

REPÚBLICA DE COLOMBIA



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE SANTANDER
MAGISTRADA PONENTE: CLAUDIA PATRICIA PEÑUELA ARCE

Bucaramanga, Treinta (30) de abril de dos mil veinte (2020)

AUTO NO AVOCA CONOCIMIENTO CONTROL INMEDIATO DE LEGALIDAD

MEDIO DE CONTROL:	INMEDIATO DE LEGALIDAD
AUTORIDAD:	MUNICIPIO DE SAN GIL
ACTO ADMINISTRATIVO OBJETO DE CONTROL:	DECRETO No 100-33-097-2020 de 08/04/2020
RADICADO:	680012333000-2020-00382-00
TEMA:	"POR MEDIO DEL CUAL SE ADOPTA EL DECRETO PRESIDENCIAL N° 593 DEL 2020 Y SE DECLARA EL AISLAMIENTO PREVENTIVO OBLIGATORIO EN EL MUNICIPIO DE SAN GIL"

Procede la suscrita Magistrada Ponente a decidir si ordena iniciar proceso de única instancia de control inmediato de legalidad en el asunto de la referencia, previas las siguientes,

CONSIDERACIONES:

1. Antecedentes.

Mediante oficio de fecha 29 de abril del año que avanza (vía correo electrónico), el Alcalde del municipio de San Gil remitió al Tribunal Administrativo de Santander el **Decreto 100-33-097-2020 de 08 de abril de 2020**, por medio del cual "**SE ADOPTA EL DECRETO PRESIDENCIAL N° 593 DEL 2020 Y SE DECLARA EL AISLAMIENTO PREVENTIVO OBLIGATORIO EN EL MUNICIPIO DE SAN GIL**", para que se ejerza el control inmediato de legalidad.

2. El acto objeto de control.

Se trata del Decreto 100-33-097-2020 de 08 de abril de 2020, "*por medio del cual se adopta el Decreto Presidencial N° 593 del 2020 y se declara el aislamiento preventivo obligatorio en el municipio de San Gil*", expedido invocandose el uso de las facultades Constitucionales y Legales, y en especial las conferidas por los artículos 287, 311, 314 y 315 de la Constitución Política, los artículos 201 y 2012 de

la Ley 1801 de 2016, el Decreto Nacional 417 del 17 de marzo de 2020, el Decreto Nacional 420 del 18 de marzo de 2020 y el Decreto 531 del 08 de abril de 2020.

3. Competencia.

De conformidad con los artículos 125 y 136, en concordancia con el numeral 1 del artículo 185 del CPACA, corresponde a la suscrita Magistrada Ponente del Tribunal Administrativo de Santander la sustanciación del presente asunto, en cuanto avocar o no su conocimiento.

4. Problema jurídico

Corresponde a la Magistrada Ponente determinar, *¿Si el **Decreto 100-33-097-2020 de 08 de abril de 2020** proferido por el Alcalde del Municipio de San Gil -Santander, se dictó en ejercicio de la función administrativa y como desarrollo de Decreto Legislativo proferido por el Presidente de la República durante el Estado de Excepción de “Emergencia Económica, Social y Ecológica” que éste declaró en todo el territorio Nacional, mediante el **Decreto 417 de 17 de marzo de 2020**? En caso afirmativo, precisar ¿Si el mismo, está sometido al control inmediato de legalidad previsto en el artículo 20 de la Ley 137 de 1994 en concordancia con el artículo 136 del CPACA?*

5. Tesis.

No, el acto objeto de control de legalidad no se profirió en desarrollo de Decreto Legislativo durante el Estado de Excepción de “*Emergencia Económica, Social y Ecológica en todo el territorio Nacional*” declarado por el Presidente de la República mediante **Decreto 417 de 17 de marzo de 2020**, sino en virtud de la emergencia Sanitaria declarada por el Ministerio de Salud y Protección Social mediante **Resolución No 385 de 12 de marzo de 2020** y en virtud de los **Decretos 457 del 22 de marzo de 2020 y 531 del 08 de abril de 2020**, en consecuencia no está sometido a control inmediato de legalidad, con fundamento en los argumentos que se pasan a exponer.

