



TRIBUNAL DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DEL CAQUETÁ
Despacho Tercero
M.P. LUIS CARLOS MARÍN PULGARÍN

Florencia, ocho (8) de junio de dos mil veinte (2020).

MEDIO DE CONTROL : CONTROL INMEDIATO DE LEGALIDAD
RADICACIÓN : 18-001-23-33-000-2020-00269-00
ACTO REVISADO : DECRETO NRO. 425 DEL 01/06/2020
PROFERIDO POR EL GOBERNACIÓN DEL
DEPARTAMENTO DE CAQUETÁ.

I. OBJETO DE DECISIÓN

Procede el Despacho a pronunciarse sobre la solicitud de decreto de medida cautelar de urgencia, presentada por la representante del Ministerio Público, relacionada con el parágrafo 5° del artículo 3° del Decreto Departamental nro. 425 del 1 de junio de 2020.

II. ANTECEDENTES

Por medio de auto del 2 de junio anterior¹, este Despacho avocó conocimiento del control inmediato de legalidad que debería surtirse respecto del Decreto Departamental nro. 425 del 1 de junio de 2020 -proferido por el Gobernador del Departamento de Caquetá-: *“Por el cual de adopta el Aislamiento Preventivo Obligatorio ordenado por el Presidente de la República mediante decreto 749 del 28 de mayo de 2020 y se imparten instrucciones en virtud de la emergencia sanitaria generada por la pandemia del Coronavirus COVID-19, y el mantenimiento del orden público”*.

En dicha providencia, se dispuso: a) avocar el conocimiento del control inmediato de legalidad; b) notificar de esa decisión al Gobernador del Departamento de Caquetá, corriéndole traslado por el término de diez (10) días para que se pronunciara sobre la legalidad del Decreto Nro. 425 del 1 de junio de 2020, instándole a aportar pruebas que pretendiera hacer valer en el proceso y suministrar los antecedentes administrativos del decreto objeto del control; c) **notificar al Ministerio Público**; d) fijar un aviso en la página web del Tribunal Administrativo del Caquetá, por diez (10) días

¹ Fls. 31-39.

anunciando la existencia del proceso; e) fijar un anuncio en similares términos en el sitio web de la entidad territorial; f) expirado el término de fijación del aviso, el expediente debía pasar Ministerio Público para que dentro de los diez (10) días siguientes rindiera su concepto y, g) oficiar al Gobernador del Departamento de Caquetá para que en el término de tres (3) días, acreditara el cumplimiento de lo dispuesto en los párrafos 1 y 2 del artículo 2 del Decreto 418 de 2020, proferido por el Gobierno Nacional, respecto del Decreto Nro. 0425 del 1 de junio de 2020, expedido por el Gobernador del Caquetá.

Con ocasión de lo anterior, por medio de correo electrónico del 4 de junio siguiente², la doctora Laura Marcela Olier Martínez -Procuradora 25 Judicial II Administrativa de Florencia-, solicitó a este Despacho decretar la suspensión provisional del párrafo 5° del artículo 3° del Decreto 425 del 1 de junio de 2020, por considerar que:

“(…) el Presidente de la República en el Decreto No. 00749 de 28 de mayo de 2020, al igual que en todos los decretos que ha emitido con anterioridad decretando el aislamiento preventivo obligatorio en el territorio nacional (Decretos Nos. 00457 del 22 de marzo de 2020; 00531 del 8 de abril de 2020, 00593 del 24 de abril de 2020; 00636 del 6 de mayo de 2020), ha asignado a los Gobernadores y Alcaldes el papel de implementar dentro de sus territorios esta medida, ordenándoles expresamente que sólo permitan la libre circulación bajo las excepciones que en cada uno de estos decretos se han relacionado, y conminándoles para que las medidas adicionales que éstos jefes locales emitan dentro de sus jurisdicciones desarrollando dichas normas en materia de orden público, sean previamente coordinadas y concertadas con el Ministerio del Interior.

Como quiera que en el párrafo quinto del artículo tercero del Decreto 00425 del 1 de junio de 2020, se faculta a los Alcaldes a otorgar permisos especiales y excepcionales, de acuerdo a la evaluación del riesgo del COVID-19 que hagan en sus territorios, sin tener en consideración la coordinación y autorización previa que deben obtener por parte del Ministerio del Interior y del Ministerio de Salud y Protección Social para cada caso en particular, se concluye que esta norma es violatoria de disposiciones jurídicas de mayor rango jerárquico, como son los artículos 2, 3 y 4 del Decreto No. 749 del 24 de mayo de 2020, del orden nacional.

² Fls. 46-55.

