



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE NORTE DE SANTANDER

San José de Cúcuta, primero (01) de julio de dos mil veinte (2020)

Magistrado Sustanciador: Dr. Carlos Mario Peña Díaz.

Expediente:	Rad. 54-001-23-33-000-2020-00155-00 Acumulado: 54-001-23-33-000-2020-00158-00
Entidad Administrativa:	Municipio de Salazar de las Palmas
Medio de control:	Control inmediato de legalidad
Tipo de providencia	Sentencia

Agotado el trámite de que trata el artículo 185 del CPACA, procede la Sala Plena del Tribunal Administrativo de Norte de Santander, a emitir sentencia de única instancia que pone fin a la actuación del control inmediato de legalidad de los Decretos No. 030 del 17 de marzo y 034 del 20 de marzo de 2020, expedidos por el Alcalde del Municipio de Salazar de las Palmas.

I. ANTECEDENTES

Fueron remitidos por parte de la Alcaldía Municipal de Salazar de las Palmas los Decretos No. 030 del 17 de marzo y 034 del 20 de marzo de 2020 y repartidos mediante los procesos 2020-00155 y 2020-00158, a los Magistrados Carlos Mario Peña Díaz y Edgar Enrique Bernal Jáuregui respectivamente.

Mediante autos de fecha 03 de abril de 2020, se avocó el conocimiento de los diferentes procesos y con auto del dieciséis (16) de junio de 2020, se decretó la acumulación del expediente 2020-00158 al proceso 2020-00155 donde funge como Ponente el Magistrado Carlos Mario Peña Díaz.

El señor Procurador para Asuntos Administrativos II no recorrió el traslado para emitir concepto.

II. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS DE LA SALA

2.1. Competencia

De acuerdo con el artículo 151-14 del CPACA, esta Corporación es competente por la materia para ejercer en única instancia el control inmediato de legalidad de los Decretos expedidos por el Municipio de Salazar de las Palmas en el presente proceso acumulado, por cuanto fueron expedidos por una autoridad territorial

(Alcalde Municipal), en ejercicio de la función administrativa, habiéndose expedido los actos en el Departamento de Norte de Santander.

2.2. Marco normativo y jurisprudencial del control inmediato de legalidad

La Ley 1437 de 2011, en el artículo 136 contempla el control inmediato de legalidad en los siguientes términos:

“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

Se desprenden de la norma en cita, que el control inmediato de legalidad procede únicamente cuando se configuran los siguientes presupuestos:

- a) Debe tratarse de actos jurídicos estatales de contenido general o abstracto, es decir están excluidos los de carácter particular o concreto.
- b) Los actos deben tener la naturaleza jurídica de actos administrativos, esto es, haber sido proferidos en ejercicio de función administrativa.
- c) Se requiere que tales actos hayan sido expedidos en desarrollo de los decretos legislativos proferidos durante los denominados estados de excepción, esto es, los previstos en los artículos 212, 213 y 215 de la Constitución Política, denominados, en su orden, (i) estado de guerra exterior, (ii) estado de conmoción interior y, (iii) estado de emergencia económica, social y ecológica.

A su turno, la competencia para conocer de dicho medio control jurisdiccional y por tanto para decidir la legalidad o no de los actos administrativos sujetos a dicho tipo de control está asignada así: (i) al Consejo de Estado, si se trata de actos expedidos por autoridades del orden nacional y (ii) a los Tribunales Administrativos -según el lugar donde se expidan-, si son dictados por autoridades del orden territorial de conformidad con las reglas de asignación de competencias contenidas, respectivamente, en los artículos 149 numerales 1 y 14, y 151 numeral 14 de la misma Ley 1437 de 2011, cuyos procesos por determinación del legislador son de única instancia.

2.3. Declaración del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica por parte del Gobierno Nacional.

El pasado 11 de marzo, la Organización Mundial de la Salud (OMS) calificó el brote de la enfermedad COVID-19 como una pandemia, por lo que el Ministerio de Salud y Protección Social, mediante Resolución 385 de 12 de marzo de 2020, declaró «la emergencia sanitaria en todo el territorio nacional hasta el 30 de mayo de 2020»,

ordenando a los jefes y representantes legales de las entidades públicas y privadas adoptar las medidas de prevención y control para evitar la propagación de dicha enfermedad.

Posteriormente, el señor Presidente de la República a través del Decreto 417 de 17 de marzo de 2020, declaró el «Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica en todo el territorio nacional, por el término de 30 días calendario», adoptando las medidas necesarias con el fin de conjurar la crisis e impedir: (i) la propagación del COVID-19, y (ii) la extensión de sus efectos negativos en la economía y demás sectores de la vida nacional.

2.4. Naturaleza y control de los decretos legislativos expedidos en estado de emergencia

El estado de emergencia económica, social y ecológica es uno de los estados de excepción previstos en el Capítulo 64 del Título VII de la Constitución Política de 1991 (arts. 212 a 215). De acuerdo con el artículo 215 de la Carta, este procede cuando sobrevienen hechos distintos a aquéllos que configuran la guerra exterior (CP, art. 212) y la conmoción interior (CP, art. 213), que perturben o amenacen perturbar en forma grave e inminente el orden económico, social y ecológico del país, o que constituyan grave calamidad pública.

El Consejo de Estado¹ indicó que en el caso específico del estado de emergencia de que trata el artículo 215 constitucional, se expiden: el Decreto declarativo, es decir, el que declara la situación de emergencia y aquellos Decretos con fuerza de ley, denominados legislativos, destinados a conjurar o remediar, solucionar la crisis y a impedir la extensión de sus efectos.

En palabras del honorable Consejo de Estado², los Decretos mencionados se les atribuyen las siguientes características:

- En cuanto a su forma:

- Deben llevar la firma del Presidente de la República y de los ministros de su Gabinete.
- 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:

Se distingue entre el decreto que declara el estado de excepción de los expedidos con fundamento en dicha declaratoria. Podemos distinguirlos así:

¹ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sala Especial de Decisión número 10, providencia del 11 de mayo de 2020, rad. 1100103150002020-0094400, C. P. Sandra Lisset Ibarra Vélez.

² Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección A, providencia del 20 de abril de 2020, Rad. 11001-03-15000-2020-01139-00.

- En el Decreto 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.
- 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.

- En lo relativo a su control:

Los Decretos legislativos están sujetos a los siguientes controles:

- Al judicial de la Corte Constitucional, mediante el control automático, que obliga al Gobierno Nacional a enviarlos a dicha Corporación, al día siguiente de su expedición, y si el Gobierno no cumpliera con ese deber, aquélla aprehenderá de oficio y de forma inmediata su conocimiento.
- Al político del Congreso, que puede hacerse efectivo a través de juicio de responsabilidad por cualquier abuso que los miembros del Gobierno cometan en el ejercicio de las facultades respectivas, y a través de la atribución que esa Corporación tiene para modificar o derogar en cualquier época las medidas tomadas mediante los decretos legislativos.

Por su parte, las características específicas de los Decretos legislativos expedidos en el marco del estado de emergencia económica, social o ecológica son las siguientes:

- Pueden derogar, adicionar o modificar las leyes que sean pertinentes y en consecuencia tienen los mismos efectos jurídicos de una ley, a diferencia de lo que ocurre con los decretos legislativos proferidos en los estados de guerra exterior y conmoción interior, que solo suspenden las leyes que sean contrarias a la situación excepcional que se presente.
- Los decretos legislativos que desarrollan el estado de emergencia tienen una vigencia indefinida, esto es, pueden sobrepasar el término por el cual se declaró el estado de excepción. No obstante, si establecen nuevos tributos o modifican los impuestos existentes, las medidas respectivas regirán solo hasta el vencimiento de la siguiente vigencia fiscal, salvo que el Congreso las convierta en permanentes.
- Pueden ser derogados, modificados o adicionados por el Congreso, pero la oportunidad para ello depende de si la iniciativa legislativa es exclusiva del Gobierno Nacional, o no. Las variables son las siguientes: (a) En aquellas materias que son de iniciativa legislativa del presidente, la derogación, modificación o adición de los decretos legislativos de emergencia, por parte

del Congreso, solo es posible durante el año siguiente a la declaración de emergencia. (b) En las materias que los congresistas pueden tener iniciativa legislativa, el Congreso podrá ejercer en todo tiempo dicha facultad.

- Finalmente, estos decretos legislativos están sujetos a la prohibición de no desmejorar los derechos sociales de los trabajadores

2.5. Los actos susceptibles de control inmediato de legalidad y los requisitos para la procedencia del medio de control

De acuerdo con los artículos 20, 136 y 185 de la Ley 137 de 1994, los actos enjuiciables a través del medio de control de legalidad son aquellos que de manera expresa desarrollan decretos legislativos.

El Consejo de Estado, en providencia emitida dentro del radicado No. 11001-03-15-000-2020-01123-00, expuso lo siguiente:

“(..). De acuerdo con los artículos 20 de la Ley Estatutaria de los Estados de Excepción 137 de 1994 y 136 del Código de procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, son objeto del control inmediato de legalidad por parte del Consejo de Estado “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” cuando emanen de las autoridades nacionales.

De otra parte, el artículo 185 CPACA determinó el trámite que se le debe impartir al medio de control inmediato de legalidad, señalando que, “recibida la copia auténtica del texto de los actos administrativos a los que se refiere el control inmediato de legalidad de que trata el artículo 136 de este Código o aprendido de oficio el conocimiento de su legalidad en caso de inobservancia del deber de envío de los mismos, se procederá así (...)”.

Se reiteran los requisitos para la procedencia del control inmediato de legalidad en: 1) Que se trate de un acto de contenido general; 2) Expedido en ejercicio de la función administrativa y 3) Que el acto tenga como fin desarrollar uno o más de los decretos legislativos expedidos durante los estados de excepción.

Si el acto remitido por la autoridad no cumple una o las dos condiciones señaladas anteriormente, el control inmediato de legalidad se torna improcedente y, en consecuencia, el juez debe abstenerse de avocar el conocimiento para ejercerlo.

3. De la revisión de los actos administrativos sujetos a estudio

Los actos administrativos que convocan la atención de la Sala en esta oportunidad son los proferidos por el Alcalde Municipal de Salazar de las Palmas, contenidos en:

- El Decreto 030 del 17 de marzo de 2020, “*POR MEDIO DEL CUAL SE TOMAN MEDIDAS Y ACCIONES TRANSITORIAS PARA LA PREVENCIÓN Y EVITAR EL RIESGO DE CONTAGIO Y PROPAGACIÓN EPIDEMIOLÓGICA DEL CORONAVIRUS COVID-19*”.
- El Decreto 034 del 20 de marzo de 2020, “*POR EL CUAL SE MODIFICA EL DECRETO 030 DEL 17 DE MARZO DE 2020*”.

Pues bien, la Sala procederá a realizar el análisis de procedibilidad del medio de control inmediato de legalidad respecto de los actos administrativos enunciados, previo a lo cual hará las siguientes precisiones:

El control de legalidad que efectúa la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, produce efectos desde que el acto administrativo nació a la vida jurídica, razón por la cual, aunque se hubiera derogado, perdido su vigencia o modificado, debe estudiarse si se ajusta al ordenamiento jurídico por los efectos que pudo producir y las situaciones jurídicas particulares que resultaron cobijadas. Ello es así, por cuanto existe una diferenciación entre la validez de una norma jurídica y su vigencia, de tal suerte, que el acto es válido desde su formación o expedición y es nulo, conforme al artículo 137 del CPACA, cuando: (i) ha sido expedido con infracción de las normas en que deberían fundarse, (ii) o sin competencia, (iii) o en forma irregular, (iv) o con desconocimiento del derecho de audiencia y defensa, (v) o mediante falsa motivación, (vi) o con desviación de las atribuciones propias de quien los profirió.

Ahora bien, el artículo 91 *ibídem*, prescribe que los actos administrativos son obligatorios mientras no hayan sido anulados por la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, pero pierden su fuerza ejecutoria, es decir, perderán obligatoriedad, entre otros eventos, cuando pierden su vigencia, sin embargo, en éste caso no se afecta la validez del acto y por tanto se deja incólume la presunción de legalidad que lo acompaña, *contrario sensu*, a lo que sucede cuando la Jurisdicción Contenciosa Administrativo declara la nulidad.

En consecuencia, la derogatoria, modificación o subrogación de un acto administrativo no implica que no se pueda realizar el control de legalidad.

Teniendo de presente lo anterior, tenemos que en el *sub examine* se busca determinar si el Decreto 030 del 17 de marzo de 2020, y así mismo, el Decreto 034 del 20 de marzo de 2020 que lo modificó, expedidos por el Alcalde Municipal de Salazar de las Palmas son susceptibles de ser estudiados a través del control inmediato de legalidad. En caso de superarse el test de procedibilidad, deberá determinar la Sala si se ajustan a la legalidad.

Pues bien, el Decreto 030 del 17 de marzo de 2020, proferido por la Alcaldía de Salazar de las Palmas, se fundó en los siguientes supuestos normativos:

- ❖ Los artículos 209 y 315 de la Constitución Política.
- ❖ Los artículos 12, 14, 57, 58, 59 y 65 de la Ley 1523 de 2012
- ❖ La ley 1523 de 2012
- ❖ La ley 1801 de 2016
- ❖ La Resolución No. 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”.
- ❖ El Decreto 308 del 04 de marzo de 2020, expedido por el Departamento Norte de Santander.
- ❖ El Decreto 780 de 2016.

En virtud de lo anterior, el Alcalde Municipal adoptó las siguientes medidas:

“DECRETA

ARTICULO 1º: TOQUE DE QUEDA GENERAL: Como acción y medida transitoria de policía para la prevención del riesgo de contagio y/o propagación de la enfermedad COVID-19 en el Municipio de Salazar de las Palmas, el toque de queda desde el día dieciocho (18) hasta el día veinticuatro (24) de marzo de 2020, en el horario comprendido de 21:00 horas hasta las 04:00 horas del día siguiente.

ARTICULO 2º: TOQUE DE QUEDA ESPECIAL: Adoptar para los menores de dieciocho (18) años y adultos mayores de sesenta (60) años, toque de queda permanente las veinticuatro (24) horas del día desde el día dieciocho (18) hasta el día veinticuatro (24) de marzo de 2020, en consideración a los factores de alto riesgo de trasmisión y afectación de las enfermedades para esos grupos de personas.

ARTICULO 3º: EXEPCIONES: (...)

(...) ARTICULO 4º: LEY SECA. Decretar la ley seca en todo el Municipio de Salazar de las Palmas desde las 18:00 horas y hasta las 06:00 horas desde el dieciocho (18) hasta el día veinticuatro (24) de marzo de 2020.

ARTICULO 5º: APOYO DE LAS AUTORIDADES DE POLICIA. (...)

ARTICULO 6º: REMITIR. Con fundamento en lo expuesto en el presente decreto, oficiar al Comandante de la Estación de Policía del Municipio de Salazar de las Palmas, y las demás autoridades competentes, para lo de su conocimiento y competencia.

ARTICULO 7º: VIGENCIA. (...)

Con posterioridad, el Alcalde Municipal de Salazar de las Palmas, expidió el Decreto 034 del 20 de marzo de 2020, modificadorio del Decreto 030 del 17 de marzo de 2020, que se fundamentó en:

- ❖ Los artículos 2, 209, 315 numeral 3 de la Constitución Política.
- ❖ El artículo 44 de la Ley 715 de 2001.
- ❖ El artículo 202 de la Ley 1801 de 2016
- ❖ El artículo 91 de la Ley 136 de 1994, modificado por la Ley 1551 de 2012.
- ❖ Los artículos 57, 58, 59, 60, 61, 62, 63 y 64 de la Ley 1523 de 2012.
- ❖ El Decreto 418 del 18 de marzo de 2020, por el cual se dictan normas transitorias en materia de orden público.
- ❖ El Decreto 420 del 18 de marzo de 2020, por el cual se imparten instrucciones para expedir normas en materia de orden público.
- ❖ Los Decretos 308 y 311 del 2020, expedidos por el ejecutivo departamental.
- ❖ La Resolución No. 385 del 12 de marzo de 2020, expedida por el Ministerio de Salud y Protección Social.

En la parte resolutive del Decreto 034 del 2020, se dispuso:

“DECRETA:

ARTICULO 1º: Modificar el artículo segundo del decreto 030 del 17 de marzo de 2020, el cual quedará así:

TOQUE DE QUEDA ESPECIAL: Adoptar para los menores de dieciocho (18) años toque de queda permanente, las veinticuatro (24) horas del día, desde la expedición del presente decreto, hasta el día veinte (20) de abril de 2020, y de la misma manera para los adultos mayores de 70 años se adopta el toque de queda permanente desde la expedición del presente decreto hasta el día treinta (30) de mayo de 2020, en consideración a los factores de alto riesgo de transmisión y afectación de la enfermedad para estos grupos de personas.

ARTICULO 2º: Modificar el artículo cuarto del decreto 030 del 17 de marzo de 2020, el cual quedará así:

PROHIBICIÓN DE CONSUMO DE BEBIDAS EMBRIAGANTES: Queda prohibido en todo el Municipio de Salazar de las Palmas, desde la expedición del presente decreto y hasta las seis (06:00) horas del día 30 de mayo de 2020 el consumo de bebidas embriagantes en espacios abiertos y establecimientos de comercio. Esta prohibición no comprende el expendio de bebidas embriagantes.

ARTICULO 3º: Incluir un artículo nuevo al decreto 030 del 17 de marzo de 2020, el cual quedará así:

ARTICULO 8º: Aislamiento social: Establézcase como medida de protección y contención el aislamiento social obligatorio en todo el Municipio de Salazar de las Palmas a partir del día sábado veintiuno (21) de marzo desde las 04:00 am hasta el día lunes veintitrés (23) de marzo a las 9:00 pm, en todo caso, el cualquier desplazamiento deberán respetarse las recomendaciones y obligaciones dictadas por las autoridades sanitarias y policivas, en especial a lo dispuesto en el artículo segundo de la resolución 464 del 18 de marzo de 2020.”

Como se observa, no hay duda de que los Decretos 030 del 17 de marzo y 034 del 20 de marzo de 2020, expedidos por el Alcalde Municipal de Salazar de las Palmas, se constituyen en actos administrativos de contenido general, producto del ejercicio de la función administrativa de una autoridad administrativa de carácter territorial.

No obstante lo anterior, dichos actos administrativos no fueron expedidos como desarrollo de algún decreto legislativo dictado durante el estado de excepción. Primero, por cuanto ninguna referencia específica se incluyó en los fundamentos jurídicos de los actos y, en segundo lugar, puesto que las medidas adoptadas obedecen a las instrucciones realizadas por el Ministerio de Salud y Protección Social a través de las resoluciones No. 380 y 385 del 2020 y lo dispuesto en los Decretos (ordinarios) 418 y 420 del 2020 proferidos por el Gobierno Nacional, aunado a la normatividad legal en materia de orden público.

En efecto, el Decreto 418 de 2020, por el cual se dictan medidas transitorias para expedir normas en materia de orden público, se emitió en ejercicio de las facultades Constitucionales y legales en especial que le confiere numeral 4 del artículo 189 y el artículo 315 de la Constitución Política Colombia y el artículo 199 de la Ley 1801 2016, normas relacionadas con el orden público.

Por su parte, el Decreto 420 del 18 de marzo de 2020, por el cual se imparten instrucciones para expedir normas en materia de orden público en virtud de la emergencia sanitaria generada por la pandemia de COVID-19, se profirió con fundamento en el numeral 4 del artículo 189, los artículos 303 y 315 de la Constitución Política de Colombia y el artículo 199 de la Ley 1801 de 2016, en concordancia con el Decreto 418 de 2020.

Entonces, si bien las medidas contenidas en los Decretos 030 y 034 de marzo de 2020, guardan relación con las causas que dieron lugar a la expedición del Decreto 417 de 2020, mediante el cual se declaró el estado de excepción, lo cierto es, que se profirieron acogiendo actos administrativos generales que no ostentan la calidad de legislativos y en ejercicio de la facultad de policía con el propósito de asegurar el orden público en el territorio de su jurisdicción, especialmente, de conformidad con lo dispuesto en el numeral 2 del artículo 315 de la Constitución en concordancia con los artículos 14 y 202 del Código Nacional de Seguridad y Convivencia Ciudadana (Ley 1801 de 2016), y lo previsto en el artículo 91 de la Ley 136 de 1994 modificado por la el artículo 29 de la Ley 1551 de 2012, según lo cual, es atribución del alcalde, en la condición de primera autoridad de policía en el municipio, conservar el orden público en el municipio de conformidad con la ley y las instrucciones y órdenes que reciba del Presidente de la República y del respectivo gobernador.

Los artículos 14 y 202 de la Ley 1801 de 2016, (normas jurídicas también usadas como como fundamento para proferir los actos administrativos objeto de esta providencia), disponen que competen al alcalde las siguientes precisas facultades:

“ARTÍCULO 14. PODER EXTRAORDINARIO PARA PREVENCIÓN DEL RIESGO O ANTE SITUACIONES DE EMERGENCIA, SEGURIDAD Y CALAMIDAD. *Los gobernadores y los alcaldes, podrán disponer acciones transitorias de Policía, ante situaciones extraordinarias que puedan amenazar o afectar gravemente a la población, con el propósito de prevenir las consecuencias negativas ante la materialización de un evento amenazante o mitigar los efectos adversos ante la ocurrencia de desastres, epidemias, calamidades, o situaciones de seguridad o medio ambiente; así mismo, para disminuir el impacto de sus posibles consecuencias, de conformidad con las leyes que regulan la materia.*

PARÁGRAFO. *Lo anterior sin perjuicio de lo establecido en la Ley 9ª de 1979, la Ley 65 de 1993, Ley 1523 de 2012 frente a la condición de los mandatarios como cabeza de los Consejos de Gestión de Riesgo de Desastre y las normas que las modifiquen, adicionen o sustituyan, con respecto a las facultades para declarar la emergencia sanitaria.*

(...) ARTÍCULO 202. COMPETENCIA EXTRAORDINARIA DE POLICÍA DE LOS GOBERNADORES Y LOS ALCALDES, ANTE SITUACIONES DE EMERGENCIA Y CALAMIDAD. *Ante situaciones extraordinarias que amenacen o afecten gravemente a la población y 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, estas autoridades en su respectivo territorio, podrán ordenar las siguientes medidas, con el único fin de proteger y auxiliar a las personas y evitar perjuicios mayores:*

1. Ordenar el inmediato derribo, desocupación o sellamiento de inmuebles, sin perjuicio del consentimiento del propietario o tenedor.
2. Ordenar la clausura o desocupación de escuelas, colegios o instituciones educativas públicas o privadas, de cualquier nivel o modalidad educativa, garantizando la entidad territorial un lugar en el cual se pueden ubicar los niños, niñas y adolescentes y directivos docentes con el propósito de no afectar la prestación del servicio educativo.
3. Ordenar la construcción de obras o la realización de tareas indispensables para impedir, disminuir o mitigar los daños ocasionados o que puedan ocasionarse.
4. Ordenar la suspensión de reuniones, aglomeraciones, actividades económicas, sociales, cívicas, religiosas o políticas, entre otras, sean estas públicas o privadas.
5. 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.
6. Decretar el toque de queda cuando las circunstancias así lo exijan.
7. Restringir o prohibir el expendio y consumo de bebidas alcohólicas.
8. Organizar el aprovisionamiento y distribución de alimentos, medicamentos y otros bienes, y la prestación de los servicios médicos, clínicos y hospitalarios.
9. Reorganizar la prestación de los servicios públicos.
10. Presentar, ante el concejo distrital o municipal, proyectos de acuerdo en que se definan los comportamientos particulares de la jurisdicción, que no hayan sido regulados por las leyes u ordenanzas, con la aplicación de las medidas correctivas y el procedimiento establecidos en la legislación nacional.
11. Coordinar con las autoridades del nivel nacional la aplicación y financiación de las medidas adoptadas, y el establecimiento de los puestos de mando unificado.
12. Las demás medidas que consideren necesarias para superar los efectos de la situación de emergencia, calamidad, situaciones extraordinarias de inseguridad y prevenir una situación aún más compleja.”

De allí, que sea manifiestamente improcedente que dichos actos administrativos pueda ser objeto del control inmediato de legalidad previsto en el artículo 136 de la Ley 1437 de 2011 por cuanto, no fueron dictados en desarrollo de ninguno de los decretos legislativos expedidos por el Presidente de la República en uso de las facultades legislativas extraordinarias por él asumidas una vez que declaró el mencionado estado de emergencia económica, social y ecológica.

En mérito de lo expuesto, la Sala Plena del Tribunal Administrativo de Norte de Santander, administrando justicia y en nombre de la República de Colombia,

FALLA:

PRIMERO: DECLARAR la improcedencia del medio control de legalidad frente a los Decretos 030 del 17 de marzo y 034 del 20 de marzo de 2020, expedidos por el

Municipio de Salazar de las Palmas, por lo expuesto en la parte motiva de esta sentencia

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

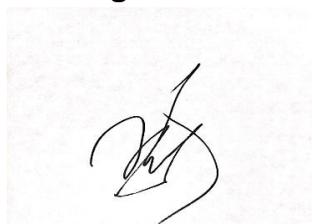
TERCERO: Una vez en firme la presente providencia, **ARCHÍVESE** el expediente.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE, COMUNÍQUESE Y CÚMPLASE

(Esta providencia fue discutida y aprobada en Sala Plena del _01 de julio de 2020)



CARLOS MARIO PEÑA DÍAZ
Magistrado.-



HERNANDO AYALA PEÑARANDA
Magistrado.-



MARIA JOSEFINA IBARRA RODRIGUEZ
Magistrada.-



EDGAR ENRIQUE BERNAL JAUREGUI
Magistrado.-



ROBIEL AMED VARGAS GONZÁLEZ
Magistrado.-



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE NORTE DE SANTANDER

Magistrado Ponente: Carlos Mario Peña Díaz

San José de Cúcuta, primero (1) de julio de dos mil veinte (2020)

Medio de Control: Control Inmediato de Legalidad
Radicado No: 54-001-23-33-000-2020-000176-00
Acto Decreto No. 050 del 21 de marzo de 2020 de la
Administrativo: Alcaldía Municipal de Los Patios, Norte de Santander

I. ASUNTO

Agotado el trámite de que trata el artículo 185 del CPACA, procede la Sala Plena del Tribunal Administrativo de Norte de Santander a proferir la sentencia que pone fin a la actuación de control inmediato de legalidad (CIL) del Decreto No. 050 del 21 de marzo de 2020, *“por medio del cual se declara la Urgencia Manifiesta en el Municipio de Los Patios Norte de Santander y se dictan otras disposiciones”* expedido por el Alcalde municipal de Los Patios.

II.- ANTECEDENTES

2.1. Actuación procesal

Mediante auto del 04 de mayo de 2020, el Magistrado Sustanciador avocó conocimiento del presente acto administrativo, con el objeto de efectuar el control inmediato de legalidad contemplado en los artículos 20 de la Ley 137 de 1994 y 136 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

De conformidad con el artículo 151, numeral 14 del CPACA se ordenó la fijación de aviso por el término de 10 días, para que los ciudadanos impugnaran o coadyuvaran la legalidad del Decreto objeto de control.

Así mismo, se invitó a las entidades públicas, a organizaciones privadas y a expertos en las materias relacionadas con el tema del proceso a intervenir en el proceso; ordenó comunicar y pedir los antecedentes que dieron lugar a la expedición del Decreto en cuestión y se corrió traslado al delegado de la Procuraduría General de la Nación, para que rindiera concepto, sin que el ministerio público se manifestara al respecto.

III. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS DE LA SALA

3.1. Competencia

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 20 de la Ley 137 de 1994, los artículos 136 y 151-14 de la Ley 1437 de 2011 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo (CPACA), le corresponde a la Sala Plena de esta Corporación ejercer el control inmediato de legalidad de los actos administrativos de carácter general proferidos por autoridades del orden territorial

departamental y municipal, en ejercicio de la función administrativa y en desarrollo de los decretos legislativos expedidos por el Gobierno Nacional durante los estados de excepción.

Por lo tanto, en el sub examine, es claro que la Sala Plena del Tribunal Administrativo de Norte de Santander, es competente, en única instancia, para asumir la revisión, análisis, y control del Decreto 050 del 21 de Marzo de 2020 expedido por el Municipio de Los Patios.

3.2. Problema jurídico

Se contrae a determinar si en el caso concreto procede efectuar el control inmediato de legalidad sobre el Decreto 050 del 21 de Marzo de 2020, expedido por el Alcalde del Municipio de Los Patios, o si por el contrario, está Corporación debe abstenerse de ello?

3.3. Tesis de la Sala

Considera la Sala que no resulta procedente ejercer el control inmediato de legalidad del Decreto No. 050 del 21 de Marzo de 2020, pues si bien el mismo es un acto administrativo de carácter general expedido por una autoridad administrativa, no se expide en desarrollo de un Decreto legislativo.

3.4. Marco normativo y jurisprudencial del control inmediato de legalidad

La Ley 1437 de 2011, en el artículo 136 contempla el control inmediato de legalidad en los siguientes términos:

“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”.

Se desprenden de la norma en cita, que el control inmediato de legalidad procede únicamente cuando se configuran los siguientes presupuestos:

- a) Debe tratarse de actos jurídicos estatales de contenido general o abstracto, es decir están excluidos los de carácter particular o concreto.
- b) Los actos deben tener la naturaleza jurídica de actos administrativos, esto es, haber sido proferidos en ejercicio de función administrativa.
- c) Se requiere que tales actos hayan sido expedidos en desarrollo de los decretos legislativos proferidos durante los denominados estados de excepción, esto es, los previstos en los artículos 212, 213 y 215 de la Constitución Política, denominados, en su orden: (i) estado de guerra exterior, (ii) estado de conmoción interior y, (iii) estado de emergencia económica, social y ecológica.

A su turno, la competencia para conocer de dicho medio control jurisdiccional y por tanto para decidir la legalidad o no de los actos administrativos sujetos a dicho tipo de control está asignada así: (i) al Consejo de Estado, si se trata de actos expedidos por autoridades del orden nacional y (ii) a los Tribunales Administrativos -según el

lugar donde se expidan-, si son dictados por autoridades del orden territorial de conformidad con las reglas de asignación de competencias contenidas, respectivamente, en los artículos 149 numerales 1 y 14, y 151 numeral 14 de la misma Ley 1437 de 2011, cuyos procesos por determinación del legislador son de única instancia.

3.4.1. Declaración del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica por parte del Gobierno Nacional.

El pasado 11 de marzo, la Organización Mundial de la Salud (OMS) calificó el brote de la enfermedad COVID-19 como una pandemia, por lo que el Ministerio de Salud y Protección Social, mediante Resolución 385 de 12 de marzo de 2020, declaró «la emergencia sanitaria en todo el territorio nacional hasta el 30 de mayo de 2020», ordenando a los jefes y representantes legales de las entidades públicas y privadas adoptar las medidas de prevención y control para evitar la propagación de dicha enfermedad.

Posteriormente, el señor Presidente de la República a través del Decreto 417 de 17 de marzo de 2020, declaró el «Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica en todo el territorio nacional, por el término de 30 días calendario», adoptando las medidas necesarias con el fin de conjurar la crisis e impedir: (i) la propagación del COVID-19, y (ii) la extensión de sus efectos negativos en la economía y demás sectores de la vida nacional.

3.4.2. Naturaleza y control de los decretos legislativos expedidos en estado de emergencia

El estado de emergencia económica, social y ecológica es uno de los estados de excepción previstos en el Capítulo 64 del Título VII de la Constitución Política de 1991 (arts. 212 a 215). De acuerdo con el artículo 215 de la Carta, este procede cuando sobrevienen hechos distintos a aquéllos que configuran la guerra exterior (CP, art. 212) y la conmoción interior (CP, art. 213), que perturben o amenacen perturbar en forma grave e inminente el orden económico, social y ecológico del país, o que constituyan grave calamidad pública.

El Consejo de Estado¹ indicó que en el caso específico del estado de emergencia de que trata el artículo 215 constitucional, se expiden: el Decreto declarativo, es decir, el que declara la situación de emergencia y aquellos Decretos con fuerza de ley, denominados legislativos, destinados a conjurar o remediar, solucionar la crisis y a impedir la extensión de sus efectos.

En palabras del honorable Consejo de Estado², los Decretos mencionados se les atribuyen las siguientes características:

- En cuanto a su forma:

- Deben llevar la firma del Presidente de la República y de los ministros de su Gabinete.
- 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

¹ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sala Especial de Decisión número 10, providencia del 11 de mayo de 2020, rad. 1100103150002020-0094400, C. P. Sandra Lisset Ibarra Vélez.

² Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección A, providencia del 20 de abril de 2020, Rad. 11001-03-15000-2020-01139-00.

declaración de cada estado de excepción y con las causas concretas que lo originaron.

- Respecto de su contenido:

Se distingue entre el decreto que declara el estado de excepción de los expedidos con fundamento en dicha declaratoria. Podemos distinguirlos así:

- En el Decreto 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.
- 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.

- En lo relativo a su control:

Los Decretos legislativos están sujetos a los siguientes controles:

- Al judicial de la Corte Constitucional, mediante el control automático, que obliga al Gobierno Nacional a enviarlos a dicha Corporación, al día siguiente de su expedición, y si el Gobierno no cumpliera con ese deber, aquélla aprehenderá de oficio y de forma inmediata su conocimiento.
- Al político del Congreso, que puede hacerse efectivo a través de juicio de responsabilidad por cualquier abuso que los miembros del Gobierno cometan en el ejercicio de las facultades respectivas, y a través de la atribución que esa Corporación tiene para modificar o derogar en cualquier época las medidas tomadas mediante los decretos legislativos.

Por su parte, las características específicas de los Decretos legislativos expedidos en el marco del estado de emergencia económica, social o ecológica son las siguientes:

- Pueden derogar, adicionar o modificar las leyes que sean pertinentes y en consecuencia tienen los mismos efectos jurídicos de una ley, a diferencia de lo que ocurre con los decretos legislativos proferidos en los estados de guerra exterior y conmoción interior, que solo suspenden las leyes que sean contrarias a la situación excepcional que se presente.
- Los decretos legislativos que desarrollan el estado de emergencia tienen una vigencia indefinida, esto es, pueden sobrepasar el término por el cual se declaró el estado de excepción. No obstante, si establecen nuevos tributos o modifican los impuestos existentes, las medidas respectivas regirán solo hasta el vencimiento de la siguiente vigencia fiscal, salvo que el Congreso las convierta en permanentes.
- Pueden ser derogados, modificados o adicionados por el Congreso, pero la oportunidad para ello depende de si la iniciativa legislativa es exclusiva del Gobierno Nacional, o no. Las variables son las siguientes: (a) En aquellas materias que son de iniciativa legislativa del presidente, la derogación, modificación o adición de los decretos legislativos de emergencia, por parte

del Congreso, solo es posible durante el año siguiente a la declaración de emergencia. (b) En las materias que los congresistas pueden tener iniciativa legislativa, el Congreso podrá ejercer en todo tiempo dicha facultad.

- Finalmente, estos decretos legislativos están sujetos a la prohibición de no desmejorar los derechos sociales de los trabajadores

3.4.5. Los actos susceptibles de control inmediato de legalidad y los requisitos para la procedencia del medio de control

De acuerdo con los artículos 20, 136 y 185 de la Ley 137 de 1994, los actos enjuiciables a través del medio de control de legalidad son aquellos que de manera expresa desarrollan decretos legislativos.

El Consejo de Estado, en providencia emitida dentro del radicado No. 11001-03-15-000-2020-01123-00, expuso lo siguiente:

“(...) De acuerdo con los artículos 20 de la Ley Estatutaria de los Estados de Excepción 137 de 1994 y 136 del Código de procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, son objeto del control inmediato de legalidad por parte del Consejo de Estado “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” cuando emanen de las autoridades nacionales.

De otra parte, el artículo 185 CPACA determinó el trámite que se le debe impartir al medio de control inmediato de legalidad, señalando que, “recibida la copia auténtica del texto de los actos administrativos a los que se refiere el control inmediato de legalidad de que trata el artículo 136 de este Código o aprendido de oficio el conocimiento de su legalidad en caso de inobservancia del deber de envío de los mismos, se procederá así (...)”.

Se reiteran los requisitos para la procedencia del control inmediato de legalidad en: 1) Que se trate de un acto de contenido general; 2) Expedido en ejercicio de la función administrativa y 3) Que el acto tenga como fin desarrollar uno o más de los decretos legislativos expedidos durante los estados de excepción.

Si el acto remitido por la autoridad no cumple una o las dos condiciones señaladas anteriormente, el control inmediato de legalidad se torna improcedente y, en consecuencia, el juez debe abstenerse de avocar el conocimiento para ejercerlo.

4. Estudio del acto administrativo objeto de revisión.

En el presente caso es objeto de control inmediato de legalidad el Decreto No. 050 del 21 de marzo de 2020, expedido por el Alcalde Municipal de Los Patios, mediante el cual se expiden normas en materia de orden público en virtud de la emergencia sanitaria generada por la pandemia de COVID-19

Al revisar el contenido del Decreto 050 del 21 de marzo de 2020, encontramos que se sustentó en los siguientes supuestos normativos y jurisprudenciales:

- Los artículos 2, 48,49, 95, 209 y 315 de la Constitución Política.
- El artículo 91 literal d) de la Ley 136 de 1994
- Decreto Ley 785 de 2005
- Decreto 1083 de 2015
- Decreto no. 815 de 2018
- Ley 1801 de 2016
- Artículo 58 de la Ley 1523 de 2012,
- Artículos 14 a 18 y 42 a 43 de la Ley 80 de 1993

- Artículo 2, numeral 4, Ley 1150 de 2007 consagra excepciones a la libre concurrencia y a la pluralidad de oferentes.
- Decreto 1082 de 2015
- Artículos 2 y 3 del Decreto 4170 de 2011
- Decreto 0308 de 14 de marzo de 2020 la gobernación de Norte de Santander declara la calamidad pública.
- Decreto No. 045 de marzo 15 de 2020 el municipio de Los Patios Norte de Santander, declaró la calamidad pública.
- Decreto No. 046 de marzo 17 de 2020 se modificó el Decreto No. 045 de marzo 16 de 2020.
- Resolución 385 de marzo 12 de 2020 expedida por el Ministerio de Salud y protección Social, Ha declarado la emergencia sanitaria por causa del Coronavirus covid-19, hasta el 30 de mayo de 2020.
- Decreto No. 420 del 18 de marzo de 2020, el Gobierno Nacional imparte instrucciones para expedir normas en materia de orden público en virtud de la emergencia sanitaria generada por la pandemia covid-19.

A su turno, se dispuso en la parte resolutive del acto administrativo, lo siguiente:

“ARTICULO PRIMERO: *Declarar la urgencia Manifiesta en el Municipio de Los Patios Norte de Santander, por causas de la pandemia declarada por la OMS del coronavirus (covid-19), conforme a la parte motiva del presente decreto a fin de prevenir consecuencias que desencadenen en mayor afectación a la población, proteger la salud, la vida, la salubridad y el interés público.*

ARTICULO SEGUNDO: *Como consecuencia de lo anterior y dadas las circunstancias que demandan actuaciones inmediatas por parte de la entidad municipal, celebrándose los actos y contrato que tengan la finalidad de conjurar, adquirir y reparar, atender y preservar el orden público, las necesidades en materia de salubridad, dotación hospitalaria y demás objetos contractuales pertinentes, a través de las obras, bienes y servicios a que haya lugar para tal efecto.*

ARTICULO TERCERO: *Para los efectos anteriores, realícense por parte de Hacienda Municipal, los movimientos presupuestales que resulten necesarios para conjurar de manera efectiva las situaciones de calamidad pública decretadas en el municipio y de urgencia Manifiesta justificada mediante el presente acto administrativo conforme lo establece el Artículo 42 de la Ley 80 de 1993, Artículo 2.2.1.4.2 del Decreto 1082 de 2015.*

ARTICULO CUARTO: *De los documentos contentivos, de las ordenes o de los contratos que se suscriban con ocasión de la Urgencia manifiesta, deberán remitirse dentro del término legal a la Contraloría del Departamentos Norte de Santander, de conformidad con lo estipulado en el Artículo 43 de la Ley 80 de 1993 para lo de su competencia.*

ARTICULO QUINTO: *El presente Decreto rige a partir de la fecha de expedición.”*

Dentro del presente acto sometido a control, Se observa que el Decreto 050 del 21 de marzo de 2020, que el Alcalde Municipal se encarga de adoptar medidas de salubridad, salud e interés público, concretadas en: (i) La declaración de Urgencia manifiesta dentro del Municipio de Los Patios; (ii) Celebración de actos y contratos que tenga la finalidad de conjurar, adquirir y reparar, atender y preservar el orden público, necesidades en materia de salubridad y dotación hospitalaria, entre otros; y, (iii) realice la secretaria de hacienda Municipal movimientos presupuestales que resulten necesarios para conjurar efectivamente la situación de calamidad pública decretada en el municipio y de urgencia manifiesta.

Las medidas adoptadas por el Alcalde Municipal son en ocasión a la declaración de calamidad pública en el Departamento Norte de Santander y urgencia manifiesta

promoviendo la prosperidad general y garantizar el cuidado integral de la salud de su comunidad.

En relación al segundo requisito, debido a la pandemia covid-19 y a la declaración de calamidad pública por la Gobernación del Departamento Norte de Santander y la urgencia manifiesta, la alcaldía municipal se refiere al Decreto 4170 de 2011 en el cual en situaciones de emergencia pueden las entidades estatales contratar directamente o con organismos de cooperación, asistencia o ayudas internacionales, igualmente señala acerca de la excepciones a la libre concurrencia y a la pluralidad de oferentes de la Ley 1150 de 2007.

La tercera condición de procedencia, se refiere a que el acto administrativo conforme a lo establecido en la Ley 80 de 1993, define la urgencia manifiesta como una circunstancia que exige preservar la continuidad del servicio, debido a situaciones de fuerza mayor, desastres o calamidades o hechos relacionados con el estado de excepción con el fin de atender la contingencia de manera inmediata mediante ejecución de obras, prestación de servicios y suministro de bienes.

Al respecto tenemos, que las consideraciones del Decreto 050 se cimentaron en el **decreto 1082 de 2015, artículo 2.2.1.2.1.4.2 que establece:**

“(…)

“Si la causal de contratación directa es la urgencia manifiesta, el acto administrativo que la declare hará las veces del acto administrativo de justificación, y en este caso la Entidad Estatal no está obligada a elaborar estudios y documentos previos.”

Como también, en lo dispuesto en el artículo 209 y 315 de la Constitución los cuales disponen que competen al alcalde las siguientes precisas facultades y se refiere en cuanto a la función administrativa:

“Artículo 209. *La función administrativa está al servicio de los intereses generales y se desarrolla con fundamento en los principios de igualdad, moralidad, eficacia, economía, celeridad, imparcialidad y publicidad, mediante la descentralización, la delegación y la desconcentración de funciones. Las autoridades administrativas deben coordinar sus actuaciones para el adecuado cumplimiento de los fines del Estado. La administración pública, en todos sus órdenes, tendrá un control interno que se ejercerá en los términos que señale la ley.*

Y...

Artículo 315. Son atribuciones del alcalde:

1. Cumplir y hacer cumplir la Constitución, la ley, los decretos del gobierno, las ordenanzas, y los acuerdos del concejo.
2. Conservar el orden público en el municipio, de conformidad con la ley y las instrucciones y órdenes que reciba del Presidente de la República y del respectivo gobernador. El alcalde es la primera autoridad de policía del municipio. La Policía Nacional cumplirá con prontitud y diligencia las órdenes que le imparta el alcalde por conducto del respectivo comandante.
3. Dirigir la acción administrativa del municipio; asegurar el cumplimiento de las funciones y la prestación de los servicios a su cargo; representarlo judicial y extrajudicialmente; y nombrar y remover a los funcionarios bajo su dependencia y a los gerentes o directores de los establecimientos públicos y las empresas industriales o comerciales de carácter local, de acuerdo con las disposiciones pertinentes.
4. Suprimir o fusionar entidades y dependencias municipales, de conformidad con los acuerdos respectivos.

5. *Presentar oportunamente al Concejo los proyectos de acuerdo sobre planes y programas de desarrollo económico y social, obras públicas, presupuesto anual de rentas y gastos y los demás que estime convenientes para la buena marcha del municipio.*
6. *Sancionar y promulgar los acuerdos que hubiere aprobado el Concejo y objetar los que considere inconvenientes o contrarios al ordenamiento jurídico.*
7. *Crear, suprimir o fusionar los empleos de sus dependencias, señalarles funciones especiales y fijar sus emolumentos con arreglo a los acuerdos correspondientes. No podrá crear obligaciones que excedan el monto global fijado para gastos de personal en el presupuesto inicialmente aprobado.*
8. *Colaborar con el Concejo para el buen desempeño de sus funciones, presentarle informes generales sobre su administración y convocarlo a sesiones extraordinarias, en las que sólo se ocupará de los temas y materias para los cuales fue citado.*
9. *Ordenar los gastos municipales de acuerdo con el plan de inversión y el presupuesto.*
10. *Las demás que la Constitución y la ley le señalen.”*

Se desprende de lo anterior, que el Decreto 050 del 2020 proferido por el alcalde municipal de Los Patios, 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, si no en pleno uso de atribuciones ordinarias, lo que torna en improcedente que dicho acto administrativo pueda ser objeto del control inmediato de legalidad previsto en el artículo 136 de la Ley 1437 de 2011.

Ahora bien, en el Decreto Municipal se atiende a lo dispuesto por el Gobierno Nacional mediante el Decreto 420 de 2020, expedido en materia de orden público y se alude a la Resolución No. 385 de del 12 de marzo de 2020, mediante la cual de declarar la emergencia sanitaria por parte del Ministerio de Salud y Protección Social.

Por consiguiente, no resulta procedente en este caso adelantar el control inmediato de legalidad del decreto municipal remitido por el Alcalde de Los Patios, de acuerdo con lo establecido por los artículos 20 de la Ley 137 de 1994 y 136 de la Ley 1437 de 2011, en la medida que el Decreto 050 de 2020 no se trata de un decreto departamental o municipal que desarrolle las competencias que excepcionalmente puede ejercer el Presidente de la República a través de decretos legislativos expedidos en el marco del Estado de Excepción en cualquiera de sus modalidades, que por ser excepcionales y no normales, tienen un control inmediato de legalidad.

Precisamente, el Alcalde Municipal hizo uso de las atribuciones propias de su competencia, junto con el concejo municipal de gestión del riesgo, en el cual decretaron de manera unánime la calamidad pública por el término de tres meses.

En este sentido, resulta pertinente destacar que el Control Inmediato de Legalidad opera única y exclusivamente frente a los decretos que expidan las autoridades (nacionales, regionales, departamentales o locales) en desarrollo de los decretos legislativos que expida el Gobierno Nacional para que la jurisdicción contenciosa efectúe un juicio de legalidad amplio sobre el ejercicio de esas competencias excepcionales, pues para controlar las competencias que se ejercen en condiciones de normalidad, el ordenamiento prevé los medios ordinarios.

Lo anterior, sin perjuicio de que el examen de juridicidad del Decreto 050 del 21 de marzo de 2020, pueda surtirse a través del medio de control de nulidad simple.

En mérito de lo expuesto, la Sala Plena del Tribunal Administrativo de Norte de Santander, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

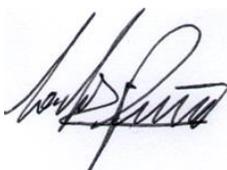
RESUELVE

PRIMERO: DECLARAR improcedente el control inmediato de legalidad el Decreto 050 del 21 de marzo de 2020, proferido por el Alcalde del Municipio de Los Patios, por lo expuesto en la parte motiva de esta sentencia.

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

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

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE, COMUNÍQUESE Y CÚMPLASE
(Esta providencia fue discutida y aprobada en Sala Plena del _1 de julio de 2020)



CARLOS MARIO PEÑA DÍAZ
Magistrado.-



HERNANDO AYALA PEÑARANDA
Magistrado.-



MARIA JOSEFINA IBARRA RODRIGUEZ
Magistrada.-



EDGAR ENRIQUE BERNAL JAUREGUI
Magistrado.-



ROBIEL AMED VARGAS GONZÁLEZ
Magistrado.-



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE NORTE DE SANTANDER

Magistrado Ponente: Carlos Mario Peña Díaz

San José de Cúcuta, primero (01) de julio de dos mil veinte (2020)

Medio de Control: Control Inmediato de Legalidad
Radicado No: 54-001-23-33-000-2020-000192-00
Acto Decreto No. 030 del 30 de marzo de 2020 de la
Administrativo: Alcaldía Municipal de Chinácota, Norte de Santander

I. ASUNTO

Agotado el trámite de que trata el artículo 185 del CPACA, procede la Sala Plena del Tribunal Administrativo de Norte de Santander a proferir la sentencia que pone fin a la actuación de control inmediato de legalidad (CIL) del Decreto No. 030 del 30 de marzo de 2020, *“por medio del cual se modifican las normas en materia de orden público en el municipio de Chinácota en virtud de la emergencia sanitaria generada por la pandemia de COVID-19”*.

II.- ANTECEDENTES

2.1. Actuación procesal

Mediante auto del 14 de abril de 2020, el Magistrado Sustanciador avocó conocimiento del presente acto administrativo, con el objeto de efectuar el control inmediato de legalidad contemplado en los artículos 20 de la Ley 137 de 1994 y 136 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

De conformidad con el artículo 151, numeral 14 del CPACA se ordenó la fijación de aviso por el término de 10 días, para que los ciudadanos impugnaran o coadyuvaran la legalidad del Decreto objeto de control.

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

2.2. El Delegado del Ministerio Público

El Procurador 24 Judicial II para Asuntos Administrativos rindió concepto, considerando que no es objeto de control inmediato de legalidad el proceso de la referencia, teniendo en consideración que el control inmediato de legalidad es el medio jurídico previsto para examinar los actos administrativos de carácter general que se expidan en desarrollo de decretos legislativos y que el Decreto expedido por el Alcalde Municipal de Chinácota no fue expedido en desarrollo de un decreto legislativo.

Luego de referirse a las características del control inmediato de legalidad, el Delegado del Ministerio Público abordó el estudio del caso concreto, encontrando que no aparecen acreditados de manera concurrente los factores indispensables para someter el Decreto 030 de 2020, expedido por la Alcaldía de Chinácota a control inmediato de legalidad, pues si bien aparecen acreditados los factores subjetivos de autoría (autoridad municipal) y de objeto (acto de carácter general), no ocurre lo mismo con el factor de motivo o causa (que sea consecuencia del ejercicio de función administrativa y como desarrollo de decreto legislativo durante los estados de excepción), al margen de consideraciones sobre su juridicidad, la que se presume.

Considera, que lo anterior no implica la renuncia al control jurisdiccional de las medidas adoptadas con ocasión de la emergencia de salud pública, porque existen alternativas dispuestas en el ordenamiento jurídico, como es el medio de nulidad prevista en el artículo 137, que permiten hacerlo efectivo, resultando acorde con el esquema de control abstracto de juridicidad consagrado en la Ley, sin que sea dable alegar principios como el acceso a la administración de justicia para asumir el control inmediato de legalidad.

III. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS DE LA SALA

3.1. Competencia

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

Por lo tanto, en el sub examine, es claro que la Sala Plena del Tribunal Administrativo de Norte de Santander, es competente, en única instancia, para asumir la revisión, análisis, y control del Decreto No. 030 del 30 de marzo de 2020, expedido por el Municipio de Chinàcota.

3.2. Problema jurídico

Se contrae a determinar si en el caso concreto procede efectuar el control inmediato de legalidad sobre el Decreto 030 del 30 de marzo de 2020, expedido por el Alcalde del Municipio de Chinàcota, o si por el contrario, está Corporación debe abstenerse de ello?

3.3. Marco normativo y jurisprudencial del control inmediato de legalidad

La Ley 1437 de 2011, en el artículo 136 contempla el control inmediato de legalidad en los siguientes términos:

“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”.

Se desprenden de la norma en cita, que el control inmediato de legalidad procede únicamente cuando se configuran los siguientes presupuestos:

a) Debe tratarse de actos jurídicos estatales de contenido general o abstracto, es decir están excluidos los de carácter particular o concreto.

b) Los actos deben tener la naturaleza jurídica de actos administrativos, esto es, haber sido proferidos en ejercicio de función administrativa.

c) Se requiere que tales actos hayan sido expedidos en desarrollo de los decretos legislativos proferidos durante los denominados estados de excepción, esto es, los previstos en los artículos 212, 213 y 215 de la Constitución Política, denominados, en su orden: (i) estado de guerra exterior, (ii) estado de conmoción interior y, (iii) estado de emergencia económica, social y ecológica.

A su turno, la competencia para conocer de dicho medio control jurisdiccional y por tanto para decidir la legalidad o no de los actos administrativos sujetos a dicho tipo de control está asignada así: (i) al Consejo de Estado, si se trata de actos expedidos por autoridades del orden nacional y (ii) a los Tribunales Administrativos -según el lugar donde se expidan-, si son dictados por autoridades del orden territorial de conformidad con las reglas de asignación de competencias contenidas, respectivamente, en los artículos 149 numerales 1 y 14, y 151 numeral 14 de la misma Ley 1437 de 2011, cuyos procesos por determinación del legislador son de única instancia.

3.3.1. Declaración del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica por parte del Gobierno Nacional.

El pasado 11 de marzo, la Organización Mundial de la Salud (OMS) calificó el brote de la enfermedad COVID-19 como una pandemia, por lo que el Ministerio de Salud y Protección Social, mediante Resolución 385 de 12 de marzo de 2020, declaró «la emergencia sanitaria en todo el territorio nacional hasta el 30 de mayo de 2020», ordenando a los jefes y representantes legales de las entidades públicas y privadas adoptar las medidas de prevención y control para evitar la propagación de dicha enfermedad.

Posteriormente, el señor Presidente de la República a través del Decreto 417 de 17 de marzo de 2020, declaró el «Estado de Emergencia Económica, Social y

Ecológica en todo el territorio nacional, por el término de 30 días calendario», adoptando las medidas necesarias con el fin de conjurar la crisis e impedir: (i) la propagación del COVID-19, y (ii) la extensión de sus efectos negativos en la economía y demás sectores de la vida nacional.

3.3.2. Naturaleza y control de los decretos legislativos expedidos en estado de emergencia

El estado de emergencia económica, social y ecológica es uno de los estados de excepción previstos en el Capítulo 64 del Título VII de la Constitución Política de 1991 (arts. 212 a 215). De acuerdo con el artículo 215 de la Carta, este procede cuando sobrevienen hechos distintos a aquéllos que configuran la guerra exterior (CP, art. 212) y la conmoción interior (CP, art. 213), que perturben o amenacen perturbar en forma grave e inminente el orden económico, social y ecológico del país, o que constituyan grave calamidad pública.

El Consejo de Estado¹ indicó que en el caso específico del estado de emergencia de que trata el artículo 215 constitucional, se expiden: el Decreto declarativo, es decir, el que declara la situación de emergencia y aquellos Decretos con fuerza de ley, denominados legislativos, destinados a conjurar o remediar, solucionar la crisis y a impedir la extensión de sus efectos.

En palabras del honorable Consejo de Estado², los Decretos mencionados se les atribuyen las siguientes características:

- En cuanto a su forma:

- Deben llevar la firma del Presidente de la República y de los ministros de su Gabinete.
- 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.

¹ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sala Especial de Decisión número 10, providencia del 11 de mayo de 2020, rad. 1100103150002020-0094400, C. P. Sandra Lisset Ibarra Vélez.

² Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección A, providencia del 20 de abril de 2020, Rad. 11001-03-15000-2020-01139-00.

- Respecto de su contenido:

Se distingue entre el decreto que declara el estado de excepción de los expedidos con fundamento en dicha declaratoria. Podemos distinguirlos así:

- En el Decreto 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.
- 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.

- En lo relativo a su control:

Los Decretos legislativos están sujetos a los siguientes controles:

- Al judicial de la Corte Constitucional, mediante el control automático, que obliga al Gobierno Nacional a enviarlos a dicha Corporación, al día siguiente de su expedición, y si el Gobierno no cumpliera con ese deber, aquélla aprehenderá de oficio y de forma inmediata su conocimiento.
- Al político del Congreso, que puede hacerse efectivo a través de juicio de responsabilidad por cualquier abuso que los miembros del Gobierno cometan en el ejercicio de las facultades respectivas, y a través de la atribución que esa Corporación tiene para modificar o derogar en cualquier época las medidas tomadas mediante los decretos legislativos.

Por su parte, las características específicas de los Decretos legislativos expedidos en el marco del estado de emergencia económica, social o ecológica son las siguientes:

- Pueden derogar, adicionar o modificar las leyes que sean pertinentes y en consecuencia tienen los mismos efectos jurídicos de una ley, a diferencia de lo que ocurre con los decretos legislativos proferidos en los estados de guerra exterior y conmoción interior, que solo suspenden las leyes que sean contrarias a la situación excepcional que se presente.
- Los decretos legislativos que desarrollan el estado de emergencia tienen una vigencia indefinida, esto es, pueden sobrepasar el término por el cual se declaró el estado de excepción. No obstante, si establecen nuevos tributos o modifican los impuestos existentes, las medidas respectivas regirán solo hasta el vencimiento de la siguiente vigencia fiscal, salvo que el Congreso las convierta en permanentes.
- Pueden ser derogados, modificados o adicionados por el Congreso, pero la oportunidad para ello depende de si la iniciativa legislativa es exclusiva del Gobierno Nacional, o no. Las variables son las siguientes: (a) En aquellas materias que son de iniciativa legislativa del presidente, la derogación, modificación o adición de los decretos legislativos de emergencia, por parte del Congreso, solo es posible durante el año siguiente a la declaración de emergencia. (b) En las materias que los congresistas pueden tener iniciativa legislativa, el Congreso podrá ejercer en todo tiempo dicha facultad.
- Finalmente, estos decretos legislativos están sujetos a la prohibición de no desmejorar los derechos sociales de los trabajadores

3.3.3. Los actos susceptibles de control inmediato de legalidad y los requisitos para la procedencia del medio de control

De acuerdo con los artículos 20, 136 y 185 de la Ley 137 de 1994, los actos enjuiciables a través del medio de control de legalidad son aquellos que de manera expresa desarrollan decretos legislativos.

El Consejo de Estado, en providencia emitida dentro del radicado No. 11001-03-15-000-2020-01123-00, expuso lo siguiente:

“(…) De acuerdo con los artículos 20 de la Ley Estatutaria de los Estados de Excepción 137 de 1994 y 136 del Código de procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, son objeto del control

inmediato de legalidad por parte del Consejo de Estado “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” cuando emanen de las autoridades nacionales.

De otra parte, el artículo 185 CPACA determinó el trámite que se le debe impartir al medio de control inmediato de legalidad, señalando que, “recibida la copia auténtica del texto de los actos administrativos a los que se refiere el control inmediato de legalidad de que trata el artículo 136 de este Código o aprendido de oficio el conocimiento de su legalidad en caso de inobservancia del deber de envío de los mismos, se procederá así (...).”

Se reiteran los requisitos para la procedencia del control inmediato de legalidad en: 1) Que se trate de un acto de contenido general; 2) Expedido en ejercicio de la función administrativa y 3) Que el acto tenga como fin desarrollar uno o más de los decretos legislativos expedidos durante los estados de excepción.

Si el acto remitido por la autoridad no cumple una o las dos condiciones señaladas anteriormente, el control inmediato de legalidad se torna improcedente y, en consecuencia, el juez debe abstenerse de avocar el conocimiento para ejercerlo.

4. Estudio del acto administrativo objeto de revisión.

En el presente caso es objeto de control inmediato de legalidad el Decreto No. 030 del 30 de marzo de 2020, expedido por el Alcalde Municipal de Chinàcota, mediante el cual se modifican las normas en materia de orden público en el Municipio de Chinàcota en virtud de la emergencia sanitaria generada por la pandemia del COVID -19.

Al revisar el contenido del Decreto 030 del 30 de marzo de 2020, encontramos que se sustentó en los siguientes supuestos normativos y jurisprudenciales:

- Los artículos 315, numerales y 2 de la Constitución Política.
- El artículo 91B de la Ley 136 de 1994, ratificado por la Ley 769 de 2002.
- El Decreto 420 de 2020
- El Decreto 311 del 17 de marzo de 2020, modificado por el Decreto 318 del 20 de marzo de 2020.

A su turno, se dispuso en la parte resolutive del acto administrativo, lo siguiente:

“(…) DECRETA

ARTICULO PRIMERO. Modificar la estrategia de “pico y cédula” para la atención al público en los establecimientos de comercio de abastecimiento de alimentos, medicinas y los señalados en los decretos de emergencia sanitaria a partir del día martes 31 de marzo de 2020 y hasta el 12 de abril de 2020, la cual se realizará teniendo en cuenta el último dígito de la cédula de ciudadanía de los usuarios a las cuales le sea estrictamente necesario e imprescindible su abastecimiento, permitiendo solo 1 persona en atención por núcleo familiar, cumpliendo las medidas de seguridad y salud en lo que respecta a: guantes, tapaboca (tanto para compradores como para vendedores) y deberán garantizar las medidas de limpieza de manos con gel y uso de lavamanos para todos, así:

(…) PARAFRÀFO PRIMERO: El horario de atención y servicio para los establecimientos comerciales estará comprendido entre las 6 am. Y las 12 p.m.

ARTICULO SEGUNDO: Autorizar a partir de las 12:00 pm y hasta las 8: p.m. la oferta de los productos y servicios de los establecimientos señalados en el artículo primero, mediante plataformas de comercio electrónico y/o por entrega a domicilio.

ARTICULO TERCERO: Autorizar en el Municipio de Chinàcota el expendio de bebidas embriagantes, únicamente mediante plataformas de comercio electrónico y/o por entrega a domicilio.

ARTICULO CUARTO. Modificar el horario de trabajo para los funcionarios de la Alcaldía municipal comprendido entre las 8: am y las 12 m, continuando con las medidas de cuidado en salud y atención a puerta cerrada para el desarrollo de sus actividades: aquellos funcionarios que han sido seleccionados para cumplir con sus deberes a través del Teletrabajo, seguirán haciéndolo normalmente. (...)

Se denota de la lectura del Decreto 30 del 30 de marzo de 2020, que el Alcalde Municipal se encarga de adoptar medidas en materia de orden público, concretadas en: (i) La estrategia de pico y placa; (ii) El horario de atención y servicio para los establecimientos comerciales; (iii) La autorización para venta de productos y servicios de los establecimientos de que trata el artículo primero del Decreto y de bebidas embriagantes mediante plataformas de comercio electrónico y/o por

entrega a domicilio. (iv) Modificación del horario de trabajo para los funcionarios de la Alcaldía Municipal.

Las medidas adoptadas por el Alcalde Municipal son de carácter general. Significa ello, que cubija a todos los ciudadanos, de tal suerte que se satisface el presupuesto atinente a que se trate de un acto de contenido general.

En relación al segundo requisito, relativo al ejercicio de la función administrativa evidenciamos, que se encuentra cumplido, puesto que el Alcalde Municipal, en ejercicio de sus funciones legales y constitucionales, expidió el Decreto 030 del 30 de marzo de 2020, invocando el artículo 315 de la Constitución Política, numerales 1 y 2, como la Ley 136 de 1994, que facultan expresamente al Alcalde como primera autoridad administrativa del Municipio, para la realización de sus funciones, en tratándose del orden público.

La tercera condición de procedencia, se refiere a que el acto administrativo de contenido general sea dictado en ejercicio de la función administrativa y tenga como fin desarrollar los Decretos legislativos expedidos por el Gobierno Nacional durante el estado de excepción.

Al respecto tenemos, que las disposiciones emanadas del Alcalde Municipal de Chinàcota no obedecieron al desarrollo de decretos legislativos, si no que se cimentaron en el Decreto ordinario No. 420 de 2020 *“Por el cual se imparten instrucciones para expedir normas en materia de orden público en virtud de la emergencia sanitaria generada por la pandemia de COVID-19”* y en **el ejercicio del poder administrativo de policía, citándose para el efecto, el artículo 91 de la Ley 136 de 1994, que consagra, entre otras funciones del Alcalde, las siguientes:**

“(…)

b) En relación con el orden público:

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

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

- a) *Restringir y vigilar la circulación de las personas por vías y lugares públicos;*
- b) *Decretar el toque de queda;*
- c) *Restringir o prohibir el expendio y consumo de bebidas embriagantes;*
- d) *Requerir el auxilio de la fuerza armada en los casos permitidos por la Constitución y la ley;*

(...) 3. Promover la seguridad y convivencia ciudadanas mediante la armónica relación con las autoridades de policía y la fuerza pública para preservar el orden público y la lucha contra la criminalidad y el delito.

4. Servir como agentes del Presidente en el mantenimiento del orden público y actuar como jefes de policía para mantener la seguridad y la convivencia ciudadana.

El Director de la Policía Nacional deberá solicitar al final de cada vigencia fiscal a los alcaldes, un informe anual del desempeño del respectivo comandante de policía del municipio, el cual deberá ser publicado en la página web de la Policía Nacional.

*(...) **PARÁGRAFO 1o.** La infracción a las medidas previstas en los literales a), b) y c) del numeral 2 se sancionarán por los alcaldes con multas hasta de dos salarios legales mínimos mensuales.*

***PARÁGRAFO 2o.** Para dar cumplimiento a lo dispuesto por la ley 52 de 1990, los alcaldes estarán obligados a informar a la oficina de Orden Público y Convivencia Ciudadana del Ministerio de Interior o quien haga sus veces, los hechos o circunstancias que amenacen con alterar o subvertir el orden público o la paz de la comunidad, con la especificidad de las medidas que se han tomado para mantenerlo o restablecerlo (...).*

Como también, en lo dispuesto en el numeral 2 del artículo 315 de la Constitución en concordancia con lo previsto en el artículo 91 de la Ley 136 de 1994 modificado por el artículo 29 de la Ley 1551 de 2012, según lo cual, es atribución del alcalde, en la condición de primera autoridad de policía en el municipio, conservar el orden público de conformidad con la ley y las instrucciones y órdenes que reciba del Presidente de la República y del respectivo gobernador.

En consecuencia, dichas medidas se ciñen a las facultades ordinarias del Alcalde Municipal en materia de orden público, razón por la cual, se declarará la improcedencia del control inmediato de legalidad entorno a tales disposiciones del

Decreto 030 del 30 de marzo de 2020, comoquiera, que no fueron dictadas en desarrollo de ninguno de los decretos legislativos expedidos por el Presidente de la República en uso de las facultades legislativas extraordinarias.

Finalmente, vale la pena indicar, que el honorable Consejo de Estado ha señalado frente a los alcances del control automático de juridicidad practicado frente a los decretos proferidos por el Gobierno Nacional como desarrollo de los decretos legislativos que se dictan durante los estados de excepción, entre otras características, que hace tránsito a cosa juzgada relativa, y “su compatibilidad y/o coexistencia con los cauces procesales ordinarios a través de los cuales resulta posible que cualquier ciudadano cuestione la legalidad de los actos administrativos”. Así, en auto interlocutorio del 16 de abril de 2020, radicación: 110010315000202000990-00, C. P. HERNANDO SÁNCHEZ SÁNCHEZ, se señaló:

“12. Por último, el Consejo de Estado¹⁸ ha considerado que el medio de control inmediato de legalidad se caracteriza por ser: i) jurisdiccional, ii) automático, iii) inmediato, iv) oficioso, v) autónomo, vi) integral, vii) compatible y coexistente, y viii) hace tránsito a cosa juzgada relativa.”

Así las cosas, sin perjuicio de la decisión que adopta la Sala en esta oportunidad, se advierte, que la jurisdicción contenciosa puede efectuar un juicio de legalidad amplio sobre el ejercicio de las competencias excepcionales de las autoridades administrativas, a través de los mecanismos ordinarios que prevé el ordenamiento jurídico.

En mérito de lo expuesto, la Sala Plena del Tribunal Administrativo de Norte de Santander, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

RESUELVE

PRIMERO: Declárese improcedente el control inmediato de legalidad, frente a las demás disposiciones efectuadas a través del Decreto 030 del 30 de marzo de 2020, proferido por el Alcalde del Municipio de Chinàcota, por lo expuesto en la parte motiva de esta sentencia.

SEGUNDO: Por medio de la Secretaría de la Corporación, **NOTIFICAR** la presente decisión al señor Alcalde del **MUNICIPIO DE CHINÀCOTA** y al Procurador Judicial

Delegado del Ministerio Público; igualmente, **PUBLICAR** la decisión en el sitio web de la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo.

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

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE, COMUNÍQUESE Y CÚMPLASE

(Esta providencia fue discutida y aprobada en Sala Plena del _01 de julio de 2020)



CARLOS MARIO PEÑA DÍAZ

Magistrado.-



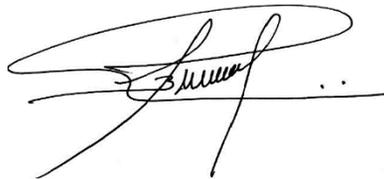
HERNANDO AYALA PEÑARANDA

Magistrado.-



MARIA JOSEFINA IBARRA RODRIGUEZ

Magistrada.-



EDGAR ENRIQUE BERNAL JAUREGUI

Magistrado.-



ROBIEL AMED VARGAS GONZÁLEZ

Magistrado.-



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE NORTE DE SANTANDER
San José de Cúcuta, ocho (08) de julio del dos mil veinte (2020)
Magistrado Sustanciador: **MARIA JOSEFINA IBARRA RODRIGUEZ**

Radicado:54-001-23-33-000-2020-00226-00

Medio de control: Control inmediato de legalidad del Decreto 000331 del 01 de abril del 2020

Procede la Sala Plena del Tribunal Administrativo de Norte de Santander, en atención a lo dispuesto en el artículo 20 de la Ley 137 de 1994 y en desarrollo del medio de control de que trata el artículo 135 del C.P.A.C.A. a estudiar el Decreto 000331 del 01 de abril del 2020 *“por el cual se incorporan recursos al presupuesto de Rentas y Recursos de Capital y al presupuesto de Gastos e Inversión para la vigencia fiscal, 2020”*, proferido por el Gobernador de Norte de Santander.

I. ANTECEDENTES

1.1 Actuación procesal surtida

Mediante correo electrónico del 21 de abril del 2020 –remitido a este Despacho de la sustanciadora el 22 de abril de la misma anualidad-, el Departamento Norte de Santander remitió copia digital firmada del Decreto 000331 del 01 de abril del 2020 proferido dentro del marco de las medidas adoptadas para la prevención y contención virus coronavirus COVID-19 por parte la mencionada entidad territorial a fin de que este Tribunal realice el correspondiente control de legalidad.

Con ocasión de lo anterior la magistrada sustanciadora mediante auto del 22 de abril del 2020, avocó el conocimiento del presente asunto y ordenó la fijación de un aviso por el término de 10 días, para que los ciudadanos impugnaran o coadyuvaran la legalidad del Decreto objeto de control. El aviso fue fijado por la Secretaría General de esta Corporación, en la misma fecha reseñada.

Así mismo, se dispuso invitar a las entidades públicas, a organizaciones privadas y a expertos en las materias relacionadas con el tema del proceso para que interviniera si así lo deseaban; se corrió traslado al señor Procurador General de la Nación para que en su calidad de Ministerio Público rindiera concepto y se ordenó comunicar y pedir los antecedentes que dieron lugar a la expedición del decreto objeto de control.

1.2 Intervenciones

1.2.1 Departamento Norte de Santander

No intervino en el presente asunto.

1.2.2. Ministerio Público

El procurador 24 judicial II para asuntos administrativos de Cúcuta mediante concepto No. 054 de fecha 20 de mayo del 2020, manifestó lo siguiente:

Luego de exponer *in extenso* los antecedentes que enmarcan el estado de emergencia económica, social y ecológica declarado con ocasión del covid-19, pone de presente que, en el caso en concreto, el Decreto 000311 del 01 de abril del 2020 proferido por el Gobernador de Norte de Santander resulta ser pasible de control inmediato de legalidad en tanto que, tal y como se dijo, fue proferido por una autoridad del orden departamental, en ejercicio de la función administrativa *"...(por no ser formalmente legislativa ni judicial, además de encontrarse vinculadas directamente con la consecución de intereses públicos), al adoptar una medida para generar capacidad de respuesta para atender la emergencia derivada por la propagación del coronavirus COVID-19."*, y como desarrollo de un decreto legislativo como lo es el 512 del 12 de abril del 2020 *"Por el cual se autoriza temporalmente a los gobernadores y alcaldes para realizar movimientos presupuestales, en el marco del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica"*, expedido en ejercicio de las atribuciones que le confiere el artículo 215 de la Constitución Política, en concordancia con la Ley 137 de 1994, y en desarrollo de lo previsto en el Decreto 417 del 17 de marzo de 2020, *"Por el cual se declara un Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica en todo el territorio nacional"*.

Afirma el representante del Ministerio Público que, es hecho notorio la emergencia sanitaria que se presenta por cuenta del Covid-19 desde el pasado mes de marzo y que ha hecho indiscutiblemente necesaria la implementación por parte de diferentes autoridades de medidas orientadas a la contención del virus y para superar la crisis de salud pública.

Expone que, en cuanto a la juridicidad del Decreto N° 000331 del 1° de abril de 2020, se encuentra que aquel está conforme a las facultades conferidas en el Decreto 512 del 12 de abril de 2020, *"Por el cual se autoriza temporalmente a los gobernadores y alcaldes para realizar movimientos presupuestales, en el marco del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica"*, superando los presupuestos materiales generales, pues se limita a concretar operaciones de carácter presupuestal con el fin de apropiar y destinar recursos para generar capacidad de respuesta para atender la emergencia derivada de la pandemia originada por el Coronavirus (COVID 19), sin que ello implique restricciones a derechos fundamentales, ni limitaciones a mandatos superiores o desconocimiento de prohibiciones constitucionales, contrario sensu, las previsiones establecidas buscan salvaguardar derechos fundamentales e intereses colectivos de los

afectados, de lo que se desprende que aprueba los juicios de ausencia de arbitrariedad e intangibilidad.

Que, respecto al juicio de no contradicción específica, conforme al cual el acto examinado no puede suponer contradicción alguna con mandatos pertenecientes al bloque de constitucionalidad y, en especial, con prohibiciones constitucionales expresas, también aparece superado, de conformidad con la la posición fijada por la Corte Constitucional en torno a las modificaciones al presupuesto general de la Nación en los estados de excepción –sentencia C-437 del 2017-.

Así mismo sostiene que, la medida en cuestión guarda exclusiva, directa y específica relación de conexidad con las circunstancias que dieron lugar al estado de excepción, que no es otro que hacer frente a los hechos imprevistos y detonantes de la crisis económica y social generada por la pandemia del nuevo Coronavirus COVID-19, adoptando medidas extraordinarias que permitan conjurar los efectos de la crisis en la que está la totalidad del territorio nacional, en particular, aquellas que permitan acudir a mecanismos de apoyo al sector salud, y mitigar los efectos económicos que está enfrentando el país.

Expone que, el Decreto revisado no incorpora intervención alguna en los derechos constitucionales fundamentales y, en cambio, propende por fortalecer el laboratorio de salud pública, para dotación y apoyo técnico, con el fin de generar capacidad de respuesta para atender la emergencia derivada de la pandemia originada en el Coronavirus (COVID 19), respondiendo de manera inmediata, eficiente y oportuna la demanda de atenciones y pruebas confirmatorias por parte de la población afectada, no contraviniendo la prohibición de discriminación y le es inaplicable la exigencia de justificación suficiente, solo requerida para sustentar limitaciones a tales prerrogativas superiores.

Por lo expuesto sostiene que, el Decreto satisface los juicios de finalidad, necesidad, compatibilidad y proporcionalidad; juicio de finalidad, en la medida que se constituye en una herramienta indispensable para conjurar la crisis o impedir la extensión de los efectos de la emergencia económica, social y ecológica, teniendo en cuenta la inmediatez con que se requieren los recursos y la necesidad urgente de su ejecución, efecto para el cual se flexibilizaron requisitos en materia presupuestal, lo que está estrechamente vinculado con el objetivo de enfrentar los efectos de la pandemia, aunado a que existe una conexidad entre las disposiciones presupuestales diseñadas en el Decreto objeto de análisis y las circunstancias que originaron la calamidad, porque aquellas tienen el propósito de neutralizar sus consecuencias más trascendentales para la población.

Que respecto al acto objeto de control se supera el juicio de necesidad y de compatibilidad, por cuanto la inyección de recursos del presupuesto, en las cuantías indicadas, lo es para reestablecer la normalidad en la mayor medida posible, respondiendo de manera inmediata, eficiente y oportuna a la demanda de atenciones y pruebas confirmatorias por

parte de la población afectada, resultando ser el mecanismo más idóneo y eficaz en orden a lograr los resultados esperados, al menos en un grado importante.

Como aspecto final reseña el representante del Ministerio Público que aunque el Decreto objeto de control trae como fundamento de su expedición la Ordenanza N° 0028 del 16 de diciembre de 2019, no resulta aplicable para la solución del caso, por resultar contraria a los postulados constitucionales referidos sobre la materia, expuestos en precedencia. Tampoco lo concerniente al lapsus calami en el que se incurrió al momento de consignar la fecha del Decreto (1° de abril), que es anterior a la del Decreto en que se fundamenta, adiado 2 de abril de 2020, el que se considera no tiene incidente en la decisión.

1.3 Acto objeto de control de legalidad

El contenido del Decreto materia de control es el siguiente:

*“Decreto N° 000331
(01 ABR 2020) De 2020*

Por el cual se incorporan recursos al Presupuesto de Rentas y Recursos de Capital y al Presupuesto de Gastos e Inversión para la Vigencia Fiscal, 2020

EL GOBERNADOR DEL DEPARTAMENTO NORTE DE SANTANDER,

En uso de sus facultades conferidas en la Constitución Nacional y Ordenanza No. 0028 del 16 de diciembre de 2019, y

CONSIDERANDO:

Que, de acuerdo a la Ordenanza N°0028 del 16 de diciembre de 2019 en su Artículo 37, faculta al señor Gobernador del Departamento la incorporación al Presupuesto de la presente vigencia fiscal, recursos, rendimientos y excedentes de cualquier clase provenientes de la Nación y otras entidades, fondos especiales, recursos del crédito, regalías e ingresos propios, Sistema General de Participaciones, Fondo de Solidaridad y Garantías – FOSYGA-, de convenios interadministrativos y en general aportes, rendimientos y excedentes provenientes de entidades públicas y derecho privado, así como la creación y/o modificación de numerales y rubros dentro del presupuesto y los traslados presupuestales dentro del presente presupuesto, que se requieren para el cabal funcionamiento de la administración departamental.

Que el Decreto Legislativo No. 00512 del 02 de abril de 2020, Artículo 1°. Faculta a los Gobernadores en materia presupuestal a realizar adiciones, modificaciones, traslados y demás operaciones presupuestales a que haya lugar, únicamente para efectos de atender la ejecución de recursos que, en el marco de sus competencias sean necesarios para atender la Emergencia Económica, Social y Ecológica declarados mediante el Decreto 417 del 17 de marzo de 2020.

Que el Ministerio de Salud y Protección Social por la Resolución N° 00534 del 31 de Marzo de 2020, asignó recursos al Departamento Norte de Santander- Instituto Departamental de Salud la suma de UN MIL TRESCIENTOS TREINTA MILLONES NOVENTA MIL CIENTO VEINTIUN PESOS M/CTE (\$1.330.090.121,00) al "Fortalecimiento del laboratorio de Salud Pública", para dotación y apoyo técnico, con el fin de generar capacidad de respuesta para atender la emergencia derivada de la incursión del CORONAVIRUS (COVID-19), responder de manera inmediata, eficiente y oportuna la demanda de atenciones y pruebas confirmatorias por parte de la población afectada.

Que el INSTITUTO DEPARTAMENTAL DE SALUD, como Entidad beneficiaria debe cumplir lo solicitado por el Ministerio de Salud y Protección Social en la mencionada Resolución No. 00534 del 31 de Marzo de 2020 en los Artículos 5°. Requisitos para el Giro, Artículo 6°. Incorporación de los recursos, Artículo 7°. Obligaciones de las Entidades Beneficiarias y Artículo 9°. Reintegro de los recursos no ejecutados a las ADRES con sus rendimientos financieros generados.

Que, por los conceptos expuestos, se hace necesario modificar mediante adición al Presupuesto de Rentas e Ingresos de Capital y Presupuesto de Gastos del Departamento Norte de Santander la suma de UN MIL TRESCIENTOS TREINTA MILLONES NOVENTA MIL CIENTO VEINTIUN PESOS M/CTE (\$1.330.090.121,00), para su ejecución en la presente vigencia.

Por lo anterior expuesto,

DECRETA:

ARTÍCULO PRIMERO: Incorpórese al Presupuesto de Rentas e Ingresos de Capital del Departamento Norte de Santander, para la Vigencia Fiscal de 2020, la suma de UN MIL TRESCIENTOS TREINTA MILLONES NOVENTA MIL CIENTO VEINTIUN PESOS M/CTE (\$1.330.090.121,00), de acuerdo al siguiente detalle:

RUBRO	DESCRIPCIÓN	VALOR
1.	INGRESOS DEL DEPARTAMENTO	1.330.090.121,00
1.3	INGRESOS ENTIDADES DEL ORDEN DEPARTAMENTAL	1.330.090.121,00
1.3.3	INSTITUTO DEPARTAMENTAL DE SALUD DE NORTE DE SANTANDER-FONDO DEPARTAMENTAL DE SALUD	1.330.090.121,00
1.3.3.1	INGRESOS CORRIENTES	1.330.090.121,00
1.3.3.1.2	NO TRIBUTARIOS	1.330.090.121,00

ARTÍCULO SEGUNDO: Con base en la incorporación registrada en el artículo anterior, adiciónese los siguientes rubros, en el Presupuesto de Gastos e Inversión del Departamento Norte de Santander, para la Vigencia Fiscal del 2020:

RUBRO	DESCRIPCIÓN	VALOR
-------	-------------	-------

2	EGRESOS DEL DEPARTAMENTO	1.330.090.121,00
2,5	INSTITUTO DEPARTAMENTAL DE SALUD-FONDO DEPARTAMENTAL DE SALUD	1.330.090.121,00
2.5.2	INVERSION	1.330.090.121,00
2.5.2.3	SUBCUENTA SALUD PUBLICA COLECTIVA	1.330.090.121,00

ARTÍCULO TERCERO: La Secretaría de Hacienda y la Contraloría General del Departamento registrarán en sus libros las apropiaciones a que diere lugar la presente disposición

ARTICULO CUARTO: El presente decreto rige a partir de la fecha de su expedición

COMUNIQUESE Y CUMPLASE.

Expedido en la Ciudad de Cúcuta, a los 01 ABR 2020

*SILVANO SERRANO GUERRERO
Gobernador"*

II. CONSIDERACIONES

1. Competencia

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

2. Problema jurídico

Se contrae a determinar si el Decreto 000331 del 01 de abril de 2020, expedido por el Gobernador de Norte de Santander, "por el cual se incorporan recursos al presupuesto de Rentas y Recursos de Capital y al presupuesto de Gastos e Inversión para la vigencia fiscal, 2020", resulta pasible de ser analizado bajo el mecanismo del control inmediato de legalidad, y en caso afirmativo, si se encuentra o no ajustado a los parámetros establecidos en el ordenamiento superior.

3. Tesis de la Sala Plena

Dentro del presente caso estima la Sala que el Decreto 000331 del 01 de abril del 2020 se encuentra ajustado, toda vez que las decisiones allí plasmadas se encuentran de conformidad a la normatividad que dicen desarrollar y los demás postulados legales y constitucionales que le resultan aplicables, máxime cuando la decisión en el contenida va orientada, de alguna manera, a conjurar la crisis que se vive por cuenta del nuevo coronavirus covid-19.

4. Argumentos que desarrollan la tesis de la Sala

4.1 De la naturaleza del control inmediato de legalidad

De acuerdo con la Constitución Política cuando quiera que existan hechos que perturben o amenacen perturbar en forma grave e inminente el orden económico, social y ecológico del país, o que constituyan grave calamidad pública, el Presidente podrá, con la firma de todos los ministros, declarar el Estado de Emergencia por períodos determinados por el constituyente, para de esa manera salvaguardar los intereses superiores de la comunidad. Durante ese período el Ejecutivo puede dictar los decretos que considere necesarios, pero sólo con la finalidad de solucionar la crisis e impedir la extensión de sus efectos.

El ejercicio de esa prerrogativa va ligada indudablemente a la plena observancia de los límites que el propio texto constitucional consagra. En efecto, la declaratoria de los estados de excepción “(...) *no genera un Estado de Poder sino un Estado que se encuentra sometido a la propia Constitución, a los tratados internacionales ratificados por el Congreso que reconocen derechos humanos y prohíben su limitación en los Estados de Excepción y a la Ley 137 de 1994, Estatutaria de los Estados de Excepción*”.¹

En razón de lo anterior, la Carta Constitucional instituyó que con ocasión de la declaratoria de un Estado de Excepción, las decisiones del Ejecutivo y demás autoridades administrativas son objeto de controles constitucionales y legales, de orden político y jurídico, a través de los cuales se pretende que aun en condiciones de anormalidad la Constitución siga siendo el pilar fundamental sobre el cual se construye la Sociedad. Uno de aquellos controles jurídicos establecidos en la Ley es, precisamente, el Control Automático de Legalidad, el cual opera frente a actos de carácter general, proferidos en ejercicio de la función administrativa y que derivan su existencia de un Decreto Legislativo. Sobre tal control automático de legalidad en comento, la Ley estatutaria 137 de 2 de junio de 1994² en su artículo 20, textualmente establece:

“(...) ARTICULO 20. CONTROL DE LEGALIDAD. Las medidas de carácter general que sean dictadas en ejercicio de la función administrativa y como desarrollo de los decretos legislativos durante los Estados de

¹ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Consejero ponente: Victor Hernando Alvarado Ardila, veintitrés (23) de noviembre de dos mil diez (2010) Radicación número: 11001-03-15-000-2010-00411-00(CA) Actor: Gobierno Nacional Demandado: Presidencia de la República.

² Por la cual se reglamentan los Estados de excepción en Colombia.

Excepción, tendrán un control inmediato de legalidad, ejercido por la autoridad de lo contencioso administrativo en el lugar donde se expidan si se tratare de entidades territoriales o del Consejo de Estado si emanaren de autoridades nacionales.

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

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

Acerca de su naturaleza, la Sección Segunda del Consejo de Estado, en providencia del 15 de abril de 2020³, C.P. William Hernández Gómez, precisó lo siguiente:

"Las referidas medidas se pueden expresar desde genuinos actos administrativos de carácter general, hasta en decisiones, comunicaciones o instrucciones, como es el caso de los memorandos, circulares, directivas y otros instrumentos que son manifestaciones del poder jerárquico de la administración. Respecto de las últimas, ese variopinto de expresiones administrativas pueden denominarse como actos internos de la administración (en la jurisprudencia y doctrina administrativa francesa se les denominan les mesures d'ordre interieur, o medidas del orden interior⁴).

La finalidad de esos instrumentos es asegurar la cohesión y la coherencia de la actividad administrativa del Estado, sin generar un impacto exterior a ella que pueda afectar a los administrados. Por lo anterior, tradicionalmente se sostuvo que esas medidas no admiten el control jurisdiccional, pues al no comprometer los derechos de las personas, no se hacía necesario⁵".

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

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

³Control inmediato de legalidad, radicación 11001-03-15-000-2020-01006-00.

⁴ En la tradición anglosajona son conocidas como soft law y en nuestro medio algunos doctrinantes las incluyen dentro del denominado «derecho blando». Cfr. ALEXANDER SÁNCHEZ PÉREZ, *Las normas de derecho blando. Un análisis jurídico de los efectos de la reserva de instrucción sobre el derecho territorial*, Bogotá, Universidad Externado de Colombia, 2012, p. 69

⁵ *Ibidem*, pp. 69-70.

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

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

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

En relación con la competencia para conocer de dicho medio control jurisdiccional y por tanto para decidir la legalidad o no de los actos administrativos sujetos a dicho tipo de control está asignada así: (i) al Consejo de Estado, si se trata de actos expedidos por autoridades del orden nacional y (ii) a los Tribunales Administrativos -según el lugar donde se expidan-, si son dictados por autoridades del orden territorial de conformidad con las reglas de asignación de competencias contenidas, respectivamente, en los artículos 149 numerales 1 y 14, y 151 numeral 14 de la misma Ley 1437 de 2011, cuyos procesos por determinación del legislador son de única instancia.

En definitiva, en lo concerniente a las características esenciales del control inmediato de legalidad, en la providencia del 15 de abril de 2020⁶ se hizo un compendio, con base en la jurisprudencia de la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado⁷, así:

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

**CARACTERÍSTICAS ESENCIALES DEL MEDIO DE CONTROL
INMEDIATO DE LEGALIDAD**

⁶Control inmediato de legalidad, radicación 11001-03-15-000-2020-01006-00. Sección Segunda del Consejo de Estado, C.P. William Hernández Gomez.

⁷ Cfr. CE, S. Plena, Sent., rad. 11001-03-15-000-2002-0949-01(CA-004), ene. 28/2003; Auto, rad. 11001-03-15-000-2002-1280-01 (CA-006), ene. 28/2003; Sent., rad. 11001-03-15-000-200900305-00(CA), jun. 16/2009; Auto, rad. 11001-03-15-000-2009-00108-00(CA), jun. 16/2009; Sent., rad. 11001-03-15-000-2009-00549-00(CA), oct. 20/2009; Sent., rad. 11001-03-15-0002009-00732-00(CA), dic. 9/2009; Sent, rad. 11001-03-15-000-2010-00352-00(CA), jun. 1/2010; Sent., rad. 11001-03-15-000-2010-00391-00(CA), oct. 19/2010; Sent., rad. 11001-03-15-0002010-00347-00(CA), nov. 23/2010; Sent., rad. 11001-03-15-000-2010-00458-00(CA), nov. 23/2010; Sent., rad. 11001-03-15-000-2010-00169-00(CA), feb. 8/2011; Sent., rad. 11001-03-15000-2010-00170-00(CA), abr. 12/2011; Sent., rad. 11001-03-15-000-2010-00388-00(CA), may. 31/2011; Sent., rad. 11001-03-15-000-2010-00220-00(CA), feb. 27/2012; Sent., rad. 11001-0315-000-2010-00200-00(CA), mar. 5/2012; y Sent., rad. 11001-03-15-000-2010-00369-00(CA), mar. 5/2012.

Objeto del control	<i>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.</i>
Competencia	<i>Medidas adoptadas por autoridades nacionales: Consejo de Estado.</i>
	<i>Medidas adoptadas por autoridades territoriales: Tribunales administrativos.</i>
Momento a partir del cual puede ser ejercido el control judicial	<i>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.</i>
Efectos del ejercicio del control inmediato de legalidad sobre las medidas	<i>No suspende sus efectos mientras se adelanta el proceso, salvo que se decrete una medida cautelar de urgencia.</i>
Marco jurídico para la revisión de las medidas	<i>Todo el ordenamiento jurídico, lo que incluye la razonabilidad y proporcionalidad de las medidas.</i>
Alcance de la cosa juzgada de la sentencia que decide el medio de control inmediato de legalidad	<i>Relativo a las normas que fueron analizadas en el control inmediato.</i>
Es pertinente el decreto de medida cautelar de urgencia, de oficio o a petición de parte.	<i>Cualquier ciudadano podrá solicitarla dentro del término de diez días de fijación del aviso indicado en el numeral 2 del artículo 185 del CPACA. Para garantizar la tutela judicial efectiva el juez podrá decretar de la medida cautelar de oficio.</i>

4.2 Caso concreto

4.2.1 Estudio de procedencia

En relación con cuales son aquellos actos administrativos que pueden ser examinados vía control inmediato de legalidad, el Consejo de Estado desde otrora ha decantado de manera pacífica una línea jurisprudencia en virtud de la cual ha interpretado taxativamente los artículos 20 de la Ley 137 de 1994 y 136 y 185 de la Ley 1437 del 2011, concluyendo en líneas generales que serán aquellos de que de manera expresa desarrollen decretos legislativos.

En ese sentido se han logrado identificar tres presupuestos requeridos para la procedencia del control inmediato de legalidad, a saber: (i) que

se trate de un acto de contenido general, (ii) que el mismo haya sido dictado en ejercicio de la función administrativa, y (iii) que el acto tenga como fin desarrollar uno o más de los decretos legislativos expedidos durante los estados de excepción.

En virtud de lo anterior se procederá a determinar si dentro del *sub judice* es procedente efectuar el control inmediato de legalidad sobre el Decreto 000331 del 01 de abril del 2020 proferido por el Gobernador de Norte de Santander, o si, por el contrario, habrá lugar a declarar la improcedencia del presente medio de control.

➤ **Que se trate de un acto de carácter general**

Ahora bien, según Libardo Rodríguez⁸ se denomina acto de carácter general a aquel en cuyo contenido “...se refieren a personas indeterminadas”.

Al revisar el contenido del Decreto 000331 del 01 de abril del 2020 se tiene que a través de aquel se adoptan medidas de carácter general que tiene que ver con asuntos de índole presupuestal; lo anterior en la medida que mediante el citado acto administrativo el Gobernador se limita a adoptar medidas relacionadas con la incorporación de una suma de dinero al presupuesto de rentas e ingresos de capital del Departamento Norte de Santander y la adición de un rubro al presupuesto de gastos e inversión de la citada entidad territorial, con ocasión de la incorporación reseñada.

De acuerdo con lo anterior se puede observar que el Decreto objeto de control resulta ser un acto de carácter general pues de su contenido se puede evidenciar que lo allí adoptado son decisiones de contenido general y con efectos *erga omnes* pues basta con leer lo resuelto para dar cuenta que se trata de regulaciones respecto de las cuales no se entienden dirigidas a una individualidad determinada. Por lo expuesto, se encuentra satisfecho el primer presupuesto de procedibilidad anteriormente descrito.

➤ **Que se trate de un acto de contenido general, dictado en ejercicio de la función administrativa**

Ahora bien, no ha sido pacífica la definición de lo que se refiere a la noción de “*función administrativa*”; al respecto, para Alberto Montaña Plata, aquel concepto tiene que ver con “... una actividad o conjunto de ellas, dirigida o dirigido al cumplimiento de los fines del estado.”⁹

Por su parte, el artículo 209 de la Constitución Política señala que el principal propósito de la función administrativa es la consecución del interés general y para lograr ese objetivo establece como principios

⁸ Libardo Rodríguez; *Derecho administrativo general y colombiano Tomo II*, Editorial Temis, pág. 34, “clasificación de los actos de la administración”.

⁹ Alberto Montaña Plata, *Fundamentos de derecho administrativo*, Editorial Universidad Externado de Colombia, primera edición.

rectores la igualdad, moralidad, eficacia, economía, celeridad, imparcialidad y publicidad.

De acuerdo con lo anterior y para efectos útiles de la presente providencia, se tendrá como concepto de función administrativa como aquella actividad o conjunto de actividades ejercida por los órganos del estado para la realización de sus fines, misiones y funciones.

En este orden de ideas y descendido al caso *sub examine* tenemos que el Decreto 000311 del 01 de abril del 2020 fue expedido por el Gobernador de Norte de Santander en ejercicio de las facultades legales invocadas y que se materializan en lo establecido en la Constitución Política y en la Ordenanza No. 0028 del 16 de diciembre del 2019 en virtud de la cual la Asamblea Departamental otorgó facultades al Gobernador para incorporar al presupuesto de la respectiva vigencia fiscal recursos, rendimientos y excedentes de cualquier clase proveniente de la Nación, otras entidades y demás, así como para la creación de numerales y rubros dentro del presupuesto que se requieran para el cumplimiento del Plan de Desarrollo Departamental y el funcionamiento de la administración municipal.

Así las cosas se tiene que el Gobernador de Norte de Santander en uso de las atribuciones expuestas profirió el Decreto 000311 del 01 de abril del 2020, y en ese sentido se puede dar cuenta que la expedición del mismo obedeció al ejercicio de la función administrativa en cabeza de este en la medida que (i) para su expedición invocó el ejercicio de aquellas facultades para el cumplimiento de sus deberes, (ii) es a quien se le atribuye la facultad de dirigir la acción administrativa de la entidad departamental—art. 305 numeral 2 *ibídem*- y (iii) ante la necesidad de incorporar y adicionar la suma de dinero de que trata el acto objeto de control, para su ejecución en la vigencia respectiva.

En consecuencia, también se cumple con este segundo aspecto de procedibilidad del control inmediato de legalidad.

- **Que se trate de un acto que tenga como fin desarrollar uno o más de los Decretos legislativos expedidos por el Gobierno Nacional durante un Estado de Excepción.**

El Decreto 000311 del 01 de abril del 2020, tuvo como fundamentos de hecho y derecho los siguientes: (i) el art. 37 de la Ordenanza No. 0028 del 16 de diciembre del 2019¹⁰ proferida por la Asamblea Departamental de Norte de Santander, (ii) el Decreto Legislativo No. 00512 del 02 de abril del 2020¹¹ proferido por el Presidente de la República, (iii) la Resolución No. 00534 del 31 de marzo del 2020¹² expedida por el

¹⁰ Por la cual se adopta el presupuesto general de rentas, recursos de capital y gastos del Departamento Norte de Santander, para la vigencia fiscal del primero (1) de enero al treinta y uno (31) de diciembre del año dos mil veinte (2020).

¹¹ Por el cual se autoriza temporalmente a los gobernadores y alcaldes para realizar movimientos presupuestales, en el marco del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica

¹² Mediante la cual se asignan recursos al Departamento Norte de Santander – Instituto Departamental de Salud destinados al "fortalecimiento del laboratorio de salud pública", para

Ministerio de Salud y de la Protección Social, (iv) el deber del Instituto departamental de salud de cumplir lo establecido en la Resolución precitada de acuerdo con lo preceptuado en sus arts. 5, 6, 7 y 9, y (v) la necesidad de modificar mediante adición al Presupuesto de Rentas e Ingresos de Capital y Presupuesto de Gastos del Departamento Norte de Santander la suma de un mil trescientos treinta millones noventa mil ciento veintiún pesos m/cte.

De lo anterior se puede observar que de los fundamentos que sustentan la expedición del acto administrativo objeto de control se observa que se hace alusión al Decreto legislativo No. 512 del 02 de abril del 2020 proferido en ejercicio de las potestades atribuidas al ejecutivo nacional en virtud del art. 215 de la constitución política y con ocasión de la declaratoria del estado de emergencia Económica, Social y Ecológica realizada por cuenta de la crisis generada a partir del Covid-19; sin embargo, a juicio de esta Sala, no puede bastar con la enunciación de cualquiera de aquellos decretos legislativos para acentuar que el acto administrativo que se expida se da en desarrollo de lo contenido en ellos, pues para que aquello se pueda entender de esa manera se hace necesario que en definitiva lo dispuesto a través del acto objeto de control implique aplicabilidad en concreto del Decreto que dice desarrollar.

Ahora bien, para efectos de lo anterior se hace necesario abordar el siguiente análisis:

A través del Decreto 000311 del 01 de abril del 2020 se adoptaron decisiones que guardan relación con asuntos de índole presupuestal; lo anterior en la medida que mediante el citado acto administrativo el Gobernador se limita a incorporar una suma de dinero al Presupuesto de Rentas e Ingresos de Capital del Departamento Norte de Santander y a adicionar un rubro al presupuesto de gastos e inversión de la citada entidad territorial, con ocasión de la incorporación reseñada.

Por su parte, mediante el Decreto 512 del 03 de abril del 2020 –que le sirve de fundamento al acto objeto de control–, el cual fue proferido por el Presidente de la República en ejercicio de las potestades de que goza en virtud del art. 215 de la constitución política, “...se *autoriza temporalmente a los gobernadores y alcaldes para realizar movimientos presupuestales, en el marco del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica*”; en razón de lo anterior, el ejecutivo nacional específicamente decretó:

- Facultar de los Gobernadores y Alcaldes para realizar adiciones modificaciones, traslados y demás operaciones presupuestales a que haya lugar, únicamente para efectos de atender la ejecución de los recursos que, en el marco de sus competencias, sean necesarios para atender la Emergencia Económica, Social y

Ecológica declarada mediante el Decreto 417 del 17 de marzo de 2020.

- Que las facultades otorgadas a los Gobernadores y Alcaldes en el presente Decreto Legislativo solo podrán ejercerse durante el término que dure la Emergencia Económica, Social y Ecológica declarada mediante el Decreto 417 del 17 de marzo de 2020.

De acuerdo con lo anterior es claro que, el Decreto 000311 del 01 de abril del 2020 fue proferido en desarrollo de lo establecido en el Decreto Legislativo 512 del 02 de abril del 2020, expedido dentro del marco del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica declarada mediante Decreto 417 del 17 de marzo del 2020, por cuenta del Coronavirus Codiv-19. Lo anterior, en la medida que mediante el Decreto objeto de control el Gobernador de Norte de Santander resolvió realizar adiciones y en general operaciones presupuestales para efectos de atender la emergencia declarada ya que a través de éste se llevaron a cabo los ajustes presupuestales necesarios para efectos de la ejecución de los recursos que había sido asignados por parte del Ministerio de Salud y de la Protección Social al ente departamental – Instituto Departamental de Salud con el objetivo de atender la emergencia derivada por la presencia del citado virus.

Ahora, si bien el Burgomaestre departamental afirma a su vez, expedir el acto con fundamento en lo dispuesto en el art. 37 de la Ordenanza departamental No. 0028 del 16 de diciembre del 2019, lo cierto es lo allí preceptuado se refiere es al otorgamiento de facultades por parte de la Asamblea Departamental al citado servidor público para efectos de realizar ajustes presupuestales empero para efectos de dar cumplimiento al plan departamental de desarrollo y el funcionamiento de la administración departamental, y lo realizado a través del acto administrativo objeto de control va orientado a llevar a cabo ajustes presupuestales conforme a unos recursos asignados por parte del Ministerio de Salud y de la Protección Social para efectos de atender la emergencia derivada de la incursión del Covid-19, lo cual, no puede entenderse inmerso dentro de las facultades ordinarias otorgadas al Gobernador por parte de la citada corporación político-administrativa sino que se hallan dentro del marco de las facultades excepcionales otorgadas por el Presidente de la República.

Finalmente, debe poner de presente la Sala que, aun cuando en el Decreto objeto de control figura como fecha de expedición el 01 de abril del 2020 lo cierto es que tal suceso, tal y como lo expuso el Ministerio Público en su concepto, se debe a un evidente lapsus calami al momento de consignar la fecha en el citado acto, pues, en todo caso, en las consideraciones se enuncia el Decreto Legislativo 512 del 02 de abril del 2020 -proferido con posterioridad a la presunta fecha de expedición del Decreto 000311 del 2020- y, en ese escenario, mal se haría al concluir que no se trata de un error involuntario, pues admitir que se expidió en la fecha en el consignada, implicaría un desconocimiento de la lógica y la realidad.

4.2.2. Los presupuestos y el contexto a cuya luz debe examinarse el Decreto000331 del 01 de abril del 2020

Ahora bien, en tratándose del medio de control de la referencia debe precisarse que el examen de legalidad se realiza mediante la confrontación del acto administrativo con los Decretos declarativos o declaratorios que son los que establecen la situación de excepción, y los Decretos legislativos expedidos por el Gobierno Nacional para conjurarla. Sin embargo, debe ponerse de presente que, el control de legalidad de las medidas adoptadas también debe hacerse teniendo en cuenta la Constitución y la Ley Estatutaria 137 de 1994; al respecto, la citada normatividad *ibídem* consagra en sus artículos 8 a 13 los principios que rigen los Decretos de excepción, veamos:

“Artículo 8°. Justificación expresa de la limitación del derecho. Los decretos de excepción deberán señalar los motivos por los cuales se imponen cada una de las limitaciones de los derechos constitucionales de tal manera que permitan demostrar la relación de conexidad con las causas de la perturbación y los motivos por las cuales se hacen necesarias.

Artículo 9°. Uso de las facultades. Las facultades a que se refiere esta ley no pueden ser utilizadas siempre que se haya declarado el estado de excepción sino, únicamente, cuando se cumplan los principios de finalidad, necesidad, proporcionalidad, motivación de incompatibilidad, y se den las condiciones y requisitos a los cuales se refiere la presente ley.

Artículo 10. Finalidad. Cada una de las medidas adoptadas en los decretos legislativos deberá estar directa y específicamente encaminada a conjurar las causas de la perturbación y a impedir la extensión de sus efectos.

Artículo 11. Necesidad. Los decretos legislativos deberán expresar claramente las razones por las cuales cada una de las medidas adoptadas es necesaria para alcanzar los fines que dieron lugar a la declaratoria del estado de excepción correspondiente.

Artículo 12. Motivación de incompatibilidad. Los decretos legislativos que suspendan leyes deberán expresar las razones por las cuales son incompatibles con el correspondiente Estado de Excepción.

Artículo 13. Proporcionalidad. Las medidas expedidas durante los Estados de Excepción deberán guardar proporcionalidad con la gravedad de los hechos que buscan conjurar.

La limitación en el ejercicio de los derechos y libertades sólo será admisible en el grado estrictamente necesario, para buscar el retorno a la normalidad.”

Hechas las anteriores precisiones se ocupará la Sala Plena de examinar los aspectos formal y material del Decreto000331 del 01 de abril de 2020, para determinar si la misma está conforme a Derecho.

4.2.3Examen de legalidad

➤ **Control Formal**

A. Competencia

En lo atinente a los requisitos de forma del Decreto 000331 del 2020, la Sala encuentra que la misma fue expedida por el Gobernador de Norte de Santander con base en las competencias legales que afirman tener y que se materializan en las facultades otorgadas por la constitución política y la Ordenanza No. 0028 del 16 de diciembre del 2019.

A través del Decreto relacionado en precedencia, el burgomaestre departamental de Norte de Santander resolvió realizar adiciones y en general operaciones presupuestales al presupuesto de la citada entidad territorial; lo anterior, en el entendido que el Gobernador Departamental mediante el acto objeto de control dispuso incorporar una suma de dinero al Presupuesto de Rentas e Ingresos de Capital del Departamento y adicionar un rubro al presupuesto de gastos e inversión de aquella entidad, con ocasión de la incorporación reseñada.

Ahora bien, en materia presupuestal en tratándose de entidades territoriales, el art. 287 de la constitución política establece que éstas “... gozan de autonomía para la gestión de sus intereses, y dentro de los límites de la Constitución y la ley.”, y en tal virtud tendrán, entre otros, el derecho a “... Administrar los recursos y establecer los tributos necesarios para el cumplimiento de sus funciones.”

En este sentido, ha sido constitucionalmente atribuido a las Asambleas Departamentales, entre otras, la función de “Expedir las normas orgánicas del presupuesto departamental y el presupuesto anual de rentas y gastos”.¹³

Por su parte, es función del Gobernador del Departamento, conforme lo establece el artículo 305 numeral 4 de la Constitución Política “Presentar oportunamente a la asamblea departamental los proyectos de ordenanza sobre planes y programas de desarrollo económico y social, obras públicas y presupuesto anual de rentas y gastos.”

Bajo este derrotero es claro que compete a las asambleas departamentales, de manera permanente y en estado de normalidad, de conformidad con la Constitución y la ley, regular los gastos locales y adoptar la herramienta presupuestal primaria cada año. La iniciativa se asignó a los Gobernadores, así como el deber de velar por la exacta recaudación de las rentas departamentales (art. 305-4 y 11 *ibídem*).

De otra parte, mediante Ordenanza Departamental No. 0028 del 16 de diciembre de 2019, la Asamblea de Norte de Santander otorgó ciertas facultades al Gobernador respecto a la posibilidad de realizar ajustes presupuestales tales como incorporar al presupuesto de la presente vigencia fiscal, recursos, rendimientos y excedentes de cualquier clase

¹³ Art. 300 numeral 5 de la Constitución Política.

provenientes de la Nación y otras entidades, fondos especiales, recursos del crédito del sistema General de Regalías e ingresos propios, entre otros, así como la creación y/o modificación de numerales y rubros dentro del presupuesto, que se requieran pero para efectos de dar cumplimiento al plan departamental de desarrollo y el funcionamiento de la administración departamental.

No obstante lo anterior, mediante Decreto 512 del 02 de abril del 2020 el Presidente de la República en ejercicio de las atribuciones otorgadas por el art. 215 de la Constitución Política, facultó a los Gobernadores y Alcaldes para realizar adiciones modificaciones, traslados y demás operaciones presupuestales a que haya lugar, únicamente para efectos de atender la ejecución de los recursos que, en el marco de sus competencias, sean necesarios para atender la Emergencia Económica, Social y Ecológica declarada mediante el Decreto 417 del 17 de marzo de 2020.

En este orden de ideas y con base en las facultades otorgadas por el Decreto 512 del 02 de abril del 2020 proferido dentro del marco estado de excepción declarado mediante el Decreto 417 del 17 de marzo del 2020, es claro que el Gobernador de Norte de Santander tenía la competencia para realizar las operaciones presupuestales necesarias y en ese sentido para proferir el Decreto 000331 del 2020, para efectos de atender el estado de anormalidad que atravesaba el país por cuenta de la Emergencia Económica, Social y Ecológica generada por el Coronavirus Covid-1.

Lo anterior máxime cuando el ejercicio de aquellas facultades se dio en vigencia del Estado de excepción declarado en tanto que, si bien el acto administrativo objeto de control tiene fecha anterior a la expedición del Decreto 512 del 2020, lo cierto es que, tal y como se dijo en acápites previos, de manera evidente se trató de un *lapsus calami* y en ese sentido la decisión adoptada por el Gobernador se dio una vez expedido el Decreto legislativo reseñado y durante la vigencia del estado de emergencia Económica, Social y Ecológica pues es de resaltar que, en todo caso, la publicación del Decreto 000331 del 2020 se dio a través de gaceta departamental del 03 de abril del 2020¹⁴, esto es, antes del 17 de abril de la misma anualidad, fecha en la cual fenecía la vigencia del Estado de excepción declarado mediante Decreto 417 del 2020.

B. Motivación

En el acto administrativo objeto de revisión, se indicaron los presupuestos fácticos y jurídicos que dieron origen a las medidas adoptadas por el Gobernador de Norte de Santander, las cuales fueron citadas por la Sala en acápites anteriores.

¹⁴<http://www.nortedesantander.gov.co/Gobernaci%C3%B3n/Documentos-de-la-Entidad/Gacetas/Acto-Administrativo/ActosAdmin/17328/DECRETO-000331-01-ABRIL-01-DE-2020>

En ese orden, el Decreto fue expedido de forma motivada, por quien tiene la facultad legal para adoptar tales medidas objeto de control en el ente territorial; adicionalmente, se advierte que el Decreto examinado tiene elementos suficientes que permiten su identificación, como el número, la fecha, la identificación de las facultades que permiten su expedición, las consideraciones, el articulado y la firma de quienes lo suscribe.

Así las cosas, se puede concluir que el acto sometido a control cumple a cabalidad con los requisitos de forma, que si bien no son sustanciales deben ser cumplidos por la autoridad que profiere el acto administrativo.

➤ **Control material**

A. Examen de conexidad

En relación con el análisis de conexidad en el marco del control inmediato de legalidad, el Consejo de Estado ha señalado que: *“se trata de establecer si la materia del acto objeto de control inmediato tiene como 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 correlación directa”*¹⁵.

Ahora bien, del contenido del acto objeto de control se puede observar que el mismo sustenta su expedición en uno de los Decretos legislativos proferidos por el Gobierno Nacional, esto es, el Decreto 512 del 02 de abril del 2020.

Como primer aspecto es importante poner de presente que mediante el Decreto 417 del 17 de marzo del 2020 el Presidente de la República con la firma de todos sus ministros, resolvió declarar el Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica en todo el territorio nacional por un término de treinta (30) días, con el fin de adoptar todas las medidas necesarias para conjurar la crisis sanitaria e impedir, de un lado, la propagación del Covid-19, y por otro, la extensión de sus efectos negativos en la economía y demás sectores de la vida nacional.

Con ocasión de lo anterior, se expidió por parte del Presidente de la República, el Decreto 512 del 02 de abril del 2020 quien en ejercicio de las facultades del art. 215 constitucional resolvió lo siguiente:

“Que mediante el Decreto 417 del 17 de marzo de 2020, con fundamento en el artículo 215 de la Constitución Política, el presidente de la República declaró el Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica en todo el territorio nacional, por el término de treinta (30) días calendario, contados a partir de la vigencia de dicho Decreto.

¹⁵ Consejo de Estado, Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, Rad. 11001-03-15-000-2015-02578-00 (CA), sentencia del 24 de mayo de 2016, C.P. Guillermo Vargas Ayala.

Que en función de dicha declaratoria, y con sustento en las facultades señaladas por artículo 215 de la Constitución Política. le corresponde al presidente la República, con la firma todos los ministros. adoptar las medidas necesarias para conjurar crisis e impedir la extensión sus efectos y contribuir a enfrentar las consecuencias adversas generadas por la pandemia del nuevo coronavirus COVID19, con graves afectaciones al orden económico y social.

Que los efectos que se derivan de las circunstancias que motivaron la declaratoria del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica afectan el derecho al mínimo vital de los hogares más vulnerables, por lo que se requieren adoptar medidas excepcionales con el fin de brindar apoyos económicos a la población más desprotegida.

Que el Decreto 417 del 17 de marzo 2020 señaló en su artículo 3 que el Gobierno nacional adoptará mediante decretos legislativos, además de las medidas anunciadas en su parte considerativa, todas aquellas «adicionales necesarias para conjurar la crisis e impedir la extensión de sus efectos, así mismo dispondrá las operaciones presupuestales necesarias para llevarlas a cabo.

Que como resultado de los hechos que dieron lugar a la declaratoria del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica, se requieren recursos adicionales a los disponibles a través de los mecanismos ordinarios, que puedan ejecutarse de forma ágil e inmediata, con el fin de destinarlos exclusivamente a implementar medidas dirigidas, entre otros propósitos, a contrarrestar la afectación de la estabilidad económica y social que conlleva la rápida propagación del nuevo coronavirus COVI 19, en el marco de la coyuntura en la que actualmente se encuentra el país.

Que se han identificado limitaciones presupuestales en el orden territorial que impiden la asignación eficiente y urgente de los recursos que demandan las circunstancias señaladas en el Decreto 417 del 17 de marzo de 2020, por lo que se hace necesario una modificación normativa de orden temporal mediante las medidas a que hace referencia el presente Decreto Legislativo.

Que dada la demanda de recursos para atender las crecientes necesidades generadas con la emergencia sanitaria, resulta necesario autorizar temporalmente a las entidades territoriales para que, en el marco de su autonomía, puedan realizar movimientos y operaciones presupuestales, incluidas las adiciones presupuestales debidamente soportadas, de forma tal que puedan disponer eficientemente de estos recursos con el objetivo de atender la Emergencia Económica, Social y Ecológica.

Que el Decreto 111 de 1 «Por el cual se compilan de la Ley 38 de 1989, la Ley 179 de 1994 y la Ley 225 de 1995 que conforman el Estatuto orgánico del Presupuesto», normativa presupuestal aplicable por disposición de su artículo 109 del precitado Decreto, ha dispuesto una serie de requisitos para ejecutar los recursos por parte de las entidades territoriales, para lo que se requiere que los gobernadores y alcaldes acudan a las asambleas departamentales ya los concejos distritales o municipales.

Que ante la inmediatez con la que se requiere los recursos y la necesidad urgente de su ejecución, la flexibilización de estos requisitos en materia presupuestal en una herramienta indispensable y proporcional para contribuir con la adopción de las medidas para conjurar la crisis o impedir la extensión de los efectos de la emergencia Económica, Social y Ecológica.

Que resulta necesaria la adopción de medidas de orden legislativo tendientes a fortalecer las facultades de las autoridades territoriales, con el fin de facilitar la atención e implementación de las medidas destinadas a prevenir y controlar la propagación del nuevo coronavirus COVID-19 y mitigar sus efectos. En este contexto por medio presente Decreto Legislativo se crea una medida de carácter temporal actualmente inexistente en el ordenamiento jurídico, que permite a los gobernadores y alcaldes realizar operaciones presupuestales con el fin de llevar a cabo las acciones necesarias para conjurar las causas que motivaron la declaratoria del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica, así como mitigar sus efectos.

Que las autorizaciones previstas en el presente decreto legislativo deben ejercerse por los gobernadores y los alcaldes en observancia de los mandatos constitucionales, con el único objetivo de conjurar la inminente crisis e impedir la extensión de sus efectos, en el marco de lo dispuesto en el Decreto 417 del 17 de marzo del 2020, y únicamente durante su vigencia.

DECRETA:

Artículo 1. Facultad de los gobernadores y alcaldes en materia presupuesta/o Facúltese los gobernadores y alcaldes para realizar las adiciones, modificaciones, traslados y demás operaciones presupuestales a que haya lugar, únicamente para efectos de atender la ejecución de recursos que, en el marco de sus competencias, sean necesarios para atender la Emergencia Económica, Social y Ecológica declarada mediante el Decreto 417 del 17 de marzo de 2020.

Artículo 2. Temporalidad de las facultades. las facultades otorgadas a los gobernadores y los alcaldes en el presente Decreto Legislativo solo podrán ejercerse durante el término que dure la Emergencia Económica, Social y Ecológica declarada mediante el Decreto 417 del 17 de marzo de 2020."

El anterior Decreto fue declarado ajustado a la Carta Política; lo dicho, en la medida que mediante boletín No. 93 del 18 de junio del 2020, se dio a conocer lo siguiente:

"Mientras esté vigente el Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica, los gobernadores y alcaldes están autorizados para realizar movimientos presupuestales. Así lo decidió la Corte Constitucional al declarar ajustado a la carta política el Decreto Legislativo 512 del 2 de abril de 2020, "Por el cual se autoriza temporalmente a los gobernadores y alcaldes para realizar movimientos presupuestales, en el marco del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica".

La Corte encontró que la medida consistente en facultar a gobernadores y alcaldes para realizar adiciones, modificaciones, traslados y demás operaciones presupuestales, guarda relación directa con las causas que motivaron la declaratoria de emergencia generada por el COVID-19.

Para la Sala Plena, la facultad autorizada se refiere a la modificación directa de los presupuestos de la actual vigencia fiscal, sin tener que acudir para ello a las respectivas asambleas y concejos y no comprende la de expedir el presupuesto, pues su ejercicio solo procede respecto del presupuesto correspondiente a la vigencia fiscal de 2020.

Para la Corte Constitucional, tratándose de las modificaciones al presupuesto, es importante señalar que aunque el inciso segundo del artículo 345 de la Constitución establece que no podrá hacerse ningún gasto público que no haya sido decretado por el Congreso, por las asambleas o los concejos, de acuerdo con la misma disposición superior esta regla solo es exigible en tiempos de paz, luego en épocas de anormalidad institucional la modificación del presupuesto podría no requerir la intervención previa del Congreso, las asambleas o los concejos, según lo determine el legislador.

La Sala Plena consideró que, durante la Emergencia Económica, Social y Ecológica, el Presidente de la República, en ejercicio de sus competencias legislativas extraordinarias, puede facultar a los gobernadores y alcaldes para modificar el presupuesto de las entidades territoriales a su cargo, a fin de que las entidades territoriales puedan arbitrar los recursos indispensables para atender la problemática surgida de la crisis que se deba enfrentar y sin que se requiera la previa autorización de las asambleas departamentales o de los concejos distritales o municipales, según sea el caso. Esta medida tiene sustento en los principios de celeridad y eficacia que, conforme el artículo 209 superior, guían el desarrollo de la función administrativa y, además, contribuye a la realización de los fines del Estado, previstos en el artículo 2 de la Constitución.

El estudio del Decreto Legislativo 512 de 2020, con ponencia del Magistrado Antonio José Lizarazo Ocampo, tuvo una votación de 6 a 3. Presentaron salvamento de voto de los Magistrados Diana Fajardo Rivera, Cristina Pardo Schlesinger y Alberto Rojas Ríos.¹⁶

A la luz de lo expuesto se puede observar que, con ocasión de la declaratoria del estado de excepción en todo el territorio nacional por cuenta de la crisis generada por cuenta del nuevo Coronavirus Covid-19, el Presidente de la República en ejercicio de las atribuciones plasmadas en el art. 215 de la Carta Política, dispuso mediante el Decreto 512 del 02 de abril del 2020, adoptar una serie de medidas en materia presupuestal las cuales se materializaron en facultar a los gobernadores y los alcaldes para realizar, en general y con observancia de los mandatos constitucionales, operaciones presupuestales para efectos de atender la Emergencia Económica, Social y Ecológica declarada mediante Decreto 417 del 17 de marzo de 2020, las cuales solo podrían ejercerse durante el término que dure la citada emergencia.

¹⁶<https://www.corteconstitucional.gov.co/noticia.php?Por-COVID-19,-es-constitucional-que-gobernadores-y-alcaldes-realicen-adiciones,-modificaciones,-traslados-y-dem%C3%A1s-operaciones-presupuestales.-8934>

Lo anterior, bajo el entendido que ante la crisis que atraviesa el país por cuenta del nuevo coronavirus Covid-19 se hacía necesario "la adopción de medidas de orden legislativo tendientes a fortalecer las facultades de las autoridades territoriales, con el fin de facilitar la atención e implementación de las medidas destinadas a prevenir y controlar la propagación del nuevo coronavirus COVID-19 y mitigar sus efectos."

Bajo este derrotero, el Gobernador del Departamento Norte de Santander mediante Decreto 000311 del 01 de abril del 2020, dispuso, en ejercicio de las facultades otorgadas mediante el Decreto legislativo *ibídem*, realizar una serie de operaciones presupuestales materializadas en la incorporación de una suma de dinero al Presupuesto de Rentas e Ingresos de Capital del Departamento y la adición de la misma a un rubro al presupuesto de gastos e inversión de aquella entidad territorial, así:

"ARTÍCULO PRIMERO: Incorpórese al Presupuesto de Rentas e Ingresos de Capital del Departamento Norte de Santander, para la Vigencia Fiscal de 2020, la suma de UN MIL TRESCIENTOS TREINTA MILLONES NOVENTA MIL CIENTO VEINTIUN PESOS M/CTE (\$1.330.090.121,00), de acuerdo al siguiente detalle:

RUBRO	DESCRIPCIÓN	VALOR
1.	INGRESOS DEL DEPARTAMENTO	1.330.090.121,00
1.3	INGRESOS ENTIDADES DEL ORDEN DEPARTAMENTAL	1.330.090.121,00
1.3.3	INSTITUTO DEPARTAMENTAL DE SALUD DE NORTE DE SANTANDER-FONDO DEPARTAMENTAL DE SALUD	1.330.090.121,00
1.3.3.1	INGRESOS CORRIENTES	1.330.090.121,00
1.3.3.1.2	NO TRIBUTARIOS	1.330.090.121,00

ARTÍCULO SEGUNDO: Con base en la incorporación registrada en el artículo anterior, adiciónese los siguientes rubros, en el Presupuesto de Gastos e Inversión del Departamento Norte de Santander, para la Vigencia Fiscal del 2020:

RUBRO	DESCRIPCIÓN	VALOR
2	EGRESOS DEL DEPARTAMENTO	1.330.090.121,00
2,5	INSTITUTO DEPARTAMENTAL DE SALUD-FONDO DEPARTAMENTAL DE SALUD	1.330.090.121,00
2.5.2	INVERSION	1.330.090.121,00
2.5.2.3	SUBCUENTA SALUD PUBLICA COLECTIVA	1.330.090.121,00

Lo anterior se adoptó, según se lee del Decreto objeto de control, en atención a la necesidad de dar ejecución en la presente vigencia a una suma de dinero que había sido asignada por parte del Ministerio de Salud y de la Protección Social a la entidad departamental – Instituto Departamental del Salud, para efectos de *“...generar capacidad de respuesta para atender la emergencia derivada de la incursión del CORONAVIRUS (COVID-19), responder de manera inmediata, eficiente y oportuna la demanda de atenciones y pruebas confirmatorias por parte de la población afectada.”*

En este orden de ideas se puede observar que, la decisión adoptada por el Burgomaestre Departamental guarda estrecha conexión con el Decreto Legislativo que dice desarrollar y respecto del cual se fundamenta el acto administrativo objeto de control; lo anterior en la medida que a través del mismo se dispone la realización de las operaciones presupuestales necesarias con ocasión de una suma de dinero que fue asignada por parte del Gobierno Nacional, para lograr la ejecución de aquella suma girada en la presente vigencia para, dentro del marco de sus competencias, atender la crisis causada por cuenta del Covid-19.

Ahora bien, el art. 215 de la Carta asigna a los Decretos Legislativos que declaran la emergencia económica, social y ecológica, los efectos propios de las leyes, con capacidad de variar, transitoria o permanentemente, la legislación preexistente, en lo que fuere necesario para atender la crisis. En todo caso, ese poder legislativo excepcional está ceñido al plano infra constitucional, pues no puede equipararse al poder constituyente, ni suspender, alterar o exceptuar las reglas constitucionales.

En ese sentido, es claro que los decretos legislativos, y en lo que se refiere asuntos como el presente, solo podrán variar las reglas legales de distribución de competencias entre las corporaciones administrativas de elección popular, los gobernadores y los alcaldes, de idéntica manera, por las mismas causas y con los efectos que habría podido hacerlo directamente el Congreso; nótese que la concentración ampliada de poderes en el Gobierno, en el entorno del art. 215 de la Carta, permite al presidente, con la firma de todos los ministros, legislar, no suplir al constituyente.

Ahora, el Decreto 111 de 1996 *“Por el cual se compilan la Ley 38 de 1989, la Ley 179 de 1994 y la Ley 225 de 1995 que conforman el estatuto orgánico del presupuesto”*, en sus artículos 76, 77, 79, 80, 81, 82, 83 y 84 regulan lo concerniente a las modificaciones presupuestales, dentro de las que se pueden presentar las siguientes situaciones: i) la reducción o aplazamiento total o parcial de las apropiaciones presupuestales, ii) el aumento del monto de las apropiaciones, para complementar las insuficientes ampliar los servicios existentes o establecer nuevos servicios autorizados por la ley, a través de las adiciones al presupuesto o créditos adicionales y, iii) traslados

presupuestales internos. Sobre el particular, la Corte Constitucional ha reseñado lo siguiente:

“Bien sabido es que la modificación del Presupuesto que supone el aumento de las apropiaciones, es decir, la apertura de créditos adicionales, sólo puede hacerla el Congreso, a partir de la vigencia de la actual Constitución. Ya no tiene el Ejecutivo la posibilidad de reformar el Presupuesto, en épocas de normalidad. La Corte aceptó la modificación por decreto legislativo, dictado durante los estados de excepción. Pero, se repite, en tiempo de normalidad la reforma del Presupuesto sólo corresponde al Congreso. Han desaparecido, pues, los créditos adicionales por decreto, en tiempo de normalidad. La ley estatutaria que regula los estados de excepción, reconoció al Gobierno Nacional la facultad que le otorga el artículo 345, para percibir contribución o impuesto que no figure en el presupuesto de rentas, y hacer erogaciones con cargo al Tesoro que no se hallen incluidas en el de Gastos. Y le otorgó, además, la que ya la Corte le había reconocido: reformar el Presupuesto, por medio de decretos legislativos. Mal puede, en consecuencia, la ley de Presupuesto, conferir al Gobierno Nacional una facultad que la Constitución no le otorga. Si el Gobierno pretende aumentar las apropiaciones presupuestales con el fin previsto en el artículo 71, deberá acudir al Congreso, para que se modifique el Presupuesto, mediante la apertura de los créditos adicionales que sean necesarios.¹⁷

El hecho sobreviniente que habilita al Presidente (sic) para apelar a las facultades especiales que se derivan de la declaración de emergencia, no puede, en consecuencia, ser de cualquier naturaleza. Desde distintos aspectos la Constitución Política y la ley estatutaria, lo califican. En realidad, no podía ser de otra manera si se repara en los efectos jurídicos que se asocian al mismo, los que tienen que ver con la temporal asunción de la función legislativa por parte del Gobierno y el virtual poder que de ello se sigue para restringir las libertades y garantías constitucionales. El estado de emergencia puede, en este sentido, autorizar al ejecutivo a regular materias íntimamente ligadas a la representación política y a la deliberación democrática, como son las relativas al presupuesto y a la imposición de tributos¹⁸.

2. Se comprende que sólo ante hechos sobrevinientes de carácter extraordinario cuyos efectos perturbadores o amenazantes del orden económico, social o ecológico, sean graves e inminentes, y que no puedan enfrentarse mediante los poderes ordinarios del Estado, se pueda acudir al método excepcional de gobierno monocrático de la economía que se conoce con el nombre de estado de emergencia¹⁹.

De la Constitución y de la ley estatutaria de los estados de excepción surge la regla de la subsidiariedad que aplicada al estado de emergencia prescribe que su utilización se supedita a la imposibilidad o insuperable insuficiencia de las instituciones de la normalidad para resolver los problemas y crisis que afecten o amenacen el sistema económico, social

¹⁷ Corte Constitucional, sentencia C-357/1994, J. Arango. En el mismo sentido, sentencias C-695/1996, C-192/1997, todas invocadas como precedentes en la sentencia C-1249 de 2001, M. G. Monroy.

¹⁸ Corte Constitucional, Sentencia C-122 de 1997.

¹⁹ Corte Constitucional, Sentencia C-122 de 1997

o el ambiente. La plenitud del Estado de Derecho y de los mecanismos y formas que le son propios, sufrirían grave menoscabo si fácilmente pudiese soslayarse su curso ante cualquier dificultad o problema de cierta magnitud, pretextando razones de eficacia.

Sin dejar de desconocer que el ordenamiento jurídico puede disponer de órganos y mecanismos para responder de manera pronta e idónea a los eventos negativos que pongan en peligro el orden económico o social, desde ahora cabe descartar de plano que un supuesto criterio de eficacia pueda anteponerse al principio de subsidiariedad ya esbozado. En este último caso, el poder del Presidente (sic) de la República, carecería de límites constitucionales y la oportunidad y alcance e la democracia y del estado derecho, quedarían librados a un juicio suyo enteramente discrecional sobre su conveniencia en cada vicisitud del discurrir colectivo.

5.4.2 Las modificaciones al presupuesto general de la Nación en los estados de excepción

7. La Constitución establece, como regla general, que no se podrá hacer erogación o gasto alguno con cargo al tesoro público, ni transferir créditos que no se hallen incluidos en el presupuesto de gastos decretados por el Congreso, por las asambleas departamentales, o por los concejos distritales o municipales (art. 345 C.P.) Así mismo, de manera específica, los artículos 346 y 347 de la Carta Política prevén que el presupuesto de rentas y ley de apropiaciones deberá ser aprobado por el Congreso de la República. De este modo, la Corte ha considerado que rige el principio de legalidad del presupuesto o la reserva de ley para su expedición, modificación o adición, en virtud de la trascendencia del principio democrático en la adopción de las decisiones sobre el uso y destinación de los recursos públicos.

8. Al consagrar los anteriores mandatos, sin embargo, el Constituyente también hizo la salvedad de que las citadas reglas en materia presupuestal tienen aplicación en tiempos de paz o normalidad institucional, de modo que, en estados de excepción, se deja abierta la posibilidad de que otro centro de producción normativa y, en específico, el Ejecutivo, quien en tales situaciones se convierte en legislador transitorio, intervenga el presupuesto general de la Nación, cambie la destinación de algunas rentas, reasigne partidas y realice operaciones presupuestales, con el propósito de destinar recursos para la superación del estado de excepción. (...)

10. En este orden de ideas, al Ejecutivo le asiste la competencia, de un lado, para generar créditos adicionales a los contemplados en la ley de presupuesto aprobada por el legislador y, del otro, para llevar a cabo traslados al interior del mismo presupuesto general, con el objeto de solventar y financiar las medidas tendientes a controlar los efectos de la crisis a la que se refiere el respectivo estado de excepción. La jurisprudencia constitucional ha clarificado, a este respecto, la distinción entre las operaciones presupuestales relacionadas con traslados de partidas y aquellas modificaciones que suponen una creación de créditos adicionales a los inicialmente previstos, como formas diversas de injerencia excepcional en la organización de los gastos públicos durante una vigencia fiscal, por parte del Presidente de la República

La generación de créditos adicionales a los inicialmente incorporados en el presupuesto implica nuevas apropiaciones, que se abren en el curso de la correspondiente vigencia, con posterioridad a la expedición y liquidación del presupuesto. Tales adiciones dan lugar a nuevas rentas que, a su vez y en la misma proporción, se contabilizan en el presupuesto, como las derivadas de la emisión de bonos o de nuevos tributos. Por el contrario, los traslados ocurren en todos aquellos eventos en los cuales, sin modificar de ninguna manera la sumatoria total de las rentas, se decide en el mismo marco del presupuesto, cambios, tanto cuantitativos, como de destinación de dos o más partidas presupuestales. En estas hipótesis, se efectúa un crédito a través del cual se incorpora o adiciona un gasto y, correlativamente, un contracrédito que disminuye una de las partidas originales del presupuesto."

Así las cosas, es claro que en términos generales, conforme lo dispone la Constitución Política y el Estatuto Orgánico de Presupuesto, los alcaldes y gobernadores para efectuar modificaciones al presupuesto requerirán de la aprobación de la respectiva corporación de elección popular, según sea la entidad territorial y deberán ajustarse a la normatividad respectiva; sin embargo, en el marco de la declaratoria de una emergencia económica y en estricta coherencia con sus causas y mecanismos diseñados por el Gobierno, acorde con el art. 215 de la Carta, también gobernadores y alcaldes, por extensión del mismo principio constitucional, podrán efectuar créditos adicionales y traslados entre las apropiaciones, para atender los gastos excepcionales, sin perjuicio del pertinente informe a las asambleas y concejos, cuya intervención o autorización previa no se requerirán.

Bajo este derrotero encuentra la Sala que, la medida proferida por el burgomaestre departamental no desconoce los mandatos constitucionales en los que debería fundarse en tanto que, de una parte, éste actuó de conformidad con las facultades de excepción otorgadas por el ejecutivo nacional con ocasión de la declaratoria del Estado de Excepción mediante el Decreto 417 del 17 de mayo del 2020, en virtud de las cuales se le entregó la atribución de manera temporal de hacer las operaciones presupuestales necesarias para atender la emergencia Económica, Social y Ecológica –lo cual fue declarado ajustado a la carta política por la Corte Constitucional de conformidad con el estudio realizado del Decreto Legislativo 512 del 2020-, y de otra, desarrolló las mismas dentro del marco normativo aplicable, orientadas al fin para el cual fueron otorgadas y durante la temporalidad de las mismas, máxime cuando el Decreto objeto de control, tal y como lo expuso el representante del Ministerio Público en su concepto –y que es compartido por esta Sala-, *"...no incorpora intervención alguna en los derechos constitucionales fundamentales y, en cambio, propende por fortalecer el laboratorio de salud pública, para dotación y apoyo técnico, con el fin de generar capacidad de respuesta para atender la emergencia derivada de la pandemia originada en el Coronavirus (COVID 19), respondiendo de manera inmediata, eficiente y oportuna la demanda de atenciones y pruebas confirmatorias por parte de la población afectada, no contraviniendo la prohibición de discriminación y le es inaplicable la*

exigencia de justificación suficiente, solo requerida para sustentar limitaciones a tales prerrogativas superiores.”

B. Examen de proporcionalidad

Para esta Sala Plena de Decisión, el Decreto 00331 del 01 de abril del 2020 también cumple con el requisito de proporcionalidad porque mediante ese acto administrativo el Gobernador de Norte de Santander en acatamiento de las facultades de excepción otorgadas por el ejecutivo nacional resuelve llevar a cabo algunas operaciones presupuestales para efectos de atender la emergencia que viene sucintándose a causa de la intervención del nuevo coronavirus covid-19.

Que mediante el acto objeto de control el burgomaestre departamental resuelve incorporar una suma de dinero al Presupuesto de Rentas e Ingresos de Capital del Departamento y la adición de la misma a un rubro al presupuesto de gastos e inversión de aquella entidad, para efectos de lograr la ejecución de la misma en la presente vigencia para efectos de atender la emergencia derivada de la incursión del Covid-19, y en ese sentido resuelve inyectar aquel rubro asignado por el Ministerio de Salud y de la Protección social al rubro del instituto Departamental de Salud – Fondo Departamental de Salud, inversión, subcuenta de salud pública colectiva, para con ello acatar las directrices trazadas en la Resolución No. 00534 del 31 de marzo del 2020 -a través de la cual se asignaron los recursos comentados- y en ese sentido lograr obtener una respuesta inmediata, eficiente y oportuna a la demanda de atenciones y pruebas confirmatorias por parte de la población afectada y así generar capacidad de respuesta para atender la emergencia, para con ello propender en la medida de lo posible y de alguna manera por conjurar la crisis por la que se atraviesa a causa de la citada pandemia.

Finalmente aclara la Sala que, como lo ha reiterado el Consejo de Estado vía jurisprudencial *“si bien es cierto que el control automático supone un control integral, no puede pretenderse con ello que, al ejercer tal control, el juez revise todo el ordenamiento jurídico”*, por lo cual esta sentencia tiene unos efectos que enmarcan dentro de la cosa juzgada relativa (artículo 189 de la Ley 1437 del 2011), es decir, sólo frente a los aspectos analizados y decididos en ella.

Por lo anteriormente expuesto, el Tribunal Administrativo de Norte de Santander, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

FALLA:

PRIMERO: PRIMERO: DECLARAR ajustado a derecho el Decreto 000331 del 01 de abril del 2020 *“por el cual se incorporan recursos al presupuesto de Rentas y Recursos de Capital y al presupuesto de Gastos e Inversión para la vigencia fiscal, 2020”*, proferido por el Gobernador de Norte de Santander, conforme lo expuesto en la parte motiva de la presente providencia. Sin perjuicio de lo anterior, **ADVERTIR** que la

presente decisión hace tránsito a cosa juzgada relativa, por lo que la jurisdicción contenciosa puede efectuar un juicio de legalidad amplio sobre el ejercicio de las competencias excepcionales de las autoridades administrativas, a través de los mecanismos ordinarios que prevé el ordenamiento jurídico.

SEGUNDO: Por medio de la Secretaría de la Corporación, **NOTIFICAR** la presente decisión al señor Gobernador del **DEPARTAMENTO NORTE DE SANTANDER** y al Procurador Judicial Delegado del Ministerio Público; igualmente, **PUBLICAR** la decisión en el sitio web de la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo.

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

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,

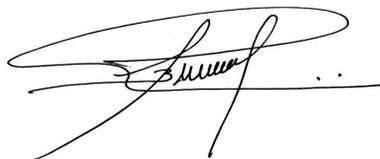
(Esta providencia fue aprobada en Sala de Decisión de Oralidad virtual de la fecha)



MARÍA JOSEFINA IBARRA RODRÍGUEZ
MAGISTRADA



HERNANDO AYALA PEÑARANDA
MAGISTRADO



EDGAR E. BERNAL JÁUREGUI
MAGISTRADO



CARLOS MARIO PEÑA DÍAZ
MAGISTRADO



ROBIEL AMED VARGAS GONZÁLEZ
MAGISTRADO



REPÚBLICA DE COLOMBIA
DEPARTAMENTO DE NORTE DE SANTANDER
TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE NORTE DE SANTANDER
Magistrado Ponente: Robiel Amed Vargas González
San José de Cúcuta, ocho (8) de julio de dos mil veinte (2020)

RADICADO:	54-001-23-33-000-2020-00228-00
MEDIO DE CONTROL:	CONTROL INMEDIATO DE LEGALIDAD. ARTÍCULO 136 Ley 1437 de 2011 –CPACA-

Procede la Sala Plena del Tribunal Administrativo de Norte de Santander, a proferir sentencia de única instancia dentro del presente asunto, mediante el cual se realiza el control inmediato de legalidad del **Decreto No. 333 del 02 de abril de 2020**, expedido por el señor Gobernador del Departamento Norte de Santander.

I. ANTECEDENTES

1.1.- Actuación procesal surtida

Mediante auto del 21 de abril de 2020 el Despacho del Magistrado Ponente avocó el conocimiento del presente medio de control, se ordenó la fijación de un aviso sobre la existencia de este proceso por el término de 10 días, para que los ciudadanos impugnaran o coadyuvaran la legalidad del Decreto objeto de control.

El aviso fue fijado por la Secretaría General de la Corporación, el 22 de abril del año en curso.

Igualmente, se dispuso una invitación a las entidades públicas, de organizaciones privadas y expertos en las materias relacionadas con el tema del proceso, se corrió traslado al señor Procurador 24 Judicial II para Asuntos Administrativos para que rindiera concepto y se ordenó comunicar y solicitar los antecedentes que dieron lugar a la expedición del decreto en cuestión.

1.2.- Intervenciones:

No se realizaron intervenciones.

1.3.- Concepto del Ministerio Público

El señor Agente del Ministerio Público no presentó concepto de fondo.

II.- CONSIDERACIONES

2.1. Competencia

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

2.2. Problema jurídico

De acuerdo con lo expuesto en el acápite de antecedentes, el Tribunal estima que el problema jurídico a resolver es el siguiente:

*¿El Decreto 333 del 02 de abril de 2020, expedido por el Gobernador de Norte de Santander, “**POR MEDIO DEL CUAL SE REORIENTAN RECURSOS PARA ATENDER LA DECLARATORIA DEL ESTADO DE EMERGENCIA ECONÓMICA, SOCIAL Y ECOLÓGICA RELACIONADA CON LA PANDEMIA COVID-19, EN EL PRESUPUESTO DE RENTAS Y RECURSOS DE CAPITAL Y EL PRESUPUESTO DE GASTOS E INVERSIÓN PARA LA VIGENCIA FISCAL 2020**”, puede ser analizado a través del presente medio de control, y en caso positivo, se deberá decidir si dicho acto fue proferido conforme al ordenamiento legal vigente?*

2.3. Tesis y Decisión de la Sala Plena del Tribunal.

Luego del análisis del texto del Decreto 333 del 02 de abril de 2020, proferido por el señor Gobernador Norte de Santander, así como del ordenamiento jurídico superior, la Sala considera, de una parte, que sí hay lugar a analizar la legalidad del mismo, en el presente medio de control, dado que se trata de un acto administrativo de carácter general, expedido en ejercicio de la función administrativa de la que es titular el Gobernador del Departamento, y además fue dictado en desarrollo de un decreto legislativo de los proferidos con ocasión del Estado de Emergencia Social, declarado por el gobierno nacional mediante el Decreto 417 del 17 de marzo de 2020, esto es, en desarrollo del Decreto Legislativo 461 del 2020.

De otra parte, la Sala estima que el citado Decreto 333 debe ser declarado ajustado a derecho, como quiera que se encuentra conforme con el ordenamiento legal vigente.

2.4. Argumentos que desarrollan la tesis de la Sala

2.4.1.- Del Estado de Emergencia Social y Económica.

Es sabido que a partir del artículo 212 de la Constitución se regulan los estados de excepción (estado de guerra exterior y de conmoción interior), y en el artículo 215 se prevé el estado de emergencia económica social y ecológica, cuando sobrevengan hechos que perturben o amenacen alterar en forma grave e inminente el orden económico, social y ecológico del país, o que constituyan grave calamidad pública.

Como es de conocimiento público, el señor presidente de la República expidió el **Decreto 417 de 17 de marzo de 2020**, mediante el cual se declaró el “*Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica en todo el territorio nacional, por el término de 30 días calendario*”.

El objeto de la citada declaratoria fue adoptar las medidas necesarias con el fin de conjurar la crisis e impedir: (i) la propagación de la pandemia por el virus del covid-19, y (ii) la extensión de sus efectos negativos en la economía y demás sectores de la vida nacional.

2.4.2.- Del control inmediato de legalidad

Mediante la Ley estatutaria 137 de 2 de junio de 1994, se reguló lo atinente a los estados de excepción previstos en el artículo 212 y siguientes de la Constitución.

En el artículo 20 de dicha Ley se previó la figura del control de legalidad, en los siguientes términos:

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

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

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

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

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

Por su parte, en el artículo 185 del CPACA se regula el procedimiento a aplicarse para el trámite de los procesos que se siguen a través del medio de control inmediato de legalidad, previsto en el artículo 136, ibidem.

Del análisis de las citadas normas, se tienen como requisitos o presupuestos del control inmediato de legalidad -CIL-, los siguientes:

- (i) Debe tratarse de un acto, disposición o medida de contenido **general, abstracto e impersonal.**
- (ii) El acto debe haber sido dictado en ejercicio de la función administrativa, esto es, se trata de actos reglamentarios de contenido general.
- (iii) El acto o medida debe contener decisiones que sean el **desarrollo de un decreto legislativo expedido con base en cualquier estado de excepción** (artículos 212, 213 y 215 de la Constitución Política).

2.4.3.- En el presente caso el Decreto 333 del 02 de abril de 2020, expedido por el Gobernador de Norte de Santander, sí es pasible de ser analizado en el marco del medio de Control Inmediato de Legalidad, al haber sido proferido en desarrollo de los Decretos Legislativos 461 del 22 de marzo de 2020 y 512 del 2 de abril de 2020, y la Sala ha concluido que el mismo se encuentra ajustado al ordenamiento legal vigente.

En el asunto bajo examen, el acto objeto de control es el citado Decreto 333 del 02 de abril de 2020, expedido por el señor Gobernador de Norte de Santander, *“POR MEDIO DEL CUAL SE REORIENTAN RECURSOS PARA ATENDER LA DECLARATORIA DEL ESTADO DE EMERGENCIA ECONÓMICA, SOCIAL Y*

ECOLÓGICA RELACIONADA CON LA PANDEMIA COVID-19, EN EL PRESUPUESTO DE RENTAS Y RECURSOS DE CAPITAL Y EL PRESUPUESTO DE GASTOS E INVERSIÓN PARA LA VIGENCIA FISCAL 2020”.

En tal sentido, resulta pertinente transcribir el texto de este, así:

“CONSIDERANDO

Que la Organización Mundial de la Salud declaró el 11 de marzo de 2020 que el brote del nuevo coronavirus COVID-19 es una pandemia, esencialmente por la velocidad en su propagación, por lo que instó a los Estados a tomar acciones urgentes y decididas para la identificación, confirmación, aislamiento, monitoreo de los posibles casos y el tratamiento de los casos confirmados, así como la divulgación de las medidas preventivas, todo lo cual debe redundar en la mitigación del contagio.

Que el Ministerio de Salud y Protección Social expidió la Resolución 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», en la cual se establecieron disposiciones destinadas a la prevención y contención del riesgo epidemiológico asociado al nuevo coronavirus COVID-19.

Que mediante Decreto No. 000308 del 14 de marzo de 2020, el Gobernador del Departamento Norte de Santander declaró la calamidad pública en el Departamento Norte de Santander, para adelantar las acciones en fase de preparativos para la respuesta, contención y recuperación frente al brote de enfermedad por coronavirus (COVID-19), en el Departamento de Norte de Santander.”

Que mediante el Decreto 417 del 17 de marzo de 2020, con fundamento en el artículo 215 de la Constitución Política, el presidente de la Republica declaró el Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica en todo el territorio nacional, por el término de treinta (30) días calendario, contados a partir de la vigencia de dicho Decreto.

Que, en desarrollo de lo anterior, el Presidente de la República expidió el Decreto No. 461 de 22 de Marzo del 2020 “por medio del cual se autoriza a los Gobernadores y alcaldes para la reorientación de rentas y la reducción de tarifas de impuestos territoriales, en el marco de la Emergencia Económica, social y ecológica declarada mediante el Decreto N°417 del 2020” con el que se facultó a los gobernadores y alcaldes para reorientar las rentas de destinación específica de sus entidades territoriales con el fin de llevar a cabo las acciones necesarias para hacer frente a las causas que motivaron la declaratoria del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica, en el marco de lo dispuesto en el Decreto 417 de 2020.

Que mediante Decreto No. 000318 del 20 de marzo de 2020, la Gobernación del departamento decretó como medida de prevención y contención de la pandemia, el aislamiento social obligatorio en todo el territorio de Norte de Santander a partir del día sábado 21 de marzo de 2020, extendiéndose dicho aislamiento mediante Decretos No. 00325 del 23 de marzo de 2020 y 000328 del 24 de marzo de 2020, hasta el día 13 de abril de 2020, en los términos del Decreto 457 de 2020 expedido por el Gobierno Nacional.

Que mediante Decreto 00327 del 24 de marzo de 2020, se declaró la Urgencia Manifiesta en el Departamento Norte de Santander para atender la emergencia sanitaria causada por el coronavirus COVID-19, y se dictaron otras disposiciones, buscando conjurar y mitigar la situación de emergencia

ocasionada por la Pandemia, la cual ha generado una situación grave e inminente que sin duda se refleja en efectos adversos en materia de salud, empleo, abastecimiento de bienes básicos de la población, la economía y el bienestar general de todos los habitantes del departamento, por lo que resulta necesario contar con herramientas para enfrentar de manera eficaz tal situación, lo que implica reorientar las fuentes de destinación específica del Departamento Norte de Santander, con el fin de llevar a cabo las acciones necesarias para hacer frente a las causas que motivaron la declaratoria del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica, en el marco de lo dispuesto en el Decreto 417 de 2020.

Que de la misma manera mediante Decreto No. 512 del 2 de abril de 2020, el Gobierno Nacional facultó a los gobernadores para realizar las adiciones, modificaciones, traslados y demás operaciones presupuestales a que haya lugar, para efectos de atender la ejecución de los recursos que en el marco de sus competencias, sean necesarios para atender la Emergencia Económica, Social y Ecológica declarada mediante el Decreto 417 del 17 de marzo de 2020.

Que, los recursos objeto de traslado están soportados en el Certificado de Disponibilidad Presupuestal N°000953 de 26 de marzo de 2020 por la suma de **TREINTA Y UN MIL SETECIENTOS DIEZ MILLONES OCHOCIENTOS TREINTA Y CUATRO MIL VEINTIDOS PESOS M/CTE., (\$31.710.834.022,00)** expedido por el Profesional especializado de Presupuesto competente.

Por lo anteriormente expuesto, **EL GOBERNADOR DEL DEPARTAMENTO NORTE DE SANTANDER,**

DECRETA:

ARTÍCULO PRIMERO: CREAR los siguientes rubros en el Presupuesto General de Gastos del Departamento Norte de Santander para la vigencia de 2020:**A.2.4.14-3: Atención al Estado de Emergencia económica, social y ecológica pandemia COVID-19 en el Departamento (20% Estampillas):** Por este rubro se atenderán las necesidades y requerimientos de la Red de Salud Pública, así como la adquisición de bienes y servicios necesarios para apoyar a los grupos más vulnerables en los cuarenta (40) municipios del Departamento Norte de Santander, relacionado con la declaratoria de Emergencia Económica, Social y Ecológica, generados a raíz de la Pandemia COVID-19.

A.2.4.14--3RB: Atención al Estado de Emergencia económica, social y ecológica pandemia COVID-19 en el Departamento (Rec. Balance Estampilla 20%-80% Estampilla): Por este rubro se atenderán las necesidades y requerimientos de la Red de Salud Pública, así como la adquisición de bienes y servicios necesarios para apoyar a los grupos más vulnerables en los cuarenta (40) municipios del Departamento Norte de Santander, relacionado con la declaratoria de Emergencia Económica, Social y Ecológica, generados a raíz de la Pandemia COVID-19.

ARTÍCULO SEGUNDO: REORIENTAR el valor de \$31.710.834.022,00 **TREINTA Y UN MIL SETECIENTOS DIEZ MILLONES OCHOCIENTOS TREINTA Y CUATRO MIL VEINTIDOS PESOS M/CTE** en el Presupuesto General del Departamento Norte de Santander para la vigencia de 2020, así:

DE:

E EGRESOS DEL DEPARTAMENTO
1.3-G TRANSFERENCIAS CORRIENTES
1.3.1-G FONDO DEPARTAMENTAL DE PENSIONES PÚBLICAS TERRITORIALES
 1.3.1.2-GRB Fondo Territorial de Pensiones -Mesadas (20% Pro desarrollo)
 \$1.000.249.760,00 1.3.1.2-G Fondo Territorial de Pensiones -Mesadas (20%

Radicado: 54-001-23-33-000-2020-00228-00
Control Inmediato de Legalidad - Decreto 333 de 2020,
Departamento Norte de Santander

Pro desarrollo) \$
116.425.891,00
1.3.1.3-G Fondo Territorial de Pensiones -Mesadas {20% Pro electrificación)
\$ 9.000.000,00
1.3.1.3-GRB Fondo Territorial de Pensiones -Mesadas (20% Pro
electrificación)
\$ 176.868.831,00
1.3.1.4-GRB Fondo Territorial de Pensiones -Mesadas (20% Pro anciano)
\$4.408.409.892,00
1.3.1.4-G Fondo Territorial de Pensiones -Mesadas (20% Pro anciano) \$
400.000.000,00
1.3.1.5-G Fondo Territorial de Pensiones -Mesadas (20%Procultura)
\$391.000.000,00
1.3.1.5-GRB Fondo Territorial de Pensiones Mesadas (20%Procultura)
\$2.342.223.101,00
1.3.1.6-GRB Fondo Territorial de Pensiones •Mesadas (20%Pro
académicas)\$3.159.034.945,00
1.3.1.6-G Fondo Territorial de Pensiones -Mesadas (20% Pro académica) \$
800.000.000,00
1.3.1.7-GRB Fondo Territorial de Pensiones -Mesadas (20% Pro Hospital)
\$7.141.621.602,00
1.3.1.7-G Fondo Territorial de Pensiones-Mesadas (20% Pro Hospital)
\$1.800.000.000,00 **A.5 SECTOR CULTURA**
Fondo de Seguridad Social de los Artistas Municipales Ley 666
A.5.12RB (10% del 80% Est. Pro cultura)
\$4.500.000.000,00
A.6 SECTOR ENERGETICO
A.6.6RB Luz pal campo productivo (80% est proelectrificación)\$ 700.000.000,00

SUMA EL CONTRACREDITO \$31.710.834.022, 00

PARA:

E EGRESOS DEL DEPARTAMENTO
A INVERSIÓN

A.2. SECTOR SALUD
A.2.4 OTROS GASTOS EN SALUD

A.2.4.14-3 Atención al Estado de Emergencia económica, social y ecológica pandemia COVID-19 en el Departamento (20%Estampillas)
 \$3.916.425.891,00

A.2.4.14-3RB Atención al Estado de Emergencia económica, social y ecológica pandemia COVID-19 en el Departamento(Rec.Balance Estampilla 20% y 80% por estampillas)
 \$27.794.408.131,00

SUMA EL CRÉDITO: \$31.710.834.022, 00

ARTÍCULO TERCERO: REMITIR a la Asamblea Departamental copia del presente acto administrativo, de conformidad con el parágrafo del artículo 37 de la Ordenanza N°0028 del 16 de diciembre de 2019, para lo de su competencia.

ARTÍCULO CUARTO: Remitir el presente acto administrativo al Tribunal Contencioso Administrativo de Norte de Santander, al correo electrónico: stectadminnstecd@cendoj.ramajudicial.gov.co, a efecto de surtir el control de legalidad a que hace referencia el artículo 136 del Código de Procedimiento Administrativo y Contencioso Administrativo, conforme lo dispone la Circular No. 001 del 24 de marzo de 2020, del señor Presidente del Honorable Tribunal Administrativo de Norte de Santander.

ARTÍCULO QUINTO: La Secretaria de Hacienda y la Contraloría General del Departamento, registrarán en sus libros las apropiaciones a que diere lugar el presente decreto."

Conforme a lo anterior, se tiene entonces que el texto de dicho Decreto, corresponde a un acto administrativo de carácter general, expedido en ejercicio de la función administrativa de la que es titular el señor Gobernador de Norte de Santander y además hace alusión expresa a que las medidas que allí se ordenan, son con ocasión a la expedición del Decreto 417 del 17 de marzo de 2020 por el cual se declaró el Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica, en todo el territorio nacional, por causa del brote de la enfermedad coronavirus COVID- 19 en Colombia.

Igualmente, se señala que las medidas se toman en aplicación del Decreto Legislativo 461 del 22 de marzo de 2020, por medio del cual se autorizó temporalmente a los gobernadores y alcaldes para la reorientación de rentas y la reducción de impuestos territoriales, en el marco de la Emergencia Económica, Social y Ecológica declarada mediante el Decreto 417 de 2020.

Igualmente, se cita como soporte concreto el Decreto Legislativo 512 del 2 de abril de 2020, por medio del cual se faculta a Alcaldes y Gobernadores de manera temporal para hacer traslados en el presupuesto en el marco del estado de emergencia económica y social, esto es, hasta el 17 de abril de 2020.

2.5.- Las decisiones contenidas en el Decreto Gubernamental 333 del 02 de abril de 2020, expedido por el Gobernador de Norte de Santander, se encuentran ajustadas al ordenamiento jurídico.

Como ya se explicó anteriormente, el Decreto 333 del 02 de abril de 2020, se expidió por el Gobernador de Norte de Santander en desarrollo del Decreto Legislativo 461 de 2020, mediante el cual el Presidente de la República autoriza temporalmente a los gobernadores y alcaldes para la reorientación de rentas y la

reducción de tarifas de impuestos territoriales, en el marco de la Emergencia Económica, Social y Ecológica declarada mediante el Decreto 417 de 2020.

En el artículo primero del Decreto 461 se dispuso:

“Artículo 1. Facultad de los gobernadores y alcaldes en materia de rentas de destinación específica.

Facúltese a los gobernadores y alcaldes para que reorienten las rentas de destinación específica de sus entidades territoriales con el fin de llevar a cabo las acciones necesarias para hacer frente a las causas que motivaron la declaratoria del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica, en el marco de lo dispuesto en el Decreto 417 de 2020.

En este sentido, para la reorientación de recursos en el marco de la emergencia sanitaria, no será necesaria la autorización de las asambleas departamentales o consejos municipales.

Facúltese igualmente a los gobernadores y alcaldes para realizar las adiciones, modificaciones, traslados y demás operaciones presupuestales a que haya lugar, en desarrollo de lo dispuesto en el presente artículo.

Parágrafo 1. *Estos recursos solo pueden reorientarse para atender los gastos en materias de su competencia, que sean necesarios para hacer frente a las causas que motivaron la declaratoria del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica, en el marco de lo dispuesto en el Decreto 417 de 2020.*

Parágrafo 2. *Las facultades que se establecen en el presente artículo en ningún caso podrán extenderse a las rentas cuya destinación específica ha sido establecida por la Constitución Política.”*

Del texto de dicha norma se extraen los siguientes temas: (i) Se facultó a los alcaldes y gobernadores para que reorienten las rentas de destinación específica de sus entidades territoriales, (ii) el fin autorizado para la reorientación de las rentas es el de llevar a cabo las acciones necesarias para hacer frente a las causas que motivaron la declaratoria del Estado de Emergencia. (iii) Que, respecto de los Departamentos, el Gobernador no necesita la autorización previa de la respectiva Asamblea Departamental. (iv) Que, respecto de los Departamentos, se autorizó al gobernador para realizar las adiciones, modificaciones, traslados y demás operaciones presupuestales a que haya lugar, a fin de hacer efectiva la reorientación de las rentas de destinación específica, sin necesidad de acudir a autorización previa de la Asamblea Departamental.

Importa resaltar que, en el parágrafo 2º de dicho artículo, se establece una limitante a la facultad de reorientación de las rentas, esto es, que en ningún caso podrá extenderse a las rentas cuya destinación específica ha sido establecida por la Constitución Política.

Huelga señalar que la Corte Constitucional mediante la sentencia C-169 del 10 de junio de 2020, C.P. Dr Antonio José Lizarazo Ocampo, realizó el control de constitucionalidad del Decreto 461 de 2020, declarándolo ajustado a la Constitución en los siguientes términos:

“Primero. Declarar la EXEQUIBILIDAD CONDICIONADA del artículo 1 del Decreto Legislativo 461 de 2020, en el entendido de que la facultad para reorientar rentas de destinación específica: (i) no autoriza a gobernadores y alcaldes para modificar las leyes, ordenanzas ni acuerdos de creación o modificación de tales rentas, y (ii) sólo puede ejercerse mediante la modificación del presupuesto de la actual vigencia fiscal.

Segundo. Declarar la EXEQUIBILIDAD CONDICIONADA del artículo 2 del Decreto Legislativo 461 de 2020, en el entendido de que la facultad para reducir las tarifas de los impuestos: (i) no autoriza a gobernadores y alcaldes para modificar las leyes, ordenanzas ni acuerdos que las fijaron, y (ii) dejarán de regir al término de la siguiente vigencia fiscal en caso de que no se señale un término menor.

Tercero. Declarar la EXEQUIBILIDAD del artículo 3 del Decreto Legislativo 461 de 2020.”

De los considerandos expuestos por la Corte en dicha sentencia, resulta procedente transcribir los siguientes apartes:

“La facultad concedida en el artículo 1º del decreto objeto de control habilita a gobernadores y alcaldes para que modifiquen, si lo consideran pertinente, los presupuestos de la actual vigencia fiscal de sus respectivas entidades territoriales, con el único objeto de reorientar rentas de destinación específica -con excepción de las establecidas por la Constitución-, pero no para modificar las leyes, ordenanzas ni acuerdos mediante los cuales se determinó el destino actual de tales rentas, sin que requieran para ello autorización previa de asambleas y concejos, con la única finalidad atender los gastos necesarios para hacer frente a las causas que motivaron la declaratoria del Estado de Emergencia. En ese contexto, la habilitación conferida a gobernadores y alcaldes no se refiere a la expedición del presupuesto sino tan sólo a su modificación, la cual, evidentemente, sólo cabe respecto del presupuesto anual de la actual vigencia fiscal (2020). La modificación del presupuesto de las entidades territoriales, por otra parte, no se encuentra regulada en la Constitución.

El artículo 352 de la Constitución dispone sobre el particular que la Ley Orgánica del Presupuesto regulará lo correspondiente a la programación, aprobación, modificación y ejecución de los presupuestos de la Nación y de las entidades territoriales, en cuyo desarrollo y en concordancia con los artículos 300-5 y 313-5, el artículo 109 del Decreto 111 de 1996 estableció que las entidades territoriales al expedir las normas orgánicas de presupuesto deberán seguir las disposiciones de la Ley Orgánica del Presupuesto, adaptándolas a la organización, normas constitucionales y condiciones de cada entidad territorial. Mientras se expiden estas normas, se aplicará la Ley Orgánica del Presupuesto en lo que fuere pertinente.

4 Conviene precisar, en relación con la posibilidad de modificar el presupuesto de rentas y gastos, que, si bien el inciso segundo del artículo 345 de la Constitución establece que no podrá hacerse ningún gasto público que no haya sido decretado por el Congreso, por las asambleas departamentales, o por los concejos distritales o municipales, se trata de una regla constitucional exigible en tiempos de paz, como expresamente lo señala el encabezado del inciso primero de la misma disposición. El artículo 84 de la Ley Orgánica del Presupuesto dispuso que cuando se declaren estados de excepción, toda modificación al Presupuesto General de la Nación deberá ser informada al Congreso de la República, dentro de los ocho días siguientes a su realización. En caso de que no se encuentre reunido el Congreso, deberá informarse dentro de los ocho días de iniciación del siguiente período de sesiones. Así mismo, la LEEE previó expresamente como facultad del Gobierno Nacional durante el Estado de Conmoción Interior (Artículo 38), modificar el presupuesto, de lo cual deberá rendir cuenta al Congreso en un plazo de cinco días para que éste pueda derogar o modificar disposiciones según su competencia (literal II).

El parágrafo 2o. de dicha disposición, estableció que esta facultad, entre otras, sólo puede ser atribuida al Presidente, a los Ministros, a los Gobernadores o a los Alcaldes. Finalmente ha de tenerse en cuenta que los principios y disposiciones establecidos en el título XII de la Constitución, entre ellos los relacionados con el presupuesto, como el artículo 345 al que se hizo referencia, “se aplicarán, en lo que fuere pertinente, a las entidades territoriales, para la elaboración, aprobación y ejecución de su presupuesto”, como lo dispone el artículo 353 de la Constitución.

No queda duda, entonces, que, durante los estados de excepción, el Presidente, en desarrollo del Estado de Emergencia, puede facultar de manera específica a gobernadores y alcaldes para modificar el presupuesto de rentas y gastos de sus respectivas entidades territoriales, como ocurrió en este caso para atender la emergencia derivada de la pandemia, sin que se requiera para ello la aprