



Riohacha Distrito Especial, Turístico y Cultural, veintitrés (23) de junio de dos mil veinte (2020)

Proceso	Control inmediato de legalidad
Radicado	44-001-23-40-000-2020-00062-00
Entidad remitente	Municipio de Distracción
Norma objeto de control	Decreto No. 020 de 18 de marzo de 2020
Temas	Requisitos de procedencia del control inmediato de legalidad
Sentencia No.	03
Instancia	Única
Magistrada Ponente	Hirina del Rosario Meza Rhénals

I. OBJETO DE PRONUNCIAMIENTO

Con fundamento en lo establecido en los artículos 20 de la Ley 137 de 1994 y 136 de la Ley 1437 de 2011, se pronuncia la sala plena del tribunal administrativo de La Guajira en torno al control inmediato de legalidad del decreto No. 020 de 18 de marzo de 2020 *expedido por el alcalde del municipio de Distracción por medio del cual “se declara la calamidad pública en el Municipio de Distracción, La Guajira, con ocasión del riesgo inminente de la llegada del coronavirus (COVID 2019), e intenso verano y se adoptan acciones frente al desabastecimiento de agua potable y se dictan otras disposiciones en materia de orden público y convivencia social”*.

II. ANTECEDENTES

1. La organización mundial de la salud declaró el 11 de marzo pasado que el brote COVID 19 es una pandemia, esencialmente por la velocidad de su propagación, elevando recomendaciones a los Estados para evitar su proliferación.
2. El ministerio de salud, en aplicación de los artículos 49 y 95 de la Constitución Política, y de las leyes 1753, 1751 y 9 de 1979, declaró mediante la resolución 385 del 12 de marzo de 2020, la emergencia sanitaria por causa del coronavirus COVID 19 y adoptó medidas para enfrentar la propagación del virus y mitigar sus efectos, entre las cuales ordenó que las autoridades del país de acuerdo con su naturaleza y ámbito de las competencias, deben cumplir en lo que corresponda, con el plan de contingencia para responder a la emergencia sanitaria.
3. Posteriormente, el presidente de la República, mediante decreto legislativo 417 del 17 de marzo de 2020 declaró el estado de emergencia económica, social y ecológica en todo el territorio nacional por el término de treinta (30) días calendario, justificado, entre otras razones, en que *“se hace necesario por la urgencia y gravedad de la crisis y por la insuficiencia de los mecanismos jurídicos ofrecidos, entre otros, en la Ley 100 de 1993 Por la cual se crea el Sistema de Seguridad Social Integral, la Ley 1122 de 2007 - Sistema General de Seguridad Social en Salud, Ley 1438 de 2011, Ley 80 de 1993, el Decreto 663 de 1993 - Estatuto Orgánico del Sistema Financiero y el Decreto 111 de 1996- Estatuto Orgánico del Presupuesto, recurrir a las facultades del Estado de Emergencia con el fin de dictar decretos con fuerza de ley que permitan conjurar la grave crisis generada por el nuevo Coronavirus Covid-19 debido a la propagación y mortalidad generado por el mismo, el pánico por la propagación y las medidas de contención decretadas por cada Estado para evitar una mayor propagación.”*



4. El 18 de marzo de 2020, el alcalde del municipio de Distracción –La Guajira expidió el decreto No. 020, correspondiéndole por reparto el control inmediato de legalidad, al despacho de la Magistrada que elabora la ponencia.

5. El asunto ingresó al despacho ponente con el fin de elaborar proyecto de fallo el 4 de junio de 2020.

2.1. Acto sometido a control

El texto del Decreto No. 020 de 18 de marzo de 2020 expedido por el alcalde del municipio de Distracción es del siguiente tenor literal:





REPUBLICA DE COLOMBIA
DEPARTAMENTO DE LA GUAJIRA
ALCALDIA MUNICIPAL DE DISTRACCION
NIT 825.000.166-7
DESPACHO DEL ALCALDE



Que, dada la ubicación geográfica del Municipio de Distracción Departamento de La Guajira, la temporada de sequía hace difícil solventar las necesidades hídricas de la población quien proporcionalmente es indígena.

Que la Ley 9 de 1979 dicta medidas sanitarias y al tenor del Título VII resalta que corresponde al Estado, como regulador en materia de salud, expedir las disposiciones necesarias para asegurar la adecuada situación de higiene y seguridad en todas las actividades, así como vigilar su cumplimiento a través de las autoridades de salud.

Que el artículo 44 de la misma Ley establece que - Toda persona debe velar por el mejoramiento, la conservación y la recuperación de su salud personal y la salud de los miembros de su hogar, evitando acciones y omisiones perjudiciales y cumpliendo las instrucciones técnicas y las normas obligatorias que dicten las autoridades competentes.

Que el artículo 44 de la Ley 715 de 2001, señala como competencias a cargo de los Municipios, el adoptar, implementar y adaptar las políticas y planes en salud pública de conformidad con las disposiciones del orden nacional y departamental; establecer la situación de salud en el municipio y propender por el mejoramiento de las condiciones determinantes de dicha situación; ejercer Vigilancia y Control sanitario en su jurisdicción, sobre los factores de riesgo para la salud; impulsar mecanismos para la adecuada participación social y el ejercicio pleno de los deberes y derechos de los ciudadanos en materia de salud y de seguridad social en salud, entre otros.

Que el numeral 3 del artículo 4 de la Ley 1523 de 2012 define: - Amenaza: Peligro latente de que un evento físico de origen natural, o causado, o inducido por la acción humana de manera accidental, se presente con una severidad suficiente para causar pérdida de vidas, lesiones u otros impactos en la salud, así como también daños y pérdidas en los bienes, la infraestructura, los medios de sustento, la prestación de servicios y los recursos ambientales.

Que de acuerdo con el artículo 1° del Reglamento Sanitario Internacional expedido por la OMS se considera emergencia de salud pública de importancia internacional un evento extraordinario que constituya un riesgo para la salud pública de otros Estados a causa de la propagación internacional de una enfermedad, y podría exigir una respuesta internacional coordinada.

Que ante la identificación del nuevo Coronavirus (COVID-19) desde el pasado 07 de enero, se declaró este brote como Emergencia de Salud Pública de Importancia Internacional (ESPII) por parte de la Organización Mundial de la Salud, por lo que el Ministerio de Salud y Protección Social, mediante Resolución Número 385 del 12 de marzo del 2020 declaró la emergencia sanitaria en todo el territorio nacional hasta el 30 de mayo del 2020, señalando medidas sanitarias y medidas preventivas de aislamiento y cuarentena, para enfrentar la llegada del COVID-19 en las fases de prevención y contención en aras de mantener los casos contados y controlados.

Que el COVID-19 tiene un comportamiento similar a los coronavirus del Síndrome Respiratorio de Oriente Medio (MERS) y del Síndrome Respiratorio Agudo Grave (SARS), en los cuales se ha identificado que los mecanismos de transmisión son: 1) gotas respiratorias al toser y estornudar, 2) contacto indirecto por superficies inanimadas, y 3) aerosoles por micro gotas, y se ha establecido que tiene una mayor velocidad de contagio.

