

	<b>TRIBUNAL CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DEL HUILA</b>
	<b>SALA PLENA</b>
<b>Neiva</b>	<b>Dieciocho (18) de junio de dos mil veinte (2020)</b>

Clase de proceso	Control inmediato de legalidad	
Acto Administrativo	Decreto 048 del 13 de abril de 2020 expedido por el alcalde municipal de Gigante – Huila	
Radicación	41 001 23 33 000 2020 00284 00	
Asunto	Sentencia	Número: S-092
Aprobado en Sala Plena	Acta 16	

## 1. OBJETO

Procede la Sala Plena de la Corporación<sup>1</sup> a ejercer el Control Inmediato de Legalidad del Decreto No. 048 del 13 de abril de 2020 “*POR MEDIO DEL CUAL SE ADOPTAN LAS INSTRUCCIONES DEL DECRETO 531 DEL 2020, SE ADICIONAN MEDIDAS ADOPTADAS MEDIANTE EL DECRETO MUNICIPAL 041, 042 Y 045 DE 2020 Y SE DICTAN OTRAS DISPOSICIONES EN EL MUNICIPIO DE GIGANTE, PARA AFRONTAR LA EMERGENCIA DECLARADA POR LA PANDEMIA DE COVID - 19*” expedido por el alcalde del municipio de Gigante, de conformidad con los artículos 136 y 185 del CPACA y el artículo 20 de la Ley 137 de 1994<sup>2</sup>.

## 2. ACTO ADMINISTRATIVO OBJETO DE CONTROL.

El 13 de abril de 2020 el alcalde del municipio de Gigante “*En ejercicio de las atribuciones conferidas por la Constitución Política de Colombia, en especial las conferidas en el Artículo 315, Ley 136 de 1994, Ley 1551 de 2012, ley 715 de 2001, Ley 769 de 2002 ley 1523 de 2012 Ley 1801 de 2016*” expidió el Decreto 048 “*POR MEDIO DEL CUAL SE ADOPTAN LAS INSTRUCCIONES DEL DECRETO 531 DEL 2020, SE ADICIONAN MEDIDAS ADOPTADAS MEDIANTE EL DECRETO MUNICIPAL 041, 042 Y 045 DE 2020 Y SE DICTAN OTRAS DISPOSICIONES EN EL MUNICIPIO DE GIGANTE, PARA AFRONTAR LA EMERGENCIA DECLARADA POR LA PANDEMIA DE COVID-19*”, en el que se decretó:

**“ARTICULO PRIMERO:** *impleméntese la decisión del Gobierno Nacional y Ordénese el aislamiento preventivo obligatorio de todas las personas habitantes del municipio de Gigante – Huila, a partir de las cero horas (00:00 a.m.) del día 13 de abril de 2020, hasta las cero horas (00:00 a.m.) del día 27 de abril de 2020, en el marco de la emergencia sanitaria por causa del Coronavirus COVID-19*

**ARTÍCULO SEGUNDO:** *modificar el parágrafo tercero del artículo primero del decreto 042 del 26 de marzo de 2020, el cual quedara de la siguiente manera:*

<sup>1</sup> Conforme al criterio mayoritario de la Sala.

<sup>2</sup> Por la cual se reglamentan los Estados de Excepción en Colombia.



Medio de control: Control Inmediato de legalidad

Acto Administrativo: Decreto 048 del 13 de abril de 2020 expedidos por el alcalde del municipio de Gigante

Radicación: 41 001 23 33 000 2020 00284 00

**PARÁGRAFO TERCERO:** El Municipio de Gigante – Huila, en aras de promover el orden y evitar una salida colectiva y/o masiva de ciudadanos y con el fin de prevenir posibles contagios del virus COVID 19, establece que las compras de bienes de primera necesidad, alimentos, bebidas, medicamentos, dispositivos médicos, aseo, limpieza, mercancías de ordinario consumo en la población, insumos para el agro, alimentos para animales, utilización de los servicios bancarios, financieros, notariales y de mensajería; deberán hacerse en el área o zona más cercana al lugar de su residencia y solo podrá hacerlo de la siguiente manera:

LUNES	MARTES	MIÉRCOLES	JUEVES	VIERNES	SÁBADO	DOMINGO
	<b>14 abril</b> <b>Mujeres</b>	<b>15 abril</b> <b>Hombres</b>	<b>16 Abril</b> <b>Mujeres</b>	<b>17 Abril</b> <b>Hombres</b>	18 Abril Toque de quedada	19 Abril Toque de quedada
<b>20 abril</b> <b>Mujeres</b>	<b>21 abril</b> <b>Hombres</b>	<b>22 Abril</b> <b>Mujeres</b>	<b>23 Abril</b> <b>Hombres</b>	<b>24 Abril</b> <b>Mujeres</b>	25 Abril Toque de quedada	26 Abril Toque de quedada
<b>27 abril</b> <b>Hombres</b>						

Los días sábados y domingos NO se permitirá la circulación de personas para la compra de bienes de primera necesidad -alimentos, bebidas, aseo, limpieza, mercancías de ordinario consumo en la población, y tampoco para la utilización de los servicios bancarios, financieros y notariales, por lo cual las entidades bancarias deberán ajustar sus horarios de atención, teniendo en cuenta que tienen garantía de salir las personas de lunes a viernes.

