



REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL CAQUETÁ
-SALA PLENA-

MAGISTRADO PONENTE: PEDRO JAVIER BOLAÑOS ANDRADE

Florencia, catorce (14) de julio de dos mil veinte (2.020)

Expediente No.	18-01-23-33-000-2020-00186-00
Medio de control:	Control Inmediato de Legalidad del Decreto N° 000202 del 28 de abril de 2020, proferido por el alcalde del Municipio de Florencia.
Asunto:	Sentencia No. <u>081</u>

Procede la Sala Plena de la Corporación a decidir sobre el control inmediato de legalidad del Decreto No. 000202 del 28 de abril de 2.020 expedido por el alcalde municipal de Florencia, *"Por medio del cual se toman medidas necesarias para prevenir el contagio del coronavirus covid-19 en el municipio de Florencia-Caquetá"*.

I. ANTECEDENTES.

1.1. Remisión del decreto para estudio inmediato de legalidad.

El Decreto 000202 del 28 de abril de 2.020 fue remitido al Tribunal por el alcalde del municipio de Florencia, para efectuar sobre el mismo el control inmediato de legalidad (en adelante CIL), al tenor de lo dispuesto en el artículo 185 de la Ley 1437 de 2.011.

1.2. Trámite Procesal.

Mediante auto de fecha 4 de mayo de 2.020, el Despacho avocó conocimiento en única instancia del referido decreto, ordenando su notificación personal al señor alcalde, al igual que al Ministerio Público. Así mismo, se ordenó la fijación del aviso sobre la existencia del proceso, publicado en la página web de la Rama Judicial en el correspondiente enlace de este Tribunal, por el término de diez (10) días.

Expirado el término de la publicación del respectivo aviso y sin tener pruebas por decretar, se dio traslado del expediente a la señora Agente del Ministerio Público, quien emitió concepto oportunamente.

II. DECRETO OBJETO DE CONTROL INMEDIATO DE LEGALIDAD.

El Decreto 000202 del 28 de abril de 2020¹, proferido por el alcalde del municipio de Valparaíso, dispuso en su parte resolutive:

"ARTICULO 1: Establecer las medidas sanitarias y acciones transitorias de policía que se describen a continuación, en aras de mitigar el riesgo de contagio del Coronavirus COVID-19.

ARTICULO 2: Fijar las medidas, instrucciones y horarios, para el desarrollo de las actividades físicas y de ejercicio al aire libre de personas que se encuentren en el rango de edad de 18 a 60 años, consagradas en el numeral 37 del Decreto Nacional 593 del 24 abril de 2020 de la siguiente manera:

1. Se realizarán el día que le corresponda el pico y cédula establecido en el Decreto Departamental No. 000342 y exclusivamente en el horario de 06:00 a.m. a 07:00 a.m.
2. Es de obligatorio cumplimiento, que al momento de realizar actividades físicas y de ejercicio al aire libre, se tomen distancias mínimas de 5 metros con el resto de personas que estén en el sitio.
3. Deberán realizarse en exteriores que queden a máximo un (01) kilómetro de distancia y exclusivamente en el perímetro urbano del municipio de Florencia - Caquetá.
4. Prohíbese puntos de encuentro, receso o descanso colectivos en el desarrollo de las actividades físicas y de ejercicio individuales al aire libre.
5. Deberán usar obligatoriamente el tapabocas y portar hidratación de uso personal.

Parágrafo: Prohíbese el uso de Escenarios deportivos, polideportivos, piscinas públicas y privadas, bebederos, parques biosaludables y gimnasios.

ARTÍCULO 3: Los protocolos de bioseguridad que obligatoriamente deben adoptar todas las empresas del sector manufacturero, de la construcción, agropecuario, de servicios, industrial y de comercio, deberán estar en concordancia con las instrucciones dadas por el Ministerio de Salud y Protección Social y las Secretarías de Salud Departamental y Municipal; y serán verificados previamente por la administración municipal.

Parágrafo: Para que las empresas del sector manufacturero y de la construcción, (que de conformidad al Decreto Nacional 593 de 2020 se encuentran exceptuadas) puedan ejercer su actividad económica, deberán contar con la previa verificación de su protocolo de bioseguridad por parte de la administración municipal.

ARTÍCULO 4: El incumplimiento de las disposiciones contenidas en el presente decreto acarreará como consecuencia, las medidas correctivas del Código Nacional de Seguridad y Convivencia Ciudadana, y las sanciones administrativas y penales a las que haya lugar.

ARTÍCULO 5: El presente Decreto rige a partir de la fecha de su expedición".

¹ Como fundamento legal para su expedición, se citaron en el epígrafe las siguientes disposiciones: artículo 315 de la Constitución; artículo 3 de la Ley 769 de 2002, modificado por el artículo 2 de la Ley 1383 de 2010; la Ley 1801 de 2016 y el Decreto Legislativo 593 de 2020.

III. INTERVENCIONES.

En el *sub examine*, no hubo pronunciamiento de ciudadanos, entidades oficiales o privadas. Así mismo, el Municipio de Florencia, guardó silencio.

IV. CONCEPTO DEL MINISTERIO PÚBLICO.

La delegada del Ministerio Público rindió concepto, haciendo referencia, en primer lugar, a las características propias del CIL y a los aspectos de orden formal y sustancial que se deben desarrollar en la sentencia.

