



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE NORTE DE SANTANDER

Magistrado Ponente: EDGAR ENRIQUE BERNAL JÁUREGUI

San José de Cúcuta, veinte (20) de mayo de dos mil veinte (2020)

RADICADO:	54-001-23-33-000-2020-00128-00
MEDIO DE CONTROL:	CONTROL INMEDIATO DE LEGALIDAD. ARTÍCULO 136 Ley 1437 de 2011 –CPACA-

Procede la Sala Plena del Tribunal Administrativo de Norte de Santander, a adoptar el fallo dentro del presente asunto, mediante el cual se realiza el control automático de legalidad del **Decreto 026 del 24 de Marzo de 2020**, expedido por el Alcalde del **MUNICIPIO DE HERRÁN**.

I. ANTECEDENTES

1.1 Actuación procesal surtida

El magistrado sustanciador, mediante auto del 30 de marzo de 2020, avocó el conocimiento; ordenó la fijación en lista por el término de 10 días, para que los ciudadanos impugnaran o coadyuvaran la legalidad del Decreto objeto de control.

El aviso fue fijado por la Secretaria General de la Corporación, el 1 de abril del año en curso.

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

Mediante oficio GEM-100-52.05 000333 del 7 de abril del año en curso, recibido en el correo electrónico institucional, la Alcaldía del **MUNICIPIO DE HERRÁN** remite los antecedentes administrativos del acto objeto de control.

Vencido el término de la publicación del aviso, por Secretaría, se efectuó el envío de la actuación al Agente del Ministerio Público para lo de su competencia. La fecha límite de traslado para concepto se produjo el 6 de mayo de 2020.

Mediante correo electrónico recibido en el buzón institucional del Despacho el 11 de mayo de 2020, la Secretaría General remite informe mediante el cual pasa al Despacho el presente proceso para registro de fallo. Del mismo modo, allega copia digital del acto administrativo objeto de control, el auto por el cual se avoca conocimiento, y del aviso a la comunidad.

1.2. Intervenciones

No se realizaron intervenciones.

II. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS DE LA SALA

2.1 Competencia

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 20 de la Ley 137 de 1994, los artículos 136 y 151-14 de la Ley 1437 de 2011 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo – CPACA-, corresponde a la Sala Plena de la Corporación ejercer el control inmediato de legalidad de los actos administrativos de carácter general proferidos por autoridades del orden territorial departamental y municipal (Departamento Norte de Santander), en ejercicio de la función administrativa y como desarrollo de los decretos legislativos expedidos por el Gobierno Nacional durante los estados de excepción.

Por tanto, en el sub exámine, es claro que la Sala Plena del Tribunal Administrativo de Norte de Santander, es competente, en única instancia, para asumir la revisión, análisis, enjuiciamiento y control del **Decreto 026 del 24 de Marzo de 2020**, expedido por el Alcalde del **MUNICIPIO DE HERRÁN**.

2.2 Problema jurídico

Se contrae a determinar si el **Decreto 026 del 24 de Marzo de 2020**, expedido por la Alcaldía del **MUNICIPIO DE HERRÁN**, Departamento Norte de Santander, *“Por el cual se adoptan medidas para el cumplimiento del aislamiento preventivo obligatorio ordenado mediante Decreto Nacional 457 del 22 de marzo de 2020”*, resulta pasible de ser analizado bajo el mecanismo del control inmediato de legalidad, y en caso afirmativo, si se encuentra o no ajustado a los parámetros establecidos en el ordenamiento superior.

2.3. Tesis de la Sala

Dado que el **Decreto 026 del 24 de Marzo de 2020**, no satisface presupuesto objetivo exigido por el artículo 20 de la Ley 137 de 1994 y 136 del CPACA, –que el acto se haya expedido al amparo de un decreto de desarrollo legislativo de estado de excepción– para ser analizado bajo el mecanismo de control inmediato de legalidad, la Sala se abstendrá de efectuar un control material de legalidad del citado acto; lo anterior no significa que tal acto no sea pasible de control judicial ante esta Jurisdicción, a través del ejercicio de los mecanismos procedentes consagrados en la Ley 1437 de 2011 y demás normas concordantes, conforme al procedimiento en ellas establecido.

2.4. Argumentos que desarrollan la tesis de la Sala

2.4.1. De los estados de excepción

La Constitución Política permite al Presidente de la República, con la firma de todos los ministros, declarar tres estados de excepción: de guerra exterior¹, de conmoción interior² y de emergencia.³

Las razones del primero se explican por su propia denominación; el de conmoción interior obedece a una grave perturbación del orden público que desborda las capacidades ordinarias de la Fuerza Pública y que atenta contra la estabilidad institucional, la seguridad del Estado o la convivencia ciudadana. El de

¹ Artículo 212.

² Artículo 213.

³ Artículo 215.

emergencia, por su parte, responde a hechos distintos a los que causan los dos anteriores, que amenacen o perturben gravemente el orden económico, social y ecológico o constituyan grave calamidad pública.

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

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

2.4.2. Del control inmediato de legalidad

El desarrollo de las directrices constitucionales de los estados de excepción⁴, se encuentra actualmente en la Ley estatutaria 137 de 2 de junio de 1994⁵, la cual en su artículo 20, sobre el control de legalidad, textualmente establece:

*“[...] **ARTICULO 20. CONTROL DE LEGALIDAD.** Las medidas de carácter general que sean dictadas en ejercicio de la función administrativa y como desarrollo de los decretos legislativos durante los Estados de Excepción, tendrán un control inmediato de legalidad, ejercido por la autoridad de lo contencioso administrativo en el lugar donde se expidan si se tratare de entidades territoriales o del Consejo de Estado si emanaren de autoridades nacionales.*

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

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

Acerca de su naturaleza, la Sección Segunda del Consejo de Estado, en providencia del 15 de abril de 2020⁶, C.P. William Hernández Gomez, precisó lo siguiente:

“Las referidas medidas se pueden expresar desde genuinos actos administrativos de carácter general, hasta en decisiones, comunicaciones o instrucciones, como es el caso de los memorandos, circulares, directivas y otros instrumentos que son manifestaciones del poder jerárquico de la administración. Respecto de las últimas, ese variopinto de expresiones administrativas pueden denominarse como actos internos de la administración (en la jurisprudencia y doctrina administrativa francesa se les denominan les mesures d'ordre interieur, o medidas del orden interior⁷).

⁴ Constitución Política, artículo 152, literal e).

⁵ Por la cual se reglamentan los Estados de excepción en Colombia.

⁶ Control inmediato de legalidad, radicación 11001-03-15-000-2020-01006-00.

⁷ En la tradición anglosajona son conocidas como soft law y en nuestro medio algunos doctrinantes las incluyen dentro del denominado «derecho blando». Cfr. ALEXANDER SÁNCHEZ PÉREZ, Las normas de derecho blando. Un análisis jurídico de los efectos de la reserva de instrucción sobre el derecho territorial, Bogotá, Universidad Externado de Colombia, 2012, p. 69

La finalidad de esos instrumentos es asegurar la cohesión y la coherencia de la actividad administrativa del Estado, sin generar un impacto exterior a ella que pueda afectar a los administrados. Por lo anterior, tradicionalmente se sostuvo que esas medidas no admiten el control jurisdiccional, pues al no comprometer los derechos de las personas, no se hacía necesario⁸.

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

“ARTÍCULO 136. CONTROL INMEDIATO DE LEGALIDAD. *Las medidas de carácter general que sean dictadas en ejercicio de la función administrativa y como desarrollo de los decretos legislativos durante los Estados de Excepción, tendrán un control inmediato de legalidad, ejercido por la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo en el lugar donde se expidan, si se tratare de entidades territoriales, o del Consejo de Estado si emanaren de autoridades nacionales, de acuerdo con las reglas de competencia establecidas en este Código.*

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

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

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

En lo concerniente a las características esenciales del control inmediato de legalidad, en la providencia del 15 de abril de 2020, a la que se hizo alusión en precedencia,⁹ se realiza un compendio, con base en la jurisprudencia de la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado¹⁰, así:

“(i) Recae sobre las medidas de carácter general que sean dictadas en ejercicio de la función administrativa (esto es, aquella que no es formalmente legislativa ni judicial, y además se encuentra vinculada directamente con la consecución de los intereses públicos¹¹) que se adopten en desarrollo de los estados de excepción.

⁸ *Ibidem*, pp. 69-70.

⁹ Control inmediato de legalidad, radicación 11001-03-15-000-2020-01006-00. Sección Segunda del Consejo de Estado, C.P. William Hernández Gomez.

¹⁰ Cfr. CE, S. Plena, Sent., rad. 11001-03-15-000-2002-0949-01(CA-004), ene. 28/2003; Auto, rad. 11001-03-15-000-2002-1280-01 (CA-006), ene. 28/2003; Sent., rad. 11001-03-15-000-200900305-00(CA), jun. 16/2009; Auto, rad. 11001-03-15-000-2009-00108-00(CA), jun. 16/2009; Sent., rad. 11001-03-15-000-2009-00549-00(CA), oct. 20/2009; Sent., rad. 11001-03-15-0002009-00732-00(CA), dic. 9/2009; Sent, rad. 11001-03-15-000-2010-00352-00(CA), jun. 1/2010; Sent., rad. 11001-03-15-000-2010-00391-00(CA), oct. 19/2010; Sent., rad. 11001-03-15-0002010-00347-00(CA), nov. 23/2010; Sent., rad. 11001-03-15-000-2010-00458-00(CA), nov. 23/2010; Sent., rad. 11001-03-15-000-2010-00169-00(CA), feb. 8/2011; Sent., rad. 11001-03-15000-2010-00170-00(CA), abr. 12/2011; Sent., rad. 11001-03-15-000-2010-00388-00(CA), may. 31/2011; Sent., rad. 11001-03-15-000-2010-00220-00(CA), feb. 27/2012; Sent., rad. 11001-0315-000-2010-00200-00(CA), mar. 5/2012; y Sent., rad. 11001-03-15-000-2010-00369-00(CA), mar. 5/2012.

¹¹ ALBERTO MONTAÑA PLATA, Fundamentos de Derecho administrativo, Bogotá, Universidad Externado de Colombia, 2010, p. 100.

Radicado: 54001-23-33-000-2020-00128-00
Control Inmediato de Legalidad
Decreto 026 de 2020, Municipio de Herrán

Sobre esto, en el acápite anterior se expresaron los argumentos que conllevan a entender que la base de actos generales que pueden ser controlados a través de este medio de control, en el marco de la emergencia generada por la pandemia de la covid-19, debe ampliarse, para incluir a todos aquellos que se hayan emitido a partir de la declaratoria del estado de emergencia, aunque se encuentren fundamentados en las facultades ordinarias de las autoridades administrativas, para garantizar el derecho a la tutela judicial efectiva de todas las personas. Así, el contenido de los artículos 20 de la Ley 137 de 1994 y 136 del CPACA, debe actualizarse de conformidad con la realidad social creada por dicha enfermedad.

(ii) Si se trata de medidas de carácter general emitidas por autoridades nacionales, la competencia es del Consejo de Estado, y si se trata de actos proferidos por autoridades territoriales, es de los respectivos tribunales administrativos.

(iii) Para que se lleve a cabo el control inmediato no es necesario que el acto juzgado haya sido publicado, basta con su expedición.

(iv) No es necesario que alguien ejerza el derecho de acción, toda vez que el medio de control tiene carácter automático e inmediato. Por ello, es obligación de la autoridad administrativa que profiere la medida de carácter general, enviarla en un plazo de 48 horas a partir de su expedición, y si no lo hace, la jurisdicción de lo contencioso administrativo puede asumir su control oficioso.

(v) Aunque el control se ejerce de manera inmediata y automática, la medida de carácter general en ejercicio de la función administrativa continúa produciendo sus efectos, mientras no sea suspendida a través de una medida cautelar de urgencia¹² o declarada su nulidad.

(vi) Se trata de un control integral en cuanto debe hacerse sobre el fondo y la forma de la medida revisada. Por lo tanto, su juzgamiento deberá realizarse frente a cualquier norma que le sea superior y no solamente respecto del decreto legislativo en el cual se fundamenta.