Las personas transgenero circularán de acuerdo a la restricción aquí establecida según su identidad de Género.

En la verificación del cumplimiento de lo establecido en este párrafo, las autoridades respetarán las diversas manifestaciones de identidad de género de las personas.

**ARTÍCULO TERCERO:** Se restringe transitoriamente la libre circulación de vehículos (carros y motos), en toda la jurisdicción del Municipio de Gigante – Huila, en el horario comprendido de (2:00 P.M a 7:00 PM) a partir del 13 de abril al 27 de abril de 2020.

**ARTÍCULO CUARTO:** Se restringe transitoriamente, como medida de seguridad, prevención y control la libre circulación de personas y vehículos en todo el territorio del Municipio de Gigante – Huila, en el horario comprendido de (7:00 P.M a 5:00 AM) a partir del 13 de abril al 27 de abril de 2020, por lo anterior los establecimientos comerciales solo estarán abiertos al público de 7 AM a 6 PM

**ARTÍCULO QUINTO:** Ordénese el cierre temporal de los establecimientos como discotecas, bares, clubes nocturnos, licorerías, billares, canchas de tejo, cantinas, estancos, centros recreacionales, entre otros; que funcionen en todo el territorio del Municipio Gigante – Huila, hasta el domingo 27 de abril de 2020. No queda prohibido el expendio de bebidas embriagantes.

**ARTÍCULO SEXTO:** Atención al público se suspende la atención al público de manera presencial en todas las dependencias de la Administración Municipal hasta el 27 de abril de 2020.

**ARTÍCULO SÉPTIMO:** En virtud de las disposiciones de distanciamiento social adoptadas tanto por el Gobierno Nacional, Departamental y Municipal se suspende todas las actuaciones administrativas que adelantan las diferentes secretarías y Jefes de Unidad, la suspensión de los términos implica la interrupción de los términos de caducidad y

	TRIBUNAL CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DEL HUILA	Página 3 de 22
	Medio de control: Control Inmediato de legalidad	
	Acto Administrativo: Decreto 048 del 13 de abril de 2020 expedidos por el alcalde del municipio de Gigante	
	Radicación: 41 001 23 33 000 2020 00284 00	

*prescripción de los diferentes procesos que adelanta la administración Municipal de Gigante – Huila.*

**ARTÍCULO OCTAVO:** *Remitir copia del presente acto administrativo, al Ministerio del Interior, en cumplimiento de lo dispuesto en el decreto nacional 418 del 2020.*

**ARTÍCULO NOVENO:** *El presente decreto rige a partir de su fecha de expedición.”*

En la parte considerativa de este decreto se establecieron como fundamento los artículos 2, 49, 209 de la Constitución Política; el artículo 3 de la ley 136 de 1994 modificado por el artículos 6 de la ley 1551 de 2012; la circular No. 0018 del 10 de marzo de 2020 expedida por al Ministerio de Salud y Protección Social y el Departamento Administrativo de la Función Pública; la declaración como pandemia del Covid-19 por parte de la OMS el 11 de marzo de 2020; la resolución No. 385 del 12 de marzo de 2020 expedida por el Ministerio de Salud y Protección Social que declaró la emergencia sanitaria en todo el territorio nacional; la ley 1751 de 2015; la resolución 064 del 18 de marzo de 2020 expedida por el Ministerio de Salud y Protección Social que adopta la medida sanitaria obligatoria de aislamiento preventivo para proteger a los adultos mayores de 70 años.

Así mismo, el Decreto 457 del 22 de marzo de 2020 por el cual el Presidente de la República imparte instrucciones en virtud de la emergencia sanitaria generada por la pandemia del Covid – 19 y el mantenimiento del orden público; el decreto 104 del 26 de marzo de 2020 por el cual la Gobernación del Huila insta a los municipio a adoptar medidas y acciones transitorias de policía para la preservación del orden público y mitigar los efectos del Covid-19; el decreto 531 del 8 de abril de 2020 expedido por el Ministerio del Interior por el cual se imparten instrucciones para expedir normas en materia de orden público en virtud de la emergencia causada por el Covid-19; el decreto municipal 036 del 18 de marzo de 2020 por el cual el municipio de gigante declara la calamidad pública en el territorio municipal; los decretos municipales 038 del 24 de marzo, 041 del 24 de marzo, 042 del 26 de marzo, 045 del 30 de marzo de 2020 expedidos por el municipio de Gigante para afrontar la emergencia por el Covid-19.