6. Marco Jurídico y jurisprudencial.

En nuestro Estado Social de Derecho, se distingue la separación y control de las ramas del poder público con mecanismos reglados por medio de los cuales, en situaciones excepcionales, se autoriza a una de las ramas, que de por sí no es la competente, a realizar funciones que, por regla general, le corresponde ejercer a otra y, por tratarse de asuntos inusuales, las normas establecen rigurosos mecanismos de control político-judicial (Congreso – Jueces).

Respecto del control judicial, el mismo es inmediato e integral y recae sobre:

- i) Los decretos que declaran el estado de excepción
- ii) Los decretos legislativos dictados durante los mismos y
- iii) Las medidas de carácter general administrativo dictadas en ejercicio de la función administrativa como desarrollo de los decretos legislativos durante los estados de excepción.



Frente a los dos primeros, le corresponde a la Corte Constitucional, de acuerdo con el artículo 241.7 de la Constitución, decidir *definitivamente* sobre su constitucionalidad¹. Para tal efecto, el gobierno debe enviarlos a la Corte Constitucional al día siguiente de su expedición, con el fin de que ésta decida si se ajustan a la Constitución Nacional.

Si el Gobierno faltare a dicho deber, la misma Corte avocará de oficio y en forma inmediata su conocimiento, razón por la cual el control se ha denominado también *control automático* (artículo 214.6 de la Constitución). Se trata, por ello, de una revisión *automática*, sustanciada en un proceso sumarísimo, por cuanto los términos ordinarios se reducen a una tercera parte², e *integral*, en la medida en que el control ejercido lo es tanto por vicios de forma como por vicios materiales o de contenido, que utiliza como parámetro al respecto la totalidad de los preceptos constitucionales y las disposiciones de la Ley.

Para el control de las medidas señaladas en el numeral iii), lo ejerce la jurisdicción de lo Contencioso Administrativo en el lugar donde se expidan los actos; si se trata de entidades territoriales, o del Consejo de Estado si emanan de autoridades del orden Nacional, conforme lo señala el artículo 136 del CPACA, en concordancia con el artículo 20 de la Ley 137 de 1994³.

En el caso concreto, el marco normativo para el estudio del asunto estará delimitado por la Constitución Política, el artículo 5 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos; el artículo 27 de la Convención Americana Sobre Derechos Humanos, los artículos 136 y 185 del CPACA y el **Decreto Declarativo** del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica No. **417 de 17 de marzo de 2020 y los Decretos Legislativos** proferidos por el Presidente de la República hasta la fecha de expedición del acto objeto de control.

7. El caso concreto.

En el caso bajo estudio, el Alcalde del municipio de San Gil -Santander, mediante oficio de fecha 29 de abril del año que avanza, remitió vía electrónica, copia del Decreto objeto de control **-Decreto 100-33-097-2020 expedido el 08 de abril de 2020-**, por fuera del término previsto en el artículo 136 del CPACA, esto es, las 48 horas siguientes a su expedición, sin embargo, dicha situación se debió al cierre

¹ La Constitución Política de 1991 regula tres estados de excepción: el estado de guerra exterior, el estado de conmoción interior y el estado de emergencia económica, social o ecológica, regulados, respectivamente, en los artículos 212, 213 y 215.

² Las especialidades en su tramitación están reguladas en los artículos 36 a 38 del Decreto 2067 del 4 de septiembre de 1991, por el cual se estatuye el régimen procedimental de los juicios y actuaciones que deban sustanciarse ante la Corte Constitucional. Pese a la existencia de una Corte Constitucional, el sistema colombiano de control de constitucionalidad es mixto, en la medida en que combina elementos del modelo difuso y del concentrado.