A su juicio, el decreto objeto de estudio se encuentra ajustado a la Constitución y a la ley, en tanto la mayoría de sus disposiciones y/o medidas, cumplen con los presupuestos de conexidad, necesidad, proporcionalidad y temporalidad; adicionalmente, están acordes con las instrucciones que hasta ese momento había impartido el Gobierno Nacional en el marco del estado de emergencia sanitaria.

En efecto, considera que las medidas adoptadas resultan proporcionales e idóneas, por cuanto ayudan a controlar las aglomeraciones y el contagio y propagación del virus, tornándose aptas para conjurar la crisis; así mismo, no implican una afectación o impacto mayor en términos de limitación de derechos fundamentales, en relación con el bien jurídico que pretenden garantizar y preservar (la vida y salud de los habitantes del municipio de Florencia).

Lo anterior, con excepción de la frase "*el día que le corresponda el pico y cédula establecido en el Decreto Departamental No. 000342*" contenida en el numeral primero del artículo segundo, respecto del cual se solicita se declare nulo, en tanto infringe la normatividad del orden nacional.

Resalta que conforme a lo dispuesto en el Decreto Nacional 418 del 18 de marzo de 2020, toda medida adoptada los alcaldes y gobernadores en materia de orden público debe ser coordinada previamente con el Ministerio del Interior, y también con los organismos de la Fuerza Pública de la respectiva jurisdicción territorial.

Finalmente, aduce que el CIL no se realiza frente a todo el universo del ordenamiento jurídico, sino frente a las normas que se invocan dentro del decreto objeto de análisis, la ley estatutaria que reglamenta los estados de excepción, las normas constitucionales y disposiciones que ha emitido el Gobierno Nacional que desarrollan los estados de excepción y otras que se han emitido en el marco de esta emergencia; por ello señala que la sentencia que ponga fin al proceso tiene efectos de cosa juzgada relativa, como lo ha reconocido el Consejo de Estado.

V. CONSIDERACIONES.

5.1. Competencia.

Le compete al Tribunal, en los términos de los artículos 20 de la Ley 137 de 1.994 y 136 del CPACA, ejercer el CIL sobre las medidas de carácter general dictadas por las autoridades municipales y departamentales en ejercicio de la función administrativa y en desarrollo de los decretos legislativos proferidos durante los Estados de Excepción; y como en el presente caso el decreto objeto de revisión fue proferido por una entidad territorial, es claro que la corporación tiene competencia para conocer del mismo en única instancia, en armonía con lo estatuido en el artículo 151-14 *ibídem*.

5.2. Planteamiento del problema jurídico.

Corresponde a la Sala definir si el Decreto No. 000202 del 28 de abril de 2.020 proferido por el alcalde del municipio de Florencia - Caquetá se encuentra ajustado, en sus aspectos formal y material, tanto a las normas superiores que directamente le sirvieron de fundamento, como a otras disposiciones del ordenamiento jurídico, al igual que con los motivos que sustentaron la declaratoria del estado de excepción.

Para el efecto, la Sala abordará el siguiente estudio: (i) de los Estados de Excepción. La declaración del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica por parte del Gobierno Nacional; (ii) características del control inmediato de legalidad; y (iii) estudio del caso concreto.

5.3. De los Estados de Excepción. De la declaratoria del estado de emergencia económica, social y ecológica, por la emergencia sanitaria a causa de la pandemia del COVID - 19.

Ante la presentación de circunstancias extraordinarias o anormales que ameriten una respuesta oportuna por parte del Gobierno Nacional, se contempla en los artículos 212 a 215 de la Constitución Nacional la posibilidad de que se adopten medidas encaminadas a conjurar la situación de crisis, pudiendo expedir decretos con fuerza vinculante y jerárquica de ley -legislativos- en tres eventos expresamente definidos: (i) Guerra Exterior, (ii) Conmoción Interior y (ii) Emergencia Económica, Social y Ecológica.

Así, en relación con hechos que perturben o amenacen perturbar en forma grave e inminente el orden económico, social y ecológico del país, o que constituyan grave calamidad pública, el artículo 215 Constitucional faculta al Presidente de la República, con la firma de todos los ministros, para que pueda declarar el estado de "Emergencia Económica, Social o Ecológica"; al igual que para dictar decretos

con rango o fuerza de ley, llamados decretos legislativos, encaminados exclusivamente a conjurar la crisis causada por la emergencia e impedir la extensión de sus efectos, ello durante el término de la vigencia de la excepción señalado en el decreto de su declaratoria.

Decretos legislativos que son sometidos a control automático de constitucionalidad **-control jurídico-** ante la Corte Constitucional, por mandato de los artículos 215 y 241, numeral 7º de la C. P.; además del **control político** a cargo del Congreso de la República, en los términos del mismo artículo 215 constitucional.

Ahora bien, el poder ejecutivo nacional puede desarrollar lo dispuesto en los decretos legislativos expedidos durante el estado de excepción, en uso de su potestad reglamentaria o aplicando directamente medidas generales con fundamento en ellas; al igual que las autoridades territoriales, en ejercicio de la función administrativa, pueden proferir disposiciones de carácter general que desarrollen los referidos decretos legislativos, dentro del ámbito de su competencia. Actos administrativos que, al tenor de lo dispuesto en los artículos 20 de la Ley 137 de 1.994 y 136 del CPCA son objeto del **control inmediato de legalidad** ejercido por la Jurisdicción Contenciosa Administrativa.