### **3. DEL TRÁMITE PROCESAL.**

A través de auto del 17 de abril de 2020 se avocó el conocimiento del control inmediato de legalidad del Decreto 048 del 13 de abril de 2020; se ordenó la fijación en lista por el término de 10 días para que los ciudadanos impugnaran o defendieran la legalidad del mismo; se ordenó comunicar al Alcalde del municipio de Gigante, al Personero municipal y a la Secretaría de Gobierno del Departamento del Huila

	TRIBUNAL CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DEL HUILA	Página 4 de 22
	Medio de control: Control Inmediato de legalidad	
	Acto Administrativo: Decreto 048 del 13 de abril de 2020 expedidos por el alcalde del municipio de Gigante	
	Radicación: 41 001 23 33 000 2020 00284 00	

para que se pronunciaran respecto a la legalidad del mencionado decreto, se solicitaron los antecedentes administrativos del acto, y se corrió traslado al señor representante del Ministerio Público para que rindiera concepto.

#### 4. INTERVENCIONES.

Venció en silencio el traslado a la comunidad, según constancia secretarial del 6 de mayo de 2020, y tampoco se allegó intervención del alcalde del municipio de Gigante, del personero municipal de Gigante ni del Secretario de Gobierno del Departamento del Huila.

#### 5. CONCEPTO DEL MINISTERIO PÚBLICO.

El agente del Ministerio Público conceptúa que el **Decreto 048 del 13 de abril de 2020** no son susceptibles de control inmediato de legalidad por cuanto fueron expedidos en uso de sus facultades ordinarias, sin referir en los considerandos ni utilizar ninguna facultad o norma derivada del estado de excepción, por lo que concluye que no se profirió con ocasión ni en desarrollo del estado de excepción, y en consecuencia el Tribunal debe inhibirse de pronunciar fallo de fondo.

Para arribar a esta conclusión el agente del Ministerio Público manifiesta que, al revisar los presupuestos para la procedencia del control inmediato de legalidad, se advierte que estos actos jurídicos se fundamentan exclusivamente y refieren y usan competencias derivadas del artículo 315 de la Constitución Política, ley 136 de 1994, ley 1551 de 2012, ley 715 de 2001, ley 769 de 2002, ley 1523 de 2012 y ley 1801 de 2016. Igualmente citan la resolución 385 del 12 de marzo de 2020 que declaró la emergencia sanitaria en todo el territorio nacional, los decreto 418, 457 y 531 que no son decretos legislativos sino decretos expedidos en uso de facultades ordinarias del presidente de la República.

Indica que escenario diferente se daría si el supuesto de hecho que invocase la autoridad para tomar las medidas adoptadas fuera el Decreto 417 de 2020 o alguno de los decretos legislativos proferidos en el estado de excepción, lo que no ocurre en este caso, además que no se encuentra acreditado en el expediente ningún elemento que permita concluir que las razones de hecho o de derecho que fundamentaron la expedición de los actos estudiados se enmarcan en el desarrollo de decretos legislativos, razón por la que concluye que no se profirieron en desarrollo del estado de excepción.



Medio de control: Control Inmediato de legalidad

Acto Administrativo: Decreto 048 del 13 de abril de 2020 expedidos por el alcalde del municipio de Gigante

Radicación: 41 001 23 33 000 2020 00284 00

## 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 1994<sup>3</sup>, el Tribunal es competente para conocer en única instancia del control de legalidad del Decreto 048 del 13 de abril de 2020 proferido por el alcalde del municipio de Gigante, jurisdicción del Departamento del Huila.

### 6.2. Problema Jurídico.

2 Corresponde determinar si el Decreto 048 del 13 de abril de 2020 expedido por el alcalde del municipio de Gigante se ajusta a 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

<sup>3</sup> Por la cual se reglamentan los Estados de Excepción en Colombia.

	TRIBUNAL CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DEL HUILA	Página 6 de 22
	Medio de control: Control Inmediato de legalidad	
	Acto Administrativo: Decreto 048 del 13 de abril de 2020 expedidos por el alcalde del municipio de Gigante	
	Radicación: 41 001 23 33 000 2020 00284 00	

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.

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 “Las 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 1994<sup>4</sup> y en la Ley 1437 de 2011,<sup>5</sup> 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*

<sup>4</sup> Por la cual se regulan los Estados de Excepción en Colombia.

<sup>5</sup> Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.



Medio de control: Control Inmediato de legalidad

Acto Administrativo: Decreto 048 del 13 de abril de 2020 expedidos por el alcalde del municipio de Gigante

Radicación: 41 001 23 33 000 2020 00284 00

de Excepción, y los decretos legislativos expedidos por el Gobierno Nacional para conjurarla.

Esta Corporación<sup>6</sup> 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 1994<sup>7</sup> 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.
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 Estado<sup>8</sup> 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.

<sup>6</sup> 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. Alier 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.

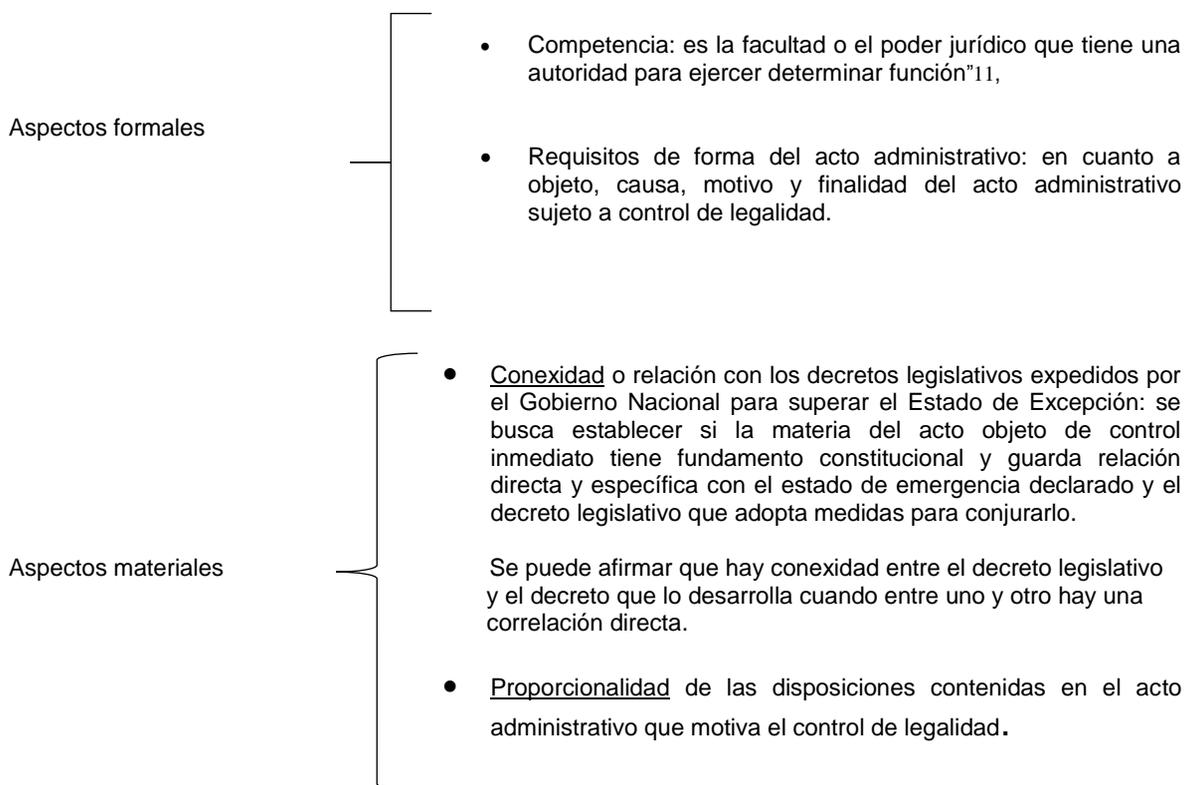
<sup>7</sup> "Por la cual se regulan los Estados de Excepción en Colombia"

<sup>8</sup> 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 8 de 22
	Medio de control: Control Inmediato de legalidad	
	Acto Administrativo: Decreto 048 del 13 de abril de 2020 expedidos por el alcalde del municipio de Gigante	
	Radicación: 41 001 23 33 000 2020 00284 00	

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 pronunciamiento, que verse sobre reproches distintos que puedan edificarse sobre la misma norma.<sup>9</sup>

10. En igual sentido la jurisprudencia del Consejo de Estado<sup>10</sup> ha señalado que una vez definida la procedencia o procedibilidad del control inmediato de legalidad, en este caso del Decreto 048 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 Estado<sup>12</sup> estableció los presupuestos de procedibilidad del control inmediato de legalidad, indicando que:

<sup>9</sup> 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.

<sup>10</sup> Ibídem

<sup>11</sup> Rodríguez Libardo, Derecho Administrativo General y Colombiano, Temis, Bogotá, 2013, pág. 322

<sup>12</sup> 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 9 de 22
	Medio de control: Control Inmediato de legalidad	
	Acto Administrativo: Decreto 048 del 13 de abril de 2020 expedidos por el alcalde del municipio de Gigante	
	Radicación: 41 001 23 33 000 2020 00284 00	

*“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”*

#### **6.4.1. Que se trate de un acto de contenido general**

12. Efectivamente el Decreto 048 del 13 de abril de 2020 **es un acto administrativo general** por cuanto no está relacionado con situaciones jurídicas individuales y subjetivas, sino que por el contrario a través de él se adopta lo ordenado por el Gobierno Nacional respecto a la medida de aislamiento preventivo obligatorio en el municipio de Gigante del 13 de abril al 27 de abril de 2020, se regularon las medidas de circulación de las personas para el abastecimiento de alimentos y artículos de primera necesidad estableciendo con calendario quienes podían circular de acuerdo al género de las personas, se restringió la libre circulación de personas y vehículos en el mismo periodo, se ordenó el cierre de establecimiento, y se adoptaron medidas administrativas como la suspendió la atención al público de manera presencial en todas las dependencias de la Administración Municipal hasta el 27 de abril de 2020, y la suspensión todas las actuaciones administrativas que adelanten las diferentes secretarías y jefes de unidad, lo que incluye la suspensión de términos. Todas estas medidas se aplican a todos los habitantes del municipio de Gigante.

