



## TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE NORTE DE SANTANDER

Magistrado Ponente: EDGAR ENRIQUE BERNAL JÁUREGUI

San José de Cúcuta, tres (3) de junio de dos mil veinte (2020)

<b>RADICADO:</b>	<b>54-001-23-33-000-2020-00143-00</b>
<b>MEDIO DE CONTROL:</b>	<b>CONTROL INMEDIATO DE LEGALIDAD. ARTÍCULO 136 Ley 1437 de 2011 –CPACA-</b>

Procede la Sala Plena del Tribunal Administrativo de Norte de Santander, a adoptar el fallo dentro del presente asunto, mediante el cual se realiza el control automático de legalidad del **Decreto 022 del 19 de marzo de 2020**, emanado de la Alcaldía del **MUNICIPIO DE DURANIA**.

### I. ANTECEDENTES

#### 1.1 Actuación procesal surtida

El magistrado sustanciador, mediante auto del 1 de abril de 2020, avocó el conocimiento; ordenó la fijación en lista por el término de 10 días, para que los ciudadanos impugnaran o coadyuvaran la legalidad del Decreto objeto de control.

El aviso fue fijado por la Secretaria General de la Corporación, el 2 de abril del año en curso.

Asimismo, invitó a intervenir a las entidades públicas, a organizaciones privadas y a expertos en las materias relacionadas con el tema del proceso; corrió traslado al señor Procurador General de la Nación, para que rindiera concepto; ordenó comunicar y pedir los antecedentes que dieron lugar a la expedición del decreto en cuestión.

Vencido el término de la publicación del aviso, por Secretaría, se efectuó el envío de la actuación al Agente del Ministerio Público para lo de su competencia. La fecha límite de traslado para concepto se produjo el 8 de mayo de 2020.

Mediante correo electrónico recibido en el buzón institucional del Despacho, la Secretaría General remite informe de fecha 26 de mayo de 2020 mediante el cual pasa al Despacho el presente proceso para registro de fallo. Del mismo modo, allega copia digital del acto administrativo objeto de control, el auto por el cual se avoca conocimiento, y del aviso a la comunidad.

#### 1.2. Intervenciones

No se realizaron intervenciones.

### II. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS DE LA SALA

#### 2.1 Competencia

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 20 de la Ley 137 de 1994, los artículos 136 y 151-14 de la Ley 1437 de 2011 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo – CPACA-, corresponde a la

Sala Plena de la Corporación ejercer 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.

Por tanto, en el sub exámine, es claro que la Sala Plena del Tribunal Administrativo de Norte de Santander, es competente, en única instancia, para asumir la revisión, análisis, enjuiciamiento y control del **Decreto 022 del 19 de marzo de 2020**, emanado de la Alcaldía del **MUNICIPIO DE DURANIA**.

## **2.2 Problema jurídico**

Se contrae a determinar si el **Decreto 022 del 19 de marzo de 2020**, emanado de la Alcaldía del **MUNICIPIO DE DURANIA**, Departamento Norte de Santander, *“Por el cual se expiden normas en materia de orden público en virtud de la emergencia sanitaria generada por la pandemia de COVID-19”*, resulta pasible de ser analizado bajo el mecanismo del control inmediato de legalidad, y en caso afirmativo, si se encuentra o no ajustado a los parámetros establecidos en el ordenamiento superior.

## **2.3. Tesis de la Sala**

Dado que el **Decreto 022 del 19 de marzo de 2020**, no satisface 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– para ser analizado bajo el mecanismo de control inmediato de legalidad, la Sala se abstendrá de efectuar un control material de legalidad del citado acto; lo anterior no significa que tal acto no sea pasible de control judicial ante esta Jurisdicción, a través del ejercicio de los mecanismos procedentes consagrados en la Ley 1437 de 2011 y demás normas concordantes, conforme al procedimiento en ellas establecido.

