



Radicado: 13-001-23-33-000-2020-00158-00

Demandante: MUNICIPIO DE SANTA CRUZ DE MOMPOX – BOLÍVAR

Cartagena de Indias D. T. y C., veintisiete (27) de mayo dos mil veinte (2020)

I.- IDENTIFICACIÓN DEL PROCESO, RADICACIÓN Y PARTES INTERVINIENTES

Medio de control	CONTROL INMEDIATO DE LEGALIDAD
Radicado	13-001-23-33-000-2020-00158-00
Ente controlado	MUNICIPIO DE SANTA CRUZ DE MOMPOX – BOLÍVAR
Acto controlado	DECRETO N° 2020 03 17-001 DEL 17 DE MARZO DEL 2020
Magistrado Ponente	ROBERTO MARIO CHAVARRO COLPAS
Tema	Legalidad

II.- PRONUNCIAMIENTO EN ÚNICA INSTANCIA

De conformidad con el artículo 185 de la Ley 1437 de 2011, ejerce la Sala Plena del Tribunal Administrativo de Bolívar el control de legalidad sobre el Decreto 2020 03 17-001 del 17 de marzo de 2020, “Por medio del cual se adoptan las medidas impuestas por el Gobernador de Bolívar y se modifica el horario de trabajo con motivos de la declaratoria de emergencia sanitaria emitida por el Ministerio de Salud y Protección Social y se dictan otras disposiciones”.

III.- ANTECEDENTES

Acto sometido a control: Decreto 2020 03 17-001 del 17 de marzo de 2010, expedido por el Alcalde del Municipio de Santa Cruz de Mompox.

En el referido Decreto se Consideró:

“Que el Artículo de la Constitución Política determina, entre otros aspectos, que toda persona tiene el deber de procurar el cuidado integral de salud y la de su comunidad y el artículo 95 del mismo ordenamiento dispone que las personas deben “obrar conforme al principio de solidaridad social, respondiendo con acciones humanitarias, ante situaciones que pongan en riesgo la vida o la salud.

Que la Ley 1751 de 2015 regula el derecho fundamental a la salud y dispone en el artículo 5 que el Estado es el responsable de respetar, proteger y garantizar el goce efectivo del derecho fundamental a la salud, como uno de los elementos fundamentales del Estado de Derecho.

Que el Ministerio de Salud y Protección Social expidió la Resolución número 385 del 12 de marzo de 2020 por la cual se declara la emergencia sanitaria por causa del coronavirus COVID-19 y se adoptan medidas para hacer frente al virus.





Radicado: 13-001-23-33-000-2020-00158-00

Demandante: MUNICIPIO DE SANTA CRUZ DE MOMPOX – BOLÍVAR

Que es necesario adoptar medidas y acciones urgentes para prevenir los efectos del Coronavirus (COVID-19) y se adoptan medidas para hacer frente al virus.

Que es necesario adoptar medidas y acciones urgentes para prevenir los efectos del Coronavirus (COVID-19) con el objetivo de garantizar la debida protección de la salud de los habitantes de Santa Cruz de Mompox.

Que de acuerdo a la Constitución Política de Colombia en el Artículo 315 numeral 3 son competencia del Alcalde: Dirigir la acción administrativa del municipio; asegurar el cumplimiento de las funciones y la prestación de los servicios a su cargo (...)

Que el Gobernador del Departamento de Bolívar, mediante Decreto N° 98 del 17 de marzo de 2020, decretó toque de queda en los 46 municipios del departamento, excepto para Cartagena, en el horario de 9 p.m. hasta las 4 a.m. desde el día 17 de marzo y hasta el día 1 de abril de 2020.

Que esta administración considera procedente y necesario hacerse participe y coadyuvar en las decisiones que sobre el tema se adopten por parte de la Gobernación de Bolívar y las autoridades nacionales, dando estricto cumplimiento a las mismas.”

- **Actuación procesal**

Mediante auto del 30 de marzo del 2020, se admitió el control inmediato de legalidad de la referencia, ordenando dar el trámite correspondiente a la misma, ordenándose el traslado al Agente del Ministerio Público y la fijación en lista por el término de diez (10) días.

El proceso fue fijado el aviso, entre el 2 al 23 de abril de 2020.

- **Intervenciones**

Sin intervenciones.