#### **6.4.2. Que el mismo se haya dictado en ejercicio de la función administrativa**

13. En relación con este requisito, se advierte que este decreto fue proferido por una autoridad territorial, esto es el alcalde del municipio de Gigante, en ejercicio de sus funciones administrativas como alcalde del municipio, como se deriva de sus competencias constitucionales y legales que el mismo acto alude, como las consagradas en el artículo 315 de la Constitución Política, Ley 136 de 1994, Ley 1551 de 2012, ley 715 de 2001, Ley 769 de 2002 ley 1523 de 2012 Ley 1801 de 2016.

#### **6.4.3. Que el acto tenga 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 expide el decreto municipal objeto de estudio.

	TRIBUNAL CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DEL HUILA	Página 10 de 22
	Medio de control: Control Inmediato de legalidad	
	Acto Administrativo: Decreto 048 del 13 de abril de 2020 expedidos por el alcalde del municipio de Gigante	
	Radicación: 41 001 23 33 000 2020 00284 00	

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 COVID19 (Coronavirus) dentro de las cuales se encontraba el teletrabajo.

16. Posteriormente por medio del Decreto No. 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:

*“Que 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: *“El 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. Se expidió el Decreto 418 del 18 de marzo de 2020 “Por 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 “Los 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.**”



Medio de control: Control Inmediato de legalidad

Acto Administrativo: Decreto 048 del 13 de abril de 2020 expedidos por el alcalde del municipio de Gigante

Radicación: 41 001 23 33 000 2020 00284 00

19. También se expidió el Decreto 420 del 18 de marzo de 2020 “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”. 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 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 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 *“Los gobernadores y alcaldes que omitan el cumplimiento de lo dispuesto en este decreto, serán sujetos a las sanciones que haya lugar”*.

21. Por medio del Decreto ordinario 457 de 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).

22. 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 *“Los gobernadores y alcaldes que omitan el cumplimiento de lo dispuesto en este decreto, serán sujetos a las sanciones a que haya lugar”*.

	TRIBUNAL CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DEL HUILA	Página 12 de 22
	Medio de control: Control Inmediato de legalidad	
	Acto Administrativo: Decreto 048 del 13 de abril de 2020 expedidos por el alcalde del municipio de Gigante	
	Radicación: 41 001 23 33 000 2020 00284 00	

23. Por medio del Decreto 531 del 8 de abril 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 13 de abril de 2020, hasta las cero horas (00.00 a.m.) del día 27 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). Estipula las excepciones a esta medida de aislamiento, la movilidad de algunos sectores y la prohibición de consumo de bebidas embargantes.

24. Mediante el Decreto 491 del 28 de marzo de 2020 el Presidente de la República dispuso en su artículo 6 la suspensión de términos de las actuaciones administrativas o jurisdiccionales en sede administrativa señalando que *“Hasta tanto permanezca vigente la Emergencia Sanitaria declarada por el Ministerio de Salud y Protección Social las autoridades administrativas a que se refiere el artículo 1 del presente Decreto, por razón del servicio y como consecuencia de la emergencia, podrán suspender, mediante acto administrativo, los términos de las actuaciones administrativas o jurisdiccionales en sede administrativa. La suspensión afectará todos los términos legales, incluidos aquellos establecidos en términos de meses o años.*

*La suspensión de los términos se podrá hacer de manera parcial o total en algunas actuaciones o en todas, o en algunos trámites o en todos, sea que los servicios se presten de manera presencial o virtual, conforme al análisis que las autoridades hagan de cada una de sus actividades y procesos, previa evaluación y justificación de la situación concreta.*

*En todo caso los términos de las actuaciones administrativas o jurisdiccionales se reanudarán a partir del día hábil siguiente a la superación de la Emergencia Sanitaria declarada por el Ministerio de Salud y Protección Social.*

*Durante el término que dure la suspensión y hasta el momento en que se reanuden las actuaciones no correrán los términos de caducidad, prescripción o firmeza previstos en la Ley que regule la materia.*

*PARÁGRAFO 1. La suspensión de términos a que se refiere el presente artículo también aplicará para el pago de sentencias judiciales.*