Igualmente, ha de tenerse en cuenta que el juicio sobre estas medidas no solo es de constitucionalidad y de legalidad, también es de razonabilidad. En ese sentido debe aplicarse el test de proporcionalidad para determinar si ella es acorde con el objetivo de la emergencia, y si además existen otras menos lesivas para los derechos y libertades de las personas.

(vii) No obstante que el decreto legislativo con fundamento en el cual se expidió la medida de carácter general, hubiere sido declarado inexecutable por la Corte Constitucional, la jurisdicción de lo contencioso administrativo debe ejercer el control inmediato que le asigna la ley, con el fin de establecer la legalidad de la medida durante el tiempo que produjo sus efectos.

(viii) La sentencia que decide el medio de control inmediato de legalidad tiene el carácter de cosa juzgada relativa, porque dado su carácter oficioso, no implica el análisis de todos los posibles motivos de contradicción de la medida de carácter general con las normas que le son superiores y, por ello, en el futuro puede ser demandada por cualquier persona en ejercicio de los medios ordinarios como la nulidad simple, con la salvedad de que los reproches deben versar sobre cuestiones distintas a las que se analizaron en el control automático¹³.

(ix) 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 CPACA¹⁴, que regula el procedimiento a seguir por la jurisdicción de lo contencioso

¹² CPACA, art. 234: «Medidas cautelares de urgencia. 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».

¹³ Cfr. CE, S. Plena, Sent., rad. 11001-03-15-000-2010-00196-00(CA), nov. 23/2010.

¹⁴ CPACA, art. 185: «Trámite del control inmediato de legalidad de actos. Recibida la copia auténtica del texto de los actos administrativos a los que se refiere el control inmediato de legalidad de que trata el artículo 136 de este Código o aprendido de oficio el conocimiento de su legalidad en caso de inobservancia del deber de envío de los mismos, se procederá así: 1. La sustanciación y ponencia corresponderá a uno de los Magistrados de la Corporación y el fallo a la Sala Plena. 2. Repartido el negocio, el Magistrado Ponente ordenará que se fije en la Secretaría un aviso sobre la existencia del proceso, por el término de diez (10) días, durante los cuales cualquier ciudadano podrá intervenir por escrito para defender o impugnar la legalidad del acto administrativo. Adicionalmente, ordenará la publicación del aviso en el sitio web de la

Radicado: 54001-23-33-000-2020-00128-00
Control Inmediato de Legalidad
Decreto 026 de 2020, Municipio de Herrán

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 oportuna¹⁵. 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 CPACA¹⁶. 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.

Las características esenciales del medio de control inmediato de legalidad se resumen así:

CARACTERÍSTICAS ESENCIALES DEL MEDIO DE CONTROL INMEDIATO DE LEGALIDAD	
Objeto del control	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, o para afrontar la emergencia de la covid-19, mientras mantuvieron sus efectos.
Competencia	Medidas adoptadas por autoridades nacionales: Consejo de Estado.
	Medidas adoptadas por autoridades territoriales: Tribunales administrativos.
Momento a partir del cual puede ser ejercido el control judicial	A partir de la expedición de la medida. Para tales efectos la autoridad administrativa debe enviarla a la jurisdicción dentro de las 48 horas siguientes, so pena de que sea aplicado el control judicial de manera oficiosa.
Efectos del ejercicio del control inmediato de legalidad sobre las medidas	No suspende sus efectos mientras se adelanta el proceso, salvo que se decrete una medida cautelar de urgencia.
Marco jurídico para la revisión de las medidas	Todo el ordenamiento jurídico, lo que incluye la razonabilidad y proporcionalidad de las medidas.

Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo. 3. En el mismo auto que admite la demanda, el Magistrado Ponente podrá invitar a entidades públicas, a organizaciones privadas y a expertos en las materias relacionadas con el tema del proceso a presentar por escrito su concepto acerca de puntos relevantes para la elaboración del proyecto de fallo, dentro del plazo prudencial que se señale. 4. Cuando para la decisión sea menester el conocimiento de los trámites que antecedieron al acto demandado o de hechos relevantes para adoptar la decisión, el Magistrado Ponente podrá decretar en el auto admisorio de la demanda las pruebas que estime conducentes, las cuales se practicarán en el término de diez (10) días. 5. Expirado el término de la publicación del aviso o vencido el término probatorio cuando este fuere procedente, pasará el asunto al Ministerio Público para que dentro de los diez (10) días siguientes rinda concepto. 6. Vencido el traslado para rendir concepto por el Ministerio Público, el Magistrado o Ponente registrará el proyecto de fallo dentro de los quince (15) días siguientes a la fecha de entrada al Despacho para sentencia. La Sala Plena de la respectiva Corporación adoptará el fallo dentro de los veinte (20) días siguientes, salvo que existan otros asuntos que gocen de prelación constitucional».

¹⁵ Cfr. MÓNICA SAFAR DÍAZ, comentario al artículo 185 del CPACA, en: JOSÉ LUIS BENAVIDES (editor), Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo Ley 1437 de 2011 comentado y concordado, cit, pp. 496-497.

¹⁶ CPACA, art. 185, num. 2: «Trámite del control inmediato de actos: [...] 2. Repartido el negocio, el Magistrado Ponente ordenará que se fije en la Secretaría un aviso sobre la existencia del proceso, por el término de diez (10) días, durante los cuales cualquier ciudadano podrá intervenir por escrito para defender o impugnar la legalidad del acto administrativo. Adicionalmente, ordenará la publicación del aviso en el sitio web de la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo».

Alcance de la cosa juzgada de la sentencia que decide el medio de control inmediato de legalidad	<i>Relativo a las normas que fueron analizadas en el control inmediato.</i>
Es pertinente el decreto de medida cautelar de urgencia, de oficio o a petición de parte.	<i>Cualquier ciudadano podrá solicitarla dentro del término de diez días de fijación del aviso indicado en el numeral 2 del artículo 185 del CPACA. Para garantizar la tutela judicial efectiva el juez podrá decretar de la medida cautelar de oficio.</i>

Atendiendo el marco jurisprudencial dictado sobre la materia por el Consejo de Estado, máximo tribunal de la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, se procede a analizar el caso en concreto.

2.4.3. Caso en concreto

En el presente asunto el acto objeto de control es el **Decreto 026 del 24 de Marzo de 2020**, expedido por la Alcaldía del **MUNICIPIO DE HERRÁN**, “*Por el cual se adoptan medidas para el cumplimiento del aislamiento preventivo obligatorio ordenado mediante Decreto Nacional 457 del 22 de marzo de 2020*”, el cual, si bien es un acto dictado por una autoridad territorial - presupuesto subjetivo-, de carácter general y en el marco de la función administrativa, no se expidió en desarrollo de algún decreto legislativo del actual estado de emergencia –carencia de presupuesto objetivo–.

Según se lee de la parte considerativa del Decreto, éste se expide por el Alcalde del **MUNICIPIO DE HERRÁN**, en ejercicio de sus facultades constitucionales y legales, y considerando lo establecido en los artículos 296 y 315 de la Constitución Política, artículos 201 y 205 de la Ley 1801 de 2016, artículo 91 de la Ley 136 de 1994 modificado por el artículo 29 de la Ley 1551 de 2012, y el **Decreto 457 del 22 de marzo 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*”.

Éste último se expidió, a su vez, al amparo de las facultades ordinarias de las que está investido el Presidente de la República por virtud de los artículos 189 numeral 4¹⁷, 296¹⁸, 303¹⁹ y 315²⁰ de la Constitución Política, artículo 91 de la Ley 136 de 1994 modificado por el artículo 29 de la Ley 1551 de 2012²¹, y el artículo 199 del

¹⁷ Artículo 189. "Corresponde al Presidente de la República como Jefe de Estado, Jefe del Gobierno y Suprema Autoridad Administrativa: (...) Conservar en todo el territorio el orden público y restablecerlo donde fuere turbado"

¹⁸ Artículo 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".

¹⁹ Artículo 303. "En cada uno de los departamentos habrá un gobernador que será jefe de la administración seccional y representante legal del departamento; el gobernador será agente del Presidente de la República para el mantenimiento del orden público y para la ejecución de la política económica general, así como para aquellos asuntos que mediante convenios la Nación acuerde con el departamento (...)"

