



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE NORTE DE SANTANDER
Magistrado Ponente: HERNANDO AYALA PEÑARANDA

San José de Cúcuta, diez (10) de junio de dos mil veinte (2020)

| | |
|--------------------------|--|
| RADICADO: | 54-001-23-33-000-2020-00132-00 Acumulado con 54001-23-33-000-2020-00219-00. |
| MEDIO DE CONTROL: | CONTROL INMEDIATO DE LEGALIDAD. Artículo 136 Ley 1437 de 2011 –CPACA- |

Procede la Sala Plena del Tribunal Administrativo de Norte de Santander, en virtud de lo dispuesto en el artículo 20 de la Ley 137 de 1994 y el artículo 185 del CPACA, a efectuar el control inmediato de legalidad del Decreto No 033 del 24 de marzo de 2020, expedido por el Alcalde Municipal de San Cayetano.

1.- ANTECEDENTES

1.1 Actuación procesal surtida Radicado No. 54-001-23-33-000-2020-00132-00

Mediante correo electrónico enviado el 30 de marzo de 2020 al correo institucional de la Secretaría General de esta Corporación, el Secretario de Gobierno y Desarrollo Institucional del Municipio de San Cayetano, remitió copia del Decreto N° 033 del 24 de marzo de 2020, expedido por el Alcalde municipal de San Cayetano, para su control inmediato de legalidad conforme a lo previsto en el artículo 136 de la Ley 1437 de 2011.

Habiendo correspondido por reparto el asunto al Magistrado Ponente, mediante auto del 31 de marzo del 2020, avocó el conocimiento; ordenó la fijación en lista por el término de diez días, para que los ciudadanos defendieran o impugnaran la legalidad del Decreto objeto de control; corrió traslado al señor Agente del Ministerio Público para que rindiera concepto; invitó a las entidades públicas, a organizaciones privadas y a los expertos en la materia para que rindieran su concepto y ordenó solicitar los antecedentes que dieron lugar a la expedición del acto administrativo en cuestión.

El 1 de abril de 2020, se publicó el aviso previsto en el numeral 2° del artículo 185 del CPACA.

1.1.2 Intervenciones

El Alcalde del Municipio de San Cayetano a través del Oficio No. 00573 del 13 de abril de 2020, remitió los antecedentes administrativos relacionados con la expedición del Decreto No. 033 de 2020, los cuales constan del Decreto No. 457 del 22 de marzo de 2020 expedido por el Presidente de la República "*Por el cual se imparten instrucciones en virtud de la emergencia sanitaria generada por la Pandemia del Coronavirus COVID-19 y el mantenimiento del orden público*", y el Acta del Comité de Gestión de Riesgo del 16 de marzo de 2020.

Radicación número: 54001-23-33-000-2020-00132-00

Acumulado: 54001-23-33-000-2020-00219-00

Control inmediato de legalidad

Sentencia de única instancia

1.1.3 Concepto del Ministerio Público

Guardó silencio.

1.1.4 Acto objeto de control de legalidad

El texto del Decreto materia de control es el siguiente:

**“DECRETO No. 033
(marzo 24 de 2020)**

“POR MEDIO DEL CUAL SE ORDENA EL AISLAMIENTO PREVENTIVO OBLIGATORIO Y SE ADOPTAN OTRAS DISPOSICIONES CON MOTIVO DE LA DECLARATORIA DE CALAMIDAD PÚBLICA EN EL MUNICIPIO DE SAN CAYETANO NORTE DE SANTANDER”

El alcalde Municipal de San Cayetano, Norte de Santander, en uso de sus facultades Constitucionales y legales, especialmente las conferidas en Artículo 315 de la Constitución Política, Ley 9 de 1979, artículos 43 y 45 de la Ley 715 de 2001, Decreto 780 de 2016, artículo 202 de la Ley 1801 de 2016, artículos 57 al 64 de la Ley 1523 de 2012, y,

CONSIDERANDO

Que el inciso segundo del Artículo 2 Constitucional señala: Las autoridades de la República están instituidas para proteger a todas las personas residentes en Colombia, en su vida, honra, bienes, creencias, y demás derechos y libertades, y para asegurar el cumplimiento de los deberes sociales del Estado y de los particulares.

Que el artículo 49 de la Constitución Política dispone que *“la atención de la salud y el saneamiento ambiental, son servicios a cargo del Estado. Se garantiza a todas las personas el acceso a los servicios de promoción, protección y recuperación de la salud”*. Que el artículo señalado también determina que toda persona tiene el deber de procurar el cuidado integral de su salud y la de su comunidad.

Que el artículo 85 ibídem dispone que las personas deben obrar conforme al principio de SOLIDARIDAD social respondiendo con acciones humanitarias ante situaciones que pongan en peligro la vida o la salud.

Que el artículo 209 de la Constitución Política, establece que la función administrativa está al servicio de los intereses generales y se desarrolla con fundamento en los principios de igualdad, moralidad, eficacia, economía, celeridad, imparcialidad y publicidad, mediante la descentralización, la delegación y la desconcentración de funciones.

Que el artículo 202 de la Ley 1801 de 2016 dispone:

(...)

Que mediante decreto NÚMERO 457 del 22 DE MARZO DE 2020, el presidente de la República impartió instrucciones en virtud de la emergencia sanitaria generada por la pandemia del Coronavirus COVID-19 y el mantenimiento del orden público.

Que por regulación de la Ley 1751 DE 2015, el Estado es responsable de respetar, proteger y garantizar el goce efectivo del derecho fundamental a la salud como uno de los elementos fundamentales del Estado Social de Derecho. Que el artículo 10 de esta norma, enuncia como deberes de las personas frente a ese derecho fundamental, los de propender por su autocuidado, el de su familia y el de su comunidad y de ACTUAR DE MANERA SOLIDARIA ante situaciones que pongan en peligro la vida la salud de las personas.

Que reunido el Comité de Gestión del Riesgo de Desastres del Municipio de San Cayetano, el 16 de marzo se pudo acordar el acatamiento de las directrices emitidas por el Gobierno Nacional en aras de proteger el bienestar y la salud de todos los habitantes del Municipio de San Cayetano.

Radicación número: 54001-23-33-000-2020-00132-00

Acumulado: 54001-23-33-000-2020-00219-00

Control inmediato de legalidad

Sentencia de única instancia

Que con el ánimo de evitar daños o perjuicios mayores tanto para el estado como para la comunidad y población migrante, es pertinente ajustarse a las medidas de prevención y salubridad aquí emitidas.

Que en mérito de lo expuesto se hace necesario adoptar medidas y acciones urgentes para prevenir los efectos del COVID 19 con el objeto de garantizar la protección de la salud de todos los habitantes del municipio de San Cayetano

En concordancia con lo expuesto, este Despacho:

DECRETA:

ARTÍCULO PRIMERO: AISLAMIENTO. Ordenar el aislamiento preventivo obligatorio de todas las personas habitantes del Municipio de San Cayetano, 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 la jurisdicción del Municipio de San Cayetano, con las excepciones previstas en el artículo 2 del presente Decreto.

ARTÍCULO SEGUNDO: Garantías para la medida de aislamiento preventivo obligatorio. Para que el aislamiento preventivo obligatorio garantice el derecho a la vida, a la salud en conexidad con la vida y la supervivencia, se permitirá en la jurisdicción del municipio de San Cayetano, 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.
4. Asistencia y cuidado a niños, niñas, adolescentes, personas mayores de 70 años, personas con discapacidad y enfermos con tratamientos especiales que requieren asistencia de personal capacitado.
5. Por causa de fuerza mayor o caso fortuito.
6. Las labores de las misiones médicas de la Organización Panamericana de la Salud OPS y de todos los organismos internacionales de la salud, la prestación de los servicios profesionales, administrativos, operativos y técnicos de salud públicos y privados.
7. La cadena de producción, abastecimiento, almacenamiento, transporte, comercialización y distribución de medicamentos, productos farmacéuticos, insumos, productos de limpieza, desinfección y aseo personal para hogares y hospitales, equipos y dispositivos de tecnologías en salud, al igual que el mantenimiento y soporte para garantizar la continua prestación de los servicios de salud.
8. El funcionamiento de establecimientos y locales comerciales para la comercialización de los medicamentos, productos farmacéuticos, insumos, equipos y dispositivos de tecnologías en salud.
9. Las actividades relacionadas con servicios de emergencia, incluidas las emergencias veterinarias.
10. Los servicios funerarios, entierros y cremaciones.
11. La cadena de producción, abastecimiento, almacenamiento, transporte, comercialización y distribución de: (i) insumos para producir bienes de primera necesidad; (ii) bienes de primera necesidad -alimentos, bebidas, medicamentos, dispositivos médicos, aseo, limpieza de ordinario consumo en la población-, (iii) alimentos y medicinas para mascotas, y demás elementos y bienes necesarios para atender la emergencia sanitaria, así como la cadena de insumos relacionados con la producción de estos bienes.
12. La cadena de siembra, cosecha, producción, embalaje, importación, exportación, transporte, almacenamiento, distribución y comercialización de semillas, insumos y productos agrícolas, piscícolas, pecuarios y

Radicación número: 54001-23-33-000-2020-00132-00

Acumulado: 54001-23-33-000-2020-00219-00

Control inmediato de legalidad

Sentencia de única instancia

-
- 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.
13. 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.
 14. 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.
 15. 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.
 16. Las actividades de las Fuerzas Militares, la Policía Nacional y organismos de seguridad del Estado, así como de la industria militar y de defensa.
 17. La revisión y atención de emergencias y afectaciones viales, y las obras de infraestructura que no pueden suspenderse.
 18. 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.
 19. Las actividades de la industria hotelera para atender a sus huéspedes, estrictamente necesarias para prevenir, mitigar y atender la emergencia sanitaria por causa del Coronavirus COVID-19.
 20. 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 que trata el presente artículo.
 21. 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.
 22. La prestación de servicios bancarios y financieros, de operadores postales de pago, centrales de riesgo, transporte de valores y actividades notariales.
 23. El funcionamiento de los servicios postales, de mensajería, radio, televisión, prensa y distribución de los medios de comunicación.
 24. 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.
 25. Las actividades del sector interreligioso relacionadas con los programas institucionales de emergencia y ayuda humanitaria, espiritual y psicológica.
 26. 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.
 27. La intervención de obras civiles y de construcción, las cuales, por su estado de avance de obra o de sus características, presenten riesgos de

Radicación número: 54001-23-33-000-2020-00132-00

Acumulado: 54001-23-33-000-2020-00219-00

Control inmediato de legalidad

Sentencia de única instancia

estabilidad técnica, amenaza de colapso o requieran acciones de reforzamiento estructural.

28. 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.
29. 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.
30. La construcción de infraestructura de salud estrictamente necesaria para prevenir, mitigar y atender la emergencia sanitaria por causa del Coronavirus COVID-19.

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

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

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

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

ARTÍCULO TERCERO: Movilidad. Se garantiza el servicio público de transporte terrestre, de pasajeros, de servicios postales y distribución de paquetería, en la jurisdicción del Municipio de San Cayetano, que sean estrictamente necesarios para prevenir, mitigar y atender la emergencia sanitaria por causa del Coronavirus COVID-19 y las actividades permitidas en el artículo anterior.

Se garantiza el transporte de carga, el almacenamiento y logística para la carga de importaciones y exportaciones.

ARTÍCULO CUARTO: Prohibición de consumo de bebidas embriagantes. Se prohíbe dentro de la jurisdicción del Municipio de San Cayetano el consumo de bebidas embriagantes en espacios abiertos y establecimientos de comercio, a partir de la vigencia del presente decreto y hasta el domingo 12 de abril de 2020. No queda prohibido el expendio de bebidas embriagantes.

ARTÍCULO QUINTO: Inobservancia de las medidas. La violación e inobservancia de las medidas adoptadas mediante el presente decreto dará lugar a las sanciones previstas en el artículo 2.8.8.1.4.21 del Decreto 780 de 2018 sin perjuicio de las demás responsabilidades a que haya lugar.

(...)

Así mismo de conformidad con lo previsto en el artículo 368 del Código Penal:

(...)

Parágrafo: Desígnese para la aplicación de las medidas correctivas aquí previstas a la Policía Nacional, para que a través de órdenes de comparendo materialice lo dispuesto.

ARTÍCULO SEXTO: Con fundamento en el principio de SOLIDARIDAD las instituciones públicas, privadas, la sociedad civil y la ciudadanía en el general deben coadyuvar en la implementación del presente decreto y las disposiciones complementarias que se emitan.

ARTÍCULO SÉPTIMO: ABASTECIMIENTO PRESENCIA EN TIENDAS, SUPERMERCADOS Y DROGUERÍAS: Con el fin de evitar aglomeraciones establézcase el siguiente horario y condiciones para la realización del abastecimiento en el cual un solo miembro de la familia podrá acudir y deberá cumplir con las siguientes obligaciones;

- a) Portar la cédula de ciudadanía.
- b) Los establecimientos exigirán la cédula de ciudadanía.
- c) Máximo tres (3) artículos por referencia.

Radicación número: 54001-23-33-000-2020-00132-00

Acumulado: 54001-23-33-000-2020-00219-00

Control inmediato de legalidad

Sentencia de única instancia

d) Portar tapabocas.

HORARIO DE ABASTECIMIENTO

(...)

ARTÍCULO OCTAVO: El presente decreto rige a partir de la fecha de su expedición y deroga todas las disposiciones que le sean contrarias y anteriores.

PUBLÍQUESE, COMUNÍQUESE Y CÚMPLASE

Dado en el Despacho de la alcaldía Municipal de San Cayetano, Norte de Santander, a los veinticuatro (24) días del mes de marzo de dos mil Veinte (2020)

ANTONIO JOSÉ MARÍN CÁRDENAS
Alcalde Municipal de San Cayetano.”

1.2 Acumulación de procesos.

Mediante auto del 29 de mayo del año en curso, el Despacho del Magistrado Ponente decidió acumular al presente asunto, el proceso radicado **54001-23-33-000-2020-00219-00** que igualmente le fuera repartido al Despacho del Magistrado Ponente, proceso que se tramita el control inmediato de legalidad del Decreto 044 del 12 de abril de 2020, expedido por el Alcalde del Municipio de San Cayetano, “POR MEDIO DEL CUAL SE MODIFICA EL ARTÍCULO PRIMERO DEL DECRETO 0033 DE 2020 Y SE DICTAN OTRAS DISPOSICIONES”.