*PARÁGRAFO 2. Los Fondos Cuenta sin personería jurídica adscritos a los ministerios, que manejen recursos de seguridad social y que sean administrados a través de contratos fiduciarios, podrán suspender los términos en el marco señalado en el presente artículo.*

*Durante el tiempo que dure la suspensión no correrán los términos establecidos en la normatividad vigente para la atención de las prestaciones y en consecuencia no se causarán intereses de mora.*

	TRIBUNAL CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DEL HUILA	Página 13 de 22
	Medio de control: Control Inmediato de legalidad	
	Acto Administrativo: Decreto 048 del 13 de abril de 2020 expedidos por el alcalde del municipio de Gigante	
	Radicación: 41 001 23 33 000 2020 00284 00	

*PARÁGRAFO 3. La presente disposición no aplica a las actuaciones administrativas o jurisdiccionales relativas a la efectividad de derechos fundamentales.”*

25. 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 048 del 13 de abril de 2020, en donde se establecieron como fundamento:

- los artículos 2, 49, 209 de la Constitución Política
- el artículo 3 de la ley 136 de 1994 modificado por el artículo 6 de la ley 1551 de 2012
- la circular No. 0018 del 10 de marzo de 2020 expedida por al Ministerio de Salud y Protección Social y el Departamento Administrativo de la Función Pública
- la declaración como pandemia del Covid-19 por parte de la OMS el 11 de marzo de 2020
- la resolución No. 385 del 12 de marzo de 2020 expedida por el Ministerio de Salud y Protección Social que declaró la emergencia sanitaria en todo el territorio nacional
- la ley 1751 de 2015
- la resolución 064 del 18 de marzo de 2020 expedida por el Ministerio de Salud y Protección Social que adopta la medida sanitaria obligatoria de aislamiento preventivo para proteger a los adultos mayores de 70 años
- el decreto 457 del 22 de marzo de 2020 por el cual el presidente de la República imparte instrucciones en virtud de la emergencia sanitaria generada por la pandemia del Covid – 19 y el mantenimiento del orden público
- el decreto 104 del 26 de marzo de 2020 por el cual la Gobernación del Huila insta a los municipios a adoptar medidas y acciones transitorias de policía para la preservación del orden público y mitigar los efectos del Covid-19
- el decreto 531 del 8 de abril de 2020 expedido por el Ministerio del Interior por el cual se imparten instrucciones para expedir normas en materia de orden público en virtud de la emergencia causada por el Covid-19
- el decreto municipal 036 del 18 de marzo de 2020 por el cual el municipio de gigante declara la calamidad pública en el territorio municipal
- los decretos municipales 038 del 24 de marzo, 041 del 24 de marzo, 042 del 26 de marzo, 045 del 30 de marzo de 2020 expedidos por el municipio de Gigante para afrontar la emergencia por el Covid-19.

	TRIBUNAL CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DEL HUILA	Página 14 de 22
	Medio de control: Control Inmediato de legalidad	
	Acto Administrativo: Decreto 048 del 13 de abril de 2020 expedidos por el alcalde del municipio de Gigante	
	Radicación: 41 001 23 33 000 2020 00284 00	

26. De la misma manera en las atribuciones constitucionales y legales que se citan como fundamento para la expedición del mencionado decreto, se enlistan el Artículo 315 de la Constitución Política, Ley 136 de 1994, Ley 1551 de 2012, Ley 715 de 2001, Ley 769 de 2002, Ley 1523 de 2012, Ley 1801 de 2016.

27. Como se advierte, si bien el decreto estudiado citó dentro de sus considerandos el Decreto ordinario 457 del 22 de marzo de 2020 y el Decreto 531 del 8 de abril, la autoridad municipal se cimentó en normas ordinarias que le otorgan la facultad de adoptar medidas para mantener el orden público, 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.

28. 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 **“Conservar el orden público en el municipio, de conformidad con la ley y las instrucciones y órdenes que reciba del Presidente de la República y del respectivo gobernador. El alcalde es la primera autoridad de policía del municipio. (...)”**.

29. El artículo 91 de la Ley 136 de 1994, 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.

30. El artículo 198 de la Ley 1801 de 2016 señala que son autoridades de policía, entre otros, el presidente de la República, los gobernadores y los alcaldes distritales o municipales, los artículos 201 y 205 de la misma ley, establecen que corresponde a los gobernadores y alcaldes ejecutar las instrucciones del presidente de la República en relación con el mantenimiento y restablecimiento de la convivencia; y el artículo 202 ídem le otorga competencia a los gobernadores y alcaldes de adoptar medidas de restricción la movilidad, decretar toque de queda o suspender reuniones o aglomeraciones, y actividades económicas, sociales, cívicas, religiosas o políticas ante situaciones extraordinarias

	TRIBUNAL CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DEL HUILA	Página 15 de 22
	Medio de control: Control Inmediato de legalidad	
	Acto Administrativo: Decreto 048 del 13 de abril de 2020 expedidos por el alcalde del municipio de Gigante	
	Radicación: 41 001 23 33 000 2020 00284 00	

que amenacen o afecten gravemente a la población y con el propósito de prevenir el riesgo o mitigar los efectos de desastres, epidemias, calamidades, situaciones de inseguridad y disminuir el impacto de sus posibles consecuencias, con el único fin de proteger y auxiliar a las personas y evitar perjuicios mayores.