²⁰ Artículo 315. "Son atribuciones del alcalde: (...) 2. Conservar el orden público en el municipio, de conformidad con la ley y las instrucciones y órdenes que reciba del Presidente de la República y del respectivo gobernador. El alcalde es la primera autoridad de policía del municipio. La Policía Nacional cumplirá con prontitud y diligencia las órdenes que le imparta el alcalde por conducto del respectivo comandante (...)"

²¹ **ARTÍCULO 91. FUNCIONES.** <Artículo modificado por el artículo 29 de la Ley 1551 de 2012. El nuevo texto es el siguiente:> Los alcaldes ejercerán las funciones que les asigna la Constitución, la ley, las ordenanzas, los acuerdos y las que le fueren delegadas por el Presidente de la República o gobernador respectivo.

Además de las funciones anteriores, los alcaldes tendrán las siguientes:

(..)

b) En relación con el orden público:

Código Nacional de Seguridad y Convivencia Ciudadana -Ley 1801 de 2016²², como responsable de la conservación en todo el territorio nacional del orden público.

Visto lo anterior, la Sala comienza por precisar que en el **Decreto 026 del 24 de Marzo de 2020**, objeto de análisis, tiene como fundamento principal el **Decreto 457 de 2020**, en el cual se ordenó por parte del Gobierno Nacional, en virtud de facultades ordinarias, el aislamiento preventivo obligatorio de todas las personas habitantes de la República de Colombia, a partir de las cero horas (00:00 a.m.) del día 25 de marzo de 2020, hasta las cero horas (00:00 a.m.) del día 27 de abril de 2020, en el marco de la emergencia sanitaria por causa del Coronavirus COVID-19.

En ese orden, es claro que el **Decreto 026 del 24 de Marzo de 2020**, emanado de la Alcaldía del **MUNICIPIO DE HERRÁN**, Departamento Norte de Santander, que tiene por objeto adoptar medidas para el cumplimiento del aislamiento preventivo obligatorio ordenado por el Gobierno Nacional mediante **Decreto 457 del 22 de marzo de 2020**, no fue expedido en el marco de declaratoria de estado de excepción, esto es, no se profirió en desarrollo a la declaratoria del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica en todo el territorio Nacional, hecha por el Gobierno Nacional a través del Decreto Presidencial 417 del 17 de marzo de 2020, o con fundamento en los demás decretos legislativos proferidos en desarrollo de tal declaratoria, sino, se reitera, para adoptar el **Decreto 457 de aislamiento preventivo obligatorio**, el cual a su vez, obedece a la facultad legal prevista en las Leyes 1523 de 2012 y 1801 de 2016 para la adopción de acciones transitorias de policía para el manejo del orden público, y no propiamente en desarrollo a la declaratoria del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica decretada por parte del Gobierno Nacional.

La función de policía, entendida como la gestión administrativa, que se ejerce dentro del marco del poder de policía mediante la expedición de actos jurídicos concretos, se radica en cabeza del Presidente de la República y de las primeras autoridades políticas de los niveles territorial y local, a quienes compete la conservación del orden público en su respectiva jurisdicción, según lo ordena el artículo 303 constitucional respecto de los gobernadores y el artículo 315-2 en relación con los alcaldes.

Así las cosas, por no cumplir una de las exigencias formales como lo es que haya sido proferido en desarrollo a los decretos legislativos durante los Estados de

1. Conservar el orden público en el municipio, de conformidad con la ley y las instrucciones del Presidente de la República y del respectivo gobernador. La Policía Nacional cumplirá con prontitud y diligencia las órdenes que le imparta el alcalde por conducto del respectivo comandante.

2. Dictar para el mantenimiento del orden público o su restablecimiento de conformidad con la ley, si fuera del caso, medidas tales como:

a) Restringir y vigilar la circulación de las personas por vías y lugares públicos;

b) Decretar el toque de queda;

c) Restringir o prohibir el expendio y consumo de bebidas embriagantes;

d) Requerir el auxilio de la fuerza armada en los casos permitidos por la Constitución y la ley;

e) Dictar dentro del área de su competencia, los reglamentos de policía local necesarios para el cumplimiento de las normas superiores, conforme al artículo 90 del Decreto 1355 de 1970 y demás disposiciones que lo modifiquen o adicionen. (...)"

