) horas, el cual será supervisado por las autoridades Municipales.

ARTÍCULO 8. VIGENCIA. El presente acto administrativo rige a partir de la fecha de su publicación.”

En la parte considerativa del mencionado decreto se establecieron como fundamento de estas medidas, los artículos 2, 49, 209 y 315 de la Constitución Política en relación a los principios y derechos que circundan la atención en salud, la atención en salida y el saneamiento

| | | |
|---|--|----------------|
|  | TRIBUNAL CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DEL HUILA | Página 6 de 24 |
| | Medio de control: Control Inmediato de legalidad | |
| | Acto Administrativo: Decreto N° 037 del 24 de marzo de 2020 expedido por el alcalde del municipio de Elías | |
| | Radicación: 41 001 23 33 000 2020 00217 00 | |

ambiental, los cuales son servicios a cargo del Estado y la función administrativa.


Además, de las competencias policivas de los alcaldes; el artículo 44 de la Ley 715 de 2001, frente competencia de los municipios para ejercer vigilancia y control sanitario en su jurisdicción; los artículos 1, 2, 3, 12 y 14 de la Ley 1523 de 2013 (Sistema Nacional de Gestión del Riesgo), en relación con las competencias y responsabilidades de los alcaldes como conductores del sistema nacional en su nivel territorial para conservar la seguridad, tranquilidad y salubridad en el ámbito de su jurisdicción.

Igualmente, las manifestaciones realizadas por el Director General de la OMS en relación al Covid-19 del 30 de enero. 6 y 11 de marzo de 2020; la Resolución N° 385 del 12 de marzo de 2020, expedida por el Ministerio de Salud y Protección Social, mediante las cual se declaró la emergencia sanitaria en el territorio nacional, respectivamente; los Decretos municipales N° 031 del 17 de marzo de 2020 y N° 032 del 20 de marzo de 2020, a través de los cuales se declaró la calamidad pública y se adoptaron medidas transitorias para garantizar el orden público con ocasiones a las determinaciones ordenadas por el Gobierno Departamental en el Decreto 096 del 19 de marzo de 2020, respectivamente; el Decreto nacional N° 420 del 18 de marzo de 2020, por medio del que el Gobierno Nacional impartió instrucción a los alcaldes y gobernadores para expedir normas de orden público con relación a la emergencia sanitaria y, el Decreto 457 del 22 de marzo de 2020, a través del cual se ordenó un aislamiento preventivo inteligente obligatorio para todos los habitantes de la Republica de Colombia.

Además señaló que, en diferentes municipios y departamentos del territorio nacional han adoptado simulacros de aislamiento preventivo y cuarentenas, restringiendo la total circulación de personas y vehículos en sus jurisdicciones, como lo son el Distrito Capital de Bogotá y los Departamentos de Caquetá y Huila.

3. DEL TRÁMITE PROCESAL.

Por auto del 15 de abril de 2020 avocó el conocimiento del control inmediato de legalidad del Decreto N° 037 del 24 de marzo de 2020; determinó la fijación en lista por el término de 10 días para que los ciudadanos impugnaran o defendieran la legalidad del mismo; ordenó comunicar al Alcalde del municipio de Elías (H) y al Personero municipal para que se pronunciaran respecto a la legalidad del mencionado decreto, solicitó los antecedentes administrativos del acto,

| | | |
|---|--|----------------|
|  | TRIBUNAL CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DEL HUILA | Página 7 de 24 |
| | Medio de control: Control Inmediato de legalidad | |
| | Acto Administrativo: Decreto N° 037 del 24 de marzo de 2020 expedido por el alcalde del municipio de Elías | |
| | Radicación: 41 001 23 33 000 2020 00217 00 | |

y corrió traslado al señor representante del Ministerio Público para que rindiera concepto.

4. INTERVENCIONES.

4.1. Intervención del alcalde del municipio de Elías (H) y de la comunidad.

Venció en silencio el traslado a la comunidad, según constancia secretarial del 4 de mayo de los corrientes; tampoco se allegó intervención del alcalde municipal.

4.2. Intervención del Personero del municipio de Elías (H).

Manifiesta el personero municipal que, el decreto en estudio en su parte considerativa no cita como fundamento legal el estado de emergencia económica, social y ecológica declarado por el Gobierno Nacional en todo el territorio nacional mediante el Decreto 417 del 17 de marzo de 2020, por lo cual el alcalde ha obrado en ejercicio de su función administrativa.

Agregó con relación a la limitación de la frontera del municipio que, *“haciendo un minucioso análisis del Decreto expedido por el Gobierno Nacional, no se observa que efectivamente se ordene la limitación de la frontera de los municipios y se restrinja la entrada únicamente a personas residentes y provenientes de municipios donde no se hayan reportado casos de coronavirus COVID-19, excediendo así las disposiciones que se reglamentan y sin ningún tipo de sustento jurídico o motivación en que fundamenta esta decisión, incumpliendo con un requisito formal y sustancial que exige el ordenamiento jurídico para la expedición de un acto administrativo y, en este caso en concreto el Decreto 037 de 2020 expedido por la Alcaldía Municipal de Elías, carecería de una debida motivación, lo que conlleva a la toma de una decisión arbitraria o injustificada”.*

Así mismo advirtió que, la medida de pico y cedula resulta inequitativa, pues la parte resolutive del Decreto N° 037 de 2020, en su Artículo 3° establece la medida de pico y cédula tendiente a limitar la libre circulación de los habitantes del municipio de Elías; sin embargo que, se puede evidenciar una decisión inequitativa hacia la ciudadanía por parte de la Administración Municipal de Elías, como quiera que, se aprecia que aquellos números de cédula de ciudadanía terminados en los dígitos 0, 2 y 3, tienen oportunidad de circulación de dos (2) veces a la semana, mientras que los terminados en los dígitos 1, 4, 5, 6, 7, 8 y 9 solamente pueden salir una (1) vez a la semana.

Por lo antero, concluyó que, el decreto revisado carece de na debida motivación y vulnera el principio de igual.