31. 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 2.8.8.1.4.3 del Decreto Único Reglamentario del Sector Salud y Protección Social, con el objeto de prevenir o controlar la ocurrencia de un evento o la existencia de una situación que atenten contra la salud individual o colectiva, permite el “a. Aislamiento o internación de personas y/o animales enfermos; b. Cuarentena de personas y/o animales sanos (...).g. Suspensión parcial o total de trabajos o servicios (...)”.

32. Así las cosas, el alcalde aludió a las atribuciones ordinarias que le otorga el ordenamiento jurídico para la expedición de este decreto municipal, por lo que 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.

33. Respecto a las medidas de tipo administrativo como la suspensión de las actuaciones administrativas, el Tribunal advierte que esta decisión no desarrolla los decretos que menciona en la parte motiva de los decretos estudiados.

34. Aunado que, si bien, cita Decretos como el 457 y 531 de 2020, estos decretos nada tienen que ver con la facultad de suspender términos o de suspender las clases presenciales en los establecimientos educativos, pues estos regulan lo concerniente a temas de orden público como la prohibición del consumo de bebidas embriagantes, reuniones y aglomeraciones, toque de queda de niños niñas y adolescentes, y otras instrucciones.

35. Es importante aclarar que el Decreto No. 491 del 28 de marzo de 2020<sup>13</sup>, es el que le da expresas facultades a los alcaldes para suspender los términos de las actuaciones administrativas, sin embargo en el acto administrativo no se cita este decreto, y aun cuando el Decreto 491 sea un decreto legislativo y el artículo 7 del decreto municipal alude a la suspensión de términos, se advierte que

<sup>13</sup> “Por el cual se adoptan medidas de urgencia para garantizar la atención y la prestación de los servicios por parte de las autoridades públicas y los particulares que cumplan funciones públicas y se toman medidas para la protección laboral y de los contratistas de prestación de servicios de las entidades públicas, en el marco del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica”

	TRIBUNAL CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DEL HUILA	Página 16 de 22
	Medio de control: Control Inmediato de legalidad	
	Acto Administrativo: Decreto 048 del 13 de abril de 2020 expedidos por el alcalde del municipio de Gigante	
	Radicación: 41 001 23 33 000 2020 00284 00	

como el Decreto municipal 048 objeto de estudio contiene también medidas de orden público, que como se dijo corresponden a medidas adoptadas en ejercicio de facultades ordinarias, se infiere que el decreto se ha fundamentado en ellas por lo que no es procedente estudiarlo mediante el control inmediato de legalidad, de tal suerte que como la Sala es del criterio mayoritario que los actos administrativos generales expedidos por las autoridades territoriales en ejercicio de competencias ordinarias, deben ser estudiados en su integridad como un solo acto y no se puede fragmentar su articulado para hacerlo por separado al colegir que algunas medidas tienen fundamento en algún decreto ley, por lo que no es procedente realizar el control inmediato de legalidad sobre este artículo considerado individualmente.

<sup>[1]</sup> *“Por el cual se adoptan medidas de urgencia para garantizar la atención y la prestación de los servicios por parte de las autoridades públicas y los particulares que cumplan funciones públicas y se toman medidas para la protección laboral y de los contratistas de prestación de servicios de las entidades públicas, en el marco del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica”*

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

37. 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 municipal 048 del 13 de abril de 2020 expedido por el alcalde del municipio de Gigante.

## 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 No. 048 del 13 de abril de 2020 *“POR MEDIO DEL CUAL SE ADOPTAN LAS INSTRUCCIONES DEL DECRETO 531 DEL 2020, SE ADICIONAN MEDIDAS ADOPTADAS MEDIANTE EL DECRETO MUNICIPAL 041, 042 Y 045 DE 2020 Y SE DICTAN OTRAS DISPOSICIONES EN EL MUNICIPIO DE GIGANTE, PARA AFRONTAR LA EMERGENCIA DECLARADA POR LA PANDEMIA DE COVID - 19”* expedido por el alcalde del municipio de Gigante, 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.



Medio de control: Control Inmediato de legalidad

Acto Administrativo: Decreto 048 del 13 de abril de 2020 expedidos por el alcalde del municipio de Gigante

Radicación: 41 001 23 33 000 2020 00284 00

**SEGUNDO:** Por Secretaría notificar la presente providencia al alcalde del municipio de Gigante, al Personero Municipal y a la Secretaría de Gobierno Departamental del Huila, 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 048 del 13 de abril de 2020 expedidos por el alcalde del municipio de Gigante

Radicación: 41 001 23 33 000 2020 00284 00

**GERARDO IVÁN MUÑOZ HERMIDA**



# SALVAMENTO DE VOTO

**ENRIQUE DUSSÁN CABRERA**  
**Magistrado**

Dieciocho (18) 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 más que formal.