Como es de conocimiento público, el Presidente de la República, en ejercicio de las potestades que le confiere el artículo 215 constitucional, mediante Decreto Legislativo 417 del 17 de marzo de 2.020 declaró el Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica en todo el territorio nacional², por el término de treinta (30) días, contados a partir de la vigencia del mismo, con el objeto de conjurar la grave crisis sanitaria, social y económica generada por la propagación del nuevo Coronavirus Covid-19, conforme se puso de presente en su parte considerativa.

5.4. Del control inmediato de legalidad.

Conforme lo establecido en el artículo 20 de la Ley estatutaria de estados de excepción -137 de 1994-, serán objeto de CIL ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo los actos administrativos expedidos por las

² **"Artículo 1.** Declárese el Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica en todo el territorio nacional, por el término de treinta (30) días calendario, contados a partir de la vigencia de este decreto.

Artículo 2. El Gobierno nacional, ejercerá las facultades a las cuales se refiere el artículo 215 de la Constitución política, el artículo 1 del presente decreto y las demás disposiciones que requiera para conjurar la crisis.

Artículo 3. El Gobierno nacional adoptará mediante decretos legislativos, además de las medidas anunciadas en la parte considerativa de este decreto, todas aquellas medidas adicionales necesarias para conjurar la crisis e impedir la extensión de sus efectos, así mismo dispondrá las operaciones presupuestales necesarias para llevarlas a cabo.

Artículo 4. El Presente decreto rige a partir de la fecha de su publicación".

autoridades nacionales o territoriales, que adopten medidas generales, en ejercicio de la función administrativa y en desarrollo de los decretos legislativos que se profieran por el Gobierno Nacional durante el Estado de Excepción. Dispone la citada norma:

"Artículo 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."

En el mismo sentido, el artículo 136 del CPACA preceptúa lo siguiente:

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 apprehenderá de oficio su conocimiento.

En cuanto al órgano competente dentro de la jurisdicción contencioso administrativa para conocer de este control inmediato de legalidad, el numeral 14 del artículo 151 del CPACA, dispone:

"ARTÍCULO 151. COMPETENCIA DE LOS TRIBUNALES ADMINISTRATIVOS EN ÚNICA INSTANCIA. Los Tribunales Administrativos conocerán de los siguientes procesos privativamente y en única instancia:

(...)

14. Del control inmediato de legalidad de los actos de carácter general que sean proferidos en ejercicio de la función administrativa durante los Estados de Excepción y como desarrollo de los decretos legislativos que fueren dictados por autoridades territoriales departamentales y municipales, cuya competencia corresponderá al tribunal del lugar donde se expidan.

Conforme a lo anterior, se tiene que las medidas de carácter general que se emitan en desarrollo de los decretos legislativos dictados durante el Estado de Excepción, deberán ser objeto de control por la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, con el fin de verificar que su contenido y regulación esté acorde

con el contenido de los decretos legislativos y normas legales de superior jerarquía, examen que implica el previo análisis de los requisitos formales de procedencia.

La Corte Constitucional en la sentencia C-179 de 1994 al realizar el juicio de constitucionalidad del artículo 20 del proyecto que pasó a ser la Ley 137 de 1994, consideró que el CIL es el mecanismo de control judicial que se constituye de manera automática en el marco de los estados de excepción, para limitar las potestades de las autoridades frente a las medidas administrativas que adoptan en desarrollo de los decretos legislativos, para contrarrestar su eventual infracción³.

Así, el especial control busca que se examine y verifiquen las medidas generales acogidas e implementadas en el marco del estado de excepción y en desarrollo de los decretos legislativos, para establecer si resultan compatibles con el orden constitucional que regula dicho estado, al igual que con el marco legal que imparten los decretos legislativos para conjurar la crisis.

Ahora bien, el Consejo de Estado⁴ ya se ha encargado de precisar las características propias del control inmediato de legalidad, así: **(i) jurisdiccional**, su conocimiento está a cargo de la jurisdicción contenciosa administrativa, según trámite especial reglado en el CPACA, que se resuelve mediante sentencia; **(ii) automático**, una vez expedido el acto administrativo que adopte medidas generales en el desarrollo de decretos legislativos, debe ser enviado a la jurisdicción contenciosa administrativo para su respectivo control; **(iii) integral**, el juicio de legalidad se realiza respecto de todo el ordenamiento que tenga relación formal y material con el acto a controlar; **(iv) compatible**, puede iniciarse con independencia de otros medios de control, como nulidad simple y nulidad por inconstitucionalidad; **(v) autónomo**, se puede realizar antes que se haga efectivo el control de constitucionalidad del decreto legislativo que el acto desarrolla; y **(vi) cosa juzgada relativa**, en caso de que el acto controlado resulte legal, puede nuevamente discutirse su legalidad pero por motivos o

³ **"...Dicho control constituye una limitación al poder de las autoridades administrativas, y es medida eficaz con la cual se busca impedir la aplicación de normas ilegales.**

No ocurre lo mismo con el inciso 3o., el cual debe juzgarse junto con el inciso 2o. del artículo 56 de la misma ley que, dispone "Así mismo, y mientras se adopta la decisión definitiva, podrá la Corte Constitucional en pleno y dentro de los diez días siguientes a la fecha en que avocó su conocimiento, suspender, aún de oficio, los efectos de un decreto expedido durante los estados de excepción, siempre que contenga una manifiesta violación de la Constitución".