Habiendo correspondido por reparto el asunto al Magistrado Ponente, mediante auto del 17 de abril del 2020, avocó el conocimiento; ordenó la fijación en lista por el término de diez días, para que los ciudadanos defendieran o impugnaran la legalidad del Decreto objeto de control; corrió traslado al señor Agente del Ministerio Público para que rindiera concepto; invitó a las entidades públicas, a organizaciones privadas y a los expertos en la materia para que rindieran su concepto y ordenó solicitar los antecedentes que dieron lugar a la expedición del acto administrativo en cuestión.

El 20 de abril de 2020, se publicó el aviso previsto en el numeral 2° del artículo 185 del CPACA.

1.2.1 Intervenciones

El Alcalde del Municipio de San Cayetano a través del Oficio No200-47.04 del 27 de abril de 2020, remitió los antecedentes administrativos relacionados con la expedición del Decreto No. 044 de 2020, los cuales constan del Decreto No. 033 de 2020 expedido por dicho mandatario y el Decreto Presidencial No. 531 de 2020.

1.2.2 Concepto del Ministerio Público

Guardó silencio.

1.2.3 Acto objeto de control de legalidad

El texto del Decreto materia de control es el siguiente:

“DECRETO N° 044

Radicación número: 54001-23-33-000-2020-00132-00
Acumulado: 54001-23-33-000-2020-00219-00
Control inmediato de legalidad
Sentencia de única instancia

(Abril 12 de 2020)

**“POR MEDIO DEL CUAL SE MODIFICA EL ARTÍCULO PRIMERO DEL DECRETO
No. 033 DE 2020 Y SE DICTAN OTRAS DISPOSICIONES”**

El Alcalde Municipal de San Cayetano Norte de Santander, en uso de sus facultades Constitucionales y legales, especialmente las conferidas en artículo 315 de la Constitución Política, parágrafo 1 del artículo 91 de la Ley 136 de 1994, modificado por el artículo 29 de la Ley 1551 de 2012, Ley 1523 de 2012 y Ley 1801 de 2016, Decreto 457 de 2020, Decreto 531 de 2020, y

CONSIDERANDO

Que el inciso segundo del Artículo 2 Constitucional señala: Las autoridades de la República están instituidas para proteger a todas las personas residentes en Colombia, en su vida, honra, bienes, creencias, y demás derechos y libertades, y para asegurar el cumplimiento de los deberes sociales del Estado y de los particulares.

Que el Alcalde Municipal como primera autoridad de policía del municipio, le corresponde adoptar las medias y utilizar los medios de policía necesarios para garantizar la seguridad ciudadana y la protección de los derechos y libertades públicas.

Que el Artículo 24 de la Constitución Política dispone que “Todo colombiano, con las limitaciones que establezca la ley, tiene derecho a circular libremente por el territorio nacional, a entrar y salir de él, y a permanecer y residenciarse en Colombia”.

Que por Decreto 033 de 24 de marzo de 2020, se ordenó el aislamiento preventivo obligatorio en el municipio de San Cayetano, Norte de Santander, de conformidad con lo establecido en el Decreto Presidencial 457 de 2020.

Que fue expedido el Decreto 531 de 2020, por el cual se imparten instrucciones en virtud de la emergencia sanitaria y el mantenimiento del orden público, en el cual se ordenó el aislamiento obligatorio de todas las personas habitantes de la República de Colombia, a partir de las cero horas (00:00) am del día 13 de abril de 2020, hasta las cero horas (00:00) del 27 de abril de 2020 en el marco de la emergencia sanitaria por causa del coronavirus.

Que en mérito de la norma señalada es necesario adoptar 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 observando todas las garantías dispuestas para el aislamiento preventivo obligatorio contenidas en el artículo 3 del citado decreto.

Que observadas las disposiciones presidenciales, el Decreto 531 de 2020, extiende la medida de aislamiento preventivo obligatorio para todos los habitantes de la República de Colombia, de manera que en atención a los principios sistémico y de coordinación que orientan la gestión de riesgo y la acción administrativa, se hace necesario armonizar las disposiciones municipales, en aras de garantizar el aislamiento preventivo obligatorio, por lo cual se hace necesario modificar el Artículo Primero del Decreto Municipal 033 de 2020.

En mérito de lo expuesto:

DECRETA

ARTÍCULO PRIMERO: *Modificar el Artículo primero del Decreto 033 de 2020 el cual quedará así:*

Ordenar aislamiento preventivo obligatorio de todas las personas habitantes del Municipio de San Cayetano Norte de Santander, 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.

Radicación número: 54001-23-33-000-2020-00132-00
Acumulado: 54001-23-33-000-2020-00219-00
Control inmediato de legalidad
Sentencia de única instancia

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 Decreto 531 de 2020.

ARTÍCULO SEGUNDO: Vigencia y derogatorias: *El presente Decreto deroga todas las disposiciones que le sean contrarias y anteriores en especial el Artículo Primero de Decreto 033 de 2020 y rige a partir de la fecha de su publicación.*

Las demás disposiciones previstas en el Decreto 033 de 2020, que no fueron modificadas también continuarán vigentes hasta el término de la medida de aislamiento preventivo obligatorio.

PUBLÍQUESE, COMUNÍQUESE Y CÚMPLASE

Dado en el Despacho de la alcaldía Municipal de San Cayetano, Norte de Santander, a los doce (12) días del mes de abril de dos mil Veinte (2020)

ANTONIO JOSÉ MARÍN CÁRDENAS
Alcalde Municipal de San Cayetano."

2. CONSIDERACIONES

2.1 Competencia

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 20 de la Ley 137 de 1994, los artículos 136 y 151 numeral 14 de la Ley 1437 de 2011, corresponde a la Sala Plena de la Corporación ejercer en ÚNICA INSTANCIA el control inmediato de legalidad de los actos administrativos de carácter general proferidos por autoridades del orden territorial departamental y municipal (Departamento Norte de Santander), en ejercicio de la función administrativa y como desarrollo de los decretos legislativos expedidos por el Gobierno Nacional durante los estados de excepción.

En este caso, los Decreto Nos. 033 del 24 de marzo y 044 del 12 de abril de 2020, fueron expedidos por el Alcalde del Municipio de San Cayetano, por lo tanto, la competencia para conocer del asunto, según las normas citadas en el párrafo anterior, es del Tribunal Administrativo de Norte de Santander en única instancia.

2.2 Problema jurídico

Se contrae a determinar si los Decretos 033 del 24 de marzo de 2020, "*Por medio del cual se ordena el aislamiento preventivo obligatorio y se adoptan otras disposiciones con motivo de la declaratoria de calamidad pública en el Municipio de San Cayetano Norte de Santander*" y 044 del 12 de abril de 2020 "*Por medio del cual se modifica el artículo primero del Decreto No. 033 de 2020 y se dictan otras disposiciones*" expedidos por la Alcaldía del Municipio de San Cayetano, se encuentran o no ajustados a los parámetros establecidos en el ordenamiento superior. Para proceder a tal estudio, primero deberá determinarse si los citados decretos son pasibles de ser analizados en el presente medio de control inmediato de legalidad.