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. En efecto, durante los estados de excepción coexisten en las autoridades la función administrativa ordinaria que deviene del ordenamiento jurídico existente, y la que se derive de la excepcionalidad declarada.

5. Ahora bien, las decisiones administrativas territoriales 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).



Medio de control: Control Inmediato de legalidad

Acto Administrativo: Decreto 048 del 13 de abril de 2020 expedidos por el alcalde del municipio de Gigante

Radicación: 41 001 23 33 000 2020 00284 00

6. Aquellas que se dicten formal y materialmente en relación con el estado de excepción bien porque directamente o por conexidad su finalidad es contribuir a la conjuración de la anormalidad que motiva el estado de emergencia, en mi criterio quedan incluidas en el concepto “*desarrollo de los decretos legislativos*” de que trata el artículo 136 del CPACA, pues finalmente está relacionado con el contenido normativo y finalidad del decreto legislativo, más que con su citación expresa

7. Es decir, 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, pero materialmente contribuyen a esa finalidad, estas decisiones generales son susceptibles de control inmediato de legalidad, por estar ligadas al objeto de la crisis que motivó el estado excepcional.

8. 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 éstos expedidos con fundamento en las facultades ordinarias, pues con su expedición se 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.

9. Así, una atribución otorgada por una norma ordinaria cuando se ejerza en el contexto y desarrollo de los decretos legislativos, mediante un acto administrativo general, convierte este 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.

10. 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.



Medio de control: Control Inmediato de legalidad

Acto Administrativo: Decreto 048 del 13 de abril de 2020 expedidos por el alcalde del municipio de Gigante

Radicación: 41 001 23 33 000 2020 00284 00

11. Al descender al caso concreto se advierte que, como se expuso en la sentencia, en la parte considerativa del Decreto 048 del 13 de abril de 2020 se hizo alusión como fundamentos jurídicos de las decisiones allí adoptadas, a normas constitucionales y legales ordinarias, pero eso no le quita la razón de ser del mismo cual es contribuir a minimizar la emergencia económica, social y ecológica que el gobierno nacional declaró en el Decreto 417 de 2020 en todo el territorio Nacional, por el término de treinta (30) días calendario.

12. Ahora, dentro de sus considerandos el mencionado decreto señala como fundamento los Decretos 457 del 22 de marzo de 2020 y 531 del 8 de abril de 2020 que ordenaron el aislamiento preventivo obligatorio en el marco de esta emergencia sanitaria, de tal suerte que su finalidad es exclusivamente 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 mencionado, por lo que evidentemente se cumplen los criterios materiales y de conexidad.

13. Si bien estas medidas de orden público como son, las restricciones a la libre circulación y el aislamiento obligatorio adoptadas en los decretos bajo estudio, son funciones propias del jefe de la administración municipal, esto es las contempladas en el artículo 315 de la Constitución Política, la ley 136 de 1994 modificada por la ley 1551 de 2012, ley 1801 de 2006, ley 715 de 2001 como lo estipulan los mismos decretos, y se expidieron en ejercicio de las atribuciones ordinarias conferidas por la Ley 136 de 1994, Ley 1551 de 2012, ley 715 de 2001, Ley 769 de 2002, ley 1523 de 2012, Ley 1801 de 2016, y aun las medidas de tipo administrativo como suspensión de las actuaciones administrativas, se considera que estas facultades ordinarias citadas en el cuerpo de los decretos, no desdibujan el hecho que los decretos controlados 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 determinaciones, el hecho que tales medidas se hayan expedido para materializar el Decreto legislativo 417 de 2020, lo hacen susceptible del control inmediato de legalidad.**

14. Conforme a lo anterior, y desde una perspectiva material el decreto municipal expedido por el alcalde del municipio de Gigante se profirió en desarrollo del Decreto legislativo que declaró el estado de excepción, Decreto 417 del 17 de marzo de 2020, pues guardan relación directa y específica con el estado de emergencia declarado al pretender contribuir a 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



Medio de control: Control Inmediato de legalidad

Acto Administrativo: Decreto 048 del 13 de abril de 2020 expedidos por el alcalde del municipio de Gigante

Radicación: 41 001 23 33 000 2020 00284 00

Municipio de Gigante, y en consecuencia, es procedente realizar el control de legalidad de los decretos y determinar si se ajustan a derecho.

15. En consideración de lo anteriormente expuesto, dejo sustentado mi salvamento de voto.

Atentamente,

**ENRIQUE DUSSÁN CABRERA**  
**Magistrado**