

Cartagena de Indias D.T y C., tres (3) de junio dos mil veinte (2020)

I.- IDENTIFICACIÓN DEL PROCESO, RADICACIÓN Y PARTES INTERVINIENTES

MEDIO DE CONTROL	CONTROL INMEDIATO DE LEGALIDAD
RADICADO	13-001-23-33-000-2020-00178-00
ACTO OBJETO DE CONTROL	DECRETO 171 DEL 21 DE MARZO 2020
ENTIDAD QUE LO EXPIDE	MUNICIPIO DE REGIDOR – BOLÍVAR
TEMA	Se abstiene de un pronunciamiento de fondo sobre la legalidad del mismo, por no haber sido expedido con fundamento en las normas del estado de emergencia económica y social. -Existen otros medios de control para estudiar su legalidad.
MAGISTRADO PONENTE	MOISÉS RODRÍGUEZ PÉREZ

II.- PRONUNCIAMIENTO

Procede la Sala Plena del Tribunal Administrativo de Bolívar, de conformidad con lo establecido en los artículos 20 de la Ley 137 de 1994 y 136 de la Ley 1437 de 2011, a efectuar el control de legalidad sobre el Decreto No. 171 del 21 de marzo de 2020 expedido por el alcalde del Municipio de Regidor – Bolívar “POR EL CUAL SE DECLARA CALAMIDAD PÚBLICA Y SE ESTABLECEN MEDIDAS EN MATERIA DE ORDEN PÚBLICO EN VIRTUD DE LA EMERGENCIA SANITARIA POR LA PANDEMIA DE COVID 19, DEROGA EL DECRETO N. 166 DEL 17 DE MARZO DE 2020, Y SE DICTAN OTRAS DISPOSICIONES”.

III.- ANTECEDENTES

3.1- Acto administrativo sometido a control

El Decreto 171 del 21 de marzo de 2020, en su parte resolutive decretó:

“ARTÍCULO PRIMERO: Derogar el **Decreto Municipal No. 166 del 17 de marzo de 2020** atendiendo lo dispuesto en el **Decreto Nacional No. 418 y 420 de 2020**.

ARTICULO SEGUNDO: Se faculta adoptar en forma temporal y transitoria en el **MUNICIPIO DE REGIDOR – BOLÍVAR**, todas aquellas medidas especiales que sean necesarias en materia de contratación para atender la situación de calamidad pública, acudiendo para ello al régimen especial de que trata la **Ley 1523 de 2012 sobre Gestión del Riesgo**.

ARTÍCULO TERCERO: Elabórese el Plan de Acción Específico por parte del **Consejo Municipal de Gestión del Riesgo de Desastres**, en un plazo inferior a un mes contado a partir de la suscripción del presente decreto; el cual deberá coordinarse en cuanto su ejecución con las demás entidades municipales, departamentales y nacionales que



13-001-23-33-000-2020-00178-00

por sus competencias misionales estén llamadas a conjurar la situación excepcional presentada.

PARÁGRAFO. Mediante el Plan de Acción Específico, se adoptarán las acciones tendientes a desarrollar, coordinar, controlar y determinar la forma y modalidades en que podrán participar las entidades y personas jurídicas privadas y la comunidad organizada para el manejo de las áreas afectadas.

ARTÍCULO CUARTO: El Plan de Acción Específico, será ejecutada por todos los miembros, junto con las demás dependencias del orden municipal, departamental, regional y nacional, así como por las entidades del sector privado que se vinculen y a quienes se les fijarán las tareas respectivas en el documento.

ARTÍCULO QUINTO: RÉGIMEN PRESUPUESTA L Y CONTRACTUAL: El régimen presupuestal de la presente declaratoria de calamidad se regirá por lo ceñido en el párrafo del **artículo 42 de la Ley 80 de 1993**, en ese sentido **ORDÉNASE** de ser necesario, a la Secretaría de Hacienda del **MUNICIPIO DE REGIDOR – BOLÍVAR** que, durante la vigencia del presente acto administrativo realice todos los traslados presupuestales que se requieran, para garantizar el suministro de bienes, la prestación de servicios o la ejecución de las obras necesarias de ser requeridas. La actividad contractual se llevará a cabo de conformidad con lo establecido en el **Capítulo VII de la Ley 1523 de 2012**, es decir, 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: CONTROL FISCAL. - Una vez celebrados los contratos en virtud de la declaratoria Calamidad Pública, REMÍTASE estos, debidamente inventariados, el presente acto administrativo y el expediente contentivo de los antecedentes administrativos de la actuación a la Contraloría Departamental de Bolívar, en cumplimiento de lo ordenado en el artículo 43 de la Ley 80 de 1993.

ARTÍCULO SEXTO: NORMATIVIDAD. - En el Plan de Acción el Consejo Departamental de Gestión del Riesgo de Desastres establecerá las demás normas necesarias para la 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.

ARTÍCULO SEPTIMO: El expendido y consumo de bebidas alcohólicas en el territorio del **MUNICIPIO DE REGIDOR – BOLÍVAR**, en espacios abiertos y establecimientos de comercio tales como: **Cantinas, Bares, Discotecas, Quioscos, Estaderos, Billares, Casas de Citas**, entre otros, se realizará en horarios restringidos y bajo condiciones especiales. La venta y comercialización de bebidas alcohólicas por parte de los mencionados establecimientos, solo puede efectuarse **en horarios de 6:00 am. a 6:00 pm.**, quedando prohibida su venta y comercialización en los horarios de 6:00 pm. a 6:00 am., en ese horario quedan también prohibidas cualquier reunión o consumo de bebidas alcohólicas de manera pública o que siendo privadas afecten el espacio público. Esta



13-001-23-33-000-2020-00178-00

medida se extiende desde el **17 de marzo de 2020**, hasta el **1 de abril de 2020**; todo lo anterior en virtud de lo dispuesto en el **Decreto Nacional No. 420 de 2020**.

