

REPÚBLICA DE COLOMBIA



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL META

Auto Interlocutorio N° 349

Villavicencio, veintisiete (27) de julio de dos mil veinte (2020)

MEDIO DE CONTROL: CONTROL INMEDIATO DE LEGALIDAD

ASUNTO: DECRETO No. 116 DEL 15 DE JULIO DE 2020
EXPEDIDO POR EL GOBERNADOR DEL
DEPARTAMENTO DEL GUAVIARE.

EXPEDIENTE: 50001-23-33-000-2020-00680-00

I. ANTECEDENTES

El Gobernador del Departamento del Guaviare, el día 21 de julio del 2020 remitió copia del Decreto No. 116 del 15 de julio de 2020, *“POR EL CUAL SE ADOPTA EN EL DEPARTAMENTO DEL GUAVIARE LAS MEDIDAS DEL DECRETO 990 DEL 09 DE JULIO 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” Y SE DICTAN OTRAS DISPOSICIONES”*, recibido por la Secretaría General de esta Corporación y correspondiéndole por reparto a la suscrita Magistrada.

II. CONSIDERACIONES

La Constitución Política de Colombia en su artículo 215, faculta al Presidente de la República para que cuando sobrevengan hechos distintos de los previstos en los artículos 212 y 213 que perturben o amenacen perturbar en forma grave e inminente el orden económico, social y ecológico del país, o que constituyan grave calamidad pública, con la firma de todos los ministros, declare el Estado de Emergencia por períodos hasta de treinta días en cada caso, que sumados no podrán exceder de noventa días en el año calendario.

Mediante tal declaración, el Presidente, con la firma de todos los ministros, podrá dictar decretos con fuerza de ley, destinados exclusivamente a conjurar la crisis y a impedir la extensión de sus efectos.

Estos decretos deberán referirse a materias que tengan relación directa y específica con el estado de emergencia, y podrán, en forma transitoria, establecer nuevos tributos o modificar los existentes. En estos últimos casos, las medidas dejarán de regir al término de la siguiente vigencia fiscal, salvo que el Congreso, durante el año siguiente, les otorgue carácter permanente.

A través de la Ley 137 de 1994 *“Por la cual se regulan los Estados de Excepción en Colombia”*, se desarrolló el anterior mandato constitucional, disponiendo en el artículo 20 el control de legalidad de las medidas de carácter general que sean dictadas en ejercicio de la función administrativa y como desarrollo de los decretos legislativos durante los Estados de Excepción, 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.

En ese orden, la Ley 1437 de 2011 incluyó dentro de los medios de control que conoce la Jurisdicción Contenciosa Administrativa el control inmediato de legalidad en los mismos términos en los que se previó en la Ley 137 de 1994, sometiendo su conocimiento en única instancia a los Tribunales Administrativos de los actos de carácter general que sean proferidos en ejercicio de la función administrativa durante los Estados de Excepción y como desarrollo de los decretos legislativos que fueren dictados por autoridades territoriales departamentales y municipales, cuya competencia corresponderá al Tribunal del lugar donde se expidan.

El Consejo de Estado ha señalado que para que sea procedente el control inmediato de legalidad, se deben observar los siguientes presupuestos¹:

1. Que se trate de un acto de contenido general.
2. Que el mismo se haya dictado en ejercicio de la función administrativa, y
3. Que el acto tenga como fin el desarrollar uno o más de los decretos legislativos expedidos en los estados de excepción.

¹ Consejo de Estado, Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, Providencia del 31 de Mayo de 2011, Radicación Número: 11001-03-15-000-2010-00388-00(Ca), Actor: Gobierno Nacional, Demandado: Ministerio de la Protección Social, Consejero Ponente: Gerardo Arenas Monsalve.

Descendiendo al caso concreto, se evidencia que el Gobernador del Departamento del Guaviare expidió el Decreto No. 116 del 15 de julio de 2020, el cual tiene como objeto acoger la medida de aislamiento preventivo obligatorio a partir del 16 de julio de 2020 hasta el 01 de agosto de 2020, con sus respectivas excepciones, implementa el teletrabajo, trabajo en casa o similares, prohíbe el consumo de bebidas embriagantes y decreta el toque de queda.

Igualmente, se advierte que como fundamento legal se citó lo siguiente:

- Constitución Política de Colombia **artículos 2** *“Son fines esenciales del Estado: servir a la comunidad, promover la prosperidad general y garantizar la efectividad de los principios, derechos y deberes consagrados en la Constitución; facilitar la participación de todos en las decisiones que los afectan y en la vida económica, política, administrativa y cultural de la Nación; defender la independencia nacional, mantener la integridad territorial y asegurar la convivencia pacífica y la vigencia de un orden justo...”*, **24** *“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.”*, **49** *“La atención de la salud y el saneamiento ambiental son servicios públicos a cargo del Estado. Se garantiza a todas las personas el acceso a los servicios de promoción, protección y recuperación de la salud.”*, **95** *“...Son deberes de la persona y del ciudadano: ...2. Obrar conforme al principio de solidaridad social, respondiendo con acciones humanitarias ante situaciones que pongan en peligro la vida o la salud de las personas;...”* **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.”* Y **305** *“Son atribuciones del gobernador: 1. Cumplir y hacer cumplir la Constitución, las leyes, los decretos del Gobierno y las ordenanzas de las Asambleas Departamentales. 2. Dirigir y coordinar la acción administrativa del departamento y actuar en su nombre como gestor y promotor del desarrollo integral de su territorio, de conformidad con la Constitución y las leyes...”*.
- Ley 9 de 1979 Título VII **“VIGILANCIA Y CONTROL EPIDEMIOLOGICO”**
- Ley 1523 de 2012 artículos **3** *“Los principios generales que orientan la gestión del riesgo son: (...)2. Principio de protección: Los residentes en Colombia deben ser protegidos por las autoridades en su vida e integridad física y mental, en sus bienes y en sus derechos colectivos a la seguridad, la tranquilidad y la salubridad públicas y a gozar de un ambiente sano, frente a posibles desastres o fenómenos peligrosos que amenacen o infieran daño a*

los valores enunciados.” Y **12 “LOS GOBERNADORES Y ALCALDES.** Son conductores del sistema nacional en su nivel territorial y están investidos con las competencias necesarias para conservar la seguridad, la tranquilidad y la salubridad en el ámbito de su jurisdicción.”

- Ley 1751 de 2015 artículo 10 “Las personas tienen los siguientes derechos relacionados con la prestación del servicio de salud: a) A acceder a los servicios y tecnologías de salud, que le garanticen una atención integral, oportuna y de alta calidad; b) Recibir la atención de urgencias que sea requerida con la oportunidad que su condición amerite sin que sea exigible documento o cancelación de pago previo alguno; c) A mantener una comunicación plena, permanente, expresa y clara con el profesional de la salud tratante;”
- Ley 1801 de 2016 artículos **14 “PODER EXTRAORDINARIO PARA PREVENCIÓN DEL RIESGO O ANTE SITUACIONES DE EMERGENCIA, SEGURIDAD Y CALAMIDAD.** Los gobernadores y los alcaldes, podrán disponer acciones transitorias de Policía, ante situaciones extraordinarias que puedan amenazar o afectar 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...”, **200 “COMPETENCIA DEL GOBERNADOR.** El gobernador es la primera autoridad de Policía del departamento y le corresponde garantizar la convivencia y seguridad en su territorio.”, **201 “Corresponde al gobernador: 5. Ejecutar las instrucciones del Presidente de la República en relación con el mantenimiento y restablecimiento de la convivencia.”** **202 “COMPETENCIA EXTRAORDINARIA DE POLICÍA DE LOS GOBERNADORES Y LOS ALCALDES, ANTE SITUACIONES DE EMERGENCIA Y CALAMIDAD.** Ante situaciones extraordinarias que amenacen o afecten gravemente a la población y con el propósito de prevenir el riesgo o mitigar los efectos de desastres, epidemias, calamidades, situaciones de inseguridad y disminuir el impacto de sus posibles consecuencias, estas autoridades en su respectivo territorio...”, **205 “Corresponde al alcalde: 16. Ejecutar las instrucciones del Presidente de la República en relación con el mantenimiento y restablecimiento de la convivencia.”.**
- Resolución No. 385 del 12 de marzo de 2020, por medio de la cual el Ministerio de Salud y de la Protección Social declaró la emergencia sanitaria.
- Resolución No. 844 del 29 de mayo de 2020 por la cual se prorroga la emergencia sanitaria por el nuevo Coronavirus que causa la COVID -19,

se modifica la Resolución 385 del 12 de marzo de 2020, modificada por la Resoluciones 407 y 450 de 2020 y se dictan otras disposiciones.

- Decreto No. 637 del 06 de mayo de 2020 *“Por el cual se declara un Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica en todo el territorio Nacional”*.
- Decreto No. 749 del 28 de mayo 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”*
- Decreto No. 099 del 29 de mayo de 2020 mediante el cual la Gobernación del Guaviare adopto las medidas del Decreto No. 749 de 2020.
- Decreto No. 878 del 25 de junio de 2020 *“Por el cual se modifica y prorroga la vigencia del Decreto 749 del 28 de mayo 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", modificado por el Decreto 847 del 14 de junio de 2020”*.
- Decreto 990 del 09 de julio de 2020 *“Por el cual se imparten instrucciones en virtud de la emergencia sanitaria generada por la pandemia del Coronavirus CQVID-19, y el mantenimiento del orden público.”*

En ese orden de ideas, conforme al contenido del acto administrativo objeto de análisis, se advierte que si bien es cierto en su parte considerativa se consignó como antecedente legal el Decreto No. 637 del 06 de mayo de 2020 *“Por el cual se declara un Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica en todo el territorio Nacional”*, expedido por el Presidente de la República, dicha situación en sí misma no conlleva a que el Decreto de marras deba ser sometido al control inmediato de legalidad.

Sobre el tema, debe recordarse que al amparo de los estados de excepción - incluido el de la emergencia económica o social-, el Gobierno Nacional expide dos clases de normas: i) El decreto que declara el estado de excepción –que es un solo decreto, y ii) todos aquellos decretos que lo desarrollan, adoptando las medidas que implementan las soluciones legales para conjurar las crisis -y que suelen ser varios. Estos últimos son los llamados a suspender las leyes que les sean

incompatibles –tal como lo dispone los arts. 212 y 213 CP.- o a derogarlos, como ocurre con la emergencia económica².

Conforme a lo anterior, el alcance del Decreto No. 637 del 06 de mayo de 2020 es declarar el estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica en el territorio nacional y seguidamente, el Gobierno Nacional emite los decretos legislativos que considere necesarios para superar la situación, para que así las autoridades territoriales procedan a desarrollarlos a través de los distintos actos administrativos de carácter general que expidan y que son enviados para el control inmediato de legalidad a los Tribunales Administrativos, conforme a lo dispuesto en el artículo 20 de la Ley 137 de 1994 y el artículo 136 del CPACA.

Entonces, para que los Tribunales Administrativos asuman el conocimiento bajo el medio de control inmediato de legalidad, los actos administrativos generales expedidos por las entidades territoriales deben provenir de los decretos legislativos expedidos con ocasión a la declaratoria de estado de excepción.

Ahora, el acto administrativo también invoca los Decretos No. 749 del 28 de mayo 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"*, No. 878 del 25 de junio de 2020 *"Por el cual se modifica y prorroga la vigencia del Decreto 749 del 28 de mayo 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", modificado por el Decreto 847 del 14 de junio de 2020"* y No. 990 del 09 de julio 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."* los cuales no cumplen con el carácter de ser un decreto legislativo, pues su expedición no se relaciona con la facultad conferida constitucionalmente al Presidente-artículo 215 C.P.-, ni en razón a la declaratoria del estado de excepción realizada mediante los Decretos No. 417 del 17 de marzo de 2020 y No. 637 del 06 de mayo de 2020, *contrario sensu*, los mismos se profirieron con ocasión a la emergencia sanitaria declarada por la pandemia del COVID-19 y las facultades ordinarias del Presidente de la República para el control del orden público.

Por consiguiente, al no tratarse los Decretos No. 749 del 28 de mayo de 2020, No. 878 del 25 de junio de 2020 y No. 990 del 09 de julio de 2020 de un decreto

² Consejo de Estado, Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, Providencia del 09 de Diciembre de 2009, Radicación Numero: 11001-03-15-000-2009-00732-00(Ca), Actor: Gobierno Nacional, Demandado: Decreto 1910 de 2009, Consejero Ponente: Enrique Gil Botero.

legislativo, es evidente que el Decreto No. 116 del 15 de julio de 2020 expedido por el Gobernador del Departamento del Guaviare, no cumple con el requisito de haberse emitido en desarrollo de un decreto legislativo proferido en estado de excepción, siendo este uno de los presupuestos para que la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo conozca de este último acto administrativo a través del control inmediato de legalidad.