*En consecuencia, al hacer una simple confrontación objetiva entre el párrafo quinto del artículo tercero del Decreto departamental No. 00425 del 1 de junio de 2020 y los artículos 2, 3 y 4 del Decreto nacional No. 00749 del 28 de mayo de 2020, se aprecia a todas luces su incompatibilidad, de ahí que la presente solicitud de medida cautelar de suspensión provisional, mientras se decide de fondo el presente medio de control, tenga vocación de prosperidad (...)*³ (Negrillas fuera de texto).

III. CONSIDERACIONES

Este Despacho considera procedente decretar una medida cautelar de urgencia, sobre un aparte del Decreto 425 del 1 de junio de 2020, por las razones que a continuación se exponen.

Conforme lo dispuesto en el artículo 238 de la Constitución Política de Colombia: “*La jurisdicción de lo contencioso administrativo podrá suspender provisionalmente, por los motivos y con los requisitos que establezca la ley, los efectos de los actos administrativos que sean susceptibles de impugnación por vía judicial*”.

En armonía con lo anterior, el artículo 229 del CPACA preceptúa que: “*En todos los procesos declarativos que se adelanten ante esta jurisdicción, antes de ser notificado, el auto admisorio de la demanda o en cualquier estado del proceso, a petición de parte debidamente sustentada, podrá el Juez o Magistrado Ponente decretar, en providencia motivada, las medidas cautelares que considere necesarias para proteger y garantizar, provisionalmente, el objeto del proceso y la efectividad de la sentencia, de acuerdo con lo regulado en el presente capítulo. La decisión sobre la medida cautelar no implica prejuzgamiento.*”.

Es por lo citado que, el artículo 230⁴ *ibidem* dispone que las medidas cautelares podrán ser preventivas, conservativas, anticipativas o de

³ Fls. 54-55.

⁴ **ARTÍCULO 230. CONTENIDO Y ALCANCE DE LAS MEDIDAS CAUTELARES.** *Las medidas cautelares podrán ser preventivas, conservativas, anticipativas o de suspensión, y deberán tener relación directa y necesaria con las pretensiones de la demanda. Para el efecto, el Juez o Magistrado Ponente podrá decretar una o varias de las siguientes medidas:*

- 1. Ordenar que se mantenga la situación, o que se restablezca al estado en que se encontraba antes de la conducta vulnerante o amenazante, cuando fuere posible.*
- 2. Suspender un procedimiento o actuación administrativa, inclusive de carácter contractual. A esta medida solo acudirá el Juez o Magistrado Ponente cuando no exista otra posibilidad de conjurar o*

suspensión, y deberán tener relación directa y necesaria con las pretensiones de la demanda. Para el efecto, podrá ordenarse, entre otras: “(...) 3. Suspende provisionalmente los efectos de un acto administrativo (...)”.

Ahora bien, en tratándose de las medidas cautelares de urgencia que pueden decretarse, el artículo 234 del CPACA dispone que resulta procedente a efectos de evitar que, ante la evidente posibilidad de un tardío control de legalidad, el juez o magistrado pueda adoptar ab initio una medida de dicha naturaleza. Veamos:

“Art. 234.- Desde la presentación de la solicitud y sin previa notificación a la otra parte, el Juez o Magistrado Ponente podrá adoptar una medida cautelar, cuando cumplidos los requisitos para su adopción, se evidencie que, por su urgencia, no es posible agotar el trámite previsto en el artículo anterior. Esta decisión será susceptible de los recursos a que haya lugar.

La medida así adoptada deberá comunicarse y cumplirse inmediatamente, previa la constitución de la caución señalada en el auto que la decreta”.

De lo transcrito se concluye que, cuando no sea posible agotar el trámite previsto en el artículo 233 del CPACA -justamente, ante la urgencia de adoptar la medida cautelar y que la sentencia no resulte inoportuna-, el juez o magistrado puede proceder a adoptar una medida cautelar.

superar la situación que dé lugar a su adopción y, en todo caso, en cuanto ello fuere posible el Juez o Magistrado Ponente indicará las condiciones o señalará las pautas que deba observar la parte demandada para que pueda reanudar el procedimiento o actuación sobre la cual recaiga la medida.

3. Suspende provisionalmente los efectos de un acto administrativo.

4. Ordenar la adopción de una decisión administrativa, o la realización o demolición de una obra con el objeto de evitar o prevenir un perjuicio o la agravación de sus efectos.