ARTICULO OCTAVO: Prohibir las reuniones y aglomeraciones de más de cincuenta (50) personas, a partir del 17 de marzo de 2020, hasta el 1 de abril de 2020; todo lo anterior en virtud de lo dispuesto en el **Decreto Nacional No. 420 de 2020**.

PARAGRAFO: El incumplimiento de las presentes restricciones y medidas, acarreará las sanciones previstas en el Código Nacional de Policía y Convivencia Ciudadana. De igual manera, tendrá repercusión laboral en funcionarios que no acaten el Decreto.

ARTÍCULO NOVENO: Decretar como acción transitoria de policía para prevención de riesgo de contagio y/o propagación de la pandemia **COVID-19 – (CORONAVIRUS)**, toque de queda en todo el territorio **DEL MUNICIPIO DE REGIDOR – BOLÍVAR**, prohibiendo la libre circulación de las personas en los siguientes horarios desde las **nueve de la noche (9:00 p.m.)** de cada día, hasta las **cuatro de la mañana (04:00 a.m.)** del día siguiente:

PARÁGRAFO: Se exceptúan de la medida dispuesta en el presente artículo los siguientes:

- a) Quienes estén debidamente acreditados como miembros de la Fuerza Pública, Ministerio Público, Defensa Civil, Cruz Roja, Cuerpo Oficial de Bomberos, Defensoría del Pueblo, Organismos de Socorro, Fiscalía General de la Nación.
- b) Vehículos de emergencia médica y aquellos destinados a la atención domiciliaria de pacientes siempre que estos, cuenten con la identificación de la entidad prestadora del servicio al cual pertenecen.
- c) Personal sanitario, ambulancias, vehículos de atención prehospitalaria y la distribución de medicamentos a domicilio.
- d) Servidores públicos y personal, cuyas funciones o actividades estén relacionadas con la preservación del orden público, organismos de emergencia y socorro, personal administrativo, operativo portuario y pilotos.
- e) Transporte interdepartamental.
- f) Personal y vehículos de empresas concesionarias de Aseo, debidamente acreditados.

ARTÍCULO DECIMO: Se decreta aislamiento preventivo obligatorio para todos los adultos mayores de 70 años, desde el viernes 20 de marzo a las 7:00 a.m., hasta el 31 de mayo. En concordancia con las disposiciones emitidas por el **Presidente de la República Dr. Iván Duque Márquez**.

ARTÍCULO DECIMO PRIMERO: Como medida preventiva se establece la ejecución del teletrabajo, de obligatoriedad, para los funcionarios dependientes de la **ALCALDÍA DEL MUNICIPIO DE REGIDOR – BOLÍVAR**.

PARÁGRAFO: En relación a esta medida se deben acatar los siguientes aspectos:

- a) Quedan exceptos del cumplimiento de horarios virtuales de teletrabajo los funcionarios de las siguientes dependencias de la **ALCALDÍA DEL MUNICIPIO DE**

13-001-23-33-000-2020-00178-00

REGIDOR – BOLÍVAR: Secretaría de salud, Oficinas de Riesgos, Personal de Seguridad y Vigilancia del Palacio Municipal.

b) Las entidades mencionadas en el literal "a" de este párrafo, deben cumplir horario presencial de lunes a viernes en horas de 8:00 am. a 11:00 am. y de 2:00 pm. a 5:00 pm.

c) El cumplimiento del trabajo virtual en su versión de teletrabajo tendrá un horario de lunes a viernes en horas de 8:00 am. a 11:00 am. y de 2:00 pm. a 5:00 pm., para lo cual debe existir una atención virtual permanente. Esta forma de trabajo entra en vigencia inmediatamente a partir de hoy 17 de marzo de 2020, hasta finalizada la calamidad pública y de emergencia nacional a través de decreto.

d) Tomando en consideración lo planteado en el literal "c", se anexan los números telefónicos y correos electrónicos a fin de que cualquier ciudadano que requiera los servicios de cada responsable o funcionario de dependencia puedan contactarlos para sus requerimientos: (...)

ARTÍCULO DECIMO SEGUNDO: Ordenar a los organismos de seguridad del estado y a la Fuerza Pública con jurisdicción en el territorio municipal, hacer cumplir lo dispuesto en el presente decreto, para lo cual deberán realizar los operativos de rigor, en todo el territorio municipal y procederán a aplicar las medidas correctivas de su competencia, lo anterior en concordancia con los procedimientos establecidos en los **artículos 222, 223, de la Ley 1801 de 2016.**

ARTÍCULO DECIMO TERCERO: Remitir copia del presente Decreto al **Ministerio de Interior** en concordancia con los **Decretos 418 y 420 de 2020**, a **Gobernador del Departamento de Bolívar**, como primera autoridad de policía y a los organismos de Seguridad que tengan jurisdicción en el departamento de Bolívar.

ARTÍCULO NOVENO: El Presente Decreto rige a partir de la fecha de su expedición y será vigente hasta la superación de la emergencia sanitaria.

3.2- Trámite procesal

Mediante acta del 30 de marzo de 2020, identificada con el radicado No. 13001233300020200017800, fue repartido, para control inmediato de legalidad, el mencionado acto administrativo expedido por la Alcaldía Municipal de Regidor – Bolívar.