## **2.4. Argumentos que desarrollan la tesis de la Sala**

### **2.4.1. De los estados de excepción**

La Constitución Política permite al Presidente de la República, con la firma de todos los ministros, declarar tres estados de excepción: de guerra exterior<sup>1</sup>, de conmoción interior<sup>2</sup> y de emergencia.<sup>3</sup>

Las razones del primero se explican por su propia denominación; el de conmoción interior obedece a una grave perturbación del orden público que desborda las capacidades ordinarias de la Fuerza Pública y que atenta contra la estabilidad institucional, la seguridad del Estado o la convivencia ciudadana. El de emergencia, por su parte, responde a hechos distintos a los que causan los dos anteriores, que amenacen o perturben gravemente el orden económico, social y ecológico o constituyan grave calamidad pública.

---

<sup>1</sup> Artículo 212.

<sup>2</sup> Artículo 213.

<sup>3</sup> Artículo 215.

Durante todos ellos, el Gobierno Nacional tiene facultades para expedir los decretos legislativos que considere necesarios para superar la situación, que incluso pueden suspender leyes que resulten incompatibles. La revisión imperativa de estas normas está atribuida a la Corte Constitucional.

El Congreso de la República también cumple un papel fundamental, pues debe reunirse y ser informado de la evolución de las circunstancias e incluso tiene la potestad de reformar los decretos legislativos.

#### **2.4.2. Del control inmediato de legalidad**

El desarrollo de las directrices constitucionales de los estados de excepción<sup>4</sup>, se encuentra actualmente en la Ley estatutaria 137 de 2 de junio de 1994<sup>5</sup>, la cual en su artículo 20, sobre el control de legalidad, textualmente establece:

*“[...] **ARTICULO 20. CONTROL DE LEGALIDAD.** Las medidas de carácter general que sean dictadas en ejercicio de la función administrativa y como desarrollo de los decretos legislativos durante los Estados de Excepción, 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.*

*Las autoridades competentes que los expidan enviarán los actos administrativos a la jurisdicción contencioso-administrativa indicada, dentro de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes a su expedición [...]”.*

De acuerdo con dicha disposición, además de los decretos legislativos que expide el Gobierno Nacional con el fin de conjurar los estados de excepción, la administración pública puede expedir múltiples medidas de carácter general con el fin de desarrollar y hacer efectivas las decisiones adoptadas en los decretos legislativos.

Dicha norma fue reproducida en el artículo 136 de la Ley 1437 de 2011 -CPACA- en el siguiente sentido:

*“**ARTÍCULO 136. CONTROL INMEDIATO DE LEGALIDAD.** Las medidas de carácter general que sean dictadas en ejercicio de la función administrativa y como desarrollo de los decretos legislativos durante los Estados de Excepción, tendrán un control inmediato de legalidad, ejercido por la Jurisdicción 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, de acuerdo con las reglas de competencia establecidas en este Código.*

*Las autoridades competentes que los expidan enviarán los actos administrativos a la autoridad judicial indicada, dentro de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes a su expedición. Si no se efectuare el envío, la autoridad judicial competente aprehenderá de oficio su conocimiento”.*

De la normativa transcrita *supra* la procedibilidad de dicho control inmediato está determinada por los siguientes requisitos o presupuestos, a saber:

<sup>4</sup> Constitución Política, artículo 152, literal e).

<sup>5</sup> Por la cual se reglamentan los Estados de excepción en Colombia.

- Debe tratarse de un acto, disposición o medida de contenido **general, abstracto e impersonal**, lo que excluye del ámbito de control a los actos administrativos de carácter particular y concreto.
- Que haya sido dictado en ejercicio de la función administrativa, que por lo anterior será mediante **la potestad reglamentaria**, dado que esta es la que da origen a actos de contenido general.
- Que el referido acto o medida tenga como contenido el **desarrollo de un decreto legislativo expedido con base en cualquier estado de excepción** (artículos 212, 213 y 215 de la Constitución Política).

Para que el mecanismo de control resulte procedente, ha dicho la jurisprudencia del Consejo de Estado<sup>6</sup>, se requiere de la concurrencia de los 3 elementos en mención, toda vez que no resulta suficiente, por ejemplo, que se trate de una decisión dictada en ejercicio de funciones administrativas en el marco de un decreto legislativo, por cuanto, se hace indispensable que se trate, además de una medida de carácter general.

