



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL HUILA
Sala Plena
M.P. Ramiro Aponte Pino

Neiva, once de junio de dos mil veinte.

Medio de control: CONTROL INMEDIATO DE LEGALIDAD
Acto: DECRETOS 041 y 042 DEL 24 y 26
MARZO DE 2020
Autoridad: MUNICIPIO DE GIGANTE (Huila)
Providencia: SENTENCIA DE ÚNICA INSTANCIA
Radicación: 41001-23-33-000-2020-00098-00
ACTA: VIRTUAL DE LA FECHA

I.- EL ASUNTO.

Con base en las facultades conferidas por el artículo 185-6º del CPACA, evacuadas las diferentes ritualidades, sin que se adviertan falencias sustanciales o adjetivas que invaliden la actuación, se pronuncia la Sala Plena sobre el *control inmediato de legalidad* del Decreto 042 del 26 de marzo de 2020, expedido por el Alcalde de Gigante (Huila), "...Por el cual se adiciona medidas a las adoptadas mediante el Decreto 041 de 2020, para el cumplimiento del aislamiento preventivo obligatorio y se dictan otras disposiciones en el municipio de Gigante, para afrontar la emergencia sanitaria y calamidad pública y se dictan otras disposiciones en el municipio de Gigante, para afrontar la emergencia sanitaria y calamidad pública declarada por la pandemia de Covid-19...".

II.- ANTECEDENTES.

1.-El acto general objeto de control de legalidad.

a.-El 24 de marzo hogaño el Alcalde de Gigante (H) expidió el Decreto 041 "...041, Por el cual se adoptan e imparten instrucciones de acuerdo a la emergencia sanitaria generada por la Pandemia del Coronavirus Covid- 19", y con el objeto de implementar las decisiones que adoptó el Gobierno Nacional en Decreto 457 del 22 de marzo del año en curso; ordenó el aislamiento de los habitantes de esa la localidad, desde la primera hora del 25 de marzo hasta la primera hora del 13 de abril del año en curso.

Entre otras decisiones, prohibió el tránsito de personas y de vehículos en toda la jurisdicción territorial (con las excepciones prescritas en el

decreto nacional anteriormente mencionado), y estableció las sanciones a que se harían acreedores los infractores.

En efecto, el mencionado acto administrativo dispuso lo siguiente:

“...ARTICULO PRIMERO. Impleméntese la decisión del Gobierno Nacional y ORDENESE, el aislamiento preventivo obligatorio de todas las personas habitantes del Municipio de Gigante- Huila, a partir de las cero horas (00:00) del día 25 de marzo de 2020, hasta las cero horas (00:00) del día 13 de abril de 2020, en el marco de la emergencia sanitaria por causa del coronavirus COVID- 19.

Para efectos de lograr el efectivo aislamiento preventivo obligatorio se limita totalmente la libre circulación de personas y vehículos en todo el territorio del Municipio de Gigante-Huila, con las excepciones previstas en el artículo 3 del Decreto 457 del 22 de marzo de 2020, expedido por el Ministerio del Interior.

ARTICULO SEGUNDO. Inobservancia de las medidas. La violación e inobservancia de las medidas adoptadas e instrucciones dadas mediante el presente decreto y decreto 036 del 18 de marzo de 2020, darán lugar a la sanción penal prevista en el artículo 368 del Código Penal y a las multas previstas en el artículo 2.8.8. 1.4.21 del Decreto 780 de 2016, o la norma que la sustituya, modifique o derogue. Désígnese a la UNIDAD DE JUSTICIA DEL MUNICIPIO DE GIGANTE-HUILA y a la fuerza pública del municipio de Gigante, para el cumplimiento de lo aquí dispuesto.

ARTICULO TERCERO. Remítase copia del presente Decreto a las Autoridades Administrativas, Policía, Oficina de comunicaciones y demás encargadas de realizar el respectivo seguimiento y vigilancia al cumplimiento de las medidas adoptadas en el presente Decreto, para su publicación y demás fines pertinentes.

ARTICULO CUARTO. ORDENAR a todas las secretarías y dependencias del municipio de Gigante- Huila, que presenten y fijen un cronograma de actividades para los servidores públicos, trabajadores oficiales y contratistas del municipio, que sean estrictamente necesarios con ocasión de prevenir, mitigar y atender la emergencia sanitaria por causa del Coronavirus COVID 19 y garantizar el funcionamiento de los servicios indispensables del Estado.

ARTICULO QUINTO. HABILITESE la página WEB del Municipio de Gigante-Huila, www.gigante.huila.gov.co para adelantar las peticiones, quejas, reclamos, denuncias y sugerencias (PQRDS), las cuales serán resueltas por el mismo medio dentro de los términos previstos en la Ley.

