



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE SANTANDER
Mag. Ponente: RAFAEL GUTIERREZ SOLANO

Bucaramanga, once (11) de junio de dos mil veinte (2020)

MEDIO DE CONTROL	INMEDIATO DE LEGALIDAD
AUTORIDAD	MUNICIPIO DE GIRON
ACTOS ADMINISTRATIVOS OBJETO DE CONTROL	DECRETO No. 000044 del 11 de abril de 2020,
RADICADO	6800123330002020-00276-00
DIRECCION NOTIFICACIONES ELECTRONICA MUNICIPIO DE GIRON	notificacionjudicial@giron-santander.gov.co
DIRECCION NOTIFICACIONES MINISTERIO DEL INTERIOR	notificacionesjudiciales@mininterior.gov.co
DIRECCION NOTIFICACIONES FUNDACION UNIVERSITARIA DE SAN GIL	fodese@fodese.gov.co
DIRECCION NOTIFICACIONES MINISTERIO PUBLICO	nmgonzalez@procuraduria.gov.co

Ingresa al Despacho el expediente de la referencia con el fin de proferir sentencia dentro del medio de control inmediato de legalidad previsto en el art. 136 y 185 de la Ley 1437 de 2011.

I. ANTECEDENTES

El art. 215 de la Constitución Política de 1991 autoriza al Presidente de la República, con la firma de todos los ministros, a declarar el Estado de Emergencia cuando se presenten hechos distintos a los previstos en los arts. 212 (guerra exterior), y 213 (grave perturbación del orden público) de la Constitución, que perturben o amenacen perturbar en forma grave e inminente el orden económico, social y ecológico del país o constituyan grave calamidad pública.

El Congreso de la República expidió la Ley 137 de 1994 “estatutaria de los Estados de Excepción”.

El Presidente de la República, con la firma de todos los ministros profirió el Decreto 417 del 17 de marzo de 2020 “*Por el cual se declara un estado de emergencia económica, social y ecológica en todo el territorio nacional*”.

El alcalde del Municipio de Girón expidió el Decreto No. 000044 del 11 de abril de 2020 *“Por medio del cual se adopta medida de aislamiento preventivo obligatorio decretada por el Gobierno Nacional mediante Decreto 531 de 2020”*.

De conformidad con la mecánica constitucional y legal, las medidas *“de carácter general 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”*. (Art. 136 Ley 1437 de 2011).

II. TRAMITE DEL CONTROL INMEDIATO

Se radicó ante la Secretaría de este Tribunal, por parte de la Alcaldía Municipal de Girón para efectos del control inmediato de legalidad, copia del Decreto No. 000044 del 11 de abril de 2020, siendo repartido al Despacho Ponente para sustanciar el trámite respectivo.

Con fecha 16 de abril de 2020, se profirió auto avocando el conocimiento del presente medio de control mediante el cual se dispuso 1) fijar un aviso a través de la Secretaría de la Corporación por el término de 10 días anunciando la existencia del proceso, 2) publicar el aviso en el sitio web de la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, 3) invitar a las personas interesadas para presentar su concepto acerca de los puntos relevantes, 4) solicitar a la Alcaldía de Girón los antecedentes administrativos del decreto y 5), correr traslado al Ministerio Público para rendir su concepto.

III. EL ACTO OBJETO DE CONTROL

Corresponde al **Decreto No. 000044 del 11 de abril de 2020** expedido por el Alcalde del Municipio de Girón *“POR MEDIO DEL CUAL SE ADOPTA MEDIDA DE AISLAMIENTO PREVENTIVO OBLIGATORIO DECRETADA POR EL GOBIERNO NACIONAL MEDIANTE DECRETO 531 DE 2020”*, cuya parte resolutive es del siguiente tenor:

“ARTICULO PRIMERO. *De conformidad con las disposiciones impartidas del Gobierno Nacional, acójase la medida sanitaria de aislamiento preventivo obligatorio de todos los ciudadanos residentes en la jurisdicción del municipio de Girón y restricción de circulación de vehículos, a partir de las 00:00 horas del día 13 de abril de 2020, hasta las 00:00 del día 27 de abril de 2020, exceptuándose la circulación de las siguientes personas y garantizando la prestación de las siguientes actividades:*

1. *Asistencia y prestación de servicios de salud.*
2. *Adquisición de bienes de primera necesidad, alimentos, bebidas, medicamentos, dispositivos médicos, aseo, limpieza y mercancías de ordinario consumo en la población.*