5. CONCEPTO DEL MINISTERIO PÚBLICO.

Preceptuó que, la procedencia del control inmediato de legalidad consagrado en el artículo 20 de la Ley 137 de 1994 y en el artículo 136 de la Ley 1437 de 2011, está determinada por los siguientes presupuestos: i) debe tratarse de un acto administrativo de carácter general; ii) dictado en ejercicio de la función administrativa que se concreta en la potestad reglamentaria y; iii) que desarrolle un Decreto Legislativo expedido en un estado de excepción.

Advirtió que, dichos preceptos deben concurrir en su totalidad, de tal manera que, a falta de alguno de ellos, no resultaría procedente el control, en razón de su carácter excepcional.

Agregó que, al verificar los requisitos de forma del acto administrativo controlado, se tiene que el Acto jurídico estudiado se fundamenta exclusivamente y refiere y usa competencias derivadas del artículo 315 constitucional, las Leyes 136 de 1994, 1551 de 2012, 715 de 2001, 769 de 2002 y 1801 de 2016; e igualmente cita en la Resolución N° 385 del 12 de marzo de 2020 del Ministerio de Salud y Protección Social.

Y concluyó que, el acto observado no se profirió con ocasión, ni en desarrollo del estado de excepción, y por lo tanto no es susceptible del presente medio de control, por lo cual, debe el Tribunal Inhibirse de pronunciar fallo de fondo en el presente asunto.

6. CONSIDERACIONES.

6.1. Competencia de esta Corporación.

1. De conformidad con lo dispuesto en los artículos 136, numeral 14 del artículo 151, y 185 del CPACA y el artículo 20 de la Ley 137 de 1994², el Tribunal es competente para conocer en única instancia del control de legalidad del Decreto N° 037 del 24 de marzo de 2020, proferido por el Alcalde del municipio de Elías, jurisdicción del Departamento del Huila.

6.2. Problema Jurídico

2. Corresponde determinar si el Decreto N° 037 del 24 de marzo de 2020, expedido por el alcalde del municipio de Elías se ajusta a

² Por la cual se reglamentan los Estados de Excepción en Colombia.



derecho, esto es, al ordenamiento jurídico que regula el estado de excepción, y a las normas constitucionales y legales.

3. Previo a lo anterior debe analizarse si se cumplen los requisitos de procedibilidad para efectuar el control inmediato de legalidad.

6.3. Características del control inmediato de legalidad.

4. La ley 137 de 1994 reglamenta los estados de excepción en Colombia y su objeto es *“regular las facultades atribuidas al Gobierno durante los Estados de Excepción. Estas facultades sólo podrán ser utilizadas cuando circunstancias extraordinarias hagan imposible el mantenimiento de la normalidad mediante los poderes ordinarios del Estado.*

La Ley también tiene por objeto establecer los controles al ejercicio de las facultades excepcionales del Gobierno así como las garantías para proteger los derechos humanos de conformidad con los tratados internacionales.”

5. En virtud de lo anterior, la mencionada ley enuncia los derechos intangibles dentro de los estados de excepción, la prohibición de suspender algunos derechos y la regulación en caso que sea necesario limitar algún derecho no intangible en tanto que señala expresamente que los estados de excepción son un régimen de legalidad y por tanto la limitación a tales derechos debe estar motivada *“de tal manera que permitan demostrar la relación de conexidad con las causas de la perturbación y los motivos por las cuales se hacen necesarias” (artículo 8).*


6. Aunado a lo anterior en su artículo 9 establece que las facultades que se otorgan en virtud de esta ley se pueden ejercer *“únicamente, cuando se cumplan los principios de finalidad, necesidad, proporcionalidad, motivación de incompatibilidad, y se den las condiciones y requisitos a los cuales se refiere la presente ley”.* En tal sentido desarrolla estos principios en los siguientes términos:

“Artículo 10. Finalidad. *Cada una de las medidas adoptadas en los Decretos legislativos deberá estar directa y específicamente encaminada a conjurar las causas de la perturbación y a impedir la extensión de sus efectos.*

Artículo 11. Necesidad. *Los Decretos legislativos deberán expresar claramente las razones por las cuales cada una de las medidas adoptadas es necesaria para alcanzar los fines que dieron lugar a la declaratoria del estado de excepción correspondiente.*

Artículo 12. Motivación de incompatibilidad. *Los Decretos legislativos que suspendan leyes deberán expresar las razones por las cuales son incompatibles con el correspondiente Estado de Excepción.*

Artículo 13. Proporcionalidad. *Las medidas expedidas durante los Estados de Excepción deberán guardar proporcionalidad con la gravedad de los hechos que buscan conjurar.*

| | | |
|---|--|-----------------|
|  | TRIBUNAL CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DEL HUILA | Página 10 de 24 |
| | Medio de control: Control Inmediato de legalidad | |
| | Acto Administrativo: Decreto N° 037 del 24 de marzo de 2020 expedido por el alcalde del municipio de Elías | |
| | Radicación: 41 001 23 33 000 2020 00217 00 | |

La limitación en el ejercicio de los derechos y libertades sólo será admisible en el grado estrictamente necesario, para buscar el retorno a la normalidad.”

7. Además consagra que “[l]as medidas adoptadas con ocasión de los Estados de Excepción, no pueden entrañar discriminación alguna” (artículo 14), y que en los estados de excepción está prohibido:

- “a) Suspender los derechos humanos ni las libertades fundamentales;*
- b) Interrumpir el normal funcionamiento de las ramas del poder público ni de los órganos del Estado;*
- c) Suprimir ni modificar los organismos ni las funciones básicas de acusación y Juzgamiento.” (Artículo 15).*

8. Con la finalidad de controlar las medidas que se adopten en los estados de excepción, el artículo 20 de la mencionada ley establece el control inmediato 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; control inmediato de legalidad que se encuentra regulado en el artículo 136 del CPACA.

9. Como lo ha indicado el Consejo de Estado en su jurisprudencia:

“(…) el control inmediato de legalidad es el medio jurídico previsto en Ley Estatutaria 137 de 1994³ y en la Ley 1437 de 2011,⁴ para examinar “las medidas de carácter general que sean dictadas” por las diferentes autoridades públicas, tanto del orden nacional, como territorial, en ejercicio de la función administrativa, para desarrollar o reglamentar los Decretos legislativos proferidos durante los estados de excepción.