ARTICULO SEXTO. El presente decreto rige a partir de la fecha de su expedición...”

b.- Con el fin de adicionar algunas y ordenar otras, el 26 de ese mismo mes expidió el Decreto 042 de 2020; permitiendo la libre circulación a quienes realicen alguna de las 31 actividades en allí relacionadas, permite que determinados días de la semana los moradores puedan salir de sus residencias (con base en el último dígito de la cédula de ciudadanía), prohíbe el parrillero, ordenó el cierre de la galería el día lunes y estableció la cuarentena obligatoria a los visitantes:

“...ARTICULO PRIMERO. Adicionar el artículo primero del Decreto Municipal 041 del 24 de marzo de 2020 el párrafo primero, segundo, tercero, cuarto y quinto. El cual quedará de la siguiente manera:

PARAGRAFO PRIMERO. Para que el aislamiento preventivo obligatorio garantice el derecho a la vida, a la salud en conexidad con la vida y la supervivencia, en el marco de la emergencia sanitaria y calamidad pública por causa del Coronavirus COVID-19, se permitirá el derecho a la circulación de las personas en los siguientes casos o actividades:

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 de la población que deberá hacerse en el área o zona mas cercana al lugar de su residencia y que solo podrá realizar una persona miembro de un hogar.
3. Desplazamiento a servicios bancarios, financieros y de operadores de pago, y a servicios notariales.
4. Asistencia y cuidado de niños, niñas, adolescentes, personas mayores de 70 años, personas con discapacidad y enfermos en tratamientos especiales que requieren asistencia de personal capacitado.
5. Por causa de fuerza mayor y caso fortuito.
6. Las labores de las misiones medicas de la Organización Panamericana de la Salud OPS y de todos los organismos internacionales de la salud, la prestación de 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. Los 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) suministro alimentos y medicinas para mascotas y/o animales de cuidado 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.

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

17. 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.

18. 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 COVI 0-19.

19. 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.

20. 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.

21. 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 edificaciones públicas, zonas comunes de edificaciones y las edificaciones en las que se desarrollen las actividades de qué trata el presente artículo.

22. 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); (ii) 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.

23. La prestación de servicios bancarios y financieros, de operadores postales de pago, centrales de riesgo, transporte de valores y actividades notariales de acuerdo a la reglamentación que expida la superintendencia de notariado y registro.

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

25. 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.

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

27. 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.

28. 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.

29. 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.

30. 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.

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

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

PARAGRAFO 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 de 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 y alimentos para animales deberán hacerse en el área o zona más cercana al lugar de su residencia y solo podrá hacerlo una persona miembro de un hogar, pudiendo realizarlo en determinados días de acuerdo al último número de la cedula de ciudadanía; así como para la utilización de los servicios bancarios, financieros,

notariales y de mensajería; para lo cual deberá demostrar y acreditar con su documento de identificación de la siguiente manera:

1. LUNES: 0-1-2
2. MARTES: 3-4-5
3. MIERCOLES: 6-7-8
4. JUEVES: 9-0-1
5. VIERNES: 2-3-4
6. SABADO: 5-6-7
7. DOMINGO:

PARAGRAFO CUARTO. Se deberá portar la cedula original la cual será exigida por los establecimientos de comercio y la Policía Nacional.

PARAGRAFO QUINTO. Para las personas que les permite el derecho de circulación en las actividades y casos establecidos en el presente artículo deberán dar estricto cumplimiento a las medidas de salubridad y sanidad señaladas por las autoridades del orden Nacional, departamental y municipal. No se podrá concentrar en el mismo espacio más de 5 personas para lo cual se deberá respetar una distancia de al menos 1.5 metros en cada persona.

ARTICULO SEGUNDO. Prohíbese la circulación de motocicletas con parrillero en todo el territorio del municipio de Gigante- Huila, hasta el 13 de abril de 2020.

PARAGRAFO PRIMERO. El uso del casco y elementos de protección vial son de uso personal, su uso compartido infringe las normas mínimas de bioseguridad y sanitaria, adoptadas para prevenir y contener la pandemia global denominada COVID 19.

ARTICULO TERCERO. Ordénese el cierre de la Galería del Municipio de Gigante-Huila los días lunes. Medida transitoria que se adoptará hasta tanto sea superada a nivel nacional, departamental y municipal la causal promedio de la cual se ha adoptado COVID 19.

ARTICULO CUARTO. Ordenase a la secretaria general y de gobierno municipal, a la Unidad de Justicia Municipal, Secretaria Municipal de Salud en coordinación con la fuerza pública (policía & ejercito) y la ESE Hospital San Antonio, la disposición de de puestos de control continuo en las entradas y salidas del municipio de Gigante-Huila, en aras de llevar un registro de todas las personas que ingresan y se quedan en nuestro Municipio.