Tanto el inciso 3o. del artículo 20 como el inciso 2o. del artículo 56 del proyecto de ley estatutaria que se estudia, resultan inexequibles por los mismos motivos que se expusieron al estudiar el artículo 19 del presente proyecto de ley, que consagra la figura de la suspensión provisional de los decretos legislativos. Por tanto, no hay lugar a rebatir el argumento de los intervinientes, pues de todas formas el inciso 3o. será retirado del ordenamiento jurídico.

Así las cosas, el artículo 20 del proyecto de ley que se revisa, es exequible salvo el inciso tercero, el cual será declarado inexequible. (...)". (Resalta la Sala).

⁴ Sala Plena de lo Contencioso Administrativo. Sentencia de 9 de diciembre de 2009. Radicación No. 11001-03-15-000-2009-00732-00. Consejero ponente: ENRIQUE GIL BOTERO.

razonamientos distintos a los que conllevaron a tomar la decisión inicial de legalidad.

Finalmente, es de observar que conforme al contenido de los artículos 20 de la Ley 137 de 1.994 y 136 del CPCA, y lo decantado por la jurisprudencia, los presupuestos formales para habilitar la procedencia del control inmediato de legalidad, son los siguientes: **i)** que el acto a controlar adopte una **medida de carácter general**; **ii)** que se haya dictado en ejercicio de la **función administrativa**; **iii)** y como **desarrollo de los decretos legislativos** expedidos durante los estados de excepción⁵.

5.6. Estudio del caso concreto.

Procede la Sala a examinar si en el presente caso se cumplen los presupuestos formales de procedencia del CIL. De superarse cada uno, se entrará a analizar los presupuestos materiales, a efectos de determinar si el acto objeto de control, es compatible con las normas superiores en que debe fundarse.

5.6.1. Examen formal - Presupuestos:

i) Que se trate de un acto de contenido general.

Este presupuesto se cumple, pues la decisión adoptada en el acto objeto de CIL no es una medida subjetiva o particular respecto de ciertas personas o determinado grupo, sino que es objetiva e impersonal⁶, dirigida a toda la comunidad, en tanto se adoptan medidas sanitarias y acciones transitorias de policía para la preservación de la vida y mitigación del riesgo con ocasión del estado de excepción derivado de la pandemia causada por el Coronavirus (COVID-19).

De igual forma, de la lectura del referido decreto se observa que contiene los datos necesarios para su identificación, esto es, número, fecha, nombre, cargo y firma de quien lo expide y las normas que lo facultan. También contiene la motivación y las disposiciones que se adoptan, es decir, cumple con las exigencias de validez formal para este tipo de actos.

(ii) Que haya sido dictado en ejercicio de la función administrativa

El acto sujeto a CIL fue expedido por el alcalde municipal, a quien, conforme a lo dispuesto en el artículo 315, numeral 3° de la C. P., le corresponde dirigir la acción administrativa del municipio, asegurar el cumplimiento de las funciones y

⁵ Consejo de Estado, Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, sentencia del 2 de noviembre de 1999, Radicación número: CA- 037; Consejero Ponente: Carlos Arturo Orjuela Góngora.

⁶ Corte Constitucional. Sentencia C-620/04. M. P. Dr. JAIME ARAUJO RENTERÍA.

prestación de los servicios a su cargo, teniendo así la competencia para proferir decisiones encaminadas al óptimo manejo de la administración municipal, con la finalidad última de lograr la satisfacción de las necesidades básicas de la población, a fin de garantizar su bienestar; al igual que como jefe del orden público en el municipio, le corresponde velar por uno de sus elementos esenciales, como lo es la salubridad pública, a la vez que adoptar las medidas que sean necesarias tendientes a la prevención de riesgos y desastres.

Además, en los términos del artículo 4 de la Ley 136 de 1994, modificado por el artículo 3 de la Ley 1551 de 2012, le corresponde a los entes municipales administrar sus asuntos y a sus mandatarios ejercer las competencias que les atribuyen la Constitución y la ley.

De modo que las medidas adoptadas en el referido decreto se establecen como actos propios de la función administrativa.

iii) Como desarrollo de los decretos legislativos expedidos durante el estado de excepción.

En este punto, observa la Sala que debe acudirse a una interpretación amplia de la ley, en el sentido de que no necesariamente el acto sujeto a CIL debe invocar en forma expresa o tener como fundamento legal uno de los decretos legislativos proferidos con ocasión del estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica para que sea pasible de control, en tanto la verificación del cumplimiento de dicho requisito -que sea desarrollo de los decretos legislativos expedidos durante el estado de excepción- debe superar el criterio textualista y acogerse un criterio sustancial, habida consideración que bien puede suceder que así el acto no se fundamente o no haga referencia en forma expresa a un decreto legislativo, del contenido del mismo bien puede desprenderse que sí lo son en desarrollo del mismo, en tanto las medidas adoptadas, así se soporten en normas de carácter ordinario preexistentes al estado de excepción, se evidencia en forma clara que están encaminadas a hacer frente a los efectos que conllevaron al Gobierno Nacional a su declaración⁷.