CONCEPTO DEL MINISTERIO PÚBLICO

El Procurador Delegado ante esta Corporación emitió concepto, en el siguiente sentido:

“En criterio del suscrito, el Decreto 2020-03-17-001 de 17 de marzo de 2020, no es un acto administrativo general expedido en virtud de un decreto legislativo proferido con base en el Estado de Excepción declarado por el Decreto 417 de 17 de marzo de 2020, y por tanto, el honorable tribunal debe abstenerse de asumir el control de legalidad respecto del mismo, salvo mejor criterio en contrario.”

Código: FCA - 008

Versión: 02

Fecha: 18-07-2017



SC5780-1-9





IV.- CONTROL DE LEGALIDAD

No se advierten irregularidades sustanciales o procedimentales que conlleven a decretar la nulidad total o parcial de lo actuado, al observarse el cumplimiento de lo dispuesto por el artículo 207 del CPACA.

V.- CONSIDERACIONES DE LA SALA PLENA

5.1. Competencia

Es competente este Tribunal en Sala Plena, para resolver en única instancia el asunto de la referencia, de conformidad con lo dispuesto en el numeral 14 del artículo 151 y 185 de la Ley 1437 de 2011 y el artículo 20 de la Ley 137 de 1994.

5.2. Problema Jurídico

Debe establecer la Sala Plena de esta Corporación, si hay lugar a declarar ajustado a derecho el Decreto 2020 03 17-001 del 17 de marzo de 2020.

5.3. Tesis

La Sala Plena se inhibe de pronunciarse de fondo del medio de control de la referencia, debido a que el acto a controlar no fue expedido con las facultades extraordinarias otorgadas por el Decreto que declaró el Estado de Emergencia Económica y Sanitaria.

5.4. Características del control inmediato de legalidad.

El artículo 136 de la Ley 1437 de 2011, establece el control inmediato de legalidad de las medidas de carácter general que sean dictados tanto por las autoridades nacionales como por las entidades territoriales, en ejercicio de la función administrativa y como desarrollo de los decretos legislativos expedidos durante los Estados de Excepción.

En ese orden, el numeral 14 del artículo 151 de la Ley 1437 de 2011, señala que los Tribunales Administrativos conocerán en única instancia del control inmediato de legalidad de los actos de carácter general que profieran las



Radicado: 13-001-23-33-000-2020-00158-00

Demandante: MUNICIPIO DE SANTA CRUZ DE MOMPOX – BOLÍVAR

autoridades departamentales y municipales en el ejercicio de la función administrativa, durante los Estados de Excepción.

Por su parte el Consejo de Estado¹ dispuso que el medio de control de legalidad es el medio jurídico previsto en la Constitución Política para examinar los actos administrativos de carácter general que se expiden al amparo de los estados de excepción, esto es, actos administrativos que desarrollan o reglamentan un decreto legislativo. El examen de legalidad se realiza mediante la confrontación del acto administrativo con las normas constitucionales que permiten la declaratoria de los estados de excepción (artículos 212 a 215 de la Constitución Política), la ley estatutaria de los estados de excepción (Ley 137 de 1994) y los decretos expedidos por el Gobierno Nacional con ocasión de la declaratoria del estados de excepción.

En ese mismo sentido, el Consejo de Estado² ha expresado que de conformidad con lo dispuesto en el artículo 20 de la Ley 137 de 1994, Estatutaria de Estados de Excepción, 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 y que 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 y si no lo hicieren la corporación lo asumirá de oficio.

En contraste con lo anterior, la Corte Constitucional en sentencia C-179 de 1994, señaló que el control inmediato de legalidad de los actos administrativos que se expidan como desarrollo de los decretos legislativos dictados por el Presidente de la República durante los estados de excepción, constituye una limitación al poder de las autoridades administrativas, y es una medida eficaz con la cual se busca impedir la aplicación de normas ilegales

En ese orden de ideas el artículo 215 de la Carta de 1991 autoriza al Presidente de la República a declarar el Estado de Emergencia cuando se presenten

¹ CONSEJO DE ESTADO SALA PLENA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO Consejero ponente: HUGO FERNANDO BASTIDAS BÁRCENAS Bogotá, cinco (5) de marzo de dos mil doce (2012) Radicación número: 11001-03-15-000-2010-00369-00(CA) Actor: GOBIERNO NACIONAL Demandado: DECRETO 861 DE 2010

² CONSEJO DE ESTADO SALA PLENA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO Consejero ponente: GERARDO ARENAS MONSALVE Bogotá, D.C., treinta y uno (31) de mayo de dos mil once (2011).- Radicación número: 11001-03-15-000-2010-00388-00(CA) Actor: MINISTERIO DE LA PROTECCION SOCIAL



SC5780-1-9





Radicado: 13-001-23-33-000-2020-00158-00

Demandante: MUNICIPIO DE SANTA CRUZ DE MOMPOX – BOLÍVAR

circunstancias distintas a las previstas en los artículos 212 y 213 de la Constitución, que perturben o amenacen perturbar en forma grave e inminente el orden económico, social, ecológico del país, o constituyan grave calamidad pública.