El examen de legalidad se realiza mediante la confrontación del acto administrativo con las normas constitucionales que permiten la declaratoria de los estados de excepción (artículos 212 a 215 de la Constitución), la ley estatutaria de los estados de excepción (Ley 137 de 1994), los Decretos declarativos o declaratorios que establecen la situación de Excepción, y los Decretos legislativos expedidos por el Gobierno Nacional para conjurarla.

Esta Corporación⁵ ha definido como características del control inmediato de legalidad las siguientes:

- 1. Es un verdadero proceso judicial, porque el artículo 20 de la Ley 137 de 1994⁶ otorgó competencia a la jurisdicción de lo contencioso administrativo para tramitar dicho mecanismo de escrutinio o revisión de las medidas de carácter general, expedidas por las autoridades públicas nacionales y territoriales, en ejercicio de la función administrativa, para desarrollar los Decretos legislativos expedidos por el Gobierno Nacional durante los estados de Excepción. De ahí que la providencia que decida el control inmediato de legalidad es una sentencia judicial.*

³ Por la cual se regulan los Estados de Excepción en Colombia.

⁴ Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

⁵ Ver, entre muchas otras, sentencias de la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo del 28 de enero de 2003, exp. 2002-0949-01, M.P. Alíer Eduardo Hernández Enríquez; del 7 de octubre de 2003, exp. 2003-0472-01, M.P. Tarcisio Cáceres Toro, del 16 de junio de 2009, exp. 2009-00305-00, y del 9 de diciembre de 2009, exp. 2009-0732-00, M.P. Enrique Gil Botero.

⁶ “Por la cual se regulan los Estados de Excepción en Colombia”



Medio de control: Control Inmediato de legalidad

Acto Administrativo: Decreto N° 037 del 24 de marzo de 2020 expedido por el alcalde del municipio de Elías

Radicación: 41 001 23 33 000 2020 00217 00

2. *Es automático e inmediato, porque tan pronto se expide el correspondiente acto administrativo general para desarrollar los Decretos legislativos expedidos por el Gobierno Nacional durante los estados de Excepción, la autoridad pública de la cual emanó dicho acto, debe enviarlo a la jurisdicción contenciosa dentro de las 48 horas siguientes, para que se ejerza el control correspondiente, so pena de que la autoridad judicial competente asuma, de oficio, el conocimiento del asunto. Por lo tanto, ni siquiera es necesario que el acto se haya divulgado.*

3. *Es autónomo, porque es posible que se controlen los actos administrativos generales expedidos para desarrollar los Decretos legislativos proferidos por el Gobierno Nacional durante los estados de Excepción, antes de que la Corte Constitucional se pronuncie sobre la constitucionalidad del Decreto que declara el Estado de Excepción y de los Decretos legislativos que expida el Presidente de la República para conjurarlo.*


4. *Es integral, por cuanto es un juicio en el que se examina la competencia de la autoridad que expidió el acto, la conexidad del acto con los motivos que dieron lugar a la declaratoria del estado de excepción y con el propio Decreto legislativo, 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. Es de aclarar, que aunque en principio, podría pensarse que el control integral supone que el acto administrativo general expedido para desarrollar los Decretos legislativos proferidos por el Gobierno Nacional durante los estados de Excepción, se confronta frente a todo el ordenamiento jurídico, hay que tener en cuenta, que debido a la complejidad y extensión del ordenamiento jurídico, el control inmediato de legalidad queda circunscrito a las normas invocadas en la sentencia con la que culmina el proceso.*

5. *La Sala Plena del Consejo de Estado⁷ ha dicho, además, que el control es compatible con las acciones públicas de Nulidad Simple y Nulidad por Inconstitucionalidad, según sea el caso. De modo que el acto administrativo general expedido para desarrollar los Decretos legislativos proferidos por el Gobierno Nacional durante los estados de Excepción puede demandarse posteriormente en Nulidad Simple o en Nulidad por Inconstitucionalidad, siempre que se alegue la violación de normas diferentes a las examinadas en el trámite del control inmediato de legalidad.*

6. *Es un control participativo, pues, los ciudadanos podrán intervenir defendiendo o atacando la legalidad de los actos administrativos objeto de control.*

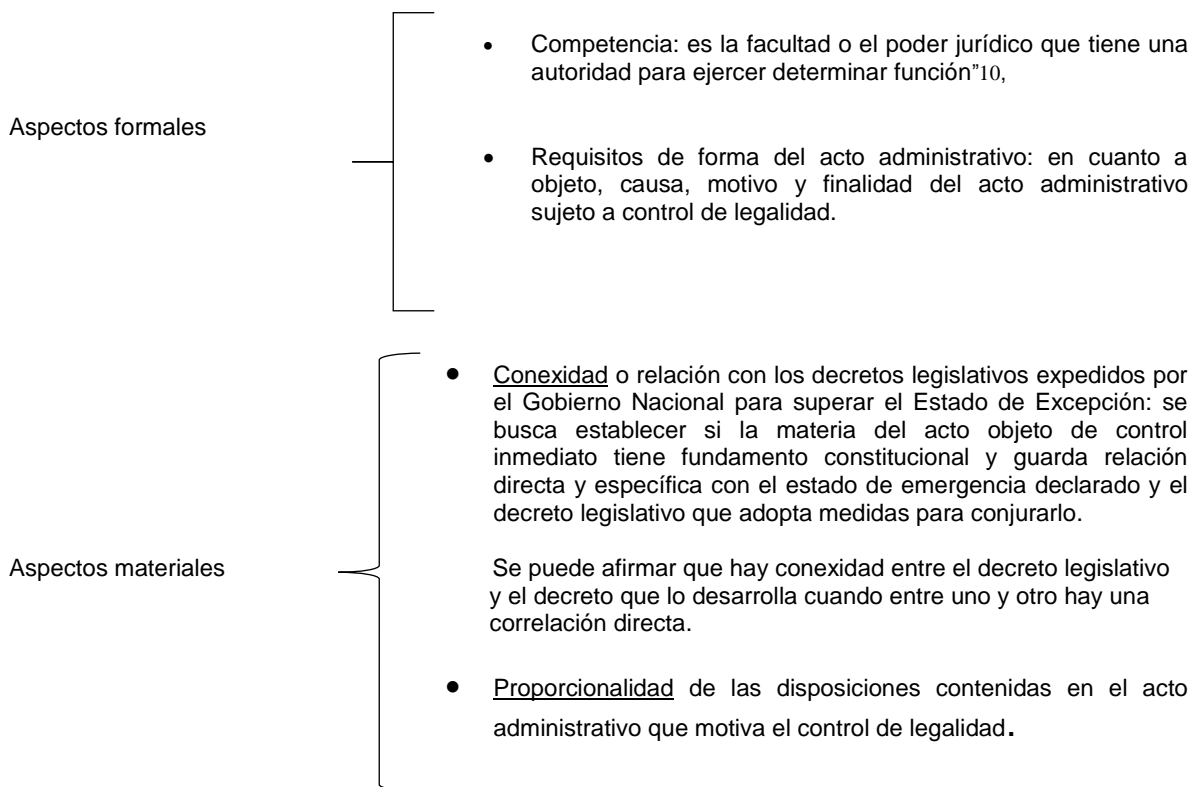
7. *La sentencia que decide el control inmediato de legalidad hace tránsito a cosa juzgada relativa (artículo 189 del CPACA), por cuanto los fallos que desestiman la nulidad de los actos objeto de control o que la decretan sólo parcialmente respecto de algunos de sus preceptos, aunque tienen efecto erga omnes, esto es oponible a todos y contra todos, por otro lado, tienen la autoridad de cosa juzgada relativa, es decir, sólo frente a los ítems de ilegalidad analizados y decididos en la sentencia. Entonces, la decisión adoptada en un fallo desestimatorio, en estos casos, en tanto se contrae a un estudio de legalidad limitado dado su carácter oficioso, ajeno a la naturaleza dispositiva del control judicial asignado a la justicia administrativa, no implica el análisis de todos los posibles motivos de contradicción con normas superiores y -por lo mismo- no es óbice para que a futuro se produzca otro*