Atendiendo el marco expuesto, se procede a analizar el caso en concreto.

#### **2.4.3. Caso en concreto**

En el presente asunto el acto objeto de control es el **Decreto 022 del 19 de marzo de 2020**, emanado de la Alcaldía del **MUNICIPIO DE DURANIA**, Departamento Norte de Santander, *“Por el cual se expiden normas en materia de orden público en virtud de la emergencia sanitaria generada por la pandemia de COVID-19”*, el cual, si bien es un acto dictado por una autoridad territorial - presupuesto subjetivo-, de carácter general y en el marco de la función administrativa, no se expidió en desarrollo de algún decreto legislativo del actual estado de emergencia –carencia de presupuesto objetivo–.

Según se lee de la parte considerativa del Decreto, éste se expide por el Alcalde del **MUNICIPIO DE DURANIA**, en uso de sus facultades constitucionales y legales, considerando que 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.

De la lectura detallada de las demás consideraciones del Decreto en cuestión, se aprecia que hace referencia al **Decreto 420 del 18 de marzo de 2020**, expedido por el Presidente de la República, *“Por el cual se imparten instrucciones para expedir normas en materia de orden público en virtud de la emergencia sanitaria generada por la pandemia de COVID-19*, entre las que se encuentran la de prohibir el consumo de bebidas embriagantes, reuniones y aglomeraciones.

Ciertamente, el **Decreto 420 del 18 de marzo de 2020** se expidió<sup>7</sup>, a su vez, al

<sup>6</sup> Control inmediato de legalidad, radicación 11001-03-15-000-2020-02012-00, C.P. Carlos Enrique Moreno Rubio.

<sup>7</sup> <https://dapre.presidencia.gov.co/normativa/normativa/DECRETO%20420%20DEL%2018%20DE%20MARZO%20DE%202020.pdf>

amparo de las facultades ordinarias de las que está investido el Presidente de la República por virtud de los artículos 189 numeral 4<sup>8</sup>, 303<sup>9</sup> y 315<sup>10</sup> de la Constitución Política, y el artículo 199 del Código Nacional de Seguridad y Convivencia Ciudadana -Ley 1801 de 2016-<sup>11</sup>, como responsable de la conservación en todo el territorio nacional del orden público.

Aunado a lo anterior, el Decreto objeto de análisis considera otro aspecto normativo, cual es lo dispuesto en el artículo 91 de la Ley 136 de 1994 modificado por el artículo 29 de la Ley 1551 de 2012<sup>12</sup>, que regula las funciones de los alcaldes relativas a la conservación y mantenimiento del orden público.

Visto lo anterior, la Sala comienza por precisar que en el **Decreto 022 del 19 de marzo de 2020**, objeto de análisis, tiene como fundamento principal el **Decreto 420 del 18 de marzo de 2020**, expedido por el Gobierno Nacional, **en virtud de facultades ordinarias**, mediante el cual se establecieron 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 COVID-19, al decretar medidas sobre el particular.

En ese orden, es claro que el **Decreto 022 del 19 de marzo de 2020**, emanado de la Alcaldía del **MUNICIPIO DE DURANIA**, Departamento Norte de Santander, que dispuso la prohibición del consumo de bebidas embriagantes en espacios abiertos y establecimientos de comercio a partir de las 6:00 p.m. del jueves 19 de marzo de 2020 hasta las 6:00 a.m. del 30 de mayo de 2020, al igual que la prohibición de reuniones y aglomeraciones de más de 50 personas a partir de las 6:00 p.m. del jueves 19 de marzo de 2020 hasta las 6:00 a.m. del 30 de mayo de 2020, no fue expedido en el marco de declaratoria de estado de excepción, esto es, no se profirió en desarrollo a la declaratoria del Estado de Emergencia Económica,

<sup>8</sup> 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"

<sup>9</sup> 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 (...)"

<sup>10</sup> 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 (...)"

<sup>11</sup> 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.

<sup>12</sup> **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. (...)"