3. *Desplazamientos a servicios bancarios, financieros y de operaciones de pago y a servicios notariales.*
4. *Asistencia y cuidado a niños, niñas, adolescentes, personas mayores de 70 años, personas con discapacidad y enfermos con tratamientos especiales que requieren asistencia de personal capacitado.*
5. *Por causa de fuerza mayor o caso fortuito*
6. *Las labores de las misiones médicas de la Organización Panamericana de la Salud –OPS- y de todos los organismos internacionales de la salud, la prestación de los servicios profesionales, administrativos, operativos y técnicos de salud públicos y privados.*
7. *La cadena de producción, abastecimiento, almacenamiento, transporte, comercialización y distribución de medicamentos, productos farmacéuticos, insumos, productos de limpieza, desinfección y aseo personal en hogares y hospitales, equipos y dispositivos de tecnologías en salud, al igual que mantenimiento y soporte para garantizar la continua prestación de los servicios de salud.*
8. *El funcionamiento de establecimientos y locales comerciales para la comercialización de los medicamentos, productor farmacéuticos, insumos, equipos y dispositivos de tecnologías en salud.*
9. *Las actividades relacionadas con servicios de emergencia, incluidas las emergencias veterinarias.*
10. *Los servicios funerarios, entierros y cremaciones.*
11. *La cadena de producción, abastecimiento, almacenamiento, transporte, comercialización y distribución de: i) insumos para producir bienes de primera necesidad; ii) bienes de primera necesidad- alimentos, bebidas, medicamentos, dispositivos médicos, aseo, limpieza de ordinario consumo en la población-, iii) alimentos y medicinas para mascotas y demás elementos y bienes necesarios para atender la emergencia sanitaria, así como la cadena de insumos relacionados con la producción de estos bienes.*
12. *La cadena de siembra, cosecha, producción, embalaje, importación, exportación, transporte, almacenamiento, distribución y comercialización de semillas, insumos y productos agrícolas, piscícolas, pecuarios y agroquímicos –fertilizantes, plaguicidas, fungicidas, herbicidas-, productos agropecuarios, piscícolas y pecuarios, y alimentos para animales, mantenimiento de la sanidad animal, el funcionamiento de centros de procesamiento primario y secundario de alimentos, la operación de la infraestructura de comercialización, riego mayor y menor para el abastecimiento de agua poblacional y agrícola, y la asistencia técnica. Se garantizará la logística y el transporte de las anteriores actividades.*
13. *La comercialización presencial de productos de primera necesidad en mercados de abastos, bodegas, mercados y supermercados mayoristas y minoristas y mercados al detal en establecimientos y locales comerciales a nivel nacional y podrán comercializar sus productos mediante plataformas de comercio electrónico y/o por entrega a domicilio.*
14. *Las actividades de los servidores públicos y contratistas del Estado que sean estrictamente necesarias para prevenir, mitigar y atender la emergencia sanitaria por causa del Coronavirus COVID-19 y garantizar el funcionamiento de los servicios indispensables del Estado.
Los servidores públicos y contratistas del Estado deberán estar debidamente acreditados por la entidad a la que pertenecen.*
15. *Las actividades del personal de las misiones diplomáticas y consulares debidamente acreditadas ante el Estado Colombiano, estrictamente*

- necesarias para prevenir, mitigar y atender la emergencia sanitaria por causa del Coronavirus COVID-19.*
16. *Las actividades de las Fuerzas Militares, la Policía Nacional y organismos de seguridad del Estado, así como de la industria militar y de defensa.*
 17. *Las actividades de los puertos de servicio público y privado, exclusivamente para el transporte de carga.*
 18. *Las actividades de dragado marítimo y fluvial.*
 19. *La ejecución de obras de infraestructura y transporte y obra, así como la cadena de suministro de materiales e insumos relacionados con la ejecución de las mismas.*
 20. *La revisión y atención de emergencias y afectaciones viales, y las obras de infraestructura que no pueden suspenderse.*
 21. *La intervención de obras civiles y de construcción, las cuales, por su estado de avance de obra o de sus características, presenten riesgos de estabilidad técnica, amenaza de colapso o requieran acciones de reforzamiento estructural.*
 22. *La construcción de infraestructura de salud estrictamente necesaria para prevenir, mitigar y atender la emergencia sanitaria causado por el coronavirus COVID19.*
 23. *Las actividades necesarias para la operación aérea y aeroportuaria de conformidad con lo establecido en el artículo 5 del Decreto 531 de 2020.*
 24. *La comercialización de los productos de los establecimientos y locales gastronómicas mediante plataforma de comercio electrónico o por entrega a domicilio, este debe cumplir con las medidas sanitarias correspondientes. Los restaurantes ubicados dentro de las instalaciones hoteleras solo podrán prestar servicios sus huéspedes.*
 25. *Las actividades de la industria hotelera para atender a sus huéspedes, estrictamente necesarias para prevenir, mitigar y atender la emergencia sanitaria por causa del Coronavirus COVID-19.*
 26. *El funcionamiento de la infraestructura crítica- computadores, sistemas computacionales, redes de comunicación, datos e información cuya destrucción o interferencia puede debilitar o impactar en la seguridad de la economía, salud pública o la combinación de ellas.*
 27. *El funcionamiento y operación de los centros de llamadas, los centros de contactos, los centros de soporte técnico y los centros de procesamiento de datos que presten servicios en el Distrito de Barrancabermeja y las plataformas de comercio electrónico.*
 28. *El funcionamiento de la prestación de los servicios de vigilancia y seguridad privada, los servicios carcelarios y penitenciarios y de empresas que prestan el servicio de limpieza y aseo en edificaciones públicas, zonas comunes de edificaciones y las edificaciones en las que se desarrollen las actividades de qué trata el presente artículo.*
 29. *Las actividades necesarias para garantizar la operación, mantenimiento, almacenamiento y abastecimiento de la prestación de i) servicios públicos de acueducto, alcantarillado, energía eléctrica, alumbrado público, aseo (recolección, transporte, aprovechamiento y disposición final, incluyendo los residuos biológicos o sanitarios); ii) de la cadena logística de insumos, suministros para la producción, el abastecimiento, importación, exportación y suministro de hidrocarburos, combustibles líquidos, biocombustibles, gas natural, gas licuado de petróleo –GLP-; iii) de la cadena logística de insumos, suministros para la producción, el abastecimiento, importación, exportación y suministro de minerales y, iv) el servicio de internet y telefonía.*