El Magistrado sustanciador, mediante auto del 31 de marzo del 2020, avocó conocimiento, en única instancia, con el fin de efectuar el control al Decreto 171 del 21 de marzo de 2020, conforme a lo establecido en el artículo 136 del CPACA; ordenando dar el trámite correspondiente al mismo, como su notificación, informar a la comunidad en general sobre la existencia del presente proceso e invitación a varias universidades de la ciudad; así mismo se ordenó la fijación en lista y se corrió traslado al Agente del Ministerio Público.

13-001-23-33-000-2020-00178-00

El proceso fue fijado el aviso, entre el 13 al 24 de abril de 2020 y el traslado a la Procuraduría Judicial 130 ante el tribunal Administrativo de Bolívar transcurrió desde el 30 de abril de 2020 hasta el 14 de mayo del mismo año.

Se resalta que en el presente asunto no fue necesario agotar la etapa de pruebas, pues el análisis del decreto sometido a control se basará en las consideraciones adoptadas por el Alcalde Municipal de Regidor para la expedición del mismo.

3.3- Intervenciones

3.3.1. Municipio de Regidor.

El ente territorial que expide el decreto objeto de este medio de control, se pronunció en los siguientes términos defendiendo la legalidad del mismo.

El Decreto 171 del 21 de marzo de 2020, tiene como finalidad última prevenir que en el Municipio de Regidor se presente una situación de contagio masivo del virus SARS-COV-2, por ello se hace uso de las herramientas contempladas en la ley 1523 de 2012, no obstante que en este decreto el Municipio anuncia la aplicación de la figura jurídica de la urgencia manifiesta establecida en el artículo 42 de la ley 80 de 1993, la misma fue adoptada en el Municipio mediante el Decreto 186 del 25 de marzo de 2020, luego de que el Consejo Municipal de Gestión del riesgo se haya reunido extraordinariamente el 24 de marzo del mismo año, decreto sobre el cual cursa control inmediato de legalidad en este mismo tribunal, radicado bajo el No. 13-001-23-33-000-2020-00166-00, cuyo ponente es el Magistrado Roberto Chavarro Colpas.

Es así que en este decreto se hace uso de las facultades establecidas en la ley 1523 de 2012, para contrarrestar la emergencia sanitaria declarada mediante la resolución 385 del 12 de marzo de 2020 proferida por el Ministerio de salud, en dicha circular se expresa claramente “ Que, con base en dicha declaratoria, es preciso adoptar medidas extraordinarias, estrictas y urgentes relacionadas con la contención del virus y su mitigación, complementarias a las dictadas mediante la Resolución 380 de 2020, así como disponer de los recursos financieros, humanos y logísticos para enfrentar la pandemia”, adicional a lo anterior la OMS, ha expresado que la pandemia del nuevo coronavirus COVID-19, es una emergencia sanitaria y social mundial, que requiere una acción efectiva e Inmediata de los gobiernos, las personas y las empresas No obstante, las medidas adoptadas, el 17 de marzo de 2020, el Ministerio de Salud y Protección Social reporta como casos confirmados en

13-001-23-33-000-2020-00178-00

Colombia 75, distribuidos así: Bogotá D.C. (40), Cundinamarca (1) Medellín (7), Rionegro (1), Cali (3), Buga (1), Palmira (1), Neiva (7), Cartagena (5), Meta (1), Norte de Santander (3), Santander (1) Manizales (1), Dosquebradas (1), Atlántico (2) y reporta a nivel mundial, 180.159 casos de contagio confirmados, 7.103 número de muertes y 143 países con casos de contagio confirmados. Según la Dirección de Epidemiología y Demografía del Ministerio de Salud y Protección Social, la población colombiana con mayor riesgo de afectación por la pandemia de nuevo coronavirus -COVID-19 sería de un 34.2% del total de la población, equivalente a unas tres millones novecientos mil personas contagiadas, pero estos datos pueden cambiar dependiendo las medidas que se tomen al respecto.

Las anteriores son las razones generales para expedir el Decreto 171 de 2020, por parte del suscrito como primera autoridad del Municipio de Regidor, motivo por el cual solicitamos se declare ajustado a derecho dicho cuerpo normativo. FUNDAMENTOS FACTICOS Y JURIDICOS ESPECÍFICOS DE LEGALIDAD DEL DECRETO 171 DE 2020 En el Departamento de Bolívar mediante decreto 97 del 17 de marzo de 2020, se declaró la calamidad pública, para prevenir, mitigar y reforzar la contención de la pandemia denominado COVID-19, entendiendo por calamidad pública lo preceptuado en el artículo 58 de la ley 1523 de 2012 " 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." razón por la cual se ha dispuesto en el artículo 2 del decreto 171 de 2020, que se faculta adoptar en forma temporal y transitoria en el MUNICIPIO DE REGIDOR – BOLÍVAR, todas aquellas medidas especiales que sean necesarias en materia de contratación para atender la situación de calamidad pública, acudiendo para ello al régimen especial de que trata la Ley 1523 de 2012 sobre Gestión del Riesgo, en razón a ello consideramos a esta norma no hace más que desarrollar lo establecido en el decreto 97 departamental. Continuando con este recorrido normativo encontramos otras normas contenidas en los artículos tercero y cuarto del decreto sub iudice, que dan aplicación a la ley 1523 de 2012, que establece en el artículo 61, que se deberá elaborar los planes de acción específico para la rehabilitación y reconstrucción de las áreas

13-001-23-33-000-2020-00178-00

afectadas, el cual será de obligatorio cumplimiento para todas las entidades públicas o privadas que de deban contribuir a su ejecución, por ello los artículos también son legal en su integridad.