PARAGRAFO PRIMERO. Las personas que lleguen y se alojen en el municipio de Gigante-Huila, están obligadas a guardar cuarentén (sic) por 14 días.

PARAGRAFO SEGUNDO. En los puestos de control se solicitaran por parte de las autoridades competentes los permisos de circulación y la información que la secretaria de salud municipal considere necesaria en aras de cumplir con lo dispuestos en el párrafo segundo del presente artículo.

PARAGRAFO TERCERO. Secretaria municipal de salud en coordinación con la Fuerza Pública (policía & ejercito), harán seguimiento a todas las personas que ingresen y se alojen en el municipio de Gigante-Huila.

ARTICULO QUINTO. El contenido dispuesto en este decreto se entenderá como orden de policía, por tal razón todas las disposiciones contempladas en el presente decreto son de estricto cumplimiento para los habitantes y residentes del municipio de Gigante, y su incumplimiento se sancionará con las medidas correctivas previstos en la Ley 1801 del 2016 y lo dispuesto en el artículo 368 del Código Penal, modificado por el artículo 1 de la ley 1220 de 2008. Desígnese a la UNIDAD DE JUSTICIA DEL MUNICIPIO GIGANTE-HUILA y a la fuerza pública del municipio de Gigante, para el cumplimiento de lo aquí dispuesto...”.

2-. El trámite.

Dicho acto fue remitido por el ente territorial el 27 de marzo de la presente anualidad. El 1º de abril del mismo se avocó su conocimiento, y con el fin de darle la respectiva publicidad, se realizó la publicación en la página web; a efectos de que pudieran intervenir los defensores o impugnadores del mismo.

Por estar en íntima relación con un asunto de trascendencia nacional, y por tratarse de un hecho notorio; se abstuvo de solicitar los antecedentes administrativos o decretar la práctica de otro medio de convicción.

Finalmente, se dispuso correr traslado al agente del ministerio público con el fin de que rindiera el respectivo concepto.

3.-Intervenciones de ciudadanos.

Ningún ciudadano compareció a defender o impugnar la legalidad del referido decreto.

4. Concepto del Ministerio Público.

Luego de abordar el análisis del marco superior y legal que regula los *estados de excepción* y el *control inmediato de legalidad*, la Procuradora 34 Judicial II adscrita a ésta Corporación solicitó declarar no ajustado a derecho el Decreto 042 del 26 de marzo de 2020; argumentando que se fundamentó en los decretos 420 y 450 de 2020 (sic), que se emitieron en el marco de la emergencia sanitaria (declarada por conducto de la resolución 385 de 2020), y no como desarrollo de los decretos legislativos, que se expidieron en desarrollo del estado de excepción (Decreto 417 del 17 de marzo de 2020).

Destaca que las determinaciones del burgomaestre hacen parte de las atribuciones que ostenta en calidad de autoridad administrativa de policía; las cuales, no son pasibles de control por este medio judicial:

“...Lo anterior permite afirmar que el decreto municipal bajo estudio se profirió en ejercicio de facultades administrativas de Policía, las cuales a nivel nacional fueron reguladas por el Presidente de la República a partir de los Decretos 420 de 2020 y

450 de 2020, contentivos de instrucciones que deben ser tenidas en cuenta por los alcaldes y gobernadores en el ejercicio de sus funciones en materia de orden público en el marco de la emergencia sanitaria por causa del Coronavirus COVID19, Decretos que no ostentan la naturaleza jurídica de ser legislativos por cuanto no fueron expedidos en virtud del Estado de Excepción declarado a través del Decreto 417 de 2020, pues ninguna de sus medidas es desarrollada por aquéllos.

Corolario se tiene que el Decreto 042 del 26 de marzo de 2020 fue proferido con el fin de adoptar las medidas necesarias para el restablecimiento del orden público en el marco de la emergencia sanitaria y no en desarrollo de decretos legislativos que buscaran atender las circunstancias que conllevaron la declaratoria de un Estado de Excepción, lo que torna improcedente la realización del Control Inmediato de Legalidad, sin desconocer que el decreto municipal referido es pasible de los otros medios de control conforme a lo regulado en la Ley 1437 de 2011...”.

III.- CONSIDERACIONES.

1.- La competencia.

Al tenor de lo dispuesto en los artículos 20 de la Ley 137 de 1994 y 136, 151-14 y 185-6º del CPACA, la Sala Plena del Tribunal es competente para decidir el presente asunto en única instancia; como quiera que la controversia tiene por objeto ejercer el control inmediato de legalidad de un acto de carácter general, proferido por una entidad territorial con jurisdicción en el departamento del Huila.

2.-El problema jurídico.