Sumado a lo anterior, se advierte que el Decreto objeto de estudio, se expidió en virtud de las facultades ordinarias otorgadas por el artículo 202 de la Ley 1801 de 2016, el cual le concede al Gobernador competencias extraordinarias de policía ante situaciones de emergencia y calamidad, en los siguientes términos:

ARTÍCULO 202. COMPETENCIA EXTRAORDINARIA DE POLICÍA DE LOS GOBERNADORES Y LOS ALCALDES, ANTE SITUACIONES DE EMERGENCIA Y CALAMIDAD. Ante situaciones extraordinarias que amenacen o afecten gravemente a la población y con el propósito de prevenir el riesgo o mitigar los efectos de desastres, epidemias, calamidades, situaciones de inseguridad y disminuir el impacto de sus posibles consecuencias, estas autoridades en su respectivo territorio, podrán ordenar las siguientes medidas, con el único fin de proteger y auxiliar a las personas y evitar perjuicios mayores:

(...)

5. Ordenar medidas restrictivas de la movilidad de medios de transporte o personas, en la zona afectada o de influencia, incluidas las de tránsito por predios privados.

6. Decretar el toque de queda cuando las circunstancias así lo exijan.

7. Restringir o prohibir el expendio y consumo de bebidas alcohólicas.

(...)

12. Las demás medidas que consideren necesarias para superar los efectos de la situación de emergencia, calamidad, situaciones extraordinarias de inseguridad y prevenir una situación aún más compleja.” (Negrita y subraya fuera del texto).

Lo anterior, en consonancia con las medidas sanitarias preventivas que adoptó el Ministerio de Salud y Protección Social para la protección y contención del virus COVID-19.

De tal forma que, se colige que la expedición del Decreto No. 116 del 15 de julio de 2020, se efectuó conforme a las facultades ordinarias dispuestas por la legislación colombiana y a la emergencia sanitaria declarada por el Ministerio de Salud y Protección Social, más no obedece al desarrollo de algún decreto

legislativo expedido en virtud de la declaratoria de excepción, atribuciones que no cambian por el hecho de invocarse en el acto administrativo objeto de estudio el Decreto 637 de 2020, pues el mismo simplemente se limita a declarar el Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica, sin que allí se adopte, como si lo hacen los decretos posteriores a su expedición, las medidas para conjurar la crisis. Entre ellos el Decreto No. 749 del 28 de mayo de 2020, No. 878 de 2020 y No. 990 del 09 de julio de 2020 que no son un decreto legislativo.

En consecuencia, a juicio del despacho, no es viable adelantar en el asunto de autos el control inmediato de legalidad del Decreto No. 116 del 15 de julio de 2020, de acuerdo con lo establecido por los artículos 20 de la Ley 137 de 1994 y 136 de la Ley 1437 de 2011, al no cumplirse con el requisito de expedirse con el fin de desarrollar uno o más de los decretos legislativos expedidos en los estados de excepción, razón por la cual, se abstendrá de avocar su conocimiento.

Lo anterior, no es óbice para que el acto administrativo pueda ser enjuiciado a través de los medios de control ordinarios previstos en el ordenamiento jurídico-Ley 1437 de 2011, no así por el mecanismo jurídico previsto por la Constitución y la Ley para examinar los actos administrativos que desarrollan o reglamentan un decreto legislativo, con ocasión de la declaratoria del estado de excepción, pues este último tiene un alcance limitado para efectos de su procedencia.

En mérito de lo expuesto, se

RESUELVE

PRIMERO: ABSTENERSE DE ASUMIR conocimiento de control inmediato de legalidad del Decreto No. 116 del 15 de julio de 2020, proferido por el Gobernador del Departamento del Guaviare, por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: NOTIFICAR PERSONALMENTE esta providencia al Ministerio Público mediante mensaje dirigido al buzón electrónico para notificaciones judiciales.

TERCERO: Por Secretaría, **COMUNICAR** el presente auto al Gobernador del Departamento del Guaviare.

CUARTO: Por Secretaría, **INFÓRMESE** a la comunidad la presente decisión a través del sitio Web de la Rama Judicial, el Twitter del Tribunal Administrativo del Meta @TADMETA y en la página web de esta Corporación www.tameta.gov.co.

QUINTO: Por secretaria, ejecutoriada esta providencia, archívese el expediente.

Notifíquese y Cúmplase,


NELCY VARGAS TOVAR
Magistrada