2.3. Tesis de la Sala

Radicación número: 54001-23-33-000-2020-00132-00

Acumulado: 54001-23-33-000-2020-00219-00

Control inmediato de legalidad

Sentencia de única instancia

Para la Sala, con fundamento en la normatividad que regula el control inmediato de legalidad, así como la jurisprudencia del Consejo de Estado sobre la materia, no hay lugar a analizar la legalidad de los Decretos Nos. 033 del 24 de marzo de 2020 y 044 del 12 de abril de 2020, en el presente medio de control inmediato de legalidad, dado que si bien se trata de unos actos administrativos de carácter general, expedidos en ejercicio de la función administrativa de la que es titular el Alcalde, lo cierto es que no fueron dictados en desarrollo de un decreto legislativo de los proferidos con ocasión del Estado de Emergencia Social declarado por el gobierno nacional mediante el Decreto 417 del 17 de marzo de 2020.

2.4. Argumentos que desarrollan la tesis de la Sala

2.4.1. Del control inmediato de legalidad

Con la declaratoria de cualquiera de las figuras de Estado de Excepción consagradas constitucionalmente en los artículos 212 a 215, el Gobierno Nacional tiene la potestad de expedir los decretos legislativos que considere necesarios para conjurar los hechos que la originan llegándose al punto incluso de poder suspender las leyes que le resulten incompatibles.

Dada la amplitud de la facultad enunciada, dispuso igualmente el legislador una serie de controles de orden político y jurídico, a los cuales deben someterse desde la decisión mediante la cual se produce la declaratoria del Estado de Excepción, así como los decretos legislativos que dicte el Gobierno en uso de la misma y las medidas de carácter general que sean dictadas en ejercicio de la función administrativa y como desarrollo de aquellos, actos estos últimos respecto de los cuales se ocupó el Legislador Estatutario al establecer en el artículo 20 de la Ley 137 de 1994 la figura del control oficioso e inmediato de legalidad sobre los mismos¹.

El control inmediato de legalidad establecido en el artículo 20 de la Ley 137 de 1994 “por la cual se regulan los Estados de e incorporado en el artículo 136 de la Ley 1437 de 2011, es un mecanismo de control asignado al conocimiento de la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, cuya finalidad es evaluar la legalidad de los actos administrativos de carácter general expedidos al amparo de un estado de excepción.

De ahí, que 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 Estado de Excepción, constituye una limitación a dicho poder y es una medida eficaz con la cual se busca impedir la aplicación de normas que desborden la Constitución.

La jurisprudencia del Consejo de Estado se ha referido al carácter integral de esta modalidad de control de legalidad, explicando que si bien se trata de un control automático e integral, debe entenderse que no tiene el alcance de estudiar la legalidad de la norma a partir de la revisión de todo el ordenamiento jurídico. Así, en desarrollo de este control, se debe confrontar el acto administrativo que es objeto de proceso, con la normativa proferida en el ámbito del estado de excepción y en el evento en que el juzgador establezca la infracción de dicho

¹ Consejo de Estado, sentencia de fecha 31 de mayo de 2011, radicado N° 11001 03 15 000 2010 00388 00, Mp. Gerardo Arenas Monsalve

Radicación número: 54001-23-33-000-2020-00132-00

Acumulado: 54001-23-33-000-2020-00219-00

Control inmediato de legalidad

Sentencia de única instancia

marco normativo expedido durante el estado de excepción, debe declarar la ilegalidad de la norma sometida a control.

En sentencia del 23 de noviembre de 2010², la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado, precisó el parámetro de control que se aplicará por la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo en relación con los actos administrativos dictados en ejercicio de la función administrativa y como desarrollo de los decretos legislativos durante los estados de excepción, así:

“La Sala advierte que la integralidad que se predica de este control no puede fundarse en los mismos parámetros de aquel que le compete a la Corte Constitucional respecto de los decretos legislativos, expedidos al amparo de la declaratoria del estado de excepción, por expreso mandato superior (arts. 241 numeral 7º y 215, parágrafo). Dado que no es lo mismo revisar una norma legal de excepción delante de un número finito de disposiciones (como es la Constitución), que revisarla frente al “resto del ordenamiento jurídico”. Si bien es cierto que el control automático supone un control integral, no puede pretenderse con ello que al ejercer tal control, el juez revise todo el ordenamiento jurídico.

No pesa, entonces, sobre esta Corporación la carga de evaluar la juridicidad de la norma objeto de control frente a todos los preceptos superiores del ordenamiento jurídico que tengan relación con la materia. Este control debe confrontar en primer lugar la normativa propia de la situación de excepción, y en todo caso, si el Juez se percata de la existencia de la vulneración de cualquier otra norma que no haya sido suspendida o derogada por las disposiciones con fuerza de ley, dictadas al amparo del estado de excepción, procederá a declarar la ilegalidad de la norma que ha sido remitida para revisión a través del control inmediato de legalidad.

En otras palabras, si la Sala se percata de la violación de un marco normativo distinto al proferido en el ámbito del estado de excepción y que no haya sido suspendido o derogado por éste, debe proceder a decretar la nulidad correspondiente, pero sin que ello signifique que se cierre la posibilidad a un debate ulterior sobre estos mismos preceptos y por motivo de ilegalidad diferente, vía acción ciudadana en sede del contencioso objetivo de anulación.

*Por ello 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.*

En síntesis, 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 empece ni es óbice para que a futuro se produzca otro pronunciamiento, que verse sobre reproches distintos que puedan edificarse sobre la misma norma.

De acuerdo con lo anterior, por tratarse de un estudio de legalidad limitado, las decisiones de la jurisdicción que desestiman la nulidad de los actos administrativos objeto de control o que la decretan solo parcialmente respecto de algunos de sus preceptos, hacen tránsito a cosa juzgada relativa, esto es,

² Consejo de Estado Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, sentencia del 23 de noviembre de 2010, CP: Ruth Stella Correa Palacio, expediente Radicado No. 11001-03-15-000-2010-00196-00(CA)

Radicación número: 54001-23-33-000-2020-00132-00

Acumulado: 54001-23-33-000-2020-00219-00

Control inmediato de legalidad

Sentencia de única instancia

únicamente frente a los ámbitos de legalidad estudiados y resueltos en la sentencia; luego, es posible que sobrevenga un debate judicial posterior sobre las mismas normas y por distintos reproches de ilegalidad, en el trámite del contencioso objetivo de anulación.

En armonía con lo anterior, advierte la Sala que el inciso primero del artículo 189 de la Ley 1437 de 2011, en torno a los efectos de la sentencia que declare o niegue la nulidad de un acto administrativo, indica que “(...) Las que declaren la legalidad de las medidas que se revisen en ejercicio del control inmediato de legalidad producirán efectos erga omnes solo en relación con las normas jurídicas superiores frente a las cuales se haga el examen.”

Ahora bien, ese examen de legalidad, en reciente providencia del Honorable Consejo de Estado³ se caracteriza por:

“(i) Recae sobre las medidas de carácter general que sean dictadas en ejercicio de la función administrativa (esto es, aquella que no es formalmente legislativa ni judicial, y además se encuentra vinculada directamente con la consecución de los intereses públicos⁴) que se adopten en desarrollo de los estados de excepción.

Sobre esto, en el acápite anterior se expresaron los argumentos que conllevan a entender que la base de actos generales que pueden ser controlados a través de este medio de control, en el marco de la emergencia generada por la pandemia de la covid-19, debe ampliarse, para incluir a todos aquellos que se hayan emitido a partir de la declaratoria del estado de emergencia, aunque se encuentren fundamentados en las facultades ordinarias de las autoridades administrativas, para garantizar el derecho a la tutela judicial efectiva de todas las personas. Así, el contenido de los artículos 20 de la Ley 137 de 1994 y 136 del CPACA, debe actualizarse de conformidad con la realidad social creada por dicha enfermedad.