Se contrae a establecer, si en la expedición del Decreto 042 del 26 de marzo de 2020, se satisfizo los requisitos regulados en el marco normativo superior. En particular, si el mismo desarrolló los decretos de emergencia económica y social, y si se allanó al cumplimiento de las preceptivas rectoras del mismo.

3.- El estado de Emergencia, Económica, Social y Ecológica.

En ejercicio de las atribuciones que le confiere el artículo 215 de la Carta y la Ley Estatutaria 137 de 1994, con el fin de conjurar la crisis generada por la pandemia del coronavirus covid19, el 17 de marzo del año en curso el Presidente de la República expidió el Decreto 417 “Por el cual se declara un Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica en todo el territorio nacional”.

De acuerdo con la normatividad superior, la vigencia fue establecida en 30 días calendario, y al expirar, el 6 de mayo siguiente el Ejecutivo expidió el Decreto 637, declarando nuevamente el estado de excepción durante idéntico término.

En desarrollo de las facultades, el Gobierno Nacional ha expedido una buena gama de Decretos Legislativos (con fuerza de ley), regulando múltiples materias (convivencia, salubridad, confinamiento obligatorio, restricción de la libertad de circulación, interrupción de actividades económicas, contratación estatal, asuntos tributarios y presupuestales, administración de justicia, servicios bancarios y financieros, servicios públicos domiciliarios, transporte, subsidio a los menos favorecidos, reactivación económica, entre otros).

Entre ellos, se destaca el Decreto Legislativo 457 del 22 de marzo de 2020; el cual, fue expedido con el fin de "...preservar la salud y la vida, evitar el contacto y la propagación del coronavirus COVID-19, garantizar el abastecimiento y disposición de alimentos de primera necesidad y servicios que por su misma naturaleza no deben interrumpirse so pena de afectar el derecho a la vida, a la salud y la supervivencia de los habitantes..."

Con ese propósito, el artículo 1º ordenó "...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.

Para efectos de lograr el efectivo aislamiento preventivo obligatorio se limita totalmente la libre circulación de personas y vehículos en el territorio nacional, con las excepciones previstas en el artículo 3 del presente Decreto..."

A su vez, el artículo 2º, *ibidem*, facultó "...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". Y en el marco de la emergencia sanitaria, instó a los mandatarios seccionales y locales a permitir "...el derecho de circulación de las personas en los siguientes casos o actividades:

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 (...)"
- Entre otras, 31 situaciones y/o sectores adicionales.

4.-El marco normativo y jurisprudencial que regula el *control inmediato de legalidad*.

El artículo 20 de la Ley 137 de 1994¹, preceptúa que "...las medidas de carácter general que sean dictadas en ejercicio de la función administrativa y como

¹ Por la cual se reglamentan los estados de excepción en Colombia.

desarrollo de los decretos legislativos durante los Estados de Excepción, tendrán un control inmediato de legalidad, ejercido por la autoridad de lo contencioso administrativo en el lugar donde se expidan si se tratare de entidades territoriales o del Consejo de Estado si emanaren de autoridades nacionales.” (subrayado fuera de texto).

Ese precepto fue reproducido por el artículo 136 del CPACA, y el artículo 151-14, *ibídem*, establece que los Tribunales Administrativos conocerán en única instancia el “...control inmediato de legalidad de los actos de carácter general que sean proferidos en ejercicio de la función administrativa durante los estados de excepción y como desarrollo de los decretos legislativos que fueren dictados por autoridades territoriales departamentales y municipales, cuya competencia corresponderá al tribunal del lugar donde se expidan” (el subrayado es nuestro).

En opinión del H. Consejo de Estado, el control inmediato de legalidad “...es el medio jurídico previsto en la Constitución Política para examinar los actos administrativos de carácter general que se expiden al amparo de los estados de excepción, esto es, actos administrativos que desarrollan o reglamentan un decreto legislativo.”

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 Política), la ley estatutaria de los estados de excepción (Ley 137 de 1994) y los decretos expedidos por el Gobierno Nacional con ocasión de la declaratoria del estado de excepción²” (subraya la Sala).

De igual manera, dicha Colegiatura estableció los presupuestos que se deben satisfacer para que las medidas de las entidades territoriales sean susceptibles de *control inmediato de legalidad*:

“a) que sean de carácter general; b) que correspondan al ejercicio de la función administrativa y c) que se dicten en desarrollo de los decretos legislativos expedidos durante los Estados de Excepción³”.

En reciente pronunciamiento, se ratificó y precisó esa posición jurisprudencial:

“Ahora bien, cuando los artículos 20 de la Ley 137 de 1994 y 136 del CPACA hacen alusión al control judicial de las *medidas de carácter general*”, no se están refiriendo a todas las manifestaciones formales e informales de la actividad administrativa que

² Consejo de Estado. Sala Plena de lo Contencioso Administrativo. Consejero Ponente: Dr. Hugo Fernando Bastidas Bárcenas. Bogotá, 5 de marzo de 2012. Radicación 11001-03-15-000-2010-00369-00 (CA).