Que, de acuerdo con la OMS, existe suficiente evidencia para indicar que el coronavirus (COVID-19), se transmite de persona a persona pudiendo traspasar fronteras geográficas a través de pasajeros infectados; la sintomatología suele ser inespecífica, con fiebre, escalofríos y dolor muscular, pero puede desencadenar en una neumonía grave e incluso la muerte.

Calle 11 # 168 – 29 Distracción
www.distraccion-laguajira.gov.co
alcaldia@distraccion-laguajira.gov.co

TELÉFONO: 055 441 23 40 000
CORREO: alcaldia@distraccion-laguajira.gov.co

8



REPUBLICA DE COLOMBIA
DEPARTAMENTO DE LA GUAJIRA
ALCALDIA MUNICIPAL DE DISTRACCION
NIT 825.000.166-7
DESPACHO DEL ALCALDE



Que, a la fecha, no existe un medicamento, tratamiento o vacuna para hacer frente al virus y, en consecuencia, por su sintomatología y forma de obrar en la persona, genera complicaciones graves y que, de acuerdo con las recomendaciones de los expertos, la forma más efectiva de evitar el contagio es tener una higiene permanente de manos, evitar la asistencia a los sitios de afluencia de público y en todo caso mantener los sitios de afluencia de público debidamente esterilizados.

Que el 09 de marzo de 2020, el Director General de la OMS recomendó, en relación con el COVID-19, que los países adopten respuestas a esta situación, de acuerdo al escenario en que se encuentra cada país, invocó la adopción prematura de medidas con un objetivo común a todos los países: detener la transmisión y prevenir la propagación del virus para lo cual los países sin casos; con casos esporádicos y aquellos con casos agrupados deben centrarse en encontrar, probar, tratar y aislar casos individuales y hacer seguimiento.

Que mediante Resolución No. 385 del 12 de marzo de 2020 el Ministerio de Salud y Protección Social, declaró la emergencia sanitaria en todo territorio nacional hasta el 30 de mayo de 2020, o cuando desaparezcan las causas que le dieron origen, o si estas persisten o se incrementan podrá ser prorrogada.

Que las medidas adoptadas por el Gobierno Nacional son de inmediata ejecución, tienen carácter preventivo, obligatorio y transitorio y se aplicarán sin perjuicio a las sanciones a que hubiere lugar.

Que el artículo 14 de la Ley 1523 de 2012 señala que los Alcaldes como jefes de la Administración Local, representan el sistema nacional en el Distrito y en el Municipio, y como conductores del desarrollo local, son los responsables directos de la implementación de los procesos de gestión del riesgo en sus territorios, incluyendo el conocimiento y la reducción del riesgo y el manejo de desastres en el área de su jurisdicción.

Que así mismo, define dicha ley, como "Prevención del riesgo: Medidas y acciones de intervención restrictiva o prospectiva dispuestas con anticipación con el fin de evitar que se genere riesgo. Puede enfocarse a evitar o neutralizar la amenaza o la exposición y la vulnerabilidad ante la misma en forma definitiva para impedir que se genere nuevo riesgo. Los instrumentos esenciales de la prevención son aquellos previstos en la planificación, la inversión pública y el ordenamiento ambiental territorial, que tienen como objetivo reglamentar el uso y la ocupación del suelo de forma segura y sostenible"

Que en el Municipio existen los denominados jagüeyes o reservorios, que son depósitos de aguas lluvias, los cuales proporcionan una solución de agua no acta para el consumo humano en la zona rural pese a esto, el Municipio hace grandes esfuerzos económicos en la distribución de agua potable, mediante vehículos cisternas, estos no son suficientes para atender la demanda requerida por esta alta población y la época de sequía que afronta la región.

Que los pozos de extracción de agua han bajado sus niveles considerablemente, encontrándose casi que extintos, debido a la falta de constantes lluvias, lo cual significa que estamos efectivamente al frente a una temporada de extrema sequía.

Que la fuerte sequía y el desabastecimiento de agua en los resguardos y área rural de nuestro municipio, se constituye en un riesgo eminente para la propagación del Coronavirus (COVID-19), debido a la imposibilidad de darle cumplimiento a las recomendaciones emitidas por el ministerio de salud y la protección social.

Calle 11 # 168 – 29 Distracción
www.distraccion-laguajira.gov.co
alcaldia@distraccion-laguajira.gov.co

TELÉFONO: 055 441 23 40 000
CORREO: alcaldia@distraccion-laguajira.gov.co

23



REPUBLICA DE COLOMBIA
DEPARTAMENTO DE LA GUAJIRA
ALCALDIA MUNICIPAL DE DISTRACCION
NIT 825.000.166-7
DESPACHO DEL ALCALDE

Que el Alcalde Municipal notificará a las autoridades Policivas, Militares, de Salud, de Socorro, I P S, E P S y demás, con la finalidad de que se protejan la vida, la integridad personal, la subsistencia digna, la salud, la vivienda, la familia, los bienes patrimoniales esenciales y los derechos fundamentales económicos y sociales de las personas, conforme a lo preceptuado en el artículo 59 de la Ley 1523 de 2012.

Que de igual forma, el Alcalde Municipal, notificará al comité Municipal de la Gestión del Riesgo y de Desastre, para que elabore y coordine el Plan de Acción Específico para la rehabilitación y reconstrucción de las áreas afectadas, lo cual será de obligatorio cumplimiento por todas las entidades públicas o privadas que deban contribuir a su ejecución, en los términos señalados en la declaratoria y sus modificaciones, de acuerdo a lo estipulado en el artículo 61 de la Ley 1523 de 2012, y sus respectivos parágrafos.

Que mediante circular externa No. 016 de fecha 25 de agosto de 2016, la Contraloría General del Departamento de La Guajira establece todos los parámetros necesarios para declarar la urgencia manifiesta o calamidad pública, lo cual se debe realizar mediante acto administrativo debidamente motivado.

Que el artículo 65 de la Ley 1523 de 2012, estipula el Régimen normativo, donde se establece que "Declaradas situaciones de Desastres o calamidad pública, conforme a lo dispuesto en el Capítulo VI de esta ley, en la misma norma se determinará el régimen especial aplicable de acuerdo con los antecedentes, la naturaleza, la magnitud y los efectos del Desastres o calamidad pública. Las normas versarán entre otras materias sobre contratación del Estado, empréstitos, control fiscal de recursos; ocupación, adquisición, expropiación, demolición de inmuebles e imposición de servidumbres; reubicación de asentamientos, solución de conflictos, moratoria o refinanciación de deudas, suspensión de juicios ejecutivos, créditos para afectados, incentivos para la rehabilitación, reconstrucción y el desarrollo sostenible; administración y destinación de donaciones y otras medidas tendientes a garantizar el regreso a la normalidad."