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



extraordinario de la sede judicial; razón por la que, el Despacho Ponente analizará este asunto a petición del Alcalde Municipal y no de oficio como lo dispone el artículo 136 del CPACA.

Descendiendo al estudio del asunto y de la lectura del **Decreto 100-33-097-2020 de fecha 08 de abril de 2020** se observa que, se trata de un acto de carácter general dictado en virtud del estado de emergencia sanitaria declarada por el Ministerio de Salud y Protección Social mediante **Resolución No 385 de 12 de marzo de 2020** y en virtud de los **Decretos N° 457 del 22 de marzo del 2020** y **N° 531 del 08 de abril de 2020** por los cuales se imparten instrucciones en virtud de la emergencia sanitaria generada por la pandemia del Coronavirus COVID-19 y el mantenimiento del orden público, pero no en desarrollo de un Decreto Legislativo dictado durante el estado de excepción de “*Emergencia Económica, Social y Ecológica en todo el territorio Nacional*”, declarado por el Presidente mediante el **Decreto 417 de 17 de marzo de 2020**.

A la anterior conclusión se llega de la simple lectura de los fundamentos y contenido del Decreto objeto de control inmediato de legalidad, los cuales pasan a referirse, en lo relevante:

i) El Ministerio de Salud y Protección Social a través de la Resolución N° 385 del 12 de marzo de 2020 declaró la emergencia sanitaria por causa del coronavirus (COVID-19), **ii)** mediante Decreto 417 del 17 de marzo el Presidente de la República declaró un Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica en todo el territorio Nacional, con ocasión de la pandemia del COVID-19, **iii)** mediante Decreto 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 COVID – 19 y el mantenimiento del orden público, **iv)** mediante Decreto 531 del 09 de abril de 2020, el Señor 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, ordenando el aislamiento preventivo obligatorio de todas las personas habitantes de la República de Colombia a partir de las cero horas (00:00 am) del 13 de abril de 2020 hasta las cero horas (00:00 am) del 27 de abril de 2020, **v)** en el artículo 2° del Decreto Nacional 531 del 08 de abril de 2020 se establece: “*Ejecución de la medida de aislamiento. Ordenar a los gobernadores y alcaldes para que en el marco sus competencias constitucionales y legales, adopten las instrucciones, actos y órdenes necesarias 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*”.

El contenido del Decreto objeto de control inmediato de legalidad hace referencia a:

i) Ordena el aislamiento preventivo obligatorio de todas las personas habitantes del Municipio de San Gil, Santander, a partir de las cero horas (00:00 am) del 13 de abril de 2020 hasta las cero horas (00:00 am) del 27 de abril de 2020, en el marco de la emergencia sanitaria por causa del Coronavirus COVID-19, adoptandose las justificaciones y medidas tomadas mediante el Decreto 531 de 2020 **ii)** se permite, como garantía del derecho a la vida, a la salud en conexidad con la vida y la supervivencia, el derecho de circulación de las personas en los casos o actividades



enlidadas en su artículo segundo, **iii)** se dispone garantizar el servicio público de transporte terrestre de pasajeros, de servicios postales y distribución de paquetería en el municipio de San Gil, que sean estrictamente necesarios para prevenir, mitigar y atender la emergencia sanitaria por causa del Coronavirus (COVID-19) y las actividades permitidas en el numeral segundo del Decreto, **iv)** se dispone la suspensión, a partir de las cero horas (00:00 am) del 13 de abril de 2020 hasta las cero horas (00:00 am) del 27 de abril de 2020, del transporte doméstico por vía aérea, permitiéndose solo en casos de emergencia humanitaria, el transporte de carga y mercancía y en caso fortuito o fuerza mayor, **v)** se prohíbe en el municipio de San Gil, el consumo de bebidas embriagantes en espacios abiertos y establecimientos de comercio, a partir de las cero horas (00:00 am) del 13 de abril de 2020 hasta las cero horas (00:00 am) del 27 de abril de 2020, **vi)** se dispone que no se podrá impedir, obstruir o restringir el pleno ejercicio de los derechos del personal médico y demás vinculados con la prestación del servicio de salud, quedando prohibido ejercer cualquier acto de discriminación en contra de dicho personal, **vii)** se consagra que, la violación e inobservancia de las medidas adoptadas e instrucciones dadas mediante el Decreto, darán lugar a la sanción penal prevista en el artículo 368 del Código Penal, a las multas previstas en el artículo 2.8.8.1.4.21 del Decreto 780 de 2016, así como las sanciones contenidas en el Código Nacional de Policía y Convivencia Ciudadana, la Ley 769 de 2002 Código Nacional de Tránsito o la norma que la sustituya, modifique o derogue.