³ Consejo de Estado. Sala Plena de lo Contencioso Administrativo. Consejero Ponente: Reinaldo Chávarro Buriticá. Bogotá, D.C., Veintiocho (28) de Enero de Dos Mil Tres (2003). Radicación Número: 11001-03-15-000-2002-1280-01(CA-006). Posición reiterada, en providencia del 20 de octubre de 2009, proferida dentro del expediente radicado 2009-00549. Ver en igual sentido, Consejo de Estado, Sala Plena de lo Contencioso Administrativo auto del 31 de marzo de 2020, Conseja Ponente: Dra Lucy Jeannette Bermúdez Bermúdez.

se profieren en tiempos de normalidad, sino que el control inmediato de legalidad previsto en estas disposiciones y ejercido por la jurisdicción de lo contencioso administrativo recae en disposiciones que en tiempo, en tiempos de excepción, reúnen dos presupuestos: i) *subjetivo (autoridad que lo expide)*, que el acto formal o informal sea expedido por una autoridad de nivel nacional o territorial; y ii) *objetivo (situación fáctica en la que se establezca objeto, causa, motivo y finalidad)*, que el acto sea general, se expida en ejercicio de la función administrativa y en desarrollo de los decretos legislativos durante el estado de excepción”⁴.

5.- Análisis de caso concreto.

Como ya se indicara, el 24 de marzo hogaño el alcalde de Gigante (H) expidió el “DECRETO MUNICIPAL No 041, Por el cual se adoptan e imparten instrucciones de acuerdo a la emergencia sanitaria generada por la Pandemia del Coronavirus Covid- 19”, y con el fin de implementar las decisiones que adoptó el Gobierno Nacional en Decreto Legislativo 457 del 22 de marzo del año en curso; ordenó el aislamiento de los habitantes de esa la localidad, a partir de la hora cero del 25 de marzo hasta la hora cero del 13 de abril del año en curso.

De igual forma, prohibió el tránsito de personas y de vehículos en toda la jurisdicción territorial (con las excepciones prescritas en el decreto nacional anteriormente mencionado), y estableció las sanciones a que se harían acreedores los infractores.

Con el fin de adicionar algunas medidas e implementar otras, el 26 de ese mismo mes expidió el Decreto 042 de 2020 (objeto de análisis en el sub lite). Para el efecto:

i) Estableció las excepciones y reglas a la limitación de circulación de vehículos y personas en el municipio.

ii) Adoptó una modalidad de locomoción por día de la semana y el ultimo dígito de la cedula (denominada pico y cédula) con el propósito de que los habitantes portando la cedula de ciudadanía y respetando los límites de distancia entre cada persona (1.5 metros), puedan adquirir en el periodo del aislamiento bienes de primera necesidad (alimentos, medicamentos, servicios financieros, notariales entre otros).

iii) Prohibió la circulación de motocicletas con parrillero en todo el municipio de Gigante hasta el 13 de abril de 2020, y determinó las normas mínimas de bioseguridad de estos actores viales (uso del caso y de elementos de protección).

iv) Dispuso el cierre de la galería municipal los días lunes, el control y registro permanente por parte de las autoridades de gobierno, salud y

⁴ Consejo de Estado. Sala Plena de lo Contencioso Administrativo. Providencia del 8 de mayo de 2020. Radicación 1100103150002020146700. Acto objeto de control: Resolución 113 del 13 de abril de 2020, expedida por la Agencia Nacional del Espectro (ANE). M.P. Dr. Ramiro Pazos Guerrero.

fuerza pública en las entradas y salidas del municipio, y la cuarentena por 14 días de las personas que concurren al mismo.

Al respecto, es del caso precisar lo siguiente:

a.-No obstante que en la parte considerativa del decreto se anuncia que esas medidas se implementaron con el fin de acatar *las medidas de orden público en el marco de la emergencia sanitaria y el aislamiento preventivo obligatorio* que implementó el Gobierno Nacional por medio del Decreto 420 del 28 de marzo y 457 del 22 de marzo de 2020; se apoyó exclusivamente en el marco constitucional y legal ordinario, y en ninguno de sus apartes se advierte que desarrolle concretamente los mencionados decretos. Siendo del caso resaltar, que la motivación se limitó a hacer alusión a los efectos adversos de la pandemia universal del *covid19*, y la necesidad de prevenir el contagio. Ello, con el fin de garantizar el cumplimiento de los artículos 2º, 49 y 209 de la Constitución Política (citados de manera genérica), y la Resolución 385 del 12 de marzo de 2020, emanada del Ministerio de Salud.