⁷ Ver, entre otras, las siguientes sentencias: (i) Del 7 de febrero de 2000; Expediente: CA-033. Magistrado Ponente: Alier Eduardo Hernández Enríquez. (ii) Del 20 de octubre de 2009, M.P. Mauricio Fajardo Gómez, expediente N° 2009-00549. (iii) Del 9 de diciembre de 2009, M.P. Enrique Gil Botero, expediente N° 2009-00732.

| | | |
|---|--|-----------------|
|  | TRIBUNAL CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DEL HUILA | Página 12 de 24 |
| | Medio de control: Control Inmediato de legalidad | |
| | Acto Administrativo: Decreto N° 037 del 24 de marzo de 2020 expedido por el alcalde del municipio de Elías | |
| | Radicación: 41 001 23 33 000 2020 00217 00 | |

pronunciamiento, que verse sobre reproches distintos que puedan edificarse sobre la misma norma.”⁸

10. En igual sentido la jurisprudencia del Consejo de Estado⁹ ha señalado que una vez definida la procedencia o procedibilidad del control inmediato de legalidad, en este caso del Decreto 037 del 24 de marzo de 2020, lo cual se analizó en líneas anteriores; se pasa a realizar el estudio de los aspectos formales y materiales; en efecto, ha indicado:



6.4. Requisitos de procedibilidad.

11. El Consejo de Estado¹¹ estableció los presupuestos de procedibilidad del control inmediato de legalidad, indicando que:

“De acuerdo con esta regla son tres los presupuestos requeridos para la procedencia del control inmediato de legalidad, a saber:


1. *Que se trate de un acto de contenido general.*
2. *Que el mismo se haya dictado en ejercicio de la función administrativa, y*
3. *Que el acto tenga como fin el desarrollar uno o más de los decretos legislativos expedidos en los estados de excepción”*

⁸ Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sala Especial de Decisión Número 10. Sentencia del 11 de mayo de 2020. C.P. Sandra Lisset Ibarra Vélez. Rad. 11001-03-15-000-2020-00944-00. Control Inmediato de Legalidad de la Resolución 471 del 22 de marzo de 2020 expedida por el Presidente de la Agencia Nacional de Infraestructura.

⁹ Ibídem

¹⁰ Rodríguez Libardo, Derecho Administrativo General y Colombiano, Temis, Bogotá, 2013, pág. 322

¹¹ Sala Plena de lo Contencioso Administrativo. Consejero Ponente: Gerardo Arenas Monsalve. Radicación número: 11001-03-15-000-2010-00388-00(CA). Del 31 de mayo de 2011.

| | | |
|---|--|-----------------|
|  | TRIBUNAL CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DEL HUILA | Página 13 de 24 |
| | Medio de control: Control Inmediato de legalidad | |
| | Acto Administrativo: Decreto N° 037 del 24 de marzo de 2020 expedido por el alcalde del municipio de Elías | |
| | Radicación: 41 001 23 33 000 2020 00217 00 | |

6.4.1. Que se trate de actos de contenido general.

12. Efectivamente el Decreto N° 037 del 24 de marzo de 2020, **es un acto administrativo general** por cuanto no están relacionados con situaciones jurídicas individuales y subjetivas, sino que por el contrario a través de él se adopta lo ordenado por el Gobierno Nacional (Decreto 457 de 2020) respecto a la medida de aislamiento preventivo obligatorio en el municipio de Elías, así como el mantenimiento de las determinaciones en materia de orden pública realizadas por la Gobernación del Departamento del Huila en los Decretos 095 y 096 de 2020; la determinación de un “*pico y cedula*” para que, una persona de cada núcleo familiar, podrá desplazarse a los establecimientos de comercio para la adquisición y el abastecimiento de víveres y de productos de aseo, productos farmacéuticos, combustibles y clasificados como de primera necesidad; la limitación de la frontera municipal restringiendo la entrada al municipio de las personas no residentes o provenientes de ciudades donde se haya reportado casos de Coronavirus Covid-19; la prohibición del consumo de bebidas embriagantes en espacios abiertos y establecimientos de comercio y, la utilización de piscinas públicas y privadas.