(ii) Si se trata de medidas de carácter general emitidas por autoridades nacionales, la competencia es del Consejo de Estado, y si se trata de actos proferidos por autoridades territoriales, es de los respectivos tribunales administrativos.

(iii) Para que se lleve a cabo el control inmediato no es necesario que el acto juzgado haya sido publicado, basta con su expedición.

(iv) No es necesario que alguien ejerza el derecho de acción, toda vez que el medio de control tiene carácter automático e inmediato. Por ello, es obligación de la autoridad administrativa que profiere la medida de carácter general, enviarla en un plazo de 48 horas a partir de su expedición, y si no lo hace, la jurisdicción de lo contencioso administrativo puede asumir su control oficioso.

(v) Aunque el control se ejerce de manera inmediata y automática, la medida de carácter general en ejercicio de la función administrativa continúa produciendo sus efectos, mientras no sea suspendida a través de una medida cautelar de urgencia⁵ o declarada su nulidad.

(vi) Se trata de un control integral en cuanto debe hacerse sobre el fondo y la forma de la medida revisada. Por lo tanto, su juzgamiento deberá realizarse frente a cualquier norma que le sea superior y no solamente respecto del decreto legislativo en el cual se fundamenta.

³ Control inmediato de legalidad, radicación 11001-03-15-000-2020-01006-00. Sección Segunda del Consejo de Estado, C.P. William Hernández Gómez, providencia del 15 de abril de 2020.

⁴ ALBERTO MONTAÑA PLATA, Fundamentos de Derecho administrativo, Bogotá, Universidad Externado de Colombia, 2010, p. 100.

⁵ CPACA, art. 234: «Medidas cautelares de urgencia. Desde la presentación de la solicitud y sin previa notificación a la otra parte, el Juez o Magistrado Ponente podrá adoptar una medida cautelar, cuando cumplidos los requisitos para su adopción, se evidencie que por su urgencia, no es posible agotar el trámite previsto en el artículo anterior. Esta decisión será susceptible de los recursos a que haya lugar. La medida así adoptada deberá comunicarse y cumplirse inmediatamente, previa la constitución de la caución señalada en el auto que la decreta».

Radicación número: 54001-23-33-000-2020-00132-00

Acumulado: 54001-23-33-000-2020-00219-00

Control inmediato de legalidad

Sentencia de única instancia

Igualmente, ha de tenerse en cuenta que el juicio sobre estas medidas no solo es de constitucionalidad y de legalidad, también es de razonabilidad. En ese sentido debe aplicarse el test de proporcionalidad para determinar si ella es acorde con el objetivo de la emergencia, y si además existen otras menos lesivas para los derechos y libertades de las personas.

(vii) No obstante que el decreto legislativo con fundamento en el cual se expidió la medida de carácter general hubiere sido declarado inexecutable por la Corte Constitucional, la jurisdicción de lo contencioso administrativo debe ejercer el control inmediato que le asigna la ley, con el fin de establecer la legalidad de la medida durante el tiempo que produjo sus efectos.

(viii) La sentencia que decide el medio de control inmediato de legalidad tiene el carácter de cosa juzgada relativa, porque dado su carácter oficioso, no implica el análisis de todos los posibles motivos de contradicción de la medida de carácter general con las normas que le son superiores y, por ello, en el futuro puede ser demandada por cualquier persona en ejercicio de los medios ordinarios como la nulidad simple, con la salvedad de que los reproches deben versar sobre cuestiones distintas a las que se analizaron en el control automático⁶.

(ix) Finalmente, respecto de la pertinencia de las medidas cautelares de urgencia, tiene máxima importancia resaltar la necesidad del control inmediato, como lo indica el artículo 185 del CPACA⁷, que regula el procedimiento a seguir por la jurisdicción de lo contencioso administrativo con el fin de evitar la generación de situaciones administrativas que requieran de una corrección posterior y que pudieron evitarse de haberse contado con la decisión judicial de manera oportuna⁸. No obstante, los términos regulados en el artículo 185 del CPACA no enaltecen la celeridad esperada porque suman 65 días, lo cual contradice el sentido común de los términos máximos previstos en el artículo 215 de la Constitución Política, el cual indica que la declaratoria del estado de emergencia de orden económico, social, ecológico y grave calamidad pública, podrá ser decretado por periodos hasta de treinta días en cada caso, que sumados no podrán exceder de 90 días en el año calendario.

Por esta razón, ante la evidente posibilidad de un tardío control de legalidad, el juez puede considerar que, en algunos casos, sea pertinente adoptar una medida cautelar de urgencia, tal y como lo autoriza el artículo 234 del CPACA. Cualquier ciudadano podrá presentar la solicitud dentro del término de diez días de fijación del aviso indicado en el numeral 2 del artículo 185 del CPACA⁹. Incluso el juez en un caso evidente podrá decretar la medida cautelar de oficio, lo cual significa que se trata de una interesante excepción a la regla general de petición de parte cuando se trata de medidas cautelares, con el fin de garantizar la tutela judicial efectiva.

⁶ Cfr. CE, S. Plena, Sent., rad. 11001-03-15-000-2010-00196-00(CA), nov. 23/2010.

⁷ CPACA, art. 185: «Trámite del control inmediato de legalidad de actos. Recibida la copia auténtica del texto de los actos administrativos a los que se refiere el control inmediato de legalidad de que trata el artículo 136 de este Código o aprendido de oficio el conocimiento de su legalidad en caso de inobservancia del deber de envío de los mismos, se procederá así: 1. La sustanciación y ponencia corresponderá a uno de los Magistrados de la Corporación y el fallo a la Sala Plena. 2. Repartido el negocio, el Magistrado Ponente ordenará que se fije en la Secretaría un aviso sobre la existencia del proceso, por el término de diez (10) días, durante los cuales cualquier ciudadano podrá intervenir por escrito para defender o impugnar la legalidad del acto administrativo. Adicionalmente, ordenará la publicación del aviso en el sitio web de la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo. 3. En el mismo auto que admite la demanda, el Magistrado Ponente podrá invitar a entidades públicas, a organizaciones privadas y a expertos en las materias relacionadas con el tema del proceso a presentar por escrito su concepto acerca de puntos relevantes para la elaboración del proyecto de fallo, dentro del plazo prudencial que se señale. 4. Cuando para la decisión sea menester el conocimiento de los trámites que antecedieron al acto demandado o de hechos relevantes para adoptar la decisión, el Magistrado Ponente podrá decretar en el auto admisorio de la demanda las pruebas que estime conducentes, las cuales se practicarán en el término de diez (10) días. 5. Expirado el término de la publicación del aviso o vencido el término probatorio cuando este fuere procedente, pasará el asunto al Ministerio Público para que dentro de los diez (10) días siguientes rinda concepto. 6. Vencido el traslado para rendir concepto por el Ministerio Público, el Magistrado o Ponente registrará el proyecto de fallo dentro de los quince (15) días siguientes a la fecha de entrada al Despacho para sentencia. La Sala Plena de la respectiva Corporación adoptará el fallo dentro de los veinte (20) días siguientes, salvo que existan otros asuntos que gocen de prelación constitucional».