Que el artículo 66 de la Ley 1523 de 2012, establece: "Las Medidas especiales de contratación. Salvo lo dispuesto para los contratos de empréstito interno y externo, los contratos que celebre la sociedad fiduciaria para la ejecución de los bienes, derechos e intereses del Fondo Nacional de Gestión del Riesgo o los celebrados por las entidades territoriales y sus fondos de gestión del riesgo, relacionados directamente con las actividades de respuesta, de rehabilitación y reconstrucción de las zonas declaradas en situación de Desastres o calamidad pública, se someterán a los requisitos y formalidades que exige la ley para la contratación entre particulares, con sujeción al régimen especial dispuesto en el artículo 13 de la Ley 1150 de 2007, y podrán contemplar cláusulas excepcionales de conformidad con lo dispuesto en los artículos 14 a 18 de la Ley 80 de 1993". Parágrafo. Los contratos celebrados por las entidades territoriales en virtud del artículo anterior se someterán al control fiscal dispuesto para los celebrados en el marco de la declaratoria de urgencia manifiesta contemplada en los artículos 42 y 43 de la Ley 80 de 1993 y demás normas que la modifiquen.

Que los habitantes de los resguardos y las zonas rurales del municipio, han manifestado mediante peticiones la escasez del recurso hídrico (agua) en su comunidad, la cual está ocasionando la muerte de muchos animales y la pérdida de muchos cultivos de pan coger, como también problemas sanitarios en los niños y adultos que habitan esta comunidad, aumentando el riesgo por una posible afectación del COVID-19.

Que, dada la magnitud de los riesgos en el Municipio de Distracción, el Señor Alcalde Municipal, convocó el día 18 de marzo del 2020, al Comité Municipal de la Gestión del Riesgo y de Desastres.

Calle 11 # 16ª – 29 Distracción
www.distraccion-laguajira.gov.co
alcaldia@distraccion-laguajira.gov.co

REPUBLICA DE COLOMBIA
DEPARTAMENTO DE LA GUAJIRA
ALCALDIA MUNICIPAL DE DISTRACCION
NIT 825.000.166-7
DESPACHO DEL ALCALDE

con la finalidad de realizar una evaluación detallada de los riesgos y afectación en su jurisdicción y tomar las medidas necesarias de conformidad con lo señalado en la ley 1523 de 2012.

Que una vez rendido el informe por el Presidente del Consejo Municipal de la Gestión del Riesgo y de Desastres, las entidades operativas del SNGRD, se emite por parte del referido Consejo, el concepto favorable para la Declaratoria de Calamidad Pública en el Municipio de Distracción, Departamento de la Guajira.

Que en toda situación de Riesgo de Desastres o de Calamidad Pública, producidas por la pandemia del CORONAVIRUS COVI-19, y el intenso verano que afecta la región caribe colombiana, el interés público o social prevalecerá sobre el interés particular, y con el fin de evitar, neutralizar mitigar y hacer frente a la situación de salud pública e internacional del COVID-19, junto a daños ocasionados por el intenso verano, se hace necesario tomar las medidas tendientes a restablecer y mejorar el entorno de los habitantes de nuestro municipio.

Que la alcaldía municipal de Distracción La Guajira, mediante Decreto No 019 del 17 de marzo del 2020, declaró el estado de emergencia sanitaria en salud en el municipio, por causas del Coronavirus COVI-19, hasta el 31 de mayo del 2020.

Que, en mérito de lo expuesto,

DECRETA:

ARTÍCULO PRIMERO: Declarar la situación de Calamidad Pública en el Municipio de Distracción, La Guajira, hasta el 31 de mayo del 2020, con la finalidad de prevenir y controlar los efectos del riesgo inminente de llegada del Coronavirus COVI-19 en el municipio de distracción La Guajira, y mitigar los efectos del intenso verano en el municipio, agravado por los efectos de la temperatura de sequía en el territorio departamental.

PARAGRAFO PRIMERO: El presente decreto se podrá promulgar de acuerdo con lo establecido en la ley 1523 del 2012 o modificar siempre que sea necesario para establecer medidas que sean más eficiente para la atención de respuestas, rehabilitación y reconstrucción o nuevos hechos que se presenten con posterioridad a su promulgación, previo concepto favorable del consejo del riesgo municipal.

PARAGRAFO SEGUNDO: Como consecuencia de la declaratoria que se profiere, se dará aplicación y utilización a las prescripciones legales señaladas en el capítulo VII régimen especial para situaciones de desastre y calamidad pública contenidos en la Ley 1523 del 2012.

ARTÍCULO SEGUNDO: El Plan de Acción Específico, estará coordinado por el Consejo Municipal de la Gestión del Riesgo de Desastres, su seguimiento y evaluación estará a cargo de la Secretaría de Salud Deporte Recreación y Cultura y la secretaria de Gobierno Municipal, quien remitirá los resultados de este a la Unidad Nacional de Gestión del Riesgo.

ARTÍCULO TERCERO: Una vez aprobado el Plan de Acción Específico, por el Consejo Municipal de la Gestión del Riesgo, será ejecutado por sus miembros, junto con las demás dependencias de orden Municipal, actuando acorde y conforme a éste, para lo que tenga que ver con planes de mitigación y atención de la Calamidad.

Calle 11 # 16ª – 29 Distracción
www.distraccion-laguajira.gov.co
alcaldia@distraccion-laguajira.gov.co



2.3 Trámite procesal impartido

La magistrada sustanciadora, mediante auto de fecha 2 de abril de 2020 dispuso avocar el control inmediato de legalidad del decreto No. 020 de 18 de marzo de 2020, ordenando i) la fijación de aviso en la web por el término de diez (10) días para que los ciudadanos interesados y la autoridad que expidió el acto objeto de control pudieran intervenir, ii) que una vez vencido el periodo de fijación en lista, se tuviera abierto el proceso a pruebas por el término de diez (10) días, iii) solicitar al municipio, informe sobre trámites y antecedentes de dicho acto y iv) correr en su oportunidad traslado al agente del ministerio público delegado ante este tribunal para que dentro de los diez (10) días siguientes rindiera su concepto

Según lo reportado por la secretaría, no se presentaron solicitudes de intervención ciudadana, coadyuvando o impugnando el acto. El alcalde del municipio de Distracción intervino para defender la legalidad del acto. El ministerio público emitió concepto.



2.4. Intervención del municipio de Distracción

Intervino defendiendo la legalidad de la norma objeto de control, señalando que la misma goza de legalidad, pues se deduce de la orden nacional, en el cual el gobierno ha manifestado que la situación del COVID-19 se orientará desde el nivel central, por lo que en materia de orden público no le está dado a los alcaldes y gobernadores tomar decisiones más allá de lo nacional sin previo aviso.

Agrega que el gobierno declaró la emergencia económica, social, sanitaria y ecológica para poder direccionar el presupuesto y hacer frente a la pandemia, por lo que el municipio debía hacer lo propio.

Sostiene que el antecedente administrativo implícito del decreto 020 de 2020 es el Decreto 417 de 17 de marzo de 2020 y el hecho notorio y público de la pandemia, así como el intenso verano en La Guajira.