En el artículo quinto se establece el régimen presupuestal y contractual de la declaratoria de calamidad y claramente dispone que “se regirá por lo ceñido en el parágrafo del artículo 42 de la Ley 80 de 1993, en ese sentido ORDÉNASE de ser necesario, a la Secretaría de Hacienda del MUNICIPIO DE REGIDOR – BOLÍVAR que, durante la vigencia del presente acto administrativo realice todos los traslados presupuestales que se requieran, para garantizar el suministro de bienes, la prestación de servicios o la ejecución de las obras necesarias de ser requeridas. Y en lo relacionado con la contratación estatal expresamente hace uso de lo establecido en el Capítulo VII de la Ley 1523 de 2012, por lo que consideramos que dicha disposición no atenta contra las normas en que se fundamenta, como son el Decreto Departamental 97 de 2020 y la ley que adopta la política nacional de gestión del riesgo de desastres. En el artículo sexto encontramos que se ordena incluir en el plan de acción específico la regulación de aspectos relacionados con la 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, medidas que se tomaran dentro de la jurisdicción del Municipio Regidor, por lo que se continua con el desarrollo de la ley 1523 de 2012, capítulo VII denominado RÉGIMEN ESPECIAL PARA SITUACIONES DE DESASTRE Y CALAMIDAD PÚBLICA. En los artículos séptimo, octavo y noveno, no se hace más que dar aplicación a los decretos nacionales en especial al Decreto 420 de 2020 en su artículo 2 numerales 2.1 y 2.2; así como también la aplicación de la ley 136 de 1994 modificada por el artículo 29 de la ley 1551 de 2012, que con relación al orden público establece en su literal b lo siguiente: 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 para el mantenimiento del orden público o su restablecimiento de conformidad con la ley, si fuera del caso, medidas tales como: a) Restringir y vigilar la circulación de las personas por vías y lugares públicos; b) Decretar el toque de queda; c) Restringir o prohibir el expendio y consumo de bebidas embriagantes; Para finalizar encontramos que dicha norma está en consonancia con el artículo 4

13-001-23-33-000-2020-00178-00

del decreto 420 de 2020, pues en ningún momento contemplar las restricciones contenidas en los numerales 4.1 a 4.8. En lo atinente al artículo décimo no hace más que aplicar a nivel territorial la resolución 464 de 2018 expedida por el Ministerio de Salud y Protección social. Finalmente, el artículo décimo primero no hace más que adoptar a nivel local el trabajo en casa, como forma de protección a sus servidores públicos. Por lo anterior consideramos que el decreto 171 de 2020 expedido por el suscrito no atenta contra el ordenamiento jurídico, por el contrario, lo desarrolla en lo que tiene que ver con nuestra jurisdicción territorial.

3.3.2. Escuela de Derecho de la Universidad del Sinú – Cartagena.

Mediante escrito fechado a 7 de abril de la anualidad en curso, presentó escrito de intervención la Universidad del Sinú de Cartagena, en el cual expuso las razones y los fundamentos de derecho por los cuales es menester declarar la legalidad parcial del Decreto 171 del 21 de marzo de 2020 expedido por el Alcalde del municipio de Regidor - Bolívar, exceptuando su artículo 7º, por ser contrario a las disposiciones adoptadas por el Gobierno Nacional, especialmente las contenidas en el Decreto No. 420 de 2020.

Se resalta que el Procurador Delegado ante esta Corporación no emitió concepto.

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 185 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

V.- CONSIDERACIONES DE LA SALA PLENA

5.1. Competencia.

Es competente esta Corporación en Sala Plena, para conocer el presente proceso en única instancia, de conformidad a lo establecido en el artículo 20 de la Ley 137 de 1994, el artículo 136, numeral 14 del artículo 151 y 185 de la Ley 1437 de 2011.

5.2. Problema jurídico

13-001-23-33-000-2020-00178-00

Advierte la Sala que los problemas jurídicos a dilucidar se contraen a establecer si:

¿El Decreto en 171 del 21 de marzo de 2020 “POR EL CUAL SE DECLARA CALAMIDAD PÚBLICA Y SE ESTABLECEN MEDIDAS EN MATERIA DE ORDEN PÚBLICO EN VIRTUD DE LA EMERGENCIA SANITARIA POR LA PANDEMIA DE COVID 19, DEROGA EL DECRETO N. 166 DEL 17 DE MARZO DE 2020, Y SE DICTAN OTRAS DISPOSICIONES”, proferido por el Alcalde del Municipio de Regidor – Bolívar, es susceptible de control inmediato de legalidad?

En caso positivo, se deberá determinar si,

¿Hay lugar a declarar ajustado a derecho el Decreto No. 171 del Municipio de Regidor – Bolívar, expedido por el alcalde Municipal de Regidor – Bolívar?

5.3. Tesis de la Sala

La Sala Plena considera que, el Decreto 171 del 21 de marzo de 2020 expedido por el Alcalde Municipal de Regidor – Bolívar, no será objeto de pronunciamiento de fondo, toda vez que no fue dictado en desarrollo de ninguno de los decretos legislativos expedidos por el Presidente de la República en uso de las facultades legislativas extraordinarias conferidas por la declaratoria de estado de emergencia económica, social y ecológica realizada por el Decreto 417 de 2020, sino en uso de las facultades legales conferidas por las leyes ordinarias.

5.4. Marco normativo y jurisprudencial

5.4.1 Del control de legalidad de los actos administrativos dictados en el marco de los estados de excepción.

El control inmediato de legalidad inicialmente está previsto en el artículo 20 de la Ley 137 de 1994, instaurado como un mecanismo de control constitucional y legal sobre los decretos expedidos por el gobierno en desarrollo de decretos legislativos, producto de la declaratoria de los estados de excepción en cualquiera de sus modalidades.