⁸ Cfr. MÓNICA SAFAR DÍAZ, comentario al artículo 185 del CPACA, en: JOSÉ LUIS BENAVIDES (editor), Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo Ley 1437 de 2011 comentado y concordado, cit. pp. 496-497.

⁹ CPACA, art. 185, num. 2: «Trámite del control inmediato de actos: [...] 2. Repartido el negocio, el Magistrado Ponente ordenará que se fije en la Secretaría un aviso sobre la existencia del proceso, por el término de diez (10) días, durante los cuales cualquier ciudadano podrá intervenir por escrito para defender o impugnar la legalidad del acto administrativo. Adicionalmente, ordenará la publicación del aviso en el sitio web de la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo».

Radicación número: 54001-23-33-000-2020-00132-00

Acumulado: 54001-23-33-000-2020-00219-00

Control inmediato de legalidad

Sentencia de única instancia

Las características esenciales del medio de control inmediato de legalidad se resumen así:

| CARACTERÍSTICAS ESENCIALES DEL MEDIO DE CONTROL INMEDIATO DE LEGALIDAD | |
|---|--|
| Objeto del control | 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, o para afrontar la emergencia del covid-19, mientras mantuvieron sus efectos. |
| Competencia | Medidas adoptadas por autoridades nacionales: Consejo de Estado. |
| | Medidas adoptadas por autoridades territoriales: Tribunales administrativos. |
| Momento a partir del cual puede ser ejercido el control judicial | A partir de la expedición de la medida. Para tales efectos la autoridad administrativa debe enviarla a la jurisdicción dentro de las 48 horas siguientes, so pena de que sea aplicado el control judicial de manera oficiosa. |
| Efectos del ejercicio del control inmediato de legalidad sobre las medidas | No suspende sus efectos mientras se adelanta el proceso, salvo que se decrete una medida cautelar de urgencia. |
| Marco jurídico para la revisión de las medidas | Todo el ordenamiento jurídico, lo que incluye la razonabilidad y proporcionalidad de las medidas. |
| Alcance de la cosa juzgada de la sentencia que decide el medio de control inmediato de legalidad | Relativo a las normas que fueron analizadas en el control inmediato. |
| Es pertinente el decreto de medida cautelar de urgencia, de oficio o a petición de parte. | Cualquier ciudadano podrá solicitarla dentro del término de diez días de fijación del aviso indicado en el numeral 2 del artículo 185 del CPACA. Para garantizar la tutela judicial efectiva el juez podrá decretar de la medida cautelar de oficio. |

Y en un nuevo pronunciamiento, realizado por el Consejo de Estado el 11 de mayo de 2020¹⁰, señaló que 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 son los que establecen la situación de Excepción, y los decretos expedidos por el Gobierno Nacional para conjurarla

2.4.2 La Declaración de Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica en todo el territorio nacional

¹⁰ Consejo de Estado, CP: Sandra Lisset Ibarra Vélez, providencia proferida dentro del Radicado No. 11001-03-15-000-2020-00944-00.

Radicación número: 54001-23-33-000-2020-00132-00

Acumulado: 54001-23-33-000-2020-00219-00

Control inmediato de legalidad

Sentencia de única instancia

El pasado 11 de marzo, la Organización Mundial de la Salud (OMS) calificó el brote de la enfermedad COVID-19 (acrónimo del inglés coronavirus disease 2019) como una pandemia, por lo que el Ministerio de Salud y Protección Social, mediante **Resolución 385 de 12 de marzo de 2020**, declaró “la emergencia sanitaria en todo el territorio nacional hasta el 30 de mayo de 2020”, en consecuencia, ordenó a los jefes y representantes legales de las entidades públicas y privadas, adoptar las medidas de prevención y control para evitar la propagación de dicha enfermedad.

Como es de conocimiento público, el señor presidente de la República expidió el **Decreto 417 de 17 de marzo de 2020**, mediante el cual se declaró el “Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica en todo el territorio nacional, por el término de 30 días calendario”. El objeto de tal declaratoria fue la de adoptar las medidas necesarias con el fin de conjurar la crisis e impedir: **(i)** la propagación de la pandemia por el virus del covid-19, y **(ii)** la extensión de sus efectos negativos en la economía y demás sectores de la vida nacional.

2.5.- ESTUDIO DE PROCEDENCIA EN EL *SUB JUDICE*

A continuación, procede la Sala entonces a determinar si en el caso en concreto, es procedente efectuar el control inmediato de legalidad sobre los Decretos No. 033 del 24 de marzo de 2020 y 044 del 12 de abril de 2020 del Municipio de San Cayetano, o si, por el contrario, esta Corporación debe abstenerse de ello.

Como premisa inicial, reitera el Tribunal que la viabilidad del control inmediato de legalidad consagrado en el artículo 20 de la Ley 137 de 1994 y el artículo 136 de la Ley 1437 de 2011, está determinada por los siguientes presupuestos: **(i)** debe tratarse de un acto administrativo de carácter general; **(ii)** que el mismo se haya dictado en ejercicio de la función administrativa que se concreta en la potestad reglamentaria y, **(iii) que el acto tenga como fin desarrollar uno o más de los decretos legislativos expedidos durante los estados de excepción.**

2.5.1.- Que se trate de un acto de contenido general.

El Decreto 033 del 24 de marzo de 2020, dispuso: “(...) *el aislamiento preventivo obligatorio y se adoptan otras disposiciones con motivo de la declaratoria de calamidad pública en el Municipio de San Cayetano Norte de Santander*”. Por su parte, el Decreto No. 044 del 12 de abril de 2020 dispuso modificar el artículo primero del citado Decreto 033.

Al revisar el contenido de dichos decretos, los cuales fueron transcritos al inicio de la presente providencia, se advierte que desarrolla la siguiente serie de medidas de carácter general:

(i) Ordenar el aislamiento preventivo obligatorio de todas las personas habitantes del Municipio de San Cayetano; **(ii)** Señalar una serie de garantías para la medida de aislamiento preventivo obligatorio con relación al derecho a la vida, a la salud en conexidad con la vida y la supervivencia, permitiéndose en la jurisdicción del municipio de San Cayetano, el derecho de circulación de las personas solo en los casos establecidos en el artículo segundo de dicho decreto; **(iii)** garantizar el servicio público de transporte terrestre, de pasajeros, de servicios postales y

Radicación número: 54001-23-33-000-2020-00132-00

Acumulado: 54001-23-33-000-2020-00219-00

Control inmediato de legalidad

Sentencia de única instancia

distribución de paquetería; **(iv)** Prohibición de consumo de bebidas embriagantes; **(v)** Horario de abastecimiento en tiendas, supermercados y droguerías

De lo anterior, se advierte que las determinaciones adoptadas en los Decretos Nos. 033 del 24 de marzo de 2020 y 044 del 12 de abril del mismo año del Municipio de San Cayetano, son de carácter general, pues cobijan sin distingo a la generalidad de los ciudadanos de dicho municipio. Por lo tanto, se encuentra satisfecho el primer presupuesto de procedibilidad anteriormente descrito.

2.5.2.- Que se trate de un acto de contenido general, dictado en ejercicio de la función administrativa.

Sobre este presupuesto, ha de advertirse que conforme lo ha señalado el Consejo de Estado¹¹, la función administrativa de manera general es aquella actividad ejercida por los órganos del Estado para la realización de sus fines, misión y funciones. Por lo tanto, es claro que un alcalde ejerce funciones administrativas en su territorio, pues conforme la Constitución Política y los artículos 188, 189 y 190 de la Ley 136 de 1994, se desempeñan como autoridad política, civil y de dirección administrativa del mismo.