Agrega que la declaratoria de emergencia sanitaria previa y la posterior declaratoria de calamidad pública, permitieron flexibilizar las actuaciones administrativas en lo presupuestal y financiero, tomando medidas inmediatas en materia de abastecimiento de agua de comunidades indígenas y logrando entregar ayudas humanitarias alimentarias.

2.5. Concepto del Ministerio Público.

La agente del Ministerio Público solicitó declarar ajustadas a derecho las medidas generales adoptadas en el decreto No. 020 de 18 de marzo de 2020.

Luego de evocar el marco jurídico atinente a los estados de excepción y la naturaleza y finalidad del control inmediato de legalidad, sostiene que en el sub examine la norma sometida a control es un acto administrativo de contenido general, abstracto e impersonal.

Manifiesta que igualmente se encuentra cumplido el segundo requisito para el control inmediato de legalidad, dado que se trata de una norma expedida por el alcalde municipal en ejercicio de funciones administrativas, específicamente las contenidas en el numeral 3° del artículo 315 de la Constitución.

En cuanto al tercer requisito –que desarrolle decretos legislativos expedidos durante el estado de excepción- argumenta que el Consejo de Estado en auto del 21 de abril de 2020 dentro del expediente 110010315000202000116600, al evaluar la motivación o causa, señaló que el acto general sometido a control inmediato de legalidad puede no especificar de manera concreta el decreto legislativo que desarrolla, lo que puede deducirse del contexto en que se profirió, de manera que exista una relación de causalidad con los decretos legislativos.

En ese sentido, arguye que si bien en la motivación de la norma objeto de control no se hace alusión al decreto 417 de 17 de marzo de 2020, la finalidad se encuentra anclada con las motivaciones que sirvieron de soporte para la declaratoria del estado de excepción, es decir, el decreto remitido para control obedece a un desarrollo material de dicho estado de excepción en el ámbito municipal, pues se enmarca dentro de las medidas extraordinarias señaladas en el estado de excepción, para lo cual acudió a la figura de la declaratoria de calamidad pública con la finalidad de prevenir y controlar el riesgo de llegada del Covid-19 en el municipio de Distracción.



Agrega que existe relación de causalidad entre el acto remitido para su control inmediato y el decreto legislativo 417 de 17 de marzo de 2020 y sus posteriores desarrollos efectuados a través de los decretos legislativos 440 del 22 de marzo y 537 del 12 de abril de 2020, por lo que se satisfacen los requisitos para que se efectúe el estudio de fondo.

En ese norte, indica que en la norma objeto de control se tuvieron en cuenta los criterios a los que alude el artículo 59 de la Ley 1523 de 2012, los cuales son analizados de manera adecuada a fin que permita desarrollar y precisar con claridad las orientaciones del plan específico de acción y concluye que debe declararse que la norma objeto de control se encuentra ajustada a derecho.

III. CONSIDERACIONES

3.1. Problemas jurídicos.

Corresponde a esta Corporación determinar (i) si están acreditados en el presente caso los presupuestos de procedencia para el control inmediato de legalidad respecto al decreto No. 020 de 18 de marzo de 2020 expedido por el alcalde del municipio de Distracción, por medio del cual *“se declara la calamidad pública en el Municipio de Distracción, La Guajira, con ocasión del riesgo inminente de la llegada del coronavirus (COVID 2019), e intenso verano y se adoptan acciones frente al desabastecimiento de agua potable y se dictan otras disposiciones en materia de orden público y convivencia social”*.

Sólo de responderse positivamente el anterior interrogante, es decir, de encontrarse procedente el control inmediato de legalidad respecto a la norma establecida, se deberá establecer (ii) si analizado integralmente el decreto No. 020 de 18 de marzo de 2020 expedido por el alcalde del municipio de Distracción, se encuentra o no ajustado a derecho, en cuanto a la competencia de la autoridad que expidió el acto, la conexidad del acto con los motivos que dieron lugar a la declaratoria del estado de excepción, la sujeción a las formas y la proporcionalidad de las medidas adoptadas para conjurar la crisis e impedir la extensión de los efectos del estado de excepción.

3.2. Tesis.

La tesis del Tribunal es que es improcedente el control inmediato de legalidad de la norma remitida, dado que formalmente no invoca decreto legislativo alguno y materialmente desarrolla competencias ordinarias atribuidas por el ordenamiento jurídico a los alcaldes.

3.3. Argumentación normativa y jurisprudencial.

3.3.1. De los estados de excepción

A pesar de que los estados de sitio o de excepción no tienen su origen en el ordenamiento jurídico colombiano con la Constitución Política de 1991, lo cierto es que con esta se buscó dar respuesta al uso abusivo del estado de sitio durante el siglo XX para el ejercicio de facultades presidenciales.

Así, una de las premisas fundamentales para la regulación de los estados de excepción se cimentó sobre la prohibición al máximo de la restricción de las garantías judiciales durante los estados de excepción y sujetar su aplicación a la garantía de los derechos constitucionalmente consagrados¹.

¹ Salvamento de voto del magistrado Luis Ernesto Vargas Silva a la sentencia C-224 de 2009.



Como resultado de ello, la Constitución Política estableció tres modalidades de los estados de excepción como son la guerra exterior (artículo 212), la conmoción interior (artículo 213) y la emergencia económica, social y ecológica o de calamidad pública (artículo 215), e introdujo mayores requisitos formales para la declaratoria, prórroga y levantamiento de los estados de excepción, limitando temporalmente el estado de emergencia a 90 días máximo al año; fortaleció el control político, adicionando al congreso de la República competencias en materia de determinación de la prórroga o el mantenimiento del estado de excepción; y facultó a la corte constitucional para ejercer un análisis material y formal tanto de los decretos declaratorios como de los de desarrollo, que no recae sobre aspectos de conveniencia y oportunidad, sino sobre los elementos consagrados en la Constitución y, posteriormente, en la ley estatutaria de los estados de excepción, ley 137 de 1994².

Así, según lo ha expuesto la corte constitucional *“la regulación constitucional de los estados de excepción responde a la decisión del Constituyente de garantizar la vigencia y eficacia de la Carta, aún en situaciones de crisis o de anormalidad, cuando por razón de su gravedad, tales situaciones no puedan ser conjuradas a través de los medios ordinarios de control con que cuenta el Estado. En estos casos, la institución le otorga poderes excepcionales y transitorios al gobierno nacional, materializados en el reconocimiento de atribuciones legislativas extraordinarias, que le permiten a éste adoptar las medidas necesarias para atender, repeler y superar la crisis o anormalidad surgida.”*³

Por ello, la corte constitucional⁴ ha señalado que en estos eventos de anormalidad institucional, las medidas tomadas por las autoridades se sujetan a los principios de: **i)** finalidad, en el sentido de que las medidas legislativas deben estar directa y específicamente orientadas a conjurar las causas de la perturbación y a impedir la extensión de sus efectos, **ii)** necesidad, ya que se deben expresar claramente las razones por las cuales las medidas adoptadas son indispensables para alcanzar los fines que dieron lugar a la declaratoria del estado de emergencia, es decir, la relación de necesidad entre el fin buscado y el medio empleado para alcanzarlo, **iii)** proporcionalidad, en el entendido que las medidas expedidas deben guardar proporción -excesivas o no- con la gravedad de los hechos que buscan conjurar. La limitación del ejercicio de los derechos y libertades sólo será admisible en el grado estrictamente necesario para buscar el regreso a la normalidad.