La citada norma, le atribuyó la competencia del control de legalidad a la autoridad de lo contencioso administrativo en el lugar donde se expidan los decretos, si se tratare de entidades territoriales, o del Consejo de Estado, si emanaren de autoridades nacionales, revistiéndolo por tanto de un carácter jurisdiccional.

13-001-23-33-000-2020-00178-00

Dicha regla fue nuevamente reproducida en el artículo 136 Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, estableciendo:

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

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

Lo anterior es concordante con lo consagrado en el numeral 14 del artículo 151 que enseña:

“Artículo 151. Competencia de los tribunales administrativos en única instancia. Los Tribunales Administrativos conocerán de los siguientes procesos privativamente y en única instancia: (...)

14. Del 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, cuya competencia corresponderá al tribunal del lugar donde se expidan. “

La Jurisprudencia del Consejo de Estado¹ ha señalado que, el artículo 20 de la Ley 137 de 1994 enseña que son tres los presupuestos requeridos para que sea viable el control inmediato de legalidad, teniendo en cuenta su procedencia, como son: **(i)** En primer lugar, debe tratarse de un acto de contenido general, **(ii)** en segundo, que se haya dictado en ejercicio de la función administrativa; y, **(iii)** tercero, que tenga como fin desarrollar los decretos legislativos expedidos con base en los estados de excepción.

5.4.2. Características del control inmediato de legalidad.

¹ Sala Plena de lo Contencioso Administrativo. Sentencia 2011-01127 de julio 8 de 2014. Consejero Ponente Danilo Rojas Betancourth. Rad. núm.: 11001031500020110112700(CA)

Respecto a las características del control inmediato de legalidad, el Consejo de Estado, ha señalado²:

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

En principio, podría pensarse que el control integral supone que el acto administrativo general se confronta frente a todo el ordenamiento jurídico. Sin embargo, debido a la complejidad del ordenamiento jurídico, el control de legalidad queda circunscrito a las normas invocadas en la sentencia con la que culmina el procedimiento especial de control de legalidad previsto en la ley estatutaria 137.

En el último tiempo, la Sala Plena ha venido precisando que el control es compatible con la acción pública de nulidad (artículo 84 del C.C.A), que puede intentar cualquier ciudadano para cuestionar los actos administrativos de carácter general.

De modo que el acto administrativo puede demandarse en acción de nulidad, posteriormente, siempre que se alegue la violación de normas diferentes a las examinadas en el trámite del control inmediato de legalidad. Por igual, la acción de nulidad por inconstitucionalidad, prevista en el artículo 237-2 de la C.P., resulta apropiada para cuestionar la validez de los actos administrativos expedidos en desarrollo de los decretos legislativos y a la luz de la Constitución.

Por eso, si bien el control pretende ser integral, no es completo ni absoluto.

d) La sentencia que decide el control de legalidad hace tránsito a cosa juzgada relativa. En cuanto a esta característica, la Sala ha dicho³

² CONSEJO DE ESTADO SALA PLENA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO Consejero ponente: HUGO FERNANDO BASTIDAS BÁRCENAS – Sentencia de fecha 5 de marzo de dos mil doce (2012) Radicación número: 11001-03-15-000-2010-00369-00(CA)

13-001-23-33-000-2020-00178-00

“Por ello los fallos que desestiman la nulidad de los actos objeto de control o que la decretan sólo parcialmente respecto de algunos de sus preceptos, aunque tienen efecto erga omnes, esto es oponible a todos y contra todos, por otro lado, tienen la autoridad de cosa juzgada relativa, es decir, sólo frente a los ítems de ilegalidad analizados y decididos en la sentencia.

En síntesis, la decisión adoptada en un fallo desestimatorio, en estos casos, en tanto se contrae a un estudio de legalidad limitado dado su carácter oficioso, ajeno a la naturaleza dispositiva del control judicial asignado a la justicia administrativa, no implica el análisis de todos los posibles motivos de contradicción con normas superiores y -por lo mismo- no empece ni es óbice para que a futuro se produzca otro pronunciamiento, que verse sobre reproches distintos que puedan edificarse sobre la misma norma.”

Finalmente, el control inmediato de legalidad debe hacerse confrontando las normas superiores, que son: i) Los mandatos constitucionales sobre derechos fundamentales, ii) Las normas convencionales que limitan a los estados para suspender las garantías y libertades fundamentales, iii) 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 iv) Los decretos legislativos expedidos por el Gobierno⁴.

Conforme lo expuesto en precedencia, procederá la Sala Plena a resolver los problemas jurídicos formulados.

5.5. Caso concreto

En el asunto bajo estudio, la Alcaldía Municipal de Regidor – Bolívar, expidió el Decreto No. 171 del 21 de marzo de 2020 “POR EL CUAL SE DECLARA CALAMIDAD PÚBLICA Y SE ESTABLECEN MEDIDAS EN MATERIA DE ORDEN PÚBLICO EN VIRTUD DE LA EMERGENCIA SANITARIA POR LA PANDEMIA DE COVID 19, DEROGA EL DECRETO N. 166 DEL 17 DE MARZO DE 2020, Y SE DICTAN OTRAS DISPOSICIONES”, por el cual se adoptan unas disposiciones especiales de contratación y en el régimen presupuestal, se regula el expendio y consumo de bebidas alcohólicas en espacio público, decreta el toque de queda en el municipio de Regidor, y establece la ejecución de teletrabajo para los funcionarios de la Alcaldía del Municipio de Regidor – Bolívar, todo enmarcado en la emergencia sanitaria por causa del COVID-19.