6.4.2. Que los mismo se hayan dictados en ejercicio de la función administrativa.

13. En relación con este requisito, se advierte que estos decretos fueron proferidos por una autoridad territorial, esto es, el alcalde del municipio de Elías, en ejercicio de sus funciones administrativas como alcalde del municipio, como se deriva de sus competencias constitucionales y legales que el mismo acto alude, en especial las conferidas por los artículos 49, 2, 209, 314 y 315 de la Constitución Política, las Leyes 136 de 1994, 715 de 2001, 1523 de 2012, 1751 de 2015, el Decreto Nacional 457 de 2020, las Resoluciones 380, 385 y 407 de 2020 del Ministerio de Salud y Protección Social.

6.4.3. Que los actos tengan como fin el desarrollar uno o más de los decretos legislativos expedidos en los estados de excepción.

14. Al respecto la Sala considera necesario analizar el estado de excepción en que se expidieron los decretos municipales objeto de estudio.

15. Con ocasión de la declaración como pandemia del brote del Covid – 19 por parte de la organización mundial de la salud el 11 de marzo de 2020, el Ministerio de Salud y Protección Social mediante Resolución 385 del 12 de marzo de 2020, declaró la emergencia sanitaria en todo el territorio nacional hasta el 30 de mayo de 2020 y



ordenó a los jefes y representantes legales de entidades públicas y privadas adoptar las medidas de prevención y control para evitar la propagación del Covid-19 (Coronavirus) dentro de las cuales se encontraba el teletrabajo.

16. Posteriormente por medio del Decreto N° 417 del 17 de marzo de 2020, el Presidente de la República declaró el *“Estado de Emergencia Económica, Social, y Ecológica en todo el territorio nacional, por el término de 30 días”* con el fin de adoptar las medidas necesarias para mitigar la propagación del Covid-19 y conjurar la crisis sanitaria, y la extensión de sus efectos negativos en la economía y demás sectores de la vida nacional, atendiendo, entre otras, a la siguiente motivación: *“[q]ue una de las principales medidas, recomendadas por la Organización Mundial de la Salud, es el **distanciamiento social y aislamiento**, para lo cual, las tecnologías de la información y las comunicaciones y los servicios de comunicaciones, en general, se convierten en una herramienta esencial para permitir la protección la vida y la salud de los colombianos.”*

17. En su artículo tercero del mencionado decreto dispuso que: *“[e]l Gobierno nacional adoptará mediante decretos legislativos, además de las medidas anunciadas en la parte considerativa de este decreto, todas aquellas medidas adicionales necesarias para conjurar la crisis e impedir la extensión de sus efectos, así mismo dispondrá las operaciones presupuestales necesarias para llevarlas a cabo.”*

18. Así mismo, se expidió el Decreto 418 del 18 de marzo de 2020 *“[p]or el cual se dictan medidas transitorias para expedir normas en materia de orden público”,* en cuyo artículo 1 estableció que la dirección del manejo del orden público con el objeto de prevenir y controlar la propagación del Covid-19 en el territorio nacional y mitigar sus efectos, en el marco de la emergencia sanitaria por causa del Covid-19 está en cabeza del presidente de la República. En su artículo 2 señaló que las instrucciones, actos y órdenes del presidente de la República en materia de orden público, en el marco de esta emergencia sanitaria, *“se aplicarán de manera inmediata y preferente”* sobre las disposiciones de gobernadores y alcaldes, incluso señaló que las medidas que expidan las autoridades territoriales debe ser coordinadas y estar en concordancia con las instrucciones dadas por el presidente de la República; y específicamente en su artículo 4 dispuso que *“[l]os Gobernados y Alcaldes Distritales y Municipales **que omitan el cumplimiento de lo dispuesto en este Decreto, serán sujetos a las sanciones a que haya lugar.”***

19. También se expidió el Decreto 420 del 18 de marzo de 2020 *“[p]or 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”.* Dentro de la parte considerativa de este decreto, además de las normas constitucionales que establecen la obligación del Estado de conservar el orden público y proteger derechos fundamentales, se señalan como fundamentos de este decreto las facultades constitucionales y legales otorgadas a los gobernadores y alcaldes para mantener el orden público como los artículos 303 y 315 constitucional y la ley 136 de




| | |
|--|-----------------|
| TRIBUNAL CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DEL HUILA | Página 15 de 24 |
| Medio de control: Control Inmediato de legalidad | |
| Acto Administrativo: Decreto N° 037 del 24 de marzo de 2020 expedido por el alcalde del municipio de Elías | |
| Radicación: 41 001 23 33 000 2020 00217 00 | |

1994 modificada por la ley 1551 de 2012, y las facultades de policía consignadas en la ley 1801 de 2016.

20. En su artículo primero este decreto establece las instrucciones que deben ser tenidas en cuenta por los alcaldes y gobernadores en materia de orden público en el marco de la emergencia sanitaria, y para tal fin en los artículos siguientes ordena a los alcaldes y gobernadores que prohíban el consumo de bebidas embriagantes y reuniones o aglomeración en los términos allí indicados, faculta a los alcaldes para ordenar el toque de queda de niños, niñas y adolescentes hasta el 20 de abril de 2020, y manifiesta que las medidas de orden público que adopten los alcaldes que restrinjan el derecho de circulación, no pueden contemplar las restricciones allí enlistadas. Finalmente su artículo 5 establece que “[*]os gobernadores y alcaldes que omitan el cumplimiento de lo dispuesto en este decreto, serán sujetos a las sanciones que haya lugar”.*

21. A través del Decreto Ordinario 440 del 20 de marzo del presente año, el Gobierno Nacional adoptó medidas de urgencia en materia de contratación estatal, con ocasión del Estado de Emergencia, ordenando la realización de audiencias públicas electrónicas o virtuales, evitando el contacto entre los participantes en los procesos de contratación, pero sin afectar la publicidad y la transparencia; en igual sentido las actuaciones contractuales sancionatorias y, con el fin de facilitar que la Administración dirija los procedimientos de contratación, autoriza la suspensión de los procedimientos, inclusive su revocatoria, cuando no haya mecanismos que permitan continuarlos de manera normal, entre otras medidas pertinentes, la adición ilimitada de los contratos vigentes que contribuyan a atender la epidemia.