En el caso de la emergencia económica, social y ecológica que interesa a la presente causa, la corte constitucional ha establecido los rasgos distintivos de dicho estado de excepción:

“(i) El estado de Emergencia se puede declarar por períodos hasta de treinta días, en cada caso, que sumados no excederán noventa días en el año calendario.

(ii) En el Decreto declarativo, el Gobierno debe señalar el término dentro del cual va a hacer uso de las facultades extraordinarias, y convocará al Congreso si éste no se hallare reunido, para los diez días siguientes al vencimiento de dicho término, para que examine las causas de la declaratoria de Emergencia y se pronuncie expresamente sobre la conveniencia de las medidas en ella adoptadas.

(iii) Mediante tal declaración, que deberá ser motivada, el Presidente con la firma de todos los ministros podrá dictar “decretos con fuerza de ley”, destinados “exclusivamente a conjurar la crisis e impedir la extensión de sus efectos”.

² Ibídem.

³ Sentencia C-702 de 2015.

⁴ Sentencia C-252/10 de la corte constitucional, sala plena, magistrado ponente: Jorge Iván Palacio Cuervo, 16 de abril del 2010.



(iv) Los decretos legislativos que expida el Gobierno durante la Emergencia, a diferencia de los dictados con fundamento en la declaratoria de conmoción interior, tienen vocación de permanencia[8], lo cual significa que pueden reformar o derogar la legislación preexistente y poseen vigencia indefinida, hasta tanto el Congreso proceda a derogarlos o reformarlos, salvo cuando se trata de normas relativas a la imposición de tributos o modificación de los existentes[9], en cuyo caso las mismas “dejarán de regir al término de la siguiente vigencia fiscal, salvo que el Congreso, durante el año siguiente, les otorgue carácter permanente”. [10]

(v) Los decretos legislativos que se dicten al amparo del Estado de Emergencia, “deben referirse a materias que tengan relación directa y específica con el estado de emergencia” y podrán, en forma transitoria, establecer nuevos tributos o modificar los existentes, evento en el cual las medidas que se adopten dejarán de regir al término de la siguiente vigencia fiscal, salvo que el Congreso durante el año siguiente les otorgue carácter permanente.

(vi) Mediante los decretos de desarrollo del Estado de Emergencia, el Gobierno no podrá desmejorar los derechos sociales de los trabajadores.”⁵

En esa línea, debe destacarse que los decretos legislativos, que es la naturaleza de los decretos que declaran el estado de excepción y que lo desarrollan, tienen unas características formales y materiales señaladas en la misma Constitución⁶:

CARACTERÍSTICAS GENERALES DE LOS DECRETOS LEGISLATIVOS	CARACTERÍSTICAS ESPECÍFICAS DE LOS DECRETOS LEGISLATIVOS DE EMERGENCIA
<p>Forma</p> <ul style="list-style-type: none"> - Firma del presidente de la República y todos sus ministros. - Deben reflejar expresamente su motivación. 	<ul style="list-style-type: none"> - Tienen la misma fuerza jurídica vinculante de ley. - Los que desarrollan el estado de emergencia tienen vigencia indefinida. - Pueden ser derogados, modificados o adicionados por el Congreso bajo ciertas condiciones. - No pueden desmejorar los derechos sociales de los trabajadores.
<p>Contenido sustancial</p> <ul style="list-style-type: none"> - El decreto legislativo que declara la conmoción interior o el estado de emergencia debe precisar el tiempo de duración. - Las medidas adoptadas en los decretos legislativos que desarrollan los estados de excepción deben ser necesarias y proporcionales a la situación que se pretende remediar. Además, no pueden suspender los DDHH, las libertades fundamentales ni el DIH. 	
<p>Control</p> <ul style="list-style-type: none"> - Judicial automático por parte de la corte constitucional. - Político, por parte del congreso de la República. 	

⁵ Sentencia C-702 de 2015.

⁶ Esquema extraído de Consejo de Estado, sala de lo contencioso administrativo, sección segunda, subsección a, consejero ponente: William Hernández Gómez, quince (15) de abril de dos mil veinte (2020), radicación: 11001-03-15-000-2020-01006-00.



3.3.2. Del control inmediato de legalidad

Dentro de la amplia gama de controles establecidos para establecer pesos y contrapesos al ejercicio de las facultades otorgadas a las autoridades administrativas en desarrollo de los estados de excepción, se encuentra el control inmediato de legalidad que ejerce la jurisdicción de lo contencioso administrativo en virtud de lo establecido en la ley 137 de 1994 “ley estatutaria de los estados de excepción” que señaló en su artículo 20 (subrayas para destacar lo relevante):

“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.”

En concordancia con lo anterior, el artículo 136 de la ley 1437 de 2011, igualmente dispuso como uno de los medios de control ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo, el control inmediato de legalidad en los términos señalados en el artículo 20 de la Ley 137 de 1994, y preceptuó que *“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.”*

El Consejo de Estado ha tenido la oportunidad de referirse a las características del control inmediato que se ejerce sobre actos administrativos que desarrollan decretos legislativos de estados de excepción, expresando que el control recae sobre actos (subrayas para destacar) *“(…) de carácter general que sean dictados en ejercicio de la función administrativa y como desarrollo de los decretos legislativos que se profieran durante los estados de excepción, disposición que fue declarada exequible por la Corte Constitucional en sentencia C-179 de 1995”*⁷. En esa misma línea, ha precisado respecto al control inmediato de legalidad que:

- a)** Es un proceso judicial porque el artículo 20 de la Ley 137 de 1994 otorgó competencia a la jurisdicción de lo contencioso administrativo para examinar la legalidad de los actos administrativos proferidos en ejercicio de la función administrativa que desarrolla los decretos. De ahí que la providencia que decida el control de legalidad tenga las características de una sentencia judicial.*
- b)** Es automático e inmediato porque tan pronto se expide el acto administrativo general, el Gobierno Nacional debe enviarlo para que se ejerza el control correspondiente. En caso de que el Gobierno no lo envíe dentro de las 48 horas siguientes a la expedición, la autoridad judicial competente debe asumir, de oficio, el control de tal acto. Por lo tanto, ni siquiera es necesario que el acto se haya divulgado.*
- c)** Es autónomo, toda vez que es posible que se controlen los actos administrativos antes de que la Corte Constitucional se pronuncie sobre la constitucionalidad del decreto que declara el estado de excepción y de los decretos legislativos que lo desarrollan.*
- d)** Es integral, por cuanto es un juicio en el que se examina la competencia de la autoridad que expidió el acto, la conexidad del acto con los motivos que dieron lugar a la declaratoria del estado de excepción, la sujeción a las formas y la*