²² En virtud de los artículos 14 y 202 de la Ley 1801 de 2016 "Por la cual se expide el Código Nacional de Seguridad y Convivencia Ciudadana", invocada en el acto objeto de control, los gobernadores y alcaldes pueden disponer de acciones transitorias de Policía, ante situaciones extraordinarias que amenacen o afecten gravemente a la población, con el propósito de prevenir las consecuencias negativas ante la materialización de un evento amenazante o mitigar los efectos adversos ante la ocurrencia de desastres, epidemias, calamidades, o situaciones de seguridad o medio ambiente; así mismo, para disminuir el impacto de sus posibles consecuencias, de conformidad con las leyes que regulan la materia.

Excepción, el citado Decreto no es susceptible del control inmediato de legalidad referido en las normas up supra.

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

En mérito de lo anteriormente expuesto, el Tribunal Administrativo de Norte de Santander, administrando Justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

F A L L A:

PRIMERO: DECLARAR IMPROCEDENTE el análisis material bajo el control inmediato de legalidad del **Decreto 026 del 24 de Marzo de 2020**, emanado de la Alcaldía del **MUNICIPIO DE HERRÁN**, “*Por el cual se adoptan medidas para el cumplimiento del aislamiento preventivo obligatorio ordenado mediante Decreto Nacional 457 del 22 de marzo de 2020*”, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

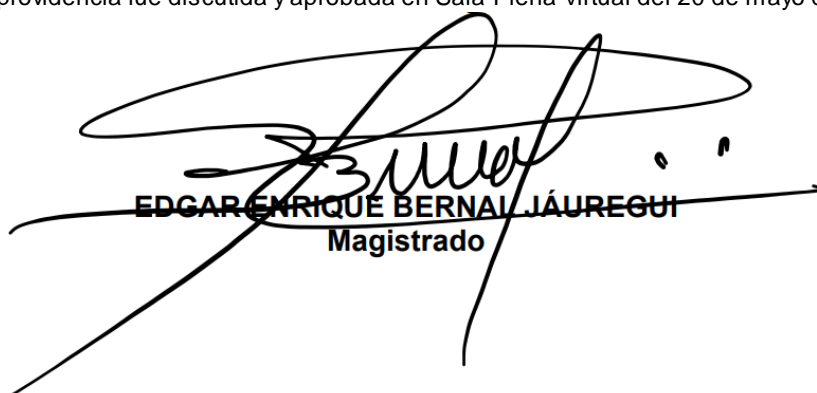
SEGUNDO: La presente decisión no hace tránsito a cosa juzgada.

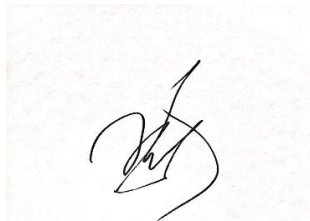
TERCERO: Por medio de la Secretaría de la Corporación, **NOTIFICAR** la presente decisión al señor Alcalde del **MUNICIPIO DE HERRÁN** y al Procurador Judicial Delegado del Ministerio Público; igualmente, **PUBLICAR** la decisión en el sitio web de la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo.

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

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE, COMUNÍQUESE Y CÚMPLASE

(Esta providencia fue discutida y aprobada en Sala Plena Virtual del 20 de mayo de 2020)


EDGAR ENRIQUE BERNAL JÁUREGUI
Magistrado

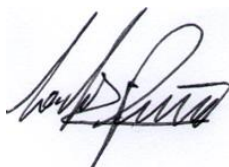


HERNANDO AYALA PEÑARANDA
Magistrado.-

Radicado: 54001-23-33-000-2020-00128-00
Control Inmediato de Legalidad
Decreto 026 de 2020, Municipio de Herrán



MARIA JOSEFINA IBARRA RODRÍGUEZ
MAGISTRADA



CARLOS MARIO PEÑA DÍAZ
Magistrado.-



ROBIEL AMED VARGAS GONZÁLEZ
Magistrado.-