22. Por medio del Decreto Ordinario 457 del 22 de marzo de 2020, el Presidente de la República impartió instrucciones en virtud de la emergencia sanitaria generada por la pandemia del Coronavirus COVID-19 y el mantenimiento del orden público, dentro de las cuales se encuentra la de ordenar el aislamiento preventivo obligatorio de todas las personas habitantes de la República de Colombia a partir de las cero horas (00.00 a.m.) del día 25 de marzo de 2020, hasta las cero horas (00.00 a.m.) del día 13 de abril de 2020, en el marco de la emergencia sanitaria por causa del Coronavirus COVID-19, ordenando a los gobernadores y alcaldes *“para que en el marco de sus competencias constitucionales y legales, adopten las instrucciones, actos y órdenes necesarias para la debida ejecución de la medida de aislamiento preventivo obligatorio de todas las personas habitantes de la República de Colombia, ordenada en el artículo anterior”* (artículo 2°); además, estipula las excepciones a esta medida de aislamiento, la movilidad de algunos sectores y la prohibición de consumo de bebidas embargantes, estableciendo en el inciso segundo del artículo 7 que

| | | |
|---|--|-----------------|
|  | TRIBUNAL CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DEL HUILA | Página 16 de 24 |
| | Medio de control: Control Inmediato de legalidad | |
| | Acto Administrativo: Decreto N° 037 del 24 de marzo de 2020 expedido por el alcalde del municipio de Elías | |
| | Radicación: 41 001 23 33 000 2020 00217 00 | |

“[I]os gobernadores y alcaldes que omitan el cumplimiento de lo dispuesto en este decreto, serán sujetos a las sanciones a que haya lugar”.

23. Con el fin de determinar si se cumple con el presupuesto de conexidad, esto es si el acto objeto de control desarrolla los decretos legislativos expedidos durante el estado de excepción declarado, la Sala debe revisar los considerandos del Decreto N° 037 del 24 de marzo de 2020, en los cuales se establecieron como fundamento:

- Los artículos 2, 49, 209 y 315 de la Constitución Política en relación a los principios y derechos que circundan la atención en salud, la atención en salida y el saneamiento ambiental, los cuales son servicios a cargo del Estado y la función administrativa, además, de las competencias policivas de los alcaldes;
- El artículo 44 de la Ley 715 de 2001, frente competencia de los municipios para ejercer vigilancia y control sanitario en su jurisdicción;
- Los artículos 1, 2, 3, 12 y 14 de la Ley 1523 de 2013 (Sistema Nacional de Gestión del Riesgo), en relación con las competencias y responsabilidades de los alcaldes como conductores del sistema nacional en su nivel territorial para conservar la seguridad, tranquilidad y salubridad en el ámbito de su jurisdicción;
- Las manifestaciones realizadas por el Director General de la OMS en relación al Covid-19 del 30 de enero. 6 y 11 de marzo de 2020; la Resolución N° 385 del 12 de marzo de 2020, expedida por el Ministerio de Salud y Protección Social, mediante las cual se declaró la emergencia sanitaria en el territorio nacional, respectivamente;
- Los Decretos municipales N° 031 del 17 de marzo de 2020 y N° 032 del 20 de marzo de 2020, a través de los cuales se declaró la calamidad pública y se adoptaron medidas transitorias para garantizar el orden público con ocasiones a las determinaciones ordenadas por el Gobierno Departamental en el decreto 096 del 19 de marzo de 2020, respectivamente;
- El Decreto nacional N° 420 del 18 de marzo de 2020, por medio del que el Gobierno Nacional impartió instrucción a los alcaldes y gobernadores para expedir normas de orden público con relación a la emergencia sanitaria y,
- El Decreto 457 del 22 de marzo de 2020, a través del cual se ordenó un aislamiento preventivo inteligente obligatorio para todos los habitantes de la Republica de Colombia.

24. De la misma manera en las atribuciones constitucionales y legales que se citan como fundamento para la expedición del mencionado



decreto, en especial las conferidas por los artículos 49, 2, 209, 314 y 315 de la Constitución Política, las Leyes 136 de 1994, 715 de 2001, 1523 de 2012, 1751 de 2015, el Decreto Nacional 457 de 2020, las Resoluciones 380, 385 y 407 de 2020 del Ministerio de Salud y Protección Social.

25. Como se advierte, si bien el Decreto N° 037 trajo en cita dentro de sus considerandos el decreto nacional 420 del 18 de marzo de 2020 y el Decreto ordinario 457 del 22 de marzo de 2020, se observa que, la autoridad municipal se cimentó en normas ordinarias que le otorgan la facultad de adoptar medidas para mantener el orden público y en materia administrativa, que son las medidas que adopta el mencionado decreto municipal objeto de análisis, sin necesidad de regirse por los decretos legislativos emitidos con ocasión de la pandemia por el Covid-19.

26. Efectivamente, el artículo 315 de la Constitución Política que contiene las atribuciones del alcalde como jefe de la administración local y representante legal del municipio entre las que se encuentran cumplir y hacer cumplir la Constitución y las normas, dirigir la acción administrativa del municipio, asegurar el cumplimiento de las funciones y la prestación de los servicios a su cargo, y “[c]onservar 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 (...)”; en concordancia con el artículos 2°, referente a los fines del Estado, el artículo 49, respecto de que la atención de la salud y el saneamiento ambiental son servicios públicos a cargo del Estado y, al artículo 209, que determina que la función administrativa está al servicio de los intereses generales y se desarrolla con fundamento en los principios de igualdad, moralidad, eficacia, economía, celeridad, imparcialidad y publicidad, mediante la descentralización, la delegación y la desconcentración de funciones.

27. El artículo 91 de la Ley 136 de 1994 - citada dentro de las atribuciones que fundamentan la expedición del decreto municipal-, modificado por el artículo 29 de la Ley 1551 de 2012 señala que, los alcaldes ejercerán las funciones que les asignan la Constitución, la ley, las ordenanzas, los acuerdos y las que le fueren delegadas por el Presidente de la República o gobernador respectivo; la restricción y vigilancia de la circulación de las personas por vías y lugares públicos; el decreto del toque de queda; restricción o prohibición del consumo de bebidas embriagantes; 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.