⁷ Consejo de Estado, sala plena de lo contencioso administrativo, consejera ponente: Susana Buitrago Valencia, diecinueve (19) de octubre de dos mil diez (2010), radicación número: 11001-03-15-000-2010-00391-00(CA).



proporcionalidad de las medidas adoptadas para conjurar la crisis e impedir la extensión de los efectos del estado de excepción. (...)

d) La sentencia que decide el control de legalidad hace tránsito a cosa juzgada relativa. (...) sólo frente a los ítems de ilegalidad analizados y decididos en la sentencia⁸

Igualmente ha expresado el máximo tribunal de lo contencioso administrativo sobre los requisitos del control inmediato de legalidad que (subrayas para destacar):

“(...) 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). Dados esos presupuestos, la atribución para el control la tiene genéricamente la Jurisdicción Contencioso Administrativa, y al interior de esta, la competencia depende del orden territorial de la autoridad que expide el acto respectivo.”⁹

El Consejo de Estado ha sintetizado las características del medio de control inmediato de legalidad así¹⁰:

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 del control de legalidad sobre las	No suspende sus efectos mientras se adelanta el proceso, salvo que se decrete una medida cautelar de urgencia.

⁸ Consejo de Estado, sala plena de lo contencioso administrativo, consejero ponente: Hugo Fernando Bastidas Bárcenas, cinco (5) de marzo de dos mil doce (2012), radicación número: 11001-03-15-000-2010-00369-00(CA).

⁹ Consejo de Estado, sala de lo contencioso administrativo, sección primera, consejero ponente: Hernando Sánchez Sánchez, veintiséis (26) de septiembre de dos mil diecinueve (2019), radicación número: 11001-03-24-000-2010-00279-00.

¹⁰ Esquema extraído de Consejo de Estado, sala de lo contencioso administrativo, sala especial de decisión N.º 19, consejero ponente: William Hernández Gómez, veinte (20) de mayo de dos mil veinte (2020), referencia: control inmediato de legalidad, radicación: 11001-03-15-000-2020-01958-00. También en Consejo de Estado, sala de lo contencioso administrativo, sección segunda, subsección a consejero ponente: William Hernández Gómez, quince (15) de abril de dos mil veinte (2020), referencia: control inmediato de legalidad, radicación: 11001-03-15-000-2020-01006-00.



medidas	
Marco jurídico para la revisión de las medidas	Todo el ordenamiento jurídico, lo que incluye la razonabilidad y proporcionalidad de las medidas.

De acuerdo a lo anterior, son requisitos que habilitan la competencia de la jurisdicción de lo contencioso administrativo para el control automático de legalidad que el (i) acto objeto de control sea de contenido general, (ii) proferido en ejercicio de la función administrativa y que tenga como (iii) contenido el desarrollo de un decreto legislativo expedido con base en cualquier estado de excepción.

3.3.3. La calamidad pública

Según ha sido definido por la corte constitucional, la calamidad pública se entiende como *“aquella situación catastrófica que se deriva de causas naturales o técnicas, y que produce una alteración grave e intempestiva de las condiciones sociales, económicas y ecológicas de una región o de todo el país, o, como aquella desgracia o infortunio que afecte intempestivamente a la sociedad o a un sector importante de ella y que perturbe o amenace perturbar de manera grave, inminente o intempestiva el orden económico, social o ecológico. Esta situación catastrófica puede tener una causa natural, por ejemplo, terremotos, sismos, avalanchas, desbordamientos de ríos, inundaciones, tsunamis (maremotos), incendios, entre otros, o puede tener una causa técnica como por ejemplo “accidentes mayores tecnológicos”. El carácter catastrófico no solo debe ser grave sino que debe tener una ocurrencia imprevista o sobreviniente a las situaciones que normalmente se presentan en el discurrir de la actividad de la sociedad, en sus diferentes manifestaciones, y a las cuales debe dar respuesta el Estado mediante la utilización de sus competencias normales, presupuesto que se relaciona con el juicio valorativo.”*¹¹

Concordante con la anterior definición, la ley 1523 de 2012 *“Por la cual se adopta la política nacional de gestión del riesgo de desastres y se establece el Sistema Nacional de Gestión del Riesgo de Desastres y se dictan otras disposiciones”* explicitó un concepto de lo que para efectos legales ha de entenderse como calamidad pública, así:

“ARTÍCULO 58. CALAMIDAD PÚBLICA. Para los efectos de la presente ley, se entiende por calamidad pública, el resultado que se desencadena de la manifestación de uno o varios eventos naturales o antropogénicos no intencionales que al encontrar condiciones propicias de vulnerabilidad en las personas, los bienes, la infraestructura, los medios de subsistencia, la prestación de servicios o los recursos ambientales, causa daños o pérdidas humanas, materiales, económicas o ambientales, generando una alteración intensa, grave y extendida en las condiciones normales de funcionamiento de la población, en el respectivo territorio, que exige al distrito, municipio, o departamento ejecutar acciones de respuesta, rehabilitación y reconstrucción.”

La citada ley faculta a los alcaldes y gobernadores para declarar la situación de calamidad pública dentro de la respectiva jurisdicción, previo concepto favorable del consejo departamental, distrital o municipal de gestión del riesgo¹² –artículo 57-. Dichas facultades son otorgadas a los gobernadores como agentes del presidente en materia de orden público

¹¹ Sentencia C-216 de 2011.

¹² De acuerdo a lo señalado en el artículo 27 de la Ley 1523 de 2012, estos Consejos territoriales son instancias de coordinación, asesoría, planeación y seguimiento, destinados a garantizar la efectividad y articulación de los procesos de conocimiento del riesgo, de reducción del riesgo y de manejo de desastres en la entidad territorial correspondiente.



y desarrollo –artículo 13- y a los alcaldes como jefes de la administración local –artículo 14-, y en tanto ambos son conductores del sistema nacional en su nivel territorial y están investidos con las competencias necesarias para conservar la seguridad, la tranquilidad y la salubridad en el ámbito de su jurisdicción –artículo 12-.

Por su parte, el artículo 59 de la ley misma ley 1523 de 2012 señala los criterios a tener en cuenta las autoridades públicas para la declaratoria de calamidad:

ARTÍCULO 59. CRITERIOS PARA LA DECLARATORIA DE DESASTRE Y CALAMIDAD PÚBLICA. La autoridad política que declare la situación de desastre o calamidad, según sea el caso, tendrá en consideración los siguientes criterios:

1. Los bienes jurídicos de las personas en peligro o que han sufrido daños. Entre los bienes jurídicos protegidos se cuentan la vida, la integridad personal, la subsistencia digna, la salud, la vivienda, la familia, los bienes patrimoniales esenciales y los derechos fundamentales económicos y sociales de las personas.

2. Los bienes jurídicos de la colectividad y las instituciones en peligro o que han sufrido daños.

Entre los bienes jurídicos así protegidos se cuentan el orden público material, social, económico y ambiental, la vigencia de las instituciones, políticas y administrativas, la prestación de los servicios públicos esenciales, la integridad de las redes vitales y la infraestructura básica.

3. El dinamismo de la emergencia para desestabilizar el equilibrio existente y para generar nuevos riesgos y desastres.

4. La tendencia de la emergencia a modificarse, agravarse, reproducirse en otros territorios y poblaciones o a perpetuarse.

5. La capacidad o incapacidad de las autoridades de cada orden para afrontar las condiciones de la emergencia.

6. El elemento temporal que agregue premura y urgencia a la necesidad de respuesta.

7. La inminencia de desastre o calamidad pública con el debido sustento fáctico.

Seguidamente, en el artículo 62 de la ley en cita, se establece que en “el acto administrativo que declare la situación de desastre o calamidad pública, se señalarán, según su naturaleza y competencia las entidades y organismos que participarán en la ejecución del plan de acción específico, las labores que deberán desarrollar y la forma como se someterán a la dirección, coordinación y control por parte de la entidad o funcionario competente” (subrayas para resaltar).

Adicionalmente, en el capítulo VII de la ley ib. se establece un régimen especial para las situaciones de calamidad pública, que incluye medidas especiales en materia de contratación –artículo 66-, contratación de empréstitos –artículo 67-, imposición de servidumbres -artículo 68-, ocupación temporal de inmuebles –artículo 69 y 70-, adquisición de predios –artículo 73-, solución de conflictos –artículo 74-, expropiación por vía administrativa –artículo 75-, refinanciación de deudas –artículo 86-, créditos para afectados –artículo 87-, suspensión de juicios ejecutivos –artículo 88- y otras medidas tendientes a garantizar el regreso a la normalidad.



Las normas anteriormente citadas constituyen entonces el marco normativo que regula las obligaciones y competencias de las entidades públicas en los distintos niveles, en caso de situaciones de desastre o calamidad pública.

3.5 Solución a la causa

De la mano de los antecedentes y marco normativo y jurisprudencial expuesto, procede esta corporación a resolver el primero de los problemas jurídicos planteados, esto es, si es procedente el control inmediato de legalidad del decreto No. 020 de 18 de marzo de 2020 expedido por el alcalde del municipio de Distracción por medio del cual *“se declara la calamidad pública en el Municipio de Distracción, La Guajira, con ocasión del riesgo inminente de la llegada del coronavirus (COVID 2019), e intenso verano y se adoptan acciones frente al desabastecimiento de agua potable y se dictan otras disposiciones en materia de orden público y convivencia social”*.

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

En la norma objeto de control, el alcalde del municipio de Distracción estableció en general las siguientes medidas (i) declaró la situación de calamidad pública en la jurisdicción territorial del municipio hasta el 31 de mayo de 2020; (ii) determinó los encargados de la coordinación del plan de acción específico así como los responsables de su ejecución; (iii) determinó que la actividad contractual se llevaría a cabo conforme al artículo 66 de la ley 1523 de 2012 y el artículo 13 de la ley 1150 de 2007; (iv) señaló que el control fiscal sería ejercido por la Contraloría Departamental de La Guajira; e (v) indicó sobre las modificaciones en el presupuesto de ingresos y gastos de la actual vigencia fiscal, para lo cual se dispondría de las operaciones financieras necesarias.

Conforme a lo anterior, se observa que la norma sometida a control incluye medidas de carácter general, como quiera que es evidente que se trata de un acto administrativo de contenido general, impersonal y abstracto¹³, por lo que no queda duda del cumplimiento del primer requisito de procedencia para el control inmediato de legalidad del decreto No. 020 de 18 de marzo de 2020, esto es, que se trate de un acto de contenido general.

(ii) Que se trate de un acto proferido en ejercicio de la función administrativa

Examinada la norma objeto de control, se advierte que fue proferida en virtud de las atribuciones constitucionales y legales que tiene el alcalde del municipio de Distracción como jefe de la administración local y dirigiendo la acción administrativa del municipio,

¹³ En la sentencia C-620 de 2004 la corte constitucional definió el acto administrativo como *“La declaración de voluntad, de juicio, de conocimiento o de deseo realizada por la administración en ejercicio de una potestad administrativa distinta de la potestad reglamentaria”*. En la aludida sentencia, la Corte precisó respecto a la distinción entre actos administrativos de carácter general y particular que *“la jurisprudencia y la doctrina han diferenciado los llamados Actos Administrativos de carácter general y los Actos Administrativos de carácter particular. A través de los primeros, se conocen aquellos actos administrativos en los que los supuestos normativos aparecen enunciados de manera objetiva y abstracta, y no singular y concreta, y por lo tanto versados a una pluralidad indeterminada de personas; es decir, a todas aquellas que se encuentren comprendidas en tales parámetros. Por el contrario, los segundos, son aquellos actos administrativos de contenido particular y concreto, que producen situaciones y crean efectos individualmente considerados. No obstante, lo anterior, la indeterminación no se relaciona únicamente en punto del número de receptores de la decisión administrativa, sino que igualmente estos aparezcan individualizados. En otras palabras, “puede existir un acto general referido, en la práctica, sólo a algunas pocas personas o a ninguna y viceversa, un acto individual referido a muchas personas concretamente identificadas”* (Se resalta).



esto es, en ejercicio de la función administrativa¹⁴, cumpliéndose por tanto este segundo presupuesto.

- (iii) Que la medida de carácter general sea impartida en desarrollo de un decreto legislativo expedido con base en cualquier estado de excepción

Examinada la norma objeto de control, se advierte que se citan y se invocan como fundamentos las siguientes normas:

Artículos 2, 209 y 315 de la Constitución Política
Artículo 91 de la ley 136 de 1994; ley 9 de 1979; artículo 44 de la ley 715 de 2001; artículos 14, 57, 59, 61, 65 y 66 de la ley 1523 de 2012.
Resolución 385 del 12 de marzo de 2020 del ministerio de salud; circular externa No. 016 de 25 de agosto de 2016 de la contraloría general del departamento de La Guajira; y decreto 019 de 17 de marzo de 2020 de Distracción.

Pues bien, de una primera lectura de la norma objeto de control, se advierte que no invoca dentro de sus fundamentos el decreto 417 de 2020 en el que se declaró el estado de emergencia económica, social y ecológica en todo el territorio nacional, o alguno de los decretos legislativos que lo desarrolla¹⁵ y fueron expedidos hasta el 18 de marzo de 2020 – fecha de expedición de la norma objeto de control-. De manera tal que desde un punto de vista formal no se consideró el estado de excepción decretado en el territorio nacional, como la causa o sustento de la expedición de la norma objeto de control. Así lo advirtió el despacho ponente, desde el auto que avocó conocimiento.

Aunado a lo anterior, al efectuarse un análisis material de las competencias desplegadas en la norma objeto de control, se observa que se desarrollaron en virtud de la normatividad existente en el ordenamiento jurídico que otorga competencias a los alcaldes municipales como jefes de la administración local y responsables directos de la implementación de los procesos de gestión del riesgo en el municipio –artículo 14 de la ley 1523 de 2012-. Es decir, se trata de facultades ejercidas en desarrollo de las potestades establecidas de ordinario en la ley 1523 de 2012, en virtud de la cual pueden declarar la situación de calamidad pública en su respectiva jurisdicción - artículo 57- y dar aplicación a las medidas especiales reguladas en dicha ley, a las que se ha hecho referencia en el marco jurídico de este fallo.

En ese sentido, conforme a dicho marco normativo, expuesto en el acápite 3.3.3. de esta providencia, observa el tribunal que contrario a lo expuesto por la agente del ministerio público, la norma objeto de control no desarrolla competencias extraordinarias enmarcadas dentro de la declaratoria de estado de emergencia económica, social y ecológica, sino competencias ordinarias que tiene asignado el ordenamiento jurídico a los alcaldes para estados no excepcionales. De tal manera, que se trata de facultades de las que se podía hacer uso aun cuando no se hubiera efectuado la declaratoria de estado de emergencia realizada en el decreto 417 de 2020, y esa, es una explicación que justificaría por qué no

¹⁴ De acuerdo a la Corte Constitucional, la función administrativa –activa- es aquella por medio de la cual “un órgano busca realizar el derecho y cumplir sus fines y cometidos. Es pues una labor en donde los servidores públicos deciden y ejecutan (...) En general, todo ejercicio de una función administrativa, en el sentido de ejecución administrativa, se hace por medio de actos administrativos” -Sentencia C-189 de 1998-.

¹⁵ <https://www.corteconstitucional.gov.co/micrositios/estado-de-emergencia/decretos.php>



se invocó en el acto que se revisa, este decreto del gobierno nacional, aunque en la intervención del municipio se alegue que sí fue el fundamento implícito del decreto 020.

Así, a juicio del Tribunal resulta fundamental diferenciar entre aquellas medidas generales ordinarias que buscan conjurar los efectos de la emergencia sanitaria declarada en la resolución gubernamental 385 del 12 de marzo de 2020, de aquellas que desarrollan competencias extraordinarias en virtud de la declaratoria de la emergencia económica, social y ecológica efectuada en el Decreto 417 de 2020, pues esta última alude a medidas que evidencian una insuficiencia de las facultades gubernamentales y administrativas ordinarias y la necesidad de medidas extraordinarias que precisamente se desarrollan en los decretos legislativos y en las medidas de carácter general dictadas por alcaldes y gobernadores que desarrollan a su vez estos.

Tal distinción resulta esencial, pues lo que habilita la procedencia del control inmediato de legalidad no es que se trate de medidas generales ligadas a la conjuración de la pandemia generada por el COVID-19, sino que se trate de medidas de carácter general que desarrollen decretos legislativos expedidos en virtud de la declaratoria de emergencia, los cuales vienen, bajo su carácter excepcional y temporal, a adecuar, reformar o adicionar normas del régimen jurídico vigente, otorgando herramientas diferentes a las que de ordinario tienen las autoridades estatales. Tal criterio ha sido sostenido por el Consejo de Estado, así:

“En este aspecto, es importante resaltar que no todos los actos que las autoridades del orden nacional expidan adoptando medidas relacionadas con ese tema deben ser aprehendidos automáticamente para control inmediato de legalidad por el Consejo de Estado, pues, de acuerdo con las normas que regulan la materia, es menester que éstos se profieran al amparo de los decretos legislativos propios del Estado de Excepción y no como desarrollo de las facultades que de ordinario detentan y con base en las cuales también puede adoptar medidas para enfrentar la pandemia. Lo anterior, dado el carácter restrictivo y excepcional del medio de control inmediato de legalidad.”¹⁶

Conforme a lo anterior, huelga colegir que el acto administrativo sometido a control no cumple con el requisito de tratarse de una medida de carácter general impartida en desarrollo de un decreto legislativo expedido con base en cualquier estado de excepción, es decir, no tiene como fin desarrollar los decretos legislativos expedidos con base en los estados de excepción.

La anterior situación, a juicio del tribunal, torna improcedente¹⁷ el control inmediato de legalidad en referencia, con lo que se resuelve negativamente el primer problema jurídico planteado, relevándose la sala de examinar de fondo el asunto.

En mérito de lo expuesto el tribunal administrativo de La Guajira, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

¹⁶ Consejo de Estado, Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, Sala Especial De Decisión Dieciséis, Consejero ponente: Nicolás Yepes Corrales, seis (6) de mayo de dos mil veinte (2020), Radicación número: 11001-03-15-000-2020-01557-00.

¹⁷ Acogiendo en tal sentido la posición adoptada por el Consejo de Estado sala plena de lo contencioso administrativo, consejero ponente: Manuel Santiago Urueta Ayola, veintiuno (21) de junio de mil novecientos noventa y nueve (1999), Radicación número: CA 023; y consejero ponente: Manuel Santiago Urueta Ayola, once (11) de septiembre de dos mil (2000), Radicación número: CA-051.



FALLA

PRIMERO: DECLARAR improcedente el control inmediato de legalidad respecto al decreto No. 020 de 18 de marzo de 2020 expedido por el alcalde del municipio de Distracción, por medio del cual *“se declara la calamidad pública en el Municipio de Distracción, La Guajira, con ocasión del riesgo inminente de la llegada del coronavirus (COVID 2019), e intenso verano y se adoptan acciones frente al desabastecimiento de agua potable y se dictan otras disposiciones en materia de orden público y convivencia social”*. Lo anterior, por las razones expuestas en la parte considerativa de esta providencia.

SEGUNDO: Comuníquese, cópiese y notifíquese esta providencia por secretaría. Publíquese la sentencia en el en el espacio virtual dispuesto por la administración de la rama judicial para el efecto.

TERCERO: En firme esta providencia archívese el expediente, previas las anotaciones respectivas, descargándolo del inventario de procesos del Despacho Ponente y efectuando las anotaciones pertinentes en el sistema Justicia Siglo XXI TYBA.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

La presente sentencia corresponde al texto de la ponencia cuya deliberación se inició en sesión virtual celebrada el 18 de junio de 2020 - conforme a lo indicado en convocatoria a sala de decisión -, y se finalizó en la continuación de la sala de decisión llevada a cabo en la fecha de hoy, en la que también se votó dicha ponencia, habiéndose formalizado el voto allí emitido, a través del correo institucional. En señal de ello, lleva la firma escaneada de la Ponente y la respectiva nota en la antefirma de las demás integrantes de la sala.

Las Magistradas

HIRINA DEL ROSARIO MEZA RHENALS

(aprobado con voto favorable de)

CARMEN CECILIA PLATA JIMÉNEZ

(salvamento de voto de)

MARÍA DEL PILAR VELOZA PARRA