³ Sentencia del 23 de noviembre de 2010, expediente N° 2010-00196, M.P. Ruth Stella Correa Palacio.

⁴ CONSEJO DE ESTADO, SALA PLENA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, providencia del 24 de mayo de 2016, Radicación Nro.: 11001031500020150257800.

13-001-23-33-000-2020-00178-00

Para la expedición de dicho acto administrativo, se fundamentó en Normas de diversa categoría en el ordenamiento jurídico vigente

- (i) Constitucional: Artículos 2, 209, 315, 365 y 366.
- (ii) Legales: Ley 136 de 1994 (artículo 91) modificada por la Ley 1551 de 2012 (artículo 29), Ley 1523 de 2012 (artículos 10, 12, 65 y 66), Ley 1801 de 2016 (artículos 4, 5, 6, 7 y 202), Ley 715 de 2001, Ley 1150 de 2007, Ley 80 de 1993 (artículos 42).
- (iii) Decretos expedidos con ocasión de la emergencia económica y social: 418 y 420
- (iv) Decretos municipales: 166 de 2020
- (v) Decreto departamental: 98 del 17 de marzo de 2020

El contenido de las normas anteriores de origen constitucional y legal son de carácter permanentes, es decir, no son expedidas con ocasión del estado de emergencia, por ello, las autoridades municipales al hacer uso de las mismas, están en ejercicio de las facultades que le confiere el ordenamiento jurídico ordinario, sin que sea necesario invocar las reglas proferidas con ocasión de un estado de excepcional de emergencia. Por lo tanto, con fundamento en ellas se pueden proferir por parte de las autoridades municipales en cualquier momento, los reglamentos o decretos que consideren pertinentes, siempre y cuando se cumplan los presupuestos de dichas normas; prueba de ello es que en el encabezado del plurimencionado decreto reza " El ALCALDE DEL MUNICIPIO DE REGIDOR – BOLÍVAR, en ejercicio de sus atribuciones constitucionales y legales y en especial las conferidas en el artículo 2, 315 de la Constitución Política de Colombia, Parágrafo 1 del artículo 91 de la Ley 136 de 1994, modificado por el artículo 29 de la ley 1551 de 2012, la Ley 1801 de 2016, en sus artículos 6°. núm. 4, art. 202, núm. 4, 5, 6 y 7 y"0

Para una mejor comprensión de lo afirmado en el párrafo anterior, la Sala realizará un breve análisis del contenido de las normas citadas en los considerandos del decreto objeto de estudio.

La Ley 136 de 1994, en su artículo 91, establece que, además de las funciones asignadas a los alcaldes en la Constitución, la ley, las ordenanzas, los acuerdos y las que le fueren delegadas por el Presidente de la República o gobernador respectivo; ejercerán funciones de orden público estableciendo medidas como (i) restringir y vigilar la circulación de las personas por vías y lugares públicos, (ii) decretar el toque de queda, (iii) restringir o prohibir el expendio y consumo de bebidas embriagantes, entre otras.

13-001-23-33-000-2020-00178-00

Por su parte, el artículo 44 de la Ley 715 de 2001, faculta a los alcaldes a ejercer la vigilancia y control sanitario en su jurisdicción, entre ellas los lugares allí señalados, como coordinador del sistema de salud pública en su municipio.

La Ley 1523 de 2012, reglamenta la política nacional de gestión del riesgo de desastres y se establece el Sistema Nacional de Gestión del Riesgo de Desastres, en sus artículos 65 y 66 regula el régimen normativo aplicable para las situaciones de calamidad pública, especialmente en su artículo 66 dispone las medidas especiales de contratación que podrán acatar las entidades territoriales, indicando que se someterán a los requisitos y formalidades que exige la ley para los contratos entre particulares:

*“Artículo 66. 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 ejecutoras que reciban recursos provenientes de este fondo 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 desastre 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.”*

Así mismo, dicha ley, designa a los alcaldes como representantes del Sistema Nacional para la Gestión del Riesgo a nivel Municipal, concediéndole ciertas facultades a la hora de suscribir contrataciones con ocasión de una urgencia manifiesta, producto de la declaratoria de calamidad pública. En ese sentido, la Ley 80 de 1993, faculta, siempre y cuando exista una causal de urgencia manifiesta, autoriza a los organismos estatales para realizar los traslados presupuestales con la finalidad de atender las necesidades y los gastos necesarios para solventar la calamidad pública.

Sobre el tema de la gestión presupuestal en, el alcalde del Municipio de Regidor, se funda en el artículo 42 de la Ley 80 de 1993;

*“ARTÍCULO 42. DE LA URGENCIA MANIFIESTA. Existe urgencia manifiesta cuando la continuidad del servicio exige el suministro de bienes, o la prestación de servicios, o la ejecución de obras en el inmediato futuro; cuando se presenten situaciones relacionadas con los estados de excepción; **cuando se trate de conjurar situaciones excepcionales relacionadas con hechos de calamidad** o constitutivos de fuerza mayor o desastre que demanden actuaciones inmediatas y, en general, cuando se trate de situaciones similares que imposibiliten acudir a los procedimientos de selección o concurso públicos.*

La urgencia manifiesta se declarará mediante acto administrativo motivado.

PARÁGRAFO. Con el fin de atender las necesidades y los gastos propios de la urgencia manifiesta, se podrán hacer los traslados presupuestales internos que se requieran dentro del presupuesto del organismo o entidad estatal correspondiente. "(Negritas por fuera de texto original)"

Ahora, si bien la urgencia manifiesta se puede decretar frente al acaecimiento de un estado de excepción, la norma en comento prevé la posibilidad de destinar y realizar traslados presupuestales necesarios con el fin de mitigar los estragos ocurridos por hecho de calamidad, es decir que, de igual forma es plausible declarar la urgencia manifiesta, en el escenario de la declaratoria de una calamidad pública, previamente ordenada en un acto administrativo motivado, como lo es el caso del Decreto 171 del Municipio de Regidor.

Otra de las normas citadas como fundamento del acto administrativo en cuestión, es el artículo 202 de la Ley 1801 de 2016, que permite a los alcaldes tomar medidas en situaciones extraordinarias que amenacen o afecten gravemente a la población, ello, con el propósito de prevenir el riesgo o mitigar los efectos de desastres, epidemias, calamidades, situaciones de inseguridad y disminuir el impacto de sus posibles consecuencias. A su turno, los numerales 4, 5, 6 y 7, establecen que el mandatario tiene la potestad de ordenar la suspensión de reuniones, aglomeraciones, actividades económicas, sociales, cívicas, religiosas o políticas, entre otras, sean estas públicas o privadas; ordenar medidas restrictivas de la movilidad de medios de transporte o personas, en la zona afectada o de influencia, incluidas las de tránsito por predios privados; decretar el toque de queda cuando las circunstancias así lo exijan; y, restringir o prohibir el expendio y consumo de bebidas alcohólicas.

Observa la Sala que, las medidas contenidas en el Decreto 171 del 21 de marzo de 2020 fueron expedidas por el Alcalde Municipal de Regidor - Bolívar, en ejercicio de las funciones ordinarias a él atribuibles⁵ en calidad de autoridad sanitaria, de orden público y de policía, así como también de representante del Sistema Nacional a nivel Municipal de la Gestión del Riesgo de Desastres, con el propósito específico de preservar y conjurar en el territorio de su jurisdicción la grave amenaza de la pandemia generada por el

⁵ Conforme a lo establecido en los artículos 49, 95 y 315 (art. 2) de la Constitución Nacional, Ley 1801 de 2016, Ley 136 de 1994 modificada por la ley 1551 de 2012, Ley 1523 de 2012 en su artículo 12 y 14 y artículo 42 de la Ley 80 de 1993.

13-001-23-33-000-2020-00178-00

Covid-19, en cuanto tiene que ver con las condiciones de salubridad pública como factor integrante del orden público y de la convivencia social y ambiental, al igual que en la formulación de políticas públicas para la reducción del riesgo y el manejo de desastres en el área de su jurisdicción.

Dicha atribución dada al Alcalde para la preservación el orden público, le es conferida para hacer posible la convivencia social y la vigencia de los derechos constitucionales, al amparo del principio de dignidad humana, la seguridad pública, la tranquilidad pública y la sanidad medioambiental; por lo que, como primera autoridad de policía en su municipio, y en ejercicio de la función administrativa, puede expedir reglamentaciones generales de las libertades, por ejemplo, la libertad de circulación o el ejercicio de las libertades económicas (restricciones de circulación, horarios de funcionamiento, zonas de parqueo, sentido de las vías, etc.)⁶.

Por todo lo anterior, se evidencia que las disposiciones contenidas en los artículos SEGUNDO, TERCERO, CUARTO, QUINTO Y SEXTO, del Decreto 171 del Alcalde Municipal de Regidor – Bolívar, que versan sobre el régimen presupuestal y de contratación especial, se fundamentan en las atribuciones conferidas por los artículos 14 y 66 la Ley 1523 de 2012, al alcalde como máximo representante del Sistema Nacional Municipal para la Gestión del Riesgo de Desastres; sobre este mismo asunto, el artículo 42 de la Ley 80 de

⁶ Corte Constitucional Sentencia C-204 de 2019 *“El mantenimiento del orden público es, en este sentido, una función estatal o pública que, con el fin de garantizar la convivencia y la vigencia de los derechos de las personas, introduce limitaciones necesarias, razonables, proporcionadas y no discriminatorias al ejercicio de los mismos, a través de, según el caso, el ejercicio de la función legislativa o de la función administrativa. Así, esta función pública puede materializarse en la expedición de normas generales o individuales o en su aplicación o la gestión material o concreta del orden público. Cuando se expiden normas generales, impersonales y abstractas, la jurisprudencia constitucional ha identificado que se trata del ejercicio del denominado poder de policía el que, en ejercicio de la función legislativa, radica en cabeza del Congreso de la República, de manera ordinaria, y del Presidente de la República, durante los estados de excepción (artículos 212 a 215 de la Constitución) y, en ejercicio de la función administrativa, sometida a la Ley, mediante la expedición de actos administrativos generales, corresponde al Presidente de la República, a las asambleas departamentales, a los gobernadores, a los concejos distritales y municipales y a los alcaldes distritales y municipales. Cuando para el mantenimiento del orden público se recurre a la expedición de actos administrativos de contenido particular y también se adoptan medidas no normativas de naturaleza concreta, para el mantenimiento del orden público, se trata de la función de policía, en cabeza de ciertos ministerios, las superintendencias –ejemplo de las autoridades especializadas de policía-, los gobernadores, los alcaldes y los inspectores de policía, como función exclusivamente administrativa. Finalmente, la gestión material o concreta del orden público, por parte de los agentes de la Policía Nacional (artículo 218 de la Constitución), se trata de la actividad de policía.*

13-001-23-33-000-2020-00178-00

1993 habilita a los jefes municipales para destinar los recursos necesarios con el fin de mitigar los impactos producidos por una situación de urgencia manifiesta.

Sobre los artículos SEPTIMO, OCTAVO, NOVENO y DECIMO, del mismo decreto, se tiene que fueron establecidos en consideración de las facultades policiales del alcalde, conferidas por el artículo 202 de la Ley 1801 de 2016.

Para este Tribunal es claro que el decreto bajo estudio no fue expedido en desarrollo del Decreto 417 de 17 de marzo de 2020 "Por el cual se declara un Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica en todo el territorio Nacional", pues las medidas adoptadas por el ejecutivo municipal en su decreto pudo expedirlas sin que se hubiese decretado el mencionado estado de excepción.

Es de anotar que, el Decreto 417 de 2020 impone instrucciones en el estado de emergencia y le ordena a los alcaldes que en el marco de sus competencias constitucionales y legales, adopten los actos necesarios para cumplir el aislamiento que implica la restricción del derecho a la libertad, lo que significa, que no se necesita este decreto ni facultad extraordinaria, ni autorización para ejercer las competencias que les otorga la ley.

Por lo expuesto, para la Sala Plena, la actuación de la Administración Municipal no guarda una relación directa con el Decreto No. 417 de 2020 (declara estado de excepción), por cuanto no lo reglamenta o desarrolla; pues si bien, se expide en aras de prevenir el riesgo de contagio y/o propagación de la enfermedad COVID-19, el Alcalde Municipal se funda en las funciones y atribuciones que ordinariamente le confieren la Constitución y la ley.

Aunado a lo anterior, es de anotar que el Decreto 418 por el cual se dictan medidas transitorias para expedir normas en materia de orden público, reitera que el presidente es el suprema autoridad en dicha materia, siendo agentes del mismo los gobernadores y alcaldes, por lo que les conmina a coordinar sus actuaciones e informarlas al gobierno nacional; y el Decreto Legislativo 420 del 18 de marzo de 2020, se fundamentó en la emergencia sanitaria generada a raíz de la propagación del COVID-19, por medio del cual la Presidencia de la República imparte instrucciones transitorias para expedir normas en materia de **orden público**, de obligatorio cumplimiento por todos los habitantes del territorio nacional y no es necesario un decreto de orden municipal para su cumplimiento, por ello, su cita dentro del acto aquí analizado no es fundamental para su legalidad.

13-001-23-33-000-2020-00178-00

En ese orden de ideas, se tiene que sobre el Decreto 171 del 21 de marzo de 2020 expedido por el Alcalde Municipal de Regidor – Bolívar no procede el control inmediato de legalidad establecido en el artículo 136 de la Ley 1437 de 2011, toda vez que no fue dictado en desarrollo de ninguno de los decretos legislativos expedidos por el Presidente de la República en uso de las facultades legislativas extraordinarias asumidas por el mismo en virtud a la declaratoria de estado de emergencia económica, social y ecológica mediante Decreto 417 de 2020; por lo anterior, la Sala Plena del Tribunal Administrativo de Bolívar se abstendrá de hacer un pronunciamiento de fondo sobre el mismo.

En conclusión, el control del Decreto 171 del 21 de marzo de 2020, no puede ser realizado de manera inmediata por este medio, si no por los otros medios como la nulidad simple contemplada en el artículo 137 del CPACA y para ello requiere que se presente una demanda con todos los requisitos establecidos en la legislación procesal respectiva, la cual está vigente desde el 26 de mayo por disposición del Acuerdo PCSJA20-11556, que en su artículo 5 estableció: "...Excepciones a la suspensión de términos en materia de lo contencioso administrativo. Se exceptúan de la suspensión de términos prevista en el artículo 1 del presente acuerdo las siguientes actuaciones en materia de lo contencioso administrativo: (...) 5.3 El medio de control de nulidad contra los actos administrativos que se hayan expedido desde la declaratoria de la emergencia sanitaria."

Igualmente, cabe señalar que el acto administrativo objeto de análisis, es susceptible de conocimiento por remisión del Gobernador del Departamento de Bolívar, a través de las observaciones en ejercicio del derecho fundamental de tutela efectiva, como garantía del acceso a la administración de justicia.

Finalmente, la Sala no realizará pronunciamiento sobre el segundo problema jurídico, por ser innecesario, al ser negativa la respuesta al primero.

En mérito de lo expuesto, la Sala Plena del Tribunal Administrativo de Bolívar, Administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

VI.- FALLA:

PRIMERO: ABSTENERSE el Tribunal Administrativo de Bolívar de hacer un pronunciamiento de fondo respecto del Decreto No. 171 del 21 de marzo de

13-001-23-33-000-2020-00178-00

2020 expedido por el alcalde Municipal de Regidor – Bolívar; conforme a las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

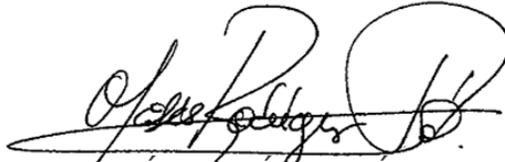
SEGUNDO: COMUNÍQUESE esta decisión al señor Alcalde del Municipio de Morales – Bolívar, al Ministerio Público, al Departamento de Bolívar y a la comunidad.

TERCERO: ARCHÍVESE el expediente, previas las anotaciones de ley en los libros y sistemas de radicación.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Constancia: El proyecto de esta providencia fue estudiado y aprobado en sala No. 01 de la fecha.

LOS MAGISTRADOS


MOISÉS RODRÍGUEZ PÉREZ


EDGAR ALEXI VASQUEZ CONTRERAS


ROBERTO MARIO CHAVARRO COLPAS


LUIS MIGUEL VILLALOBOS ÁLVAREZ


DIGNA MARÍA GUERRA PICÓN


JOSÉ RAFAEL GUERRERO LEAL