Al respecto se pronunció el Consejo de Estado en la sentencia del **19 de mayo de 2.020**⁸, en los siguientes términos:

⁷ En igual sentido se pronunció el Tribunal en Sentencia del 8 de mayo de 2.020, con ponencia del Magistrado Néstor Arturo Méndez Pérez, expediente No. 18-001-23-33-000-2020-00049-00, en la cual se efectuó CIL del Decreto 047 del 24 de marzo de 2020, proferido por el alcalde del municipio de San Vicente del Caguán -Caquetá-.

⁸ **SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO - SALA ESPECIAL DE DECISIÓN No. 2. MAGISTRADO PONENTE: CÉSAR PALOMINO CORTÉS. Radicado: 11001-03-15-000-2020-01013-00. Asunto: Control Inmediato de Legalidad de la Resolución 695 del 24 de marzo de 2020 expedida por el Director General de la Corporación Autónoma Regional de Boyacá - CORPOBOYACÁ.**

*"...Para la Sala, en primer lugar, el decreto objeto de control corresponde a una verdadera medida de carácter general en ejercicio de una función administrativa y tomada en desarrollo del Estado de Emergencia declarado por el Presidente de la República, mediante el Decreto 417 de 2020. **En segundo lugar, el acto no pierde tal naturaleza por el hecho que, en sus considerandos, invoque, como fundamento, otro tipo de disposiciones que no corresponden a Decretos Legislativos del estado de excepción, como ya lo ha considerado esta Corporación al precisar:***

" [...] ha de entenderse que los artículos 20 de la Ley 137 de 1994 y 136 del CPACA, cuando se refieren al control inmediato de legalidad de las medidas de carácter general en ejercicio de la función administrativa que se expidan «como desarrollo de los decretos legislativos durante los Estados de Excepción», incluyen a todos aquellos expedidos a partir de la declaratoria de emergencia, con el fin hacer frente a los efectos de la pandemia, así no pendan directamente un decreto legislativo; pues estos, en ciertos casos, tienen el potencial de generar restricciones arbitrarias a los derechos humanos, al Derecho Internacional Humanitario, a las libertades fundamentales de las personas y a los derechos sociales de los trabajadores, los cuales no pueden suspenderse ni desmejorarse según lo consagran los artículos 212 a 215 de la Constitución. Además, el caos propio de la emergencia podría llevar a lamentables actos de corrupción que requieren de decisiones judiciales ágiles, oportunas.

Como ejemplo de lo anterior, se observa que algunas de las medidas más relevantes para afrontar la crisis generada por la pandemia, como son las de confinamiento y de restricción de la libertad de locomoción, fueron adoptadas mediante los Decretos 418 del 18 de marzo de 2020, 420 de la misma fecha y 457 del 22 de marzo de 2020, los cuales se fundamentaron, no en los decretos legislativos del estado de emergencia, sino en los poderes de policía ordinarios regulados en el numeral 4 del artículo 189 y 296 de la Constitución para el presidente de la República, y en los artículos 305 y 315 para los gobernadores y alcaldes, respectivamente. Además, en el Código Nacional de Policía y Convivencia, Ley 1801 de 2016⁹.

De lo contrario, acoger una interpretación rigurosa de la norma, podría conllevar a que un número considerable de actos proferidos por las autoridades territoriales, expedidos durante el estado de excepción y que guarden las características de ser de carácter general y en desarrollo de funciones administrativas, no sean pasibles de CIL, so pretexto de no cumplir con el tercero de los requisitos, referido precisamente a que sea en desarrollo de un decreto legislativo expedido durante el estado de excepción. Lo que no se compadecería con los mandatos contenidos en la Constitución y las leyes que disponen el ejercer un real y efectivo control sobre los actos administrativos proferidos por las autoridades durante los estados de excepción y que tengan relación directa con las medidas adoptadas por el Gobierno Nacional para conjurar la crisis y superar así los efectos perjudiciales de la situación.

⁹ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, auto del 15 de abril de 2020, Exp. 2020-01006-00 CIL. M.P. Dr. William Hernández Gómez.

Y se destaca de la referida providencia del Consejo de Estado:

*“A juicio de esta Sala, los hechos que dieron lugar al Estado de Emergencia declarado por el Presidente de la República, con la firma de todos sus ministros, son más que conocidos por todo el país, al igual que las medidas que se requieren para evitar el contagio y propagación del Coronavirus COVID – 19 y **no se requiere que se repitan en cada acto que, a nivel local o sectorizado, se expida para concretar en el ámbito de sus competencias las medidas transitorias destinadas a superar los efectos perjudiciales de la situación”.***

(...)

Y es que las causas que dieron lugar a la declaratoria del presente Estado de Emergencia han afectado todos los sectores de la vida nacional, tanto sociales, como administrativos y económicos, por lo tanto, no le resta la procedencia de este medio de control, el que la resolución, objeto de análisis, haya sido expedida para ajustar sus funciones misionales a la medida del aislamiento preventivo obligatorio tomada por el Decreto 457 de 2020, pues esta disposición hace parte de todo el ordenamiento que ha sido necesario expedir para conjurar la crisis de la pandemia por el COVID-19, por lo tanto, contrario a lo expresado por el Ministerio Público, la conexidad de la Resolución 695 con el Estado de Emergencia y el Decreto 417 de 2020 no es aparente, es innegable”.

En ese entendido, entonces, al tratarse el decreto objeto de control en el sub lite de un acto de contenido general, proferido por el alcalde en ejercicio de la función administrativa como jefe de la administración, y, si bien, conforme al contenido del referido acto, no se consignó en forma expresa que desarrolla decretos legislativos proferidos en el estado de excepción, dicha circunstancia no inhibe el estudio de legalidad, pues basta que las decisiones tomadas estén encaminadas o contribuyan -como en este caso- al desarrollo de las medidas adoptadas por el Gobierno Nacional a partir de la declaratoria del estado de emergencia económica, social y ecológica decretada mediante Decreto 417 de 2.020, que no son otras que tratar de controlar y/o evitar la propagación del virus Covid-19.

En consecuencia, pasa la Sala a efectuar el control material del acto objeto de CIL.

5.6.2. Examen material:

Se precisa que la verificación de la conformidad material se hará siguiendo los elementos del acto administrativo, es decir, la competencia, motivación, finalidad, procedimiento para su expedición y el objeto o materia de la decisión.

- De la competencia.

Como quedó visto, al amparo del artículo 315 Constitucional, el alcalde municipal, como primera autoridad territorial y, por consiguiente, jefe de la administración, tiene la potestad administrativa para adoptar e implementar las medidas que sean necesarias tendientes a proteger la vida, integridad y salud de los habitantes de su territorio.

Así, con miras a lograr controlar el contagio y/o mitigar la propagación del COVID-19, le corresponde adelantar todas las gestiones que sean necesarias e indispensables tendientes a afrontar la crisis, tal como lo dispuso en el acto objeto de CIL al disponer medidas de salubridad y orden público.

- Motivación:

Como sustento para su expedición, se lee en sus considerandos que mediante Resolución No. 385 del 12 de marzo de 2020 el Ministerio de Salud y la Protección Social declaró la emergencia sanitaria por causa de la pandemia del coronavirus – COVID-19- en todo el territorio nacional; que la Ley 1751 de 2015 regula el derecho fundamental a la salud y en su artículo 5° dispone que "*El Estado es responsable de respetar, proteger y garantizar el goce efectivo del derecho fundamental a la salud*", como garantía fundamental del Estado Social de Derecho; que de conformidad con el artículo el artículo 91 de la Ley 136 de 1994, modificado por el artículo 29 de la Ley 1551 de 2012, los alcaldes ejercerán las funciones que les asignan la Constitución, la ley, las ordenanzas, los acuerdos y las que le fueren delegadas por el Presidente de la República o gobernador respectivo; que de conformidad con el artículo 46 de la Ley 715 la gestión en salud pública es función esencial del Estado y para tal fin la Nación y las entidades territoriales concurrirán en su ejecución en los términos señalados en la mencionada ley, por lo que las entidades territoriales tendrán a su cargo la ejecución de las acciones de salud pública en la promoción y prevención dirigidas a la población de su jurisdicción; que con el fin de atender y preservar el orden público y la salud de la población, resulta necesario tomar medidas que permitan mitigar la propagación y el contagio de la población en el municipio de Florencia, adoptando medidas transitorias que garanticen la prevalencia del interés general³ y la salubridad pública para la población del municipio; que el artículo 26 de la Ley 1801 de 2016, dispone que "*Es deber de todas las personas en el territorio nacional comportarse de manera favorable a la convivencia. Para ello, además de evitar comportamientos contrarios a la misma, deben regular sus comportamientos a fin de respetar a las demás personas, en el ejercicio de sus derechos y deberes ciudadanos, en su vida, honra y bienes, de conformidad con la Constitución Política y las leyes, y especialmente con lo dispuesto en la presente ley*".

En cuanto al estado de emergencia económica, social y ecológica, se hizo referencia al Decreto Presidencial No. 417 del 17 de marzo de 2020, y en materia de orden público se citaron los Decretos 418 y 420 del 18 de marzo de 2020.

Como consecuencia, se procedió en su parte resolutive a adoptar las medidas tendientes a garantizar el orden público y la salud de los habitantes del ente territorial, arriba descritas (capítulo II).

Se tiene, entonces, que el acto se encuentra debidamente motivado, en cuanto se describieron las razones de hecho y derecho que llevaron a la administración municipal a adoptar las medidas en él contenidas tendientes a controlar o minimizar la propagación del Coronavirus COVID-19-.

- Finalidad:

Resulta claro que con la expedición del acto sujeto a revisión lo que se busca es adoptar medidas tendientes a preservar la vida de los habitantes del ente territorial, ante la amenaza que representa la propagación del COVID 19.

- Procedimiento para su expedición:

Una vez el Presidente de la República mediante Decreto 417 del 17 de marzo de 2020 declaró el Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica, al día siguiente profirió el Decreto **418 del 18 de marzo de 2020** "*por el cual se dictan medidas transitorias para expedir normas en materia de orden público*".

Decreto que en su artículo segundo, parágrafo primero, dispuso lo siguiente:

"Artículo 2: Aplicación de instrucciones en materia de orden público del Presidente de la República. (...)

Parágrafo 1: Las disposiciones que para el manejo del orden público expidan las autoridades departamentales, distritales y municipales, deberán ser previamente coordinadas y estar en concordancia con las instrucciones dadas por el presidente de la República. (Se resalta)

Se tiene, entonces, que se consagró un **requisito previo** a la expedición de los actos que profieran las autoridades territoriales relacionados con el orden público, consistente en coordinar los mismos con el Gobierno Nacional a efectos de que estén en concordancia con las instrucciones dadas por el Presidente de la República.

De igual forma, mediante Circular Externa del 19 de marzo de 2020 emitida por la Ministra del Interior, se dispuso lo siguiente:

"1. Los Gobernadores, alcaldes distritales y municipales, al momento de disponer acciones transitorias de policía en materia de orden público, con el objeto de prevenir y controlar la propagación del COVID-19 en su jurisdicción, y mitigar sus efectos, **deberán enviar al Ministerio del Interior el proyecto de la medida transitoria que pretenden adoptar.** Esta información deberá ser remitida al correo electrónico covid19@mininterior.gov.co **para la revisión del Gobierno Nacional.**

2. Para efectos de coordinación, el proyecto de la medida transitoria deberá ser informado previamente a la fuerza pública de la respectiva jurisdicción, de lo cual se allegará evidencia al Ministerio del Interior (...)" (Se destaca)

Al revisar el contenido del acto sujeto de revisión se observa el cumplimiento a lo dispuesto en el parágrafo 1 del artículo 2 del Decreto 418 de 2020, en tanto las medidas dispuestas en el referido decreto fueron previamente coordinadas con el Gobierno Nacional antes de su expedición¹⁰.

5.6.3. Estudio integral de legalidad del Decreto 000202 del 28 de abril de 2.020:

La Sala procederá a analizar, conforme a la motivación arriba descrita del acto objeto de control, su conexidad, congruencia y proporcionalidad con las normas que le sirvieron de fundamento, y, en especial, con el Decreto Legislativo 417 del 17 de marzo de 2020 por medio del cual se declaró el Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica en todo el territorio nacional.

- Los **artículos primero, segundo y tercero**, disponen:

"ARTICULO 1: Establecer las medidas sanitarias y acciones transitorias de policía que se describen a continuación, en aras de mitigar el riesgo de contagio del Coronavirus COVID-19.

ARTICULO 2: Fijar las medidas, instrucciones y horarios, para el desarrollo de las actividades físicas y de ejercicio al aire libre de personas que se encuentren en el rango de edad de 18 a 60 años, consagradas en el numeral 37 del Decreto Nacional 593 del 24 abril de 2020 de la siguiente manera:

¹⁰ En los considerandos del acto se consignó:

"Que a través, del mensaje de correo electrónico fechado del 28 de abril de 2020 a las 08:20 a.m., el Ministerio del Interior validó que "las restricciones adoptadas mediante el proyecto de decreto enviado por la Alcaldía de Florencia - Caquetá, que buscan implementar medidas de orden público en virtud de la emergencia sanitaria generada por el COVID-19, en el marco de lo dispuesto por la Constitución, la Ley y lo dispuesto en los Decretos 531 y 536 de 2020, en principio cumple con los criterios de coordinación y proporcionalidad establecidos por el Gobierno Nacional y se considera acorde con las instrucciones que sobre la materia se han emitido".

1. Se realizarán el día que le corresponda el pico y cédula establecido en el Decreto Departamental No. 000342 y exclusivamente en el horario de 06:00 a.m. a 07:00 a.m.
2. Es de obligatorio cumplimiento, que al momento de realizar actividades físicas y de ejercicio al aire libre, se tomen distancias mínimas de 5 metros con el resto de personas que estén en el sitio.
3. Deberán realizarse en exteriores que queden a máximo un (01) kilómetro de distancia y exclusivamente en el perímetro urbano del municipio de Florencia - Caquetá.
4. Prohíbese puntos de encuentro, receso o descanso colectivos en el desarrollo de las actividades físicas y de ejercicio individuales al aire libre.
5. Deberán usar obligatoriamente el tapabocas y portar hidratación de uso personal.

Parágrafo: Prohíbese el uso de Escenarios deportivos, polideportivos, piscinas públicas y privadas, bebederos, parques biosaludables y gimnasios.

ARTÍCULO 3: Los protocolos de bioseguridad que obligatoriamente deben adoptar todas las empresas del sector manufacturero, de la construcción, agropecuario, de servicios, industrial y de comercio, deberán estar en concordancia con las instrucciones dadas por el Ministerio de Salud y Protección Social y las Secretarías de Salud Departamental y Municipal; y serán verificados previamente por la administración municipal.

Parágrafo: Para que las empresas del sector manufacturero y de la construcción, (que de conformidad al Decreto Nacional 593 de 2020 se encuentran exceptuadas) puedan ejercer su actividad económica, deberán contar con la previa verificación de su protocolo de bioseguridad por parte de la administración municipal.”

Lo dispuesto en los artículos mencionados, corresponde a facultades de la primera autoridad municipal.

Se trata de medidas que están directamente relacionadas con los motivos que conllevaron al Gobierno Nacional a declarar el Estado de Emergencia Económica, Sanitaria y Ambiental mediante el Decreto 417 del 17 de marzo de 2.020, evidenciando una relación de efecto a causa; al igual que están encaminadas a disminuir y/o mitigar el riesgo de contagio, en tanto se pretende que las personas eviten al máximo el contacto físico. Además de evidenciarse necesarias dado que, atendidas las concretas circunstancias locales, no podrían reemplazarse por unas medidas menos restrictiva de los derechos ciudadanos.

No obstante lo anterior, en lo que concierne a la frase "el día que le corresponda el pico y cédula establecido en el Decreto Departamental No. 000342...", contenida en el numeral primero del artículo 2, se declarará nula, atendiendo a que resulta contrario a lo dispuesto en el artículo 3° del Decreto Nacional 593 del 24 de abril de 2.020, que al referirse a las garantías del derecho a la vida, a la

salud en conexidad con la vida y la supervivencia, indicó que los gobernadores y alcaldes, en el marco de la emergencia sanitaria por causa del Coronavirus COVID-19, permitirán el derecho de circulación de las personas, entre otras, en los siguientes casos o actividades:

"ARTÍCULO 3°: *Garantías para la medida de aislamiento. Para que el aislamiento preventivo obligatorio garantice el derecho a la vida, a la salud en conexidad con la vida y la supervivencia, los gobernadores y alcaldes, en el marco de la emergencia sanitaria por causa del Coronavirus COVID-19, permitirán el derecho de circulación de las personas en los siguientes casos o actividades:*

(...)

37. El desarrollo de actividades físicas y de ejercicio al aire libre de personas que se encuentren en el rango de edad de 18 a 60 años, por un período máximo de una (1) hora diaria, de acuerdo con las medidas, instrucciones y horarios que fijen los alcaldes en sus respectivas jurisdicciones territoriales. (Se resalta)

En efecto, al confrontar el contenido del decreto municipal con lo dispuesto en el decreto de rango superior -Decreto 593 de 2.020-, claramente se infiere que el alcalde del municipio de Florencia al momento de reglamentar lo concerniente a la actividad física y de ejercicio al aire libre para las personas entre los rangos de edad entre 18 a 60 años, excedió los parámetros fijados en el numeral 37 del artículo 3° del referido Decreto 593, dado que en ningún momento la disposición nacional limitó a que la actividad física coincidiera con el pico y cédula adoptado en cada municipio del país, en tanto es muy claro al señalar que puede llevarse a cabo durante el lapso de una (1) hora diaria, -sin más limitante- con la única advertencia de atender los protocolos de bioseguridad que para los respectivos efectos se establezcan.

Por lo tanto, ese exceso en la regulación de la práctica del deporte en el que incurrió el ente municipal, indefectiblemente conlleva a declarar la nulidad de la frase **"...el día que le corresponda el pico y cédula establecido en el Decreto Departamental No. 000342..."**.

Por tal razón, como quiera que las medidas vertidas en los artículos primero al tercero, procuran limitar las posibilidades de propagación del COVID-19 y de proteger la salud del público en general, así como promover el distanciamiento social y aislamiento, se declararán ajustados a derecho, salvo la referida frase, contenida en el numeral 1°, artículo 2° del Decreto 000202 del 28 de abril de 2.020.

- El **artículo cuarto**, dispone:

"ARTÍCULO 4: *El incumplimiento de las disposiciones contenidas en el presente decreto acarreará como consecuencia, las medidas correctivas del Código Nacional de Seguridad y Convivencia Ciudadana, y las sanciones administrativas y penales a las que haya lugar".*

Al respecto, basta con observar que el citado artículo se limita a señalar que el incumplimiento de lo dispuesto en el decreto, puede conllevar a la imposición de medidas correctivas, sanciones administrativas o penales dispuestas en la ley, sin que se esté creando o facultando al alcalde para imponer algún tipo de sanción no prevista en las normas legales.

En ese orden se declarará ajustado a derecho.

- Finalmente, el **artículo quinto**, señala:

"ARTÍCULO 5: *El presente Decreto rige a partir de la fecha de su expedición".*

Al respecto es de observar que conforme a lo dispuesto en el artículo 65 del CPACA, los actos administrativos de carácter general no serán obligatorios mientras no hayan sido publicados. Al disponer, entonces, el referido artículo que rige a partir "de su expedición", resulta contrario al mandato legal, en tanto debe ser a partir de su publicación; por lo que se impone declarar su nulidad.

DECISIÓN:

En mérito de lo expuesto, la Sala Plena del Tribunal Administrativo del Caquetá, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

RESUELVE:

PRIMERO: DECLARAR AJUSTADOS A DERECHO los artículos **primero, segundo y tercero** del Decreto No. 000202 del 28 de abril de 2020 proferido por el alcalde del municipio de Florencia, "*Por medio del cual se toman medidas necesarias para prevenir el contagio del coronavirus covid-19 en el municipio de Florencia- Caquetá*", salvo la frase "*el día que le corresponda el pico y cédula establecido en el Decreto Departamental No. 000342*", contenida **en el numeral 1° del artículo 2°**, al igual que **el artículo 5°**, que se declaran nulos; de conformidad con las razones expuestas en la parte motiva.

Expediente No. 18-01-23-33-000-2020-00186-00

Medio de control: Control Inmediato de Legalidad del Decreto Municipal N° 000202 del 28 de abril de 2020, proferido por el Municipio de Florencia.

Asunto: FALLO.

SEGUNDO: En firme esta providencia, archívese el expediente.

Cópiese, notifíquese y cúmplase.

Los magistrados,


PEDRO JAVIER BOLAÑOS ANDRADE


LUIS CARLOS MARÍN PULGARÍN


NÉSTOR ARTURO MÉNDEZ PÉREZ


YANNETH REYES VILLAMIZAR
(Salva Voto)