Medio de control: Control Inmediato de legalidad

Acto Administrativo: Decreto N° 037 del 24 de marzo de 2020 expedido por el alcalde del municipio de Elías

Radicación: 41 001 23 33 000 2020 00217 00

28. Además, el artículo 44 de la Ley 715 de 2001 determina que, le corresponde a los municipios dirigir y coordinar el sector salud y el Sistema General de Seguridad Social en Salud en el ámbito de su jurisdicción y, así mismo, el artículo 12 de la Ley 1523 de 2012, que establece la política y el Sistema Nacional de Gestión del Riesgo, señala que, los alcaldes *“son conductores del sistema nacional en su nivel territorial y están investidos con las competencias necesarias para conservar la seguridad, la tranquilidad y la salubridad en el ámbito de su jurisdicción”*, en concordancia con los artículos 1°, 2° y 3° de la misma.

29. Así las cosas, como el alcalde aludió a las atribuciones ordinarias que le otorga el ordenamiento jurídico para la expedición del Decreto N° 037 del 24 de marzo de 2020, no se puede analizar su legalidad a través del control inmediato de legalidad que está regulado para las decisiones que desarrollan los decretos legislativos que se expiden en un estado de excepción, situación que no ocurrió en el presente asunto.

30. Lo anterior de ninguna manera excluye el control judicial de estos actos administrativos, pero a través de otros medios de control.

31. Así las cosas y al no cumplirse en su integridad los requisitos de procedibilidad, la Sala no realizará el control inmediato de legalidad del Decreto N° 037 del 24 de marzo de 2020.

7. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, la Sala Plena del Tribunal Administrativo del Huila, administrando justicia, en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

RESUELVE:

PRIMERO: NO REALIZAR el control inmediato de legalidad del Decreto N° 037 del 24 de marzo de 2020, por medio del cual se *“[por el cual se adopta el aislamiento preventivo obligatorio, se establece el toque de queda, se determina el pico y cedula y se limita la frontera del municipio de Elías Huila]”*, expedido por la Alcaldía Municipal de Elías (H), respectivamente, de conformidad con la parte motiva de la presente providencia, sin perjuicio de los demás medios de control que se puedan promover ante la Jurisdicción contencioso administrativa.

SEGUNDO: Por Secretaría notificar la presente providencia al Alcalde del municipio de Elías y al Personero Municipal, a las cuentas



de correo institucionales destinadas para tal efecto por cada entidad, así como a toda la comunidad por el medio electrónico establecido para tal finalidad.

TERCERO. En firme la presente decisión, archívese el expediente, previas las anotaciones en el software de gestión.

NOTIFÍQUESE Y CUMPLASE. -

Los Magistrados:

ENRIQUE DUSSÁN CABRERA
Salva Voto

RAMIRO APONTE PINO

BEATRÍZ TERESA GALVIS BUSTOS
Aclara Voto

JORGE ALIRIO CORTES SOTO

JOSÉ MILLER LUGO BARRERO



Medio de control: Control Inmediato de legalidad

Acto Administrativo: Decreto N° 037 del 24 de marzo de 2020 expedido por el alcalde del municipio de Elías

Radicación: 41 001 23 33 000 2020 00217 00

GERARDO IVÁN MUÑOZ HERMIDA



SALVAMENTO DE VOTO

ENRIQUE DUSSÁN CABRERA
Magistrado

Neiva, Once (11) de junio de dos mil veinte (2020)


1. Competencia del Tribunal para conocer el acto administrativo mediante el ejercicio del control inmediato de legalidad.

1. Con el acostumbrado respeto por la decisión mayoritaria de la Sala Plena, me permito señalar mi disenso con la decisión tomada, en cuanto no realizó el control inmediato de legalidad por considerar que no se cumplía el requisito de procedibilidad consistente en desarrollar los decretos legislativos expedidos en los estados de excepción.

2. Considero que el análisis del tercer requisito de procedibilidad consistente en que el acto administrativo objeto de control tenga como fin el desarrollar uno o más de los decretos legislativos expedidos en los estados de excepción, debe analizarse desde una perspectiva material y no textual.

3. Aun en estados de excepción, los actos administrativos que sean expedidos en virtud del mismo y en desarrollo de decretos legislativos, tienen un control de legalidad que permita determinar si se ajustan o no al ordenamiento jurídico superior, de tal suerte que la finalidad del control inmediato de legalidad consiste en que tal análisis se realice mediante un procedimiento breve y en un tiempo razonable, para evitar abusos por parte de las autoridades administrativas, y de ser así que no surtan efectos jurídicos.

4. Para realizar el estudio de este requisito de procedibilidad debe tenerse presente que durante los estados de excepción coexisten en las autoridades una función administrativa ordinaria que deviene del ordenamiento jurídico, y una función administrativa especial que deviene de la excepcionalidad declarada, de tal suerte que todas las decisiones administrativas territoriales, que son las cuestionadas por esta Corporación, que se expidan sin relación alguna con el estado de excepción son propias de esa función ordinaria cuya competencia conservan las autoridades incluso en estas situaciones de anormalidad (salvo que los decretos leyes las modifiquen o suspendan).

| | | |
|---|--|-----------------|
|  | TRIBUNAL CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DEL HUILA | Página 22 de 24 |
| | Medio de control: Control Inmediato de legalidad | |
| | Acto Administrativo: Decreto N° 037 del 24 de marzo de 2020 expedido por el alcalde del municipio de Elías | |
| | Radicación: 41 001 23 33 000 2020 00217 00 | |


5. Pero si tales decisiones se relacionan con la causa que generó la declaratoria del estado de excepción y tienen como finalidad “conjurar la crisis e impedir la extensión de sus efectos”, que es la razón de ser de las medidas adoptadas en los decretos legislativos de conformidad con el artículo 10 de la Ley 137 de 1994, aun cuando expresamente no se señalen los decretos legislativos como fundamento jurídico para su expedición, estas decisiones generales son susceptibles de control inmediato de legalidad, por estar ligadas al objeto de la crisis que motivó el estado excepcional.