Asimismo, el Consejo de Estado Sala de Consulta y Servicio Civil, mediante concepto con número de Radicación [413](#) de Noviembre de 5 de 1991, señaló: “*los cargos con autoridad administrativa son todos los que correspondan a la administración nacional, departamental y municipal, incluidos los órganos electorales y de control, que impliquen poderes decisorios, de mando o imposición, sobre los subordinados o la sociedad. Tales son, por ejemplo, los cargos de directores o gerentes de establecimientos públicos o empresas industriales y comerciales del Estado de los departamentos y municipios; gobernadores y alcaldes; Contralor General de la Nación defensor del pueblo, miembro del Consejo Nacional Electoral y Registrador Nacional del Estado Civil.*”

De acuerdo con lo anterior, se tiene que el Alcalde del Municipio de San Cayetano en ejercicio de la función administrativa expidió los Decretos Nos. 033 del 24 de marzo de 2020 y 044 del 12 de abril del mismo año. En consecuencia, también se cumple con este segundo aspecto de procedibilidad del control inmediato de legalidad.

2.5.3.- Que se trate de un acto de contenido general, dictado en ejercicio de la función administrativa, y que tenga como fin desarrollar uno o más de los decretos legislativos expedidos por el Gobierno Nacional durante un Estado de Excepción.

Al efectuar una revisión a los considerandos **del Decreto No. 033 del 24 de marzo de 2020**, encuentra la Sala que el referido decreto se fundamentó, en las siguientes disposiciones normativas:

(i) Artículos 2, 49, 85, y 209 de la Constitución Política relacionados con los fines del Estado, la garantía por parte del Estado de los servicios de atención a salud y saneamiento ambiental, principio de solidaridad y el desarrollo de la función administrativa;

¹¹ Consejo de Estado, CP: Sandra Lisset Ibarra Vélez, providencia proferida dentro del Radicado No. 11001-03-15-000-2020-00944-00.

Radicación número: 54001-23-33-000-2020-00132-00

Acumulado: 54001-23-33-000-2020-00219-00

Control inmediato de legalidad

Sentencia de única instancia

(ii) artículo 202 de la ley 1801 de 2016 relacionado con la competencia extraordinaria de Policía de los gobernadores y alcaldes ante situaciones de emergencia y calamidad;

(iii) Ley 1751 de 2015 “Por la cual se dictan normas para modernizar la organización y el funcionamiento de los municipios.”, y

(iv) Decreto 457 del 20 de marzo de 2020, mediante el cual el Gobierno Nacional República, imparte instrucciones en virtud de la emergencia sanitaria generada por la pandemia del Coronavirus COVID-19 y el mantenimiento del orden público.

Dentro de las facultades constitucionales y legales para proferir el citado decreto, se indicaron las conferidas por el artículo 315 de la Constitución Política, Ley 9 de 1979, artículos 43 y 45 de la Ley 715 de 2001, Decreto 780 de 2016, artículo 202 de la Ley 1801 de 2016, artículos 57 al 64 de la Ley 1523 de 2012.

Por su parte, el **Decreto 044 del 12 de abril de 2020**, se fundamentó en las siguientes disposiciones normativas:

(i) Artículos 2 y 24 de la Constitución Política relacionados con los fines del Estado y el derecho a circular libremente por el territorio nacional con las limitaciones que establezca la ley, y

(ii) Decreto 531 del 8 de abril de 2020 “*Por el cual se imparten instrucciones en virtud de la emergencia sanitaria generada por la pandemia del Coronavirus COVID-19, y el mantenimiento del orden público.*”

Dentro de las facultades constitucionales y legales para proferir el citado decreto, se indicaron las conferidas por el artículo 315 de la Constitución Política, parágrafo 1 del artículo 91 de la Ley 136 de 1994 modificado por el artículo 29 de la Ley 1551 de 2012, Ley 1523 de 2012 y Ley 1801 de 2016, Decreto 457 de 2020 y Decreto 531 de 2020.

De acuerdo con lo anterior, advierte la Sala que los Decretos Nos. 033 del 24 de marzo de 2020 y 044 del 12 de abril del mismo año, no fueron expedidos en desarrollo de un decreto legislativo proferido por el Presidente de la República desde el 17 de marzo hasta el 17 de abril de 2020, que fue la vigencia del estado de emergencia declarado a través del Decreto 417 del 17 de marzo de 2020, toda vez que los citados decretos objeto de control de legalidad desarrolla y adopta las medidas contenidas en el **Decreto 457 del 22 de marzo de 2020**, decreto administrativo conferido dentro de las facultades ordinarias de las que está investido el Presidente de la República por virtud de los artículos 189 numeral 4¹², 296¹³, 303¹⁴ y 315¹⁵ de la Constitución Política, artículo 91 de la Ley 136 de 1994

¹² Artículo 189. "Corresponde al Presidente de la República como Jefe de Estado, Jefe del Gobierno y Suprema Autoridad Administrativa: (...) Conservar en todo el territorio el orden público y restablecerlo donde fuere turbado"

¹³ Artículo 296. "Para la conservación del orden público o para su restablecimiento donde fuere turbado, los actos y órdenes del Presidente de la República se aplicarán de manera inmediata y de preferencia sobre los de los gobernadores; los actos y órdenes de los gobernadores se aplicarán de igual manera y con los mismos efectos en relación con los de los alcaldes".

¹⁴ Artículo 303. "En cada uno de los departamentos habrá un gobernador que será jefe de la administración seccional y representante legal del departamento; el gobernador será agente del Presidente de la República para el mantenimiento del orden público y para la ejecución de la política económica general, así como para aquellos asuntos que mediante convenios la Nación acuerde con el departamento (...)"

¹⁵ Artículo 315. "Son atribuciones del alcalde: (...) 2. 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 (...)"

Radicación número: 54001-23-33-000-2020-00132-00

Acumulado: 54001-23-33-000-2020-00219-00

Control inmediato de legalidad

Sentencia de única instancia

modificado por el artículo 29 de la Ley 1551 de 2012¹⁶, y el artículo 199 del Código Nacional de Seguridad y Convivencia Ciudadana -Ley 1801 de 2016-¹⁷, como responsable de la conservación en todo el territorio nacional del orden público.

Además de lo anterior, el Decreto No. 044 del 12 de abril de 2020 desarrolla y adopta las medidas contenidas en el **Decreto 531 del 08 de abril de 2020**, “por el cual se imparten instrucciones en virtud de la emergencia sanitaria generada por la pandemia del Coronavirus COVID 19 y el mantenimiento del orden público” el cual se expidió a su vez, al amparo de las **facultades ordinarias** de las que está investido el Presidente de la República por virtud de los artículos 189-4¹⁸, 303¹⁹ y 315²⁰ de la Constitución Política y el artículo 199 del Código Nacional de Seguridad y Convivencia Ciudadana -Ley 1801 de 2016-.

Visto lo anterior, advierte la Sala que los **Decretos 033 del 24 de marzo de 2020 y 044 del 12 de abril del mismo año**, objeto de análisis, tienen como fundamento principal los **Decretos 457 y 531 de 2020**, en los cuales se ordenó por parte del Gobierno Nacional, **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 13 de abril de 2020 y 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, respectivamente.