Por lo anterior, se advierte que, el acto que se pretende someter a control inmediato de legalidad por virtud del artículo 136 de la Ley 1437 de 2011, no corresponde a un acto expedido en ejercicio de función administrativa y como desarrollo de un Decreto Legislativo proferido durante el Estado de “*Emergencia Económica, Social y Ecológica*”, sino como consecuencia del estado de emergencia sanitaria y medidas de orden público, por lo que carece del referido control inmediato de legalidad, pero podrá ser objeto del medio de control de Nulidad previsto por el legislador en el artículo 137 del CPACA contra los actos generales.

Se advierte que aun cuando el Decreto N° 100-33-097-2020 de 08 de abril de 2020 en sus considerandos invoca el **Decreto 417 de 2020**, lo cierto es que, como se señaló, no desarrolla ninguno de los Decretos Legislativos expedidos en virtud de éste.

Además, tanto el **Decreto N° 457 del 22 de marzo del 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*”, como el **Decreto N° 531 del 08 de abril de 2020** por el cual, en igual sentido, “*se imparten instrucciones en virtud de la emergencia sanitaria generada por la pandemia del Coronavirus COVID-19, y el mantenimiento del orden público*”, no ostentan la naturaleza de un Decreto Legislativo dictado durante el estado de excepción declarado mediante el **Decreto 417 de 17 de marzo de 2020**, pues no se fundamentan en el Estado de Excepción, sino en ejercicio de las facultades Constitucionales y legales, en especial las que le confiere el numeral 4 del artículo 189, los artículos 303 y 315 de la Constitución Política de Colombia y el artículo 199 de la Ley 1801 de 2016.



Por lo precedente, como tales Decretos se expiden en el marco de la emergencia sanitaria por causa del Coronavirus COVID-19, declarada por el Ministerio de Salud y Protección Social mediante la Resolución 385 del 12 de marzo de 2020, considerando además, que, la Resolución 464 del 18 marzo de 2020, por la cual dicho Ministerio adopta la medida sanitaria obligatoria de aislamiento preventivo, no tienen el carácter de Decreto Legislativo.

De conformidad con lo anterior, no se avocará conocimiento del estudio de CONTROL INMEDIATO DE LEGALIDAD del Decreto 100-33-097-2020 de 08 de abril de 2020.

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Administrativo de Santander,

RESUELVE:

PRIMERO: NO AVOCAR CONOCIMIENTO de la solicitud de control inmediato de legalidad del Decreto 100-33-097-2020 de 08 de abril de 2020, de conformidad con los motivos expuestos en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: Notificar al Alcalde del municipio de San Gil – Santander -, y a la señora Procuradora Judicial 16 para asuntos Administrativos adscrita al Despacho de la Magistrada Ponente, por intermedio de la Secretaría General de la Corporación y de conformidad con el CPACA y a través de los medios electrónicos correspondientes.

TERCERO: Publíquese esta decisión en la página web de la rama judicial y efectúese el registro de la actuación en el Sistema Judicial Justicia Siglo XXI, por intermedio de la Auxiliar Judicial del Despacho de la Magistrada Ponente.

NOTIFIQUESE Y CUMPLASE

APROBADO DIGITALMENTE

CLAUDIA PATRICIA PEÑUELA ARCE

Magistrada