Social y 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, fue dictado para adoptar el **Decreto 420 del 18 de marzo de 2020**, el cual a su vez, obedece a la facultad legal prevista en la Ley 1801 de 2016<sup>13</sup> para la adopción de acciones transitorias de policía para el manejo del orden público, y no propiamente en desarrollo a la declaratoria del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica decretada por parte del Gobierno Nacional.

Ciertamente, el artículo 202 de la Ley 1801 de 2016, “Por el cual se expide el Código Nacional de Seguridad y Convivencia Ciudadana”, fija la competencia extraordinaria de policía de los Gobernadores y los Alcaldes, ante situaciones de emergencia y calamidad, 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.

Del mismo modo, el artículo 91 de la Ley 136 de 1994 modificado por el artículo 29 de la Ley 1551 de 2012 les asigna competencias a los alcaldes, “*en relación con el orden público*” (literal b), que es el ámbito del derecho de policía (CP art. 218), tales como la de “*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 9° del Decreto 1355 de 1970 y demás disposiciones que lo modifiquen o adicionen*”.

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 haya sido proferido en desarrollo a los decretos legislativos durante los Estados de Excepción, el citado Decreto no es susceptible del control inmediato de legalidad referido en las normas up supra.

Lo anterior no significa que tal acto no sea pasible de control judicial ante esta Jurisdicción, a través del medio de control procedente a la luz de lo preceptuado en la Ley 1437 de 2011 –CPACA- y demás normas concordantes, conforme al procedimiento en ellas establecido.

---

<sup>13</sup> “Código Nacional de Seguridad y Convivencia”

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,

**F A L L A:**

**PRIMERO: DECLARAR IMPROCEDENTE** el análisis material bajo el control inmediato de legalidad del **Decreto 022 del 19 de marzo de 2020**, emanado de la Alcaldía del **MUNICIPIO DE DURANIA**, Departamento Norte de Santander, *“Por el cual se expiden normas en materia de orden público en virtud de la emergencia sanitaria generada por la pandemia de COVID-19”*, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

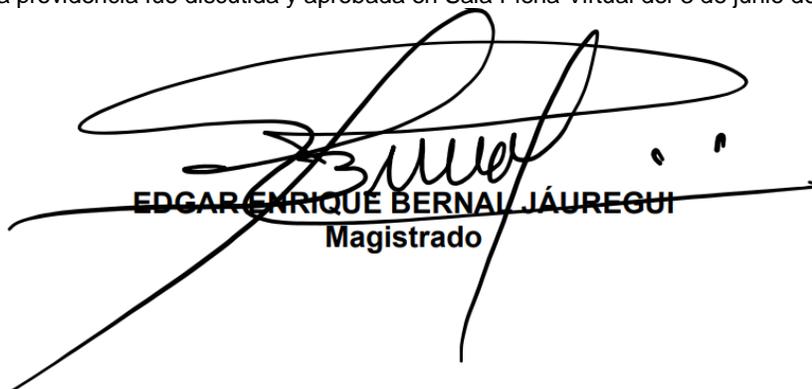
**SEGUNDO:** La presente decisión no hace tránsito a cosa juzgada.

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

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

**CÓPIESE, NOTIFÍQUESE, COMUNÍQUESE Y CÚMPLASE**

(Esta providencia fue discutida y aprobada en Sala Plena Virtual del 3 de junio de 2020)



**EDGAR ENRIQUE BERNAL JAUREGUI**  
Magistrado

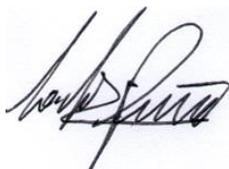


**HERNANDO AYALA PEÑARANDA**  
Magistrado.-



**MARIA JOSEFINA IBARRA RODRÍGUEZ**  
MAGISTRADA

**Radicado: 54001-23-33-000-2020-00143-00**  
**Control Inmediato de Legalidad**  
**Decreto 022 de 2020, Municipio de Duranía**



**CARLOS MARIO PEÑA DÍAZ**  
**Magistrado.-**



**ROBIEL AMED VARGAS GONZÁLEZ**  
**Magistrado**