Y así mismo el Congreso de la República expidió la Ley 137 de 1994 “Ley estatutaria de los Estados de Excepción”, la cual regula la materia, en la que dispuso que el objeto es regular las facultades atribuidas al Gobierno durante los Estados de Excepción.

Por lo antes señalado el control se hace frente a las normas superiores que son: a) Los mandatos constitucionales sobre derechos fundamentales. b) Las normas convencionales que limitan a los estados para suspender las garantías y libertades fundamentales, c) Las normas constitucionales que rigen los estados de excepción, d) La Ley estatutaria de Estados de Excepción, e) El decreto de declaratoria del estado de excepción y f) Los decretos legislativos expedidos por el Gobierno.

Con base en lo anterior se procese a resolver el caso concreto (control formal y material del acto).

5.5. Examen de legalidad.

Formal – conexidad

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.

Así las cosas, por medio del Decreto Legislativo 417 del 17 de marzo de 2020, el Presidente de la República en ejercicio de las facultades constitucionales y legales, en especial las conferidas en el artículo 215 de la Constitución Política y en la Ley 137 de 1994, declara un Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica en todo el territorio Nacional, por el termino de treinta (30) días calendario.





Radicado: 13-001-23-33-000-2020-00158-00

Demandante: MUNICIPIO DE SANTA CRUZ DE MOMPOX – BOLÍVAR

Por su parte analizado en la totalidad, el Decreto N° Decreto 2020 03 17-001 del 17 de marzo de 2020, proferido por el Alcalde del Municipio de Santa Cruz de Mompox, fue expedido en desarrollo de lo dispuesto en los artículos 49,209 y 325 de la Constitución, art. 29 a 33 del Decreto 1950 de 1973, artículo 91, literal D numeral 2 de la ley 136 de 1994, modificado por el art. 29 de la ley 1551 de 2012, ley 1751 de 2015, el Decreto 1083 de 2015, resolución 385 del 12 de marzo de 2020, expedido por el Ministerio de salud y de la Protección Social y Decreto n° 98 del 17 de marzo de 2020..

Bajo las consideraciones del Decreto anterior se puede concluir que los aspectos considerados en él no tienen clara y directa conexidad entre las normas de naturaleza legislativa excepcional y el decreto reglamentario que se revisa.

Si bien es cierto el decreto antes mencionado hace alusión a la pandemia COVID-19, en este se adoptan las medidas impuestas por el Gobernador de Bolívar, con motivo de la declaratoria de emergencia sanitaria emitida por el Ministerio de Salud y protección social y el Decreto legislativo hace alusión a la crisis económica y social generada por la pandemia del nuevo Coronavirus COVID-19 y mitigar los efectos económicos que está enfrentando el país.

Aunque en el contenido del Decreto en estudio podría estar ligado con el decreto legislativo, ello no permite considerar satisfecho el requisito legal consistente en que la medida objeto del control inmediato de legalidad constituya un desarrollo de los decretos legislativos expedidos durante los estados de excepción.

En otras palabras del estudio del contenido del acto administrativo al cual se le pretende hacer control de legalidad; no se puede extraer que se expidió con base a las facultades excepcionales que otorga el Decreto legislativo que declaró el Estado de emergencia económica y sanitaria (Estado de Excepción), debido a que no hace ninguna referencia a esas facultades y/ competencias especiales temporales.

Lo anterior indica que el acto al cual se le quiere impartir control inmediato de legalidad contemplado en el art. 136 de la ley 1437 de 2011, se dictó por el representante del ente territorial, no con base en las excepcionales competencias que la Constitución otorga al Ejecutivo para declarar el estado de excepción; si no en desarrollo de sus facultades constitucionales y legales





Radicado: 13-001-23-33-000-2020-00158-00

Demandante: MUNICIPIO DE SANTA CRUZ DE MOMPOX – BOLÍVAR

ordinarias, pues si bien se invoca la Resolución No 385 del 12 de marzo de 2020, expedida por el Ministerio de salud y protección social, este NO es un decreto legislativo³, por lo que, no es procedente dicho control de forma automática, sin previa demanda contenciosa.