Sin embargo, el fundamento normativo que esgrimió concretamente el Alcalde, es la atribución que le confiere el artículo 315 de la Carta Política y la Ley 136 de 1994 (modificada por la Ley 1551 de 2012). Que en su orden, le otorgan la atribución de "...Conservar el orden público en el municipio, de conformidad con la ley y las instrucciones y órdenes que reciba del Presidente de la República y del respectivo gobernador. El alcalde es la primera autoridad de policía del municipio. La Policía Nacional cumplirá con prontitud y diligencia las órdenes que le imparta el alcalde por conducto del respectivo comandante...". Y en desarrollo de las mismas, le otorgan la facultad de establecer las siguientes medidas:

- "a) Restringir y vigilar la circulación de las personas por vías y lugares públicos;
- b) Decretar el toque de queda;
- c) Restringir o prohibir el expendio y consumo de bebidas embriagantes;
- d) Requerir el auxilio de la fuerza armada en los casos permitidos por la Constitución y la ley;
- e) Dictar dentro del área de su competencia, los reglamentos de policía local necesarios para el cumplimiento de las normas superiores, conforme al artículo 9o del Decreto 1355 de 1970 y demás disposiciones que lo modifiquen o adicionen..."

De otro lado, la Ley 1801 de 2016 (Código Nacional de Policía y Convivencia), le confiere una serie de competencias extraordinarias a los gobernadores y alcaldes para afrontar *situaciones de emergencia y calamidad*:

"Competencia extraordinaria de policía de los gobernadores y los alcaldes, ante situaciones de emergencia y calamidad. Ante situaciones extraordinarias que amenacen o afecten gravemente a la población y con el propósito de prevenir el riesgo o mitigar los efectos de desastres, epidemias, calamidades, situaciones de inseguridad y disminuir el impacto de sus posibles consecuencias, estas autoridades en su respectivo territorio, podrán ordenar las siguientes medidas, con el único fin de proteger y auxiliar a las personas y evitar perjuicios mayores:

(...)

3. Ordenar la construcción de obras o la realización de tareas indispensables para impedir, disminuir o mitigar los daños ocasionados o que puedan ocasionarse.
4. Ordenar la suspensión de reuniones, aglomeraciones, actividades económicas, sociales, cívicas, religiosas o políticas, entre otras, sean estas públicas o privadas.
5. Ordenar medidas restrictivas de la movilidad de medios de transporte o personas, en la zona afectada o de influencia, incluidas las de tránsito por predios privados.
6. Decretar el toque de queda cuando las circunstancias así lo exijan.
7. Restringir o prohibir el expendio y consumo de bebidas alcohólicas.
8. Organizar el aprovisionamiento y distribución de alimentos, medicamentos y otros bienes, y la prestación de los servicios médicos, clínicos y hospitalarios.
9. Reorganizar la prestación de los servicios públicos..."

b.-Al analizar la procedencia del control inmediato de legalidad en un asunto similar (*Resolución 113 del 13 de abril de 2020*, "Por medio de la cual se expiden directrices de carácter temporal, extraordinarias y preventivas con ocasión de la ampliación medida de aislamiento preventivo obligatorio ordenada por el Decreto Legislativo 531 de 2020", expedida por el Director General de la Agencia Nacional del Espectro); el H. Consejo de Estado recordó que el juez contencioso administrativo debe verificar que las manifestaciones de la administración sean consonantes con los requisitos formales y materiales señalados por los preceptos constitucionales y legales, y sí el acto sometido a control no desarrolla concretamente un decreto legislativo, no es pasible del mismo (aunque cite o mencione un decreto de esa naturaleza):

"Ahora bien, cuando los artículos 20 de la Ley 137 de 1994 y 136 del CPACA hacen alusión al control judicial de las *"medidas de carácter general"*, no se están refiriendo a todas las manifestaciones formales e informales de la actividad administrativa que se profieren en tiempos de normalidad, sino que el control inmediato de legalidad previsto en esas disposiciones y ejercido por la jurisdicción de lo contencioso administrativo recae en disposiciones que, en tiempos de excepción, reúnen dos presupuestos: i) *subjetivo (autoridad que lo expide)*, que el acto formal o informal sea expedido por una autoridad del nivel nacional o territorial; y ii) *objetivo (situación fáctica en la que se establezca objeto, causa, motivo y finalidad)*, que el acto sea general, se expida en ejercicio de la función administrativa y en desarrollo de los decretos legislativos durante el estado de excepción".

(...)