En ese orden, es claro que los **Decretos 033 del 24 de marzo de 2020 y 044 del 12 de abril del mismo año del Municipio de San Cayetano**, Departamento Norte de Santander, que tienen por objeto ordenar el aislamiento preventivo obligatorio ante la propagación del virus coronavirus Covid-19 en el territorio nacional, no fueron expedidos en el marco de declaratoria de estado de excepción, esto es, los actos administrativos sometidos a control no se profirieron en desarrollo a la declaratoria del Estado de Emergencia Económica, Social y

¹⁶ **ARTÍCULO 91. FUNCIONES.** <Artículo modificado por el artículo 29 de la Ley 1551 de 2012. El nuevo texto es el siguiente:> Los alcaldes ejercerán las funciones que les asigna la Constitución, la ley, las ordenanzas, los acuerdos y las que le fueren delegadas por el Presidente de la República o gobernador respectivo.

Además de las funciones anteriores, los alcaldes tendrán las siguientes:

(..)

b) En relación con el orden público:

1. Conservar el orden público en el municipio, de conformidad con la ley y las instrucciones del Presidente de la República y del respectivo gobernador. La Policía Nacional cumplirá con prontitud y diligencia las órdenes que le imparta el alcalde por conducto del respectivo comandante.

2. Dictar para el mantenimiento del orden público o su restablecimiento de conformidad con la ley, si fuera del caso, medidas tales como:

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 90 del Decreto 1355 de 1970 y demás disposiciones que lo modifiquen o adicionen. (...)

¹⁷ En virtud de los artículos 14 y 202 de la Ley 1801 de 2016 “Por la cual se expide el Código Nacional de Seguridad y Convivencia Ciudadana”, invocada en el acto objeto de control, los gobernadores y alcaldes pueden disponer de acciones transitorias de Policía, ante situaciones extraordinarias que amenacen o afecten gravemente a la población, con el propósito de prevenir las consecuencias negativas ante la materialización de un evento amenazante o mitigar los efectos adversos ante la ocurrencia de desastres, epidemias, calamidades, o situaciones de seguridad o medio ambiente; así mismo, para disminuir el impacto de sus posibles consecuencias, de conformidad con las leyes que regulan la materia.

¹⁸ Artículo 189. “Corresponde al Presidente de la República como Jefe de Estado, Jefe del Gobierno y Suprema Autoridad Administrativa: (...) Conservar en todo el territorio el orden público y restablecerlo donde fuere turbado”.

¹⁹ Artículo 303. “En cada uno de los departamentos habrá un gobernador que será jefe de la administración seccional y representante legal del departamento; el gobernador será agente del Presidente de la República para el mantenimiento del orden público y para la ejecución de la política económica general, así como para aquellos asuntos que mediante convenios la Nación acuerde con el departamento (...)”.

²⁰ Artículo 315. “Son atribuciones del alcalde: (...) 2. 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 (...)”.

Radicación número: 54001-23-33-000-2020-00132-00

Acumulado: 54001-23-33-000-2020-00219-00

Control inmediato de legalidad

Sentencia de única instancia

Ecológica en todo el territorio Nacional, hecha por el Gobierno Nacional a través del Decreto Presidencial 417 del 17 de marzo de 2020, o con fundamento en los demás decretos legislativos proferidos en desarrollo de tal declaratoria, sino, se reitera, obedeció a la facultad legal prevista en las Leyes 1523 de 2012 y 1801 de 2016 para la adopción de acciones transitorias de policía, y no propiamente en desarrollo a la declaratoria del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica decretada por parte del Gobierno Nacional.

La función de policía, entendida como la gestión administrativa, que se ejerce dentro del marco del poder de policía mediante la expedición de actos jurídicos concretos, se radica en cabeza del Presidente de la República y de las primeras autoridades políticas de los niveles territorial y local, a quienes compete la conservación del orden público en su respectiva jurisdicción, según lo ordena el artículo 303 constitucional respecto de los gobernadores y el artículo 315-2 en relación con los alcaldes.

Así las cosas, por no cumplir una de las exigencias formales como lo es que hayan sido proferidos en desarrollo a los decretos legislativos durante los Estados de Excepción, los citados Decretos no son susceptibles del control inmediato de legalidad referido en las normas up supra; lo anterior, sin perjuicio del control ordinario por parte de la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo a través del medio de control de nulidad simple establecido en el artículo 137 de la Ley 1437 de 2011 –CPACA–.

Es de anotar que en el reciente Acuerdo PCSJA20- 11549 del 7 de mayo de 2020, proferido por el Consejo Superior de la judicatura, mediante el cual se prorrogó la suspensión de términos y se amplían sus excepciones, en el artículo cuarto, se exceptuó el ejercicio del medio de control de nulidad previsto en el artículo 137 del CPACA, por lo cual actualmente existe la posibilidad de presentar la respectiva demanda contra dicho acto, pudiéndose solicitar incluso la medida cautelar de suspensión provisional de los efectos del mismo.

Finalmente, resulta necesario indicar que ante la situación de emergencia decretada por el Gobierno Nacional con motivo del COVID 19 y la decisión del Consejo Superior de la Judicatura contenida en el Acuerdo No. PCSJA20-11517 del 15 de marzo de 2020, sobre los procesos y acciones que están en trámite sin suspensión de términos, la presente decisión fue discutida en Sala de decisión virtual con la firma física del Magistrado Ponente y respecto de los restantes Magistrados integrantes de la Sala Plena del Tribunal Administrativo de Norte de Santander, la impresión escaneada de sus firmas.

En mérito de lo anteriormente expuesto, el Tribunal Administrativo de Norte de Santander, administrando Justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

PRIMERO: DECLARAR QUE NO ES PROCEDENTE los medios de control inmediato de legalidad de los **Decretos Nos. 033 del 24 de marzo de 2020 y 044 del 12 de abril de 2020**, proferidos por el Alcalde del Municipio de San Cayetano, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de la presente providencia.

Radicación número: 54001-23-33-000-2020-00132-00
Acumulado: 54001-23-33-000-2020-00219-00
Control inmediato de legalidad
Sentencia de única instancia

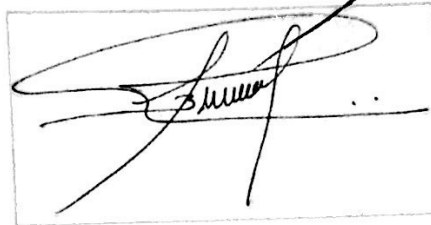
SEGUNDO: Por medio de la Secretaría de la Corporación, **NOTIFICAR** la presente decisión al señor Alcalde de San Cayetano y al Procurador Judicial Delegado del Ministerio Público; igualmente, **PUBLICAR** la decisión en el sitio web de la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo.

TERCERO: Una vez en firme la presente providencia, **ARCHÍVESE** el expediente.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

(Esta providencia fue discutida y aprobada en Sala Plena de la fecha)


HERNANDO AYALA PEÑARANDA
Magistrado.-



EDGAR ENRIQUE BERNAL JAUREGUI
Magistrado.-



MARIA JOSEFINA IBARRA RODRIGUEZ
Magistrada.-



CARLOS MARIO PEÑA DÍAZ
Magistrado.-



ROBIEL AMED VARGAS GONZÁLEZ
Magistrado.-