Lo precedente debido a que, tal y como lo dispone la norma en comentario el medio de control de la referencia solo procede para los actos generales que se expidan en ejercicio de la función administrativa y como desarrollo de los decretos legislativos que se libren durante los Estados de Excepción, por lo que proferido el acto, no en desarrollo de los decretos legislativos girados durante los estados de excepción, hace improcedente este control; debido a que este mecanismo constituye una limitación al poder de las autoridades administrativas dentro de esa emergencia.

En ese orden y en concordancia con lo antes expuesto y al no ser el medio procedente el control inmediato de legalidad; la Sala Plena se inhibe de pronunciarse de fondo respecto de la legalidad del Decreto de marras, por ser este expedido sin base en el decreto que declaró el estado de excepción.

Lo anterior, sin perjuicio de que dicho decreto pueda ser susceptible de control de legalidad, mediante los medios de control, normales y propios, que se emplean para controvertir los actos administrativos generales⁴.

Decisión.

³CONSEJO DE ESTADO SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO SECCIÓN SEGUNDA, SUBSECCIÓN A Consejero ponente: WILLIAM HERNÁNDEZ GÓMEZ. Fechada: quince (15) de abril de dos mil veinte (2020). Referencia: CONTROL INMEDIATO DE LEGALIDAD. Radicación: 11001-03-15-000-2020-01006-00.

En cuanto a su forma

- (i) Deben llevar la firma del presidente de la República y de los ministros de su Gabinete.
- (ii) Han de ser motivados, con la expresión de las razones de hecho y de derecho por las cuales se hace la declaratoria respectiva o por las que se adoptan las medidas que la desarrollan. Esos motivos deben guardar correspondencia con los supuestos previstos en la Constitución para la declaración de cada estado de excepción y con las causas concretas que lo originaron.

Respecto de su contenido sustancial

- (i) En el decreto legislativo que declara la conmoción interior o la emergencia económica, social y ecológica se debe fijar el tiempo de duración, que podrá ser por períodos de treinta días, los cuales, sumados, no podrán exceder de noventa en el año calendario.
- (ii) Los decretos legislativos dictados con fundamento en el estado de excepción que haya sido declarado, deben circunscribirse a las medidas estrictamente necesarias para afrontar y superar la crisis. Igualmente, estas últimas deben ser proporcionales a la gravedad de los hechos y no pueden implicar la suspensión de los derechos humanos ni de las libertades fundamentales, y, en todo caso, deberán respetar las reglas del Derecho Internacional Humanitario.

⁴ Consejo de Estado –Sala de lo Contencioso Administrativo – Sala Especial de Decisión Numero 10. 11 de mayo de 2020. Consejera ponente: Sandra Lisset Vélez. Expediente n° 11-001-03-000-2020-00944-00.

Código: FCA - 008

Versión: 02

Fecha: 18-07-2017



SC5780-1-9





Radicado: 13-001-23-33-000-2020-00158-00

Demandante: MUNICIPIO DE SANTA CRUZ DE MOMPOX – BOLÍVAR

En virtud de lo expuesto, el Tribunal Administrativo de Bolívar, en Sala Plena administrando Justicia, en nombre de la República y por autoridad de la ley,

VI.- FALLA

PRIMERO: INHÍBASE de pronunciarse de fondo dentro del medio de control inmediato de legalidad al Decreto 2020 03 17-001 del 17 de marzo de 2020, expedido por el alcalde del Municipio de Santa Cruz de Mompox, “Por medio del cual se adoptan las medidas impuestas por el gobernador de Bolívar y se modifica el horario de trabajo con motivos de la declaratoria de emergencia sanitaria emitida por el Ministerio de Salud y Protección Social y se dictan otras disposiciones”; por las consideraciones anteriores.

SEGUNDO: COMUNÍQUESE esta decisión al señor Alcalde del Municipio de Santa Cruz de Mompox – Bolívar, al Ministerio Publico y a los intervinientes.

CÓPIESE, PUBLÍQUESE, COMUNÍQUESE Y ARCHÍVESE.

Se deja constancia de que la anterior providencia fue discutida y aprobada por la Sala Plena en su sesión de la fecha.

LOS MAGISTRADOS

ROBERTO MARIO CHAVARRO COLPAS
Ponente

JOSE RAFAEL GUERRERO LEAL
Vicepresidente

LUIS MIGUEL VILLALOBOS ALVAREZ

DIGNA MARÍA GUERRA PICÓN

MOISÉS RODRÍGUEZ PÉREZ

EDGAR ALEXI VÁSQUEZ CONTRERAS
Presidente