El Despacho pone de presente que la Resolución 113 del 13 de abril de 2020, expedida por la Agencia Nacional del Espectro –ANE–, si bien en la parte considerativa hace referencia al Decreto 417 del 17 de marzo de 2020, expedido por el Presidente de la República a través del cual declaró el Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica, el fundamento principal para expedirla fue el Decreto 457 de 2020 y el Decreto 531 de 2020, en los cuales se ordenó, en virtud de facultades ordinarias, 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 27 de abril de 2020, en el marco de la emergencia sanitaria por causa del Coronavirus COVID-19. Así las cosas y de conformidad con lo anterior, no se encuentra configurado en su plenitud el presupuesto objetivo exigido por el artículo 20 de la Ley 137 de 1994 y 136 del CPACA, –que el acto se haya expedido al amparo de un decreto de desarrollo legislativo de estado de excepción–, por lo que no existe mérito para avocar de oficio el conocimiento a través del control inmediato de legalidad de la Resolución 113 del 13 de abril de 202, expedida por la ANE...”⁵.

c.- Tomando como marco de reflexión la normatividad anteriormente mencionada y el calificado pronunciamiento del Superior, considera la Sala, que el Decreto 042 de 2020 fue expedido por una autoridad territorial (alcalde de Gigante); por lo tanto, se satisface el presupuesto *subjetivo*. Pero en razón a que las medidas adoptadas son una derivación de las facultades otorgadas por el ordenamiento constitucional y legal ordinario, y no el desarrollo de los decretos legislativos; es menester colegir que no son pasibles del control inmediato de legalidad. Siendo el caso precisar que tal y como lo esgrimió el agente del ministerio público, el eje axial de los mismos fue la Resolución 385 del 12 de marzo de 2020, expedida por el Ministerio de Salud con el fin de prevenir el contagio el coronavirus. Disposición, que fue proferida con anterioridad al estado de excepción.

Finalmente, es del caso precisar, que la presente decisión no impide que se pueda auscultar la legalidad del referido decreto a través de los demás medios de control previstos en el ordenamiento jurídico.

Por lo expuesto, la Sala Plena del Tribunal Administrativo del Huila, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

PRIMERO.- No efectuar el control inmediato de legalidad del Decreto 042, expedido el 26 de marzo de 2020 por el Alcalde Municipal de Gigante (Huila) "...Por el cual se adiciona medidas a las adoptadas mediante el Decreto 041 de 2020, para el cumplimiento del aislamiento preventivo obligatorio y

⁵ Consejo de Estado. Sala Plena de lo Contencioso Administrativo. Providencia del 8 de mayo de 2020. Radicación 1100103150002020146700. Acto objeto de control: Resolución 113 del 13 de abril de 2020, expedida por la Agencia Nacional del Espectro (ANE). M.P. Dr. Ramiro Pazos Guerrero.

se dictan otras disposiciones en el municipio de Gigante, para afrontar la emergencia sanitaria y calamidad pública y se dictan otras disposiciones en el municipio de Gigante, para afrontar la emergencia sanitaria y calamidad pública declarada por la pandemia de Covid-19...”.

Lo anterior, sin perjuicio de que quien esté interesado pueda promover el medio de control que de acuerdo con sus pretensiones fuera procedente.

SEGUNDO.- Ordenar la publicación de la presente decisión, en la sección que para el efecto, se ha dispuesto en la página web de la rama judicial ([www. ramajudicial.gov.co](http://www.ramajudicial.gov.co)).

TERCERO.- Cumplido lo anterior, se ordena el archivo del expediente, previo desanotación en el software de gestión.

NOTIFIQUESE.



RAMIRO APONTE PINO
Magistrado



JORGE ALIRIO CORTÉS SOTO
Magistrado



ENRIQUE DUSSÁN CABRERA
Magistrado
Salvamento de Voto

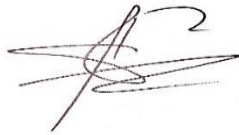
Asunto: Control Inmediato de Legalidad

Autoridad: Alcaldía de Gigante- Decreto 042 del 26 de marzo de 2020

Radicación: 41 001 23 33 000- 2020-00098-00



ERARDO IVÁN MUNÓZ HERMIDA
Magistrado



JOSÉ MILLER LUGO BARRERO
Magistrado



BEATRIZ TERESA GALVIS BUSTOS
Magistrada
Aclaración de voto

República de Colombia



**TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL HUILA
SALA PLENA**

Magistrada: Beatriz Teresa Galvis Bustos

ACLARACIÓN DE VOTO

Neiva, once (11) de junio de dos mil veinte (2020).

Expediente : **41001-23-33-000-2020-00098-00**

Ente territorial: **Municipio de Gigante**

Acto : **Decreto No. 42 del 26 de marzo 2020**

Magistrado Ponente: Doctor **Ramiro Aponte**

Con mi acostumbrado respeto, me permito aclarar el voto en relación con la decisión de fecha 11 de junio de 2020, por medio de la cual se resolvió no abordar el estudio de legalidad sobre el Decreto No. 42 de 2020 expedido por el Municipio de Gigante, al considerarse que las medidas allí adoptadas no desarrollan el estado de excepción, pues las mismas tiene fundamento en las normas ordinarias.