6. En mi criterio, no es necesario entonces que el acto general del orden territorial sobre el cual recaiga el control de legalidad deba necesariamente hacer alusión puntual al decreto legislativo, en tanto que puede desarrollarlo sin nombrarlo expresamente y lo puede hacer en ejercicio tanto de alguna facultad extraordinaria que le confiera el decreto legislativo, como mediante las facultades ordinarias que ostenta la autoridad en ejercicio de su función administrativa, pues del artículo 136 del CPACA se advierte que el control de legalidad se realiza sobre todos los actos generales que desarrollen los decretos legislativos, así sean con fundamento en las facultades ordinarias, pues con su expedición despliega asuntos propios del decreto legislativo, es decir que el concepto “desarrollar un decreto legislativo” está relacionado con el contenido normativo y finalidad del decreto legislativo, más que con su citación expresa.

7. Así, una atribución otorgada por una norma ordinaria cuando se ejerza en desarrollo de un decreto legislativo mediante un acto administrativo general convierte ese acto como susceptible de control inmediato de legalidad, sin necesidad que en su contenido se nombre o aluda a uno de los decretos legislativos, pero por razón de su finalidad es objeto de control inmediato.

8. En este orden de ideas, lo que determina si un acto administrativo general cumple este presupuesto que se ha llamado de conexidad, es que las medidas allí adoptadas se relacionen con la causa y finalidad que fundamentaron la declaratoria del estado de excepción.

9. Al descender al caso concreto se advierte que, como se expuso en la sentencia, en la parte del Decreto N° 037 del 24 de marzo de 2020, se hizo alusión como fundamentos jurídicos de las decisiones allí adoptadas, entre otras, a los artículos 2, 49, 209 y 315 de la Constitución Política; el artículo 44 de la Ley 715 de 2001; los artículos 1, 2, 3, 12 y 14 de la Ley 1523 de 2013 (Sistema Nacional de Gestión del Riesgo); las manifestaciones realizadas por el Director General de la OMS en relación al Covid-19 del 30 de enero 6 y 11 de marzo de 2020; la Resolución N° 385 del 12 de marzo de 2020, expedida por el


| | | |
|---|--|-----------------|
|  | TRIBUNAL CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DEL HUILA | Página 23 de 24 |
| | Medio de control: Control Inmediato de legalidad | |
| | Acto Administrativo: Decreto N° 037 del 24 de marzo de 2020 expedido por el alcalde del municipio de Elías | |
| | Radicación: 41 001 23 33 000 2020 00217 00 | |

Ministerio de Salud y Protección Social y los Decretos nacionales N° 420 del 18 de marzo de 2020 y 457 del 22 de marzo de 2020.

10. Si bien dentro de sus considerandos el mencionado decreto no señala como fundamento el Decreto 417 de 2020 que declaró el estado de excepción, si establece como fundamentos el Decreto 420 del 18 de marzo de 2020, a través del cual se impartieron instrucciones para expedir normas en materia de orden público en virtud de la emergencia sanitaria generada por la pandemia de Covid-19 y el Decreto ordinario 457 del 22 de marzo de 2020, mediante el cual se ordenó el aislamiento preventivo obligatorio en el marco de esta emergencia sanitaria, de tal suerte que su finalidad es atender la crisis generada por el Covid -19 y evitar su propagación, esto es atender la emergencia económica, social y ecológica generada por el Covid-19 declarada por el Gobierno Nacional mediante el Decreto 417 de 2020 mencionado, por lo que evidentemente se cumple este criterio de conexidad.

11. Ahora, si bien estas medidas de orden público y administrativas como son, las restricciones a la libre circulación y el aislamiento obligatorio adoptadas en el decreto bajo estudio, entre otras medidas transitorias, son funciones propias del jefe de la administración municipal, esto es las contempladas en los artículos 49, 209 y 315 de la Constitución Política, la Ley 136 de 1994 modificada por la Ley 1551 de 2012, como lo estipula el mismo decreto, el cual según su parte considerativa se expidió además, en el ejercicio de las Leyes 715 de 2001, 1523 de 2012, 1751 de 2015, se considera que estas facultades ordinarias citadas en el cuerpo del decreto, no desdibujan el hecho que el decreto controlado en este proceso se haya expedido en desarrollo del referido decreto legislativo, **pues aun cuando el alcalde tiene la competencia ordinaria de adoptar este tipo de medidas de orden público y administrativas en virtud de dichas normas, el hecho que tales medidas se hayan expedido para materializar el Decreto legislativo 417 de 2020 y en desarrollo de las disposiciones adoptadas por el gobierno nacional en los Decretos 420 y 457 de 2020, lo hacen susceptible del control inmediato de legalidad.**

12. Conforme a lo anterior, al confrontar los decretos legislativos expedidos por el Gobierno Nacional para superar la emergencia Económica, Social y Ecológica, con el Decreto N° 037 del 24 de marzo del 2020, expedido por el alcalde de Elías, no hay duda que este último tiene fundamento constitucional y legal en competencias ordinarias pero también alude y desarrolla los Decretos 417, 420 y 457 de 2020 expedidos por el Gobierno Nacional; pero por sobre todo, guarda relación directa y específica con el estado de emergencia

| | | |
|---|--|-----------------|
|  | TRIBUNAL CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DEL HUILA | Página 24 de 24 |
| | Medio de control: Control Inmediato de legalidad | |
| | Acto Administrativo: Decreto N° 037 del 24 de marzo de 2020 expedido por el alcalde del municipio de Elías | |
| | Radicación: 41 001 23 33 000 2020 00217 00 | |

declarado pues el mismo busca superar la crisis que dio lugar a la declaratoria de Estado de emergencia, por lo que existe conexidad entre las medidas adoptadas por el Gobierno Nacional y las tomadas por el Municipio de Elías.

13. Lo anterior permite evidenciar que, desde una perspectiva material el Decreto N° 037 del 24 de marzo del 2020, expedidos por el alcalde del municipio de Elías se profirió en desarrollo del decreto legislativo que declaró el estado de excepción -Decreto 417 del 17 de marzo de 2020-, por lo cual, lo procedente sería realizar el control de legalidad del mencionado decreto y determinar si se ajusta a derecho, es decir, analizar los aspectos formales y materiales del mismo.

14. En consideración de lo anteriormente expuesto, dejo sustentado mi Salvamento de Voto.

Atentamente,



ENRIQUE DUSSÁN CABRERA
Magistrado