30. *La prestación de servicios bancarios y financieros, de las operadores postales de pago, centrales de riesgo, transporte de valores y actividades notariales.*
31. *El funcionamiento de los servicios postales, de mensajería, de radio, televisión, prensa y distribución de los medios de comunicación.*
32. *El abastecimiento y distribución de alimentos y bienes de primera necesidad – alimentos, bebidas, medicamentos, dispositivos médicos, aseo, limpieza y mercancías de ordinario consumo en la población- en virtud de programas sociales del Estado y de personas privadas.*
33. *Las actividades del sector interreligioso relacionadas con los programas institucionales de emergencia y ayuda humanitaria, espiritual y psicológica.*
34. *Las actividades estrictamente necesarias para operar y realizar los mantenimientos indispensables de empresas, plantas industriales o minas, del sector público o privado, que por la naturaleza de su proceso productivo requieran mantener su operación ininterrumpida.*
35. *Las actividades de los operadores de pagos de salarios, honorarios, pensiones, prestaciones económicas públicos o privados; beneficios económicos periódicos sociales –BEPS- y los correspondientes a los sistemas y subsistema de seguridad social y protección social.*
36. *El desplazamiento estrictamente necesario del personal directivo y docente de las instituciones educativas públicas y privadas, para prevenir, mitigar y atender la emergencia sanitaria por causa el Coronavirus.*

Parágrafo 1. *Las personas que desarrollen las actividades antes mencionadas deberán estar acreditadas e identificadas en el ejercicio de sus funciones.*

Parágrafo 2. *Se permitirá la circulación de una sola persona por núcleo familiar para realizar las actividades descritas en el numeral 2 y 3 de conformidad con las disposiciones del Decreto municipal 000043 de 2020, este deberá presentar la cédula como referencia del pico y cédula.*

Parágrafo 3. *Cuando una persona de las relacionadas en el numeral 4 deba salir de su lugar de residencia o aislamiento, podrá hacerlo acompañado de una persona que sirva de apoyo.*

Parágrafo 4. *Con el fin de proteger la integridad de las personas, mascotas y animales de compañía, y en atención a medidas fitosanitarias, solo una persona por núcleo familiar podrá sacar a las mascotas o animales de compañía.*

Parágrafo 5º. *Las personas que desarrollan las actividades mencionadas en el presente artículo deberán cumplir con los protocolos de bioseguridad que establezca el Ministerio de salud y Protección Social para el control de la pandemia del Coronavirus COFID19, así mismo, deberán atender las instrucciones que para evitar la propagación el COVID adopten o expidan los diferentes ministerios del orden nacional y territorial.*

Parágrafo 6. *Las disposiciones del Decreto Municipal 000043 de 2020, continúan vigentes y se aplican en lo pertinente a las excepciones de movilidad y funcionamiento de establecimientos comerciales dispuestas en el presente decreto.*

ARTICULO SEGUNDO. *Se garantiza el transporte de carga, el almacenamiento y logística para la carga de importaciones y exportaciones.*

ARTICULO TERCERO. *Se garantiza el servicio de transporte terrestre, de servicios postales y distribución de paquetería en el territorio municipal, que sean estrictamente necesarios para prevenir, mitigar y atender la emergencia sanitaria por causa del coronavirus COVI 19 y las actividades.*

ARTICULO CUARTO. *Se prohíbe el consumo de bebidas embriagantes en espacios abiertos y establecimientos comerciales a partir de las cero horas del día 13 de abril de 2020, hasta las cero horas del día 27 de abril de 2020. La venta de las bebidas no es objeto de prohibición siempre que sea mediante plataformas virtuales y entrega a domicilio.*

ARTICULO QUINTO. *A través de la Secretaría de Seguridad y Gestión del Riesgo se garantiza el ejercicio de la actividad médico y los derechos del personal médico y demás vinculados con la prestación del servicio de salud.*

ARTICULO SEXTO. *La violación e inobservancia de las medidas adoptadas e instrucciones impartidas mediante el presente decreto, darán lugar a las sanciones penal previstas en la Ley 1801 de 2016, sin perjuicio de la responsabilidad penal a que haya lugar.*

ARTICULO SEPTIMO. *El presente decreto rige a partir del día 13 de abril de 2020, deroga las disposiciones que le sean contrarias.*

PUBLIQUESE, COMUNIQUESE Y CUMPLASE

CARLOS ALBERTO ROMA OCHOA
Alcalde"

Los considerandos del precitado decreto se refieren a disposiciones dictadas por el ente territorial, esto es, el Decreto No. 000035 del 17 de marzo de 2020 por medio del cual se declaró la calamidad pública en el municipio, y decretos expedidos por el Gobierno Nacional, esto es, el Decreto 417 de 2020 que declaró el estado de emergencia económica, social y ecológica en todo el territorio nacional, el Decreto 418 de 2020 por medio del cual se ordenó a gobernadores y alcaldes adoptar en forma preferente las instrucciones, actos y órdenes dadas por el Presidente de la República en materia de orden público, el Decreto 457 de 2020 que ordenó la medida de aislamiento preventivo desde las cero horas del 25 de marzo de 2020 hasta las cero horas del 13 de abril de 2020 en el arco de la emergencia sanitaria por causa del COVID -19 y el Decreto 531 de 2020 que implementó nuevamente la medida de aislamiento preventivo obligatorio desde las cero horas del día 13 de abril de 2020 hasta las cero horas del 27 de abril de 2020.

IV. INTERVENCIONES

1. MINISTERIO DEL INTERIOR

Acude para manifestar que el acto administrativo que se estudia no fue dictado en ejercicio de la función administrativa y como desarrollo de los decretos legislativos dictados por el presidente de la República durante la declaratoria del estado de excepción a través del Decreto 417 del 17 de marzo de 2020. Que si bien contiene medidas para evitar el brote y propagación de la epidemia dentro de la respectiva jurisdicción, las mismas son de orden público, lo que permite concluir que no es susceptible de control automático de legalidad pues fue expedido en virtud de las facultades constitucionales y legales conferidas al alcalde como primera autoridad de policía del municipio para la adopción de las medidas necesarias para conservar el orden público. En consecuencia solicita no se continúe con el trámite instaurado.

2. FUNDACION UNIVERSITARIA DE SAN GIL

Indicó que el Decreto No. 000044 del 11 de abril de 2020 debe ser sometido al control inmediato de legalidad como quiera que guarda estrecha relación con el Decreto legislativo 531 de 2020, lo cual se ve reflejado en la parte motiva de dicho acto administrativo.

V. CONSIDERACIONES

A. Competencia

Compete al Tribunal Administrativo de Santander- Sala Plena-, en única instancia, ejercer el 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 de su jurisdicción y de acuerdo a los arts.151, numeral 14 y 185, numeral 1º de la Ley 1437 de 2011.

B. El Problema jurídico

Consiste en determinar si el Decreto No. 000044 del 11 de abril de 2020 *“POR MEDIO DEL CUAL SE ADOPTA MEDIDA DE AISLAMIENTO PREVENTIVO OBLIGATORIO DECRETADA POR EL GOBIERNO NACIONAL MEDIANTE DECRETO 531 DE 2020”*, se encuentra ajustado al régimen jurídico de los estados de excepción, conformado por normas convencionales, los arts. 214 y s.s. de la Constitución, la Ley Estatutaria 137 de 1994 y el Decreto Legislativo 417 del 17 de marzo de 2020 que declara el estado de emergencia económica, social y ambiental y las normas que lo desarrollan.

C. Marco jurídico

1. La excepcionalidad en el Estado constitucional y democrático de Derecho. La declaratoria de los estados de excepción en la Constitución de 1991 tiene como objeto preservar los valores, principios y derechos fundamentales presentes en su parte dogmática ante momentos de crisis, en donde las herramientas previstas en la legalidad ordinaria resultan insuficientes para garantizar ese componente axiológico de la Constitución que fundamenta y guía toda actividad del Estado colombiano. La principal consecuencia de los estados de excepción es la concentración de la función legislativa en el Presidente de la República, lo que es una modulación del principio de separación de poderes, pese a lo cual su poder sigue siendo derivado y no originario. Por ende los estados de excepción no son “paréntesis institucionales ni modalidades de suspensión de la vigencia de la Constitución”¹. Así lo consagra el artículo 7º de la Ley 137 de 1994², estatutaria de los estados de excepción, cuando establece que “El Estado de Excepción es un régimen de legalidad y por lo tanto no se podrán cometer arbitrariedades so pretexto de su declaración”.

Ello explica que la Convención Americana sobre Derechos Humanos, la Constitución y la precitada Ley 137 de 1994 consagren unos límites materiales para el ejercicio de las facultades excepcionales. En tratándose del estado de emergencia económica, social y ecológica, la Corte Constitucional ha reconocido que tiene por finalidad “conjurar la crisis económica, social o ecológica correspondiente y... contener la extensión de sus efectos”³ aplicando a éste los mismos límites materiales que para los estados de guerra exterior y conmoción interior⁴: imposibilidad de suspender los derechos, interrumpir el funcionamiento de las ramas del poder público, modificar las funciones de acusación y juzgamiento y/o desmejorar los derechos sociales.

En conclusión, al ser los estados de excepción una situación reglada, es evidente para el Tribunal que ante la asunción de funciones legislativas por el Presidente de la República, su ejercicio debe ser controlado con criterios más estrictos que los que se ejercen en tiempos de normalidad⁵.

2. Sistemas de fuentes en los estados de excepción y su control judicial: Decretos legislativos, Decretos ordinarios, Decretos reglamentarios. El ejercicio de las facultades excepcionales por parte del Presidente de la República se concreta

¹ HERNÁNDEZ, José Gregorio. Poder y Constitución. Legis, Bogotá, 2001, pp. 138 a 139.

² Ley Estatutaria que regula los Estados de Guerra Exterior, Conmoción Interior y Emergencia Económica, Social y Ecológica

³ Corte Constitucional. Sentencia C-254 de 2009 (M.P.: Nilson Pinilla Pinilla)

⁴ TOBÓN, Mary Luz. Los Estados de excepción: imposibilidad de suspensión de los derechos humanos y las libertades individuales. Ibáñez, Bogotá, 2019, pp.126 a 127.

⁵ CASAS FARFÁN, Luís Francisco. Estados de excepción y Derecho penal. Ediciones Nueva Jurídica, Bogotá, 2019, p. 232

en la expedición de la declaratoria del estado de excepción y de Decretos Legislativos cuyo control judicial es ejercido por la Corte Constitucional y que los Decretos que se dicten como desarrollo de los Decretos Legislativos tienen control por la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, correspondiéndole a los Tribunales de esa Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, el control que se reseña en el acápite de competencia de este proveído.

De esta manera, el control del Tribunal Administrativo de Santander, se contrae a los actos administrativos de carácter general que sean proferidos en ejercicio de la función administrativa, como desarrollo de los Decretos Legislativos, por el Gobernador de Santander, los Alcaldes Municipales de esta jurisdicción territorial y demás autoridades de los órdenes seccionales y locales respectivos, haciendo notar aquí, que ninguna de ellas adquiere, en virtud del estado de excepción, competencia funcional diferente a la de desarrollar el Decreto Legislativo en su respectivo ámbito territorial o las competencias ordinarias que le son propias⁶, sin perjuicio de la posibilidad de aplicar la excepción de inconstitucionalidad⁷.

Precisa el Tribunal que el control inmediato de legalidad, debe ejercerse aunque el estado de excepción se haya levantado o terminado o que el Decreto Legislativo desarrollado por el acto general haya sido derogado, en atención a que en cualquiera de esas hipótesis aquél produjo efectos jurídicos mientras estuvo vigente.

REQUISITOS DE PROCEDENCIA DEL MEDIO DE CONTROL INMEDIATO DE LEGALIDAD.

Los siguientes son los presupuestos para la procedencia del medio de control que se estudia, siguiendo el derrotero contenido en varias providencias en donde de manera reiterada ha interpretado el Consejo de Estado taxativamente, los artículos 20 de la Ley 137 de 1994 y 136 y 185 de la Ley 1437 de 2011.

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

De la lectura de los considerandos del Decreto 000044 de 2020 de la Alcaldía Municipal de Girón se evidencia que con su expedición se dispuso adoptar “... *MEDIDA DE AISLAMIENTO PREVENTIVO OBLIGATORIO DECRETADA POR EL GOBIERNO NACIONAL MEDIANTE DECRETO 531 DE 2020*”. Al revisar el contenido de dicho decreto, se observa que en él se desarrolla la siguiente serie de medidas de carácter general: **i)** el aislamiento preventivo obligatorio de todos los habitantes del Municipio de Girón a partir de las 00:00 a.m. horas del 13 de abril de 2020 hasta las

⁶ SIERRA PORTO, Humberto. Conceptos y tipos de ley en la Constitución colombiana. Universidad Externado de Colombia, Bogotá, 2001 y pp. 354 y s.s.

⁷ Corte Constitucional. Sentencia C-911 de 2010. (M.P.: Jorge Ignacio Pretelt Chaljub)

00:00 a.m. horas del 27 de abril de 2020; **ii)** se establece 36 excepciones para permitir la circulación de habitantes, **iv)** se garantiza el transporte de carga, el almacenamiento y logística para la carga de importaciones y exportaciones, **iii)** se prohíbe el consumo de bebidas embriagantes en establecimientos públicos; **iv)** se garantiza la prestación de los servicios médicos y, **v)** las sanciones que serán impuestas por el Código Nacional de Seguridad y Convivencia Ciudadana.

De lo expuesto se concluye que las determinaciones adoptadas en el Decreto 000044 de 2020 de la Alcaldía Municipal de Girón son de carácter general y erga omnes, pues cobijan a la generalidad de ciudadanos, por lo que se encuentra satisfecho este primer requisito.

b) Que se trata de un acto de contenido general, dictado en ejercicio de la función administrativa.

El alcalde del Municipio de Girón expidió el Decreto 000044 de 2020 en su calidad máxima de autoridad administrativa en consideración a las facultades de los alcaldes mencionadas en el art. 315 de la Constitución Política de Colombia que señala: “Art. 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...”.

De otra parte, el art. 91 de la Ley 136 de 1994, modificada por el art. 29 de la Ley 1551 de 2012, en su literal b) señala:

*“Artículo 29. Modificar el artículo 91 de la Ley 136 de 1994 el cual quedará así:
Artículo 91. 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: 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 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...”.*

Se colige que el alcalde municipal de Girón en uso de sus atribuciones y en ejercicio de la función administrativa cuenta con facultades para la expedición de actos administrativos tendientes a regular y conservar el orden público, conforme a lo reseñado en la norma superior y lo dispuesto en la Ley 134 de 1994 modificada por la

Ley 1551 de 2012. En consecuencia, se cumple con este segundo requisito de procedencia.

c) Que se trate de un acto de contenido general dictado en ejercicio de función administrativa y que tenga como fin desarrollar uno o más de los decretos legislativos expedidos por el gobierno Nacional durante un Estado de Excepción.

Al efectuar la revisión de los considerandos del referido decreto, se encuentra que el mismo se fundamenta en las siguientes disposiciones normativas:

i) El Decreto No. 000035 del 17 de marzo de 2020 por medio del cual se declaró la calamidad pública en el Municipio de Girón, expedido por el alcalde municipal del ente territorial; **ii)** el Decreto 417 de 2020 que declaró el estado de emergencia económica, social y ecológica en todo el territorio nacional, **iii)** el Decreto 418 de 2020 por medio del cual se ordenó a gobernadores y alcaldes adoptar en forma preferente las instrucciones, actos y órdenes dadas por el Presidente de la República en materia de orden público, **iv)** el Decreto 457 de 2020 que ordenó la medida de aislamiento preventivo desde las cero horas del 25 de marzo de 2020 hasta las cero horas del 13 de abril de 2020 en el arco del a emergencia sanitaria por causa del COVID -19 y **v)** el Decreto 531 de 2020 que implementó nuevamente la medida de aislamiento preventivo obligatorio desde las cero horas del día 13 de abril de 2020 hasta las cero horas del 27 de abril de 2020, éstos últimos, expedidos por el Presidente de la República.

De acuerdo con lo expuesto, es procedente efectuar el control inmediato de legalidad del Decreto No. 000044 de 2020 expedido por el Alcalde Municipal de Girón puesto que se trata de un acto de contenido general, dictado en ejercicio de función administrativa y tiene como fin desarrollar uno o más de los decretos legislativos expedidos durante un Estado de Excepción.

C. Control de los aspectos formales y materiales

- **Aspectos formales:** Se refieren a la competencia y requisitos de forma.

En cuanto a la **competencia**, el alcalde del Municipio de Girón se encuentra facultado para expedir el decreto que se estudia, como en renglones anteriores se afirmó, y de acuerdo al art. 315 constitucional, y el art. 91 de la Ley 136 de 1994, modificada por el art. 29 de la Ley 1551 de 2012, en su literal b), luego la materia tratada en el decreto tantas veces mencionado se circunscribe al ámbito competencial del alcalde del Municipio de Girón.

En cuanto a la **formalidad**, el Decreto No. 000044 de 2020 cumple con los requisitos para su configuración en cuanto a objeto, causa, motivo y finalidad, pues es una efectiva expresión de la voluntad unilateral emitida en ejercicio de una función administrativa que se concreta en los considerandos del decreto. Además, cuenta con todos los elementos formales de todo acto administrativo⁸.

- **Aspectos materiales:** Son aquellos que tienen que ver con la conexidad o relación con los decretos legislativos excepcionales para superar el Estado de Excepción y la proporcionalidad de las disposiciones. Aspectos que se definen en esta parte de la providencia y serán estudiados en el caso bajo estudio.

Respecto a la **conexidad**, el H. Consejo de Estado ha dicho respecto a la misma que, *“... Se trata de establecer si la materia del acto objeto de control inmediato tiene fundamento constitucional y guarda relación directa y específica con el estado de emergencia declarado y el decreto legislativo que adopta medidas para conjurarlo. Se puede afirmar que hay conexidad entre el decreto legislativo y el decreto que lo desarrolla cuando entre uno y otro hay una correlación directa...”*⁹. En este punto se trata de establecer si el decreto bajo estudio guarda relación con las causas que generaron la declaratoria del estado de excepción y las normas que le dan sustento.

En lo que tiene que ver con la **proporcionalidad**, la misma se refiere a que si las medidas adoptadas en el Decreto No. 000044 de 2020, se acogen e instrumentalizan las medidas adoptadas por el Gobierno Nacional para la atención de la emergencia sanitaria causada por el COVID-19.

D. Análisis del acto objeto de control

“ARTICULO PRIMERO. De conformidad con las disposiciones impartidas del Gobierno Nacional, acójase la medida sanitaria de aislamiento preventivo obligatorio de todos los ciudadanos residentes en la jurisdicción del municipio de Girón y restricción de circulación de vehículos, a partir de las 00:00 horas del día 13 de abril de 2020, hasta las 00:00 del día 27 de abril de 2020, exceptuándose la circulación del as siguientes personas y garantizando la prestación de las siguientes actividades: (...)

Parágrafo 1. *Las personas que desarrollen las actividades antes mencionadas deberán estar acreditadas e identificadas en el ejercicio de sus funciones.*

⁸ Encabezado, número, fecha, epígrafe, competencia, contenido de las materias reguladas, parte resolutive y firma de quien lo suscribe

⁹ Consejo de Estado. Sala Plena. Rad. 11001-03-15-000-2015-02578-00 (CA). Sentencia de 24 de mayo de 2016, C.P. Guillermo Vargas Ayala.

Parágrafo 2. *Se permitirá la circulación de una sola persona por núcleo familiar para realizar las actividades descritas en el numeral 2 y 3 de conformidad con las disposiciones del Decreto municipal 000043 de 2020, este deberá presentar la cédula como referencia del pico y cédula.*

Parágrafo 3. *Cuando una persona de las relacionadas en el numeral 4 deba salir de su lugar de residencia o aislamiento, podrá hacerlo acompañado de una persona que sirva de apoyo.*

Parágrafo 4. *Con el fin de proteger la integridad de las personas, mascotas y animales de compañía, y en atención a medidas fitosanitarias, solo una persona por núcleo familiar podrá sacar a las mascotas o animales de compañía.*

Parágrafo 5º. *Las personas que desarrollan las actividades mencionadas en el presente artículo deberán cumplir con los protocolos de bioseguridad que establezca el Ministerio de salud y Protección Social para el control de la pandemia del Coronavirus COFID19, así mismo, deberán atender las instrucciones que para evitar la propagación el COVID adopten o expidan los diferentes ministerios del orden nacional y territorial.*

Parágrafo 6. *Las disposiciones del Decreto Municipal 000043 de 2020, continúan vigentes y se aplican en lo pertinente a las excepciones de movilidad y funcionamiento de establecimientos comerciales dispuestas en el presente decreto.*

El Decreto municipal de Girón No. 000044 de 11 de abril de 2020, es un acto administrativo de carácter general, proferido en ejercicio de la función administrativa, durante el estado de emergencia declarado por el Presidente de la República a través del Decreto Legislativo 417 de 2020 y en desarrollo del mismo, por parte de autoridad territorial de la jurisdicción de Santander. Este acto dice expedirse con base en el Decreto 457 del 22 de marzo 2020 que establece como medida para hacer frente al COVID-19 el Aislamiento Preventivo Obligatorio y el Decreto No. 531 de 2020 que ordena el aislamiento a partir de las cero horas del 13 de abril de 2020 hasta las cero horas del 27 de abril de 2020. En sus consideraciones, registra que es expedido al amparo de normas que le asignan al Presidente el deber de conservar el orden público: arts. 189, numeral 4º de la Constitución Política de Colombia y 5, 6, 201, 202 y 205 de la Ley 1801 de 2016.

Ahora bien, el Decreto 531 del 8 de abril de 2020 (que dispuso la medida de Aislamiento Preventivo Obligatorio en el territorio nacional a partir de las 00 horas del día 13 de abril de 2020 hasta las 00 horas del día 27 de abril de 2020) es de naturaleza Legislativo, de allí que el artículo primero del Decreto Municipal 000044 de 2020, en el entendido de adoptar la medida tomada en el Decreto Legislativo 531 de 2020, desarrolla y regula aspectos reservados al legislador como lo es la restricción de la libertad de circulación y se vinculan con las razones que dieron lugar a la declaratoria

del estado de excepción en el Decreto 417 de 2020, ya que pretende contener y reducir la tasa de contagio por el COVID-19.

En ese orden de ideas, esta Corporación considera que, en el contexto de la declaratoria de la emergencia por el COVID-19, el Aislamiento Preventivo Obligatorio se presenta como una medida necesaria, para enfrenar la crisis o situación anormal que se deriva de la pandemia. Entonces, al contener el Decreto 531 de 2020 una medida que restringe varias libertades, lo cual lo justifica la misma situación anormal referida y cuya única causa es el COVID 19.

La medida de aislamiento preventivo obligatorio entre el 13 de abril de 2020 y el 27 de abril de 2020 no desconoce los límites materiales del art. 27 de la CADH y 241 constitucional. Así que el aislamiento preventivo es necesario –en atención a que el COVID tiene una rápida propagación según factores científicos advertidos por la misma Organización Mundial de la Salud y estadísticas del Gobierno Nacional quien debe adecuar el sistema de salud para su contención– y es proporcional –pues consagra la restricción a la libre circulación como una medida temporal–.

La norma constitucional mencionada prevé que “... *no podrán suspenderse los derechos humanos ni las libertades fundamentales*”. Encuentra el Tribunal Administrativo de Santander que el Aislamiento Preventivo Obligatorio limita el derecho a la circulación, que según el art. 22 de la CADH puede ser restringido: (i) por virtud de la ley, (ii) siempre que sea indispensable para una sociedad democrática y (iii) para proteger, entre otros, la salud pública, y el art. 24 constitucional que habilita, dentro de los límites de la ley, a las personas a circular por todo el territorio nacional. Atendiendo los considerandos de los Decretos legislativos y a la información pública difundida, encuentra el Tribunal que: **a)** autoridades de salud internacionales han reconocido, que el COVID-19 es de fácil propagación, impacta a la salud de los seres humanos y existe una incertidumbre sobre los métodos para contener su propagación y la eficacia de los tratamientos médicos para su curación; es la pandemia un tema complejo que requiere medidas de emergencia y medidas de excepción como las asumidas. **b)** el Aislamiento Social es una medida eficaz para reducir el contagio en atención a que el COVID se contagia de persona a persona y **c)** se fija un límite en el tiempo para la medida de aislamiento, lo que muestra su naturaleza transitoria.

El mismo artículo primero establece 35 excepciones en las que es posible ejercer el derecho a la circulación durante el Aislamiento Preventivo Obligatorio, relacionadas con actividades consideradas esenciales y el Decreto 531 de 2020 en su artículo 2º ordena a gobernadores y alcaldes permitir las. En atención al carácter unitario del Estado Colombiano esas excepciones vinculan a Gobernadores y Alcaldes quienes sólo las pueden reglamentar mediante la expedición de normas administrativas de

carácter general, subordinadas a la ley y orientadas a permitir su cumplida aplicación, sin posibilidad de adicionarlas o restringirlas.

Los parágrafo **uno, dos, tres y cuatro** están contenidos en el Decreto No. 531 de 2020 en el art. 3º, párrafos 1º, 2º, 3º y 4º y hacen parte de las excepciones allí consignadas. Medidas que son impuestas en atención a garantizar el abastecimiento de alimentos a los ciudadanos del distrito, y su comercialización, previniendo el contacto directo y promoviendo el aislamiento preventivo obligatorio para evitar el contagio del COVID-19, medida que guarda consonancia con el decreto legislativo.

El parágrafo **quinto** impone el deber de cumplir con los protocolos de bioseguridad que para tal fin establezca el Ministerio de Salud y Protección Social para las personas que participen de las actividades exceptuadas, medida que coadyuva a disminuir la posibilidad que ellas sean fuentes de contagio del COVID-19. Además se subsume en el parágrafo 6º del art. 3º del Decreto 531 de 2020.

Así las cosas es claro no encontrar razones para cuestionar la legalidad de este artículo ni para declarar no ajustado a Derecho mientras estuvo vigente el Decreto Municipal 000044 de 2020 de Girón.

“ARTICULO SEGUNDO. *Se garantiza el transporte de carga, el almacenamiento y logística para la carga de importaciones y exportaciones.*

ARTICULO TERCERO. *Se garantiza el servicio de transporte terrestre, de servicios postales y distribución de paquetería en el territorio municipal, que sean estrictamente necesarios para prevenir, mitigar y atender la emergencia sanitaria por causa del coronavirus COVI 19 y las actividades”.*

Estos artículos contemplan una medida que se encuentra estipulada en el mismo Decreto 531 de 2020, en su artículo 4º, disposición que se toma para conjurar la crisis sanitaria e impedir la propagación del virus y la extensión de sus efectos negativos en la economía y otros sectores, permitiendo dicho transporte estrictamente a la necesidad de mitigar y prevenir la pandemia, por lo que se encuentra subsumida en el Decreto 531 de 2020 y se desarrolla en el decreto municipal. En consecuencia se ajusta a derecho

“ARTICULO CUARTO. *Se prohíbe el consumo de bebidas embriagantes en espacios abiertos y establecimientos comerciales a partir de las cero horas del día 13 de abril de 2020, hasta las cero horas del día 27 de abril de 2020. La venta de las bebidas no es objeto de prohibición siempre que sea mediante plataformas virtuales y entrega a domicilio”.*

Esta prohibición es una medida reiterativa del Decreto 531 de 2020 en atención a que no está dentro de las excepciones en él contempladas. El Tribunal entiende que el

Alcalde de Girón acentúa esta prohibición para desalentar a la comunidad a desconocer el aislamiento. Con el último inciso del artículo queda claro que el consumo de esas bebidas puede darse en los hogares al no prohibir su venta, lo cual está habilitado en el art. 3.2 del Decreto 531 de 2020. En consecuencia, se declarará que este artículo es ajustado a derecho.

***“ARTICULO QUINTO.** A través de la Secretaría de Seguridad y Gestión del Riesgo se garantiza el ejercicio de la actividad médico y los derechos del personal médico y demás vinculados con la prestación del servicio de salud”.*

Este artículo desarrolla el artículo 7º del Decreto 531 de 2020 que ordena a los alcaldes y gobernadores, dentro del marco de sus competencias, velar porque no se impida o restrinja el ejercicio de los derechos del personal médico y la misma prestación de los servicios de salud a la ciudadanía, no excediendo norma legal alguna, pues lo anterior, en aras de preservar la salud de las personas y proteger los derechos del personal médico. En ese sentido, el artículo quinto se ajusta a derecho.

***“ARTICULO SEXTO.** La violación e inobservancia de las medidas adoptadas e instrucciones impartidas mediante el presente decreto, darán lugar a las sanciones penal previstas en la Ley 1801 de 2016, sin perjuicio de la responsabilidad penal a que haya lugar”.*

Este artículo acoge el régimen sancionatorio ordinario para garantizar el cumplimiento de la medida de Aislamiento Preventivo Obligatorio, al remitirse a la Ley 1801 de 2016, que incluye múltiples hipótesis de contravenciones que de cometerse dan lugar a aplicar las consecuencias en él previstas lo cual está a cargo de la Policía Nacional, de lo que se concluye, se encuentra ajustado a derecho.

Del análisis anterior se desprende que el decreto en mención cumple con el requisito de **conexidad** decantado por el H. Consejo de Estado en la medida que la materia del acto objeto de control tiene fundamento constitucional y guarda relación directa y específica con el estado de emergencia declarado por el Gobierno Nacional y el decreto legislativo que adopta medidas para conjurarlo.

Finalmente, en lo que tiene que ver con la **proporcionalidad**, el Decreto No. 000044 de 2020 cumple con dicho requisito porque mediante el mismo, el Alcalde municipal de Girón acoge e instrumentaliza las medidas adoptadas por el Gobierno Nacional para atender la emergencia sanitaria decretada. En efecto, el Decreto 531 de 2020 tiene como objeto impartir instrucciones en virtud de la emergencia sanitaria generada por el COVID-19 y el mantenimiento del orden público, en virtud de las cuales mediante distanciamiento social permita evitar la propagación del coronavirus en el territorio nacional. Es en desarrollo de este decreto legislativo que el Decreto No. 000044 de 2020 adopta una serie de medidas transitorias y excepcionales que buscan garantizar

la salud y protección de los ciudadanos del distrito durante el estado de emergencia económica, social y ecológica decretada por el Presidente de la Republica, estableciendo el aislamiento preventivo obligatorio durante un periodo de tiempo, excepciones a la circulación de ciertos ciudadanos para cumplir con las actividades esenciales, garantizar el servicio médico y el servicio público de transporte terrestre, servicios postales y de distribución de paquetería en el distrito estrictamente necesarios para prevenir, mitigar y atender la emergencia sanitaria, sin modificar ningún término de carácter legal o judicial, pues no se inmiscuyó en procedimientos administrativos al interior del ente territorial.

En ese orden de ideas, la Sala Plena del Tribunal Administrativo de Santander declarará ajustado a derecho el Decreto No. 000044 del 11 de abril de 2020 expedido por el alcalde del Municipio de Girón.

En mérito de lo expuesto, el TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE SANTANDER, administrando Justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

FALLA:

PRIMERO. DECLARAR AJUSTADO A DERECHO mientras estuvo vigente el contenido del Decreto No. 000044 del 11 de abril de 2020 expedido por el Alcalde del Municipio de Girón

SEGUNDO. NOTIFICAR la presente providencia por medios electrónicos, y publicarla en la página en el sitio web de la jurisdicción de lo contencioso-administrativo. **Parágrafo.** El Municipio de Girón también debe publicar en su portal web esta sentencia.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.

Aprobado en sesión electrónica de la fecha.

RAFAEL GUTIÉRREZ SOLANO
Magistrado Ponente

IVÁN MAURICIO MENDOZA SAAVEDRA
Magistrado

Salvamento de voto
CLAUDIA PATRICIA PEÑUELA ARCE
Magistrada

JULIO EDISSON RAMOS SALAZAR
Magistrado

MILCIADES RODRÍGUEZ QUINTERO
Magistrado

SOLANGE BLANCO VILLAMIZAR
Magistrada