Si bien comparto la decisión mayoritaria en el sentido que en esta clase de medidas de la administración que son del resorte de sus funciones ordinarias, y que no desarrollan el estado de emergencia no son objeto de control inmediato de legalidad en los términos del artículo 20 de la Ley 137 de 1994, debo precisar que en mi concepto, la determinación de no efectuar el análisis del presente medio de control, bien pudo dilucidarse y adoptarse desde el momento en el que en el auto inicial se calificó el trámite a seguir.

Lo anterior, teniendo en cuenta que como lo precisó el Consejo de Estado las reglas procesales debe permitir la realización, en la mayor medida posible, del derecho de acceso a la administración de justicia, en sentido material¹, es decir que si se cuenta con la herramienta judicial que permita establecer anticipadamente la improcedencia de un respectivo medio de control, se deberá proceder con la misma, con el fin de no

¹ Consejo de Estado Sección Segunda, Sentencia 05001233100020030173901 (16342013), Mar. 11/16

llegar hasta la sentencia que ponga fin al proceso, sin que la misma desarrolle el problema jurídico.

Además, la resolución de no efectuar el análisis de la medida de carácter general en la sentencia, se torna en términos generales en una decisión inhibitoria, la cual debe ser evitada por el Juez atendiendo a los principios de acceso a la administración de justicia y celeridad en las actuaciones.

En ese orden, considero que, la decisión de no abordar el estudio de legalidad, debió realizarse al inicio de la actuación.

En estos términos, la suscrita Magistrada deja sentado la aclaración del voto respecto de la decisión adoptada por la Sala mayoritaria.


Respetuosamente,

A handwritten signature in black ink, consisting of a large, stylized letter 'B' followed by several horizontal strokes and a long horizontal line underneath.

BEATRIZ TERESA GALVIS BUSTOS

Magistrada

SALVAMENTO DE VOTO

	TRIBUNAL CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DEL HUILA
	ENRIQUE DUSSÁN CABRERA Magistrado
Neiva	Doce (12) de junio de dos mil veinte (2020)

Clase de proceso	Control inmediato de legalidad
Acto Administrativo	Decreto 0368 de 2020 expedido por el alcalde municipal de Neiva
Radicación	41 001 23 33 000 2020 00098 00
M. Ponente	Dr. Ramiro Aponte Pino

1. Con el acostumbrado respeto por la decisión mayoritaria de la Sala, me permito señalar mi disenso con la decisión tomada, en cuanto determinó no realizar el control inmediato de legalidad por considerar que no se cumplía con 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 los decretos legislativos expedidos en los estados de excepción, debe analizarse desde una perspectiva material más que formal.

3. En efecto, en mi criterio, aún en estados de excepción, los actos administrativos que sean expedidos con ocasión y con el objeto de contribuir a conjurar la situación que motivó la declaratoria excepcional, tienen un control inmediato 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, aquellas decisiones administrativas que se dicten formal y materialmente en relación con el estado de excepción bien porque directamente o por conexidad tienen por finalidad 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.

6. 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, independientemente de la competencia en que se fundamenta la autoridad administrativa territorial.

8. En mi criterio, no es necesario entonces que el acto general del orden territorial sobre el cual recaiga el control inmediato de legalidad deba necesariamente hacer alusión puntual al decreto legislativo, 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 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 de este decreto, 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 o medida de carácter 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 contenido y finalidad, cual es ser partícipe de regular aspectos que tienen que ver con la causa del estado de excepción, es objeto de control inmediato.

10. En este orden de ideas, lo que determina si un acto administrativo o medida de carácter 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.

11. Al descender al caso concreto se advierte que la medida de carácter general objeto de control inmediato, tiene por finalidad contribuir a disminuir o reducir los efectos de la causa que generó la declaratoria de emergencia económica, social y ecológica que el gobierno nacional declaró en todo el territorio Nacional, por lo que evidentemente se cumple el criterio de conexidad.

12. Conforme a lo anterior, y desde una perspectiva material la medida general expedida por el alcalde municipal aquí objeto de análisis, se profirió en desarrollo del decreto legislativo que declaró el estado de excepción, pues guarda relación directa y específica con el objeto de esa declaratoria, pues el alcalde busca superar la crisis en su jurisdicción territorial, y en consecuencia, es procedente realizar el control inmediato de legalidad del mencionado decreto, por lo que me aparto del criterio mayoritario.

Atentamente,

A handwritten signature in black ink, consisting of several loops and a long horizontal stroke extending to the right.

ENRIQUE DUSSÁN CABRERA
Magistrado