5. Impartir órdenes o imponerle a cualquiera de las partes del proceso obligaciones de hacer o no hacer.

PARÁGRAFO. *Si la medida cautelar implica el ejercicio de una facultad que comporte elementos de índole discrecional, el Juez o Magistrado Ponente no podrá sustituir a la autoridad competente en la adopción de la decisión correspondiente, sino que deberá limitarse a ordenar su adopción dentro del plazo que fije para el efecto en atención a la urgencia o necesidad de la medida y siempre con arreglo a los límites y criterios establecidos para ello en el ordenamiento vigente.*

Rad. 18-001-23-33-000-2020-00269-00
DECRETO NRO. 425 DEL 01/06/2020 PROFERIDO POR EL GOBERNACIÓN DEL
DEPARTAMENTO DE CAQUETÁ.
DECRETA SUSPENSIÓN PROVISIONAL

Así lo ha entendido el Consejo de Estado en reciente pronunciamiento del 15 de abril de 2.020⁵, en el cual, al referirse a las características esenciales de dicho medio de control, precisó sobre las medidas cautelares:

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

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

Conforme lo anterior, se encuentra completamente factible que, dentro del trámite del control inmediato de legalidad se puedan adoptar medidas cautelares de urgencia.

Aclarado dicho aspecto, encuentra este Despacho que, en el párrafo 5° del artículo 3° del Decreto 425 del 1 de junio de 2020, proferido por el Gobernador del Departamento de Caquetá, se dispuso:

⁵ Sección Segunda, Subsección “A”, C.P. William Hernández Gómez, radicado N° 11001031500020200100600.

Rad. 18-001-23-33-000-2020-00269-00

DECRETO NRO. 425 DEL 01/06/2020 PROFERIDO POR EL GOBERNACIÓN DEL
DEPARTAMENTO DE CAQUETÁ.

DECRETA SUSPENSIÓN PROVISIONAL

ARTÍCULO TERCERO: Dentro del mismo período establecido en el artículo 1° de este decreto, una persona de cada núcleo familiar, podrá realizar las actividades de adquisición de bienes de primera de necesidad, alimentos, bebidas, aseo, limpieza y mercancías de ordinario consumo en la población y desplazamiento a servicios bancarios, financieros, de operadores de pago, a servicios notariales, de conformidad al siguiente pico y cédula, el cual se implementa para toda la jurisdicción del Departamento del Caquetá:

Parágrafo 5°. Los alcaldes municipales quedan facultados para otorgar permisos, excepcionales y especiales, de acuerdo con la evaluación del riesgo de propagación del COVID-19 en su territorio y serán responsables del cumplimiento del mismo.

Ahora, en efecto, tal y como lo indicó la representante del Ministerio Público, el parágrafo 5° del artículo 3 del Decreto examinado, se encuentra en contradicción con lo dispuesto por el Gobierno Nacional mediante Decreto 749 del 28 de mayo de 2020 -Artículo 3° Parágrafo 6°-, en el cual se indicó:

“(…) Artículo 3. 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:

(…)

Parágrafo 6. Las excepciones que se consideren necesarias adicionar por parte de los gobernadores y alcaldes deben ser previamente informadas y coordinadas con el Ministerio del Interior (...). (Negritas fuera de texto).

De la lectura del Decreto Nacional nro. 749 del 28 de mayo de 2020, puede concluirse que facultar -como se estableció en el Decreto Departamental nro. 425 de 1 de junio de 2020-, a los Alcaldes Municipales a otorgar permisos, excepcionales y especiales respecto de las excepciones de movilidad de los ciudadanos, contraría las disposiciones del Gobierno Nacional, máxime cuando no solo no le corresponde a la Gobernación Departamental facultar a los alcaldes, sino que, además, dichas medidas -aun cuando sean decretadas por el mismo Gobernador del Caquetá-, deben ser previamente coordinadas con el Ministerio del Interior.

Por lo tanto, ese exceso en la regulación, conlleva a que resulte procedente declarar como medida cautelar de urgencia la suspensión provisional del parágrafo 5° del artículo 3° del Decreto 425 del 1 de junio de 2020.

Rad. 18-001-23-33-000-2020-00269-00

*DECRETO NRO. 425 DEL 01/06/2020 PROFERIDO POR EL GOBERNACIÓN DEL
DEPARTAMENTO DE CAQUETÁ.*

DECRETA SUSPENSIÓN PROVISIONAL

En mérito de lo expuesto, se

RESUELVE:

PRIMERO. DECRETAR como medida cautelar de urgencia la **suspensión provisional** del párrafo 5° del artículo 3° del Decreto 425 del 1 de junio de 2020, conforme a las razones expuestas en este proveído.

SEGUNDO. NOTIFICAR este auto, personalmente o a través de los diferentes medios virtuales que en estos momentos estén a disposición de la Secretaría del Tribunal Administrativo del Caquetá, al representante legal, o a quien haga sus veces, del Departamento del Caquetá y al representante del Ministerio Público, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 186 del CPACA.

Notifíquese, comuníquese y cúmplase.



LUIS CARLOS MARÍN PULGARÍN

Magistrado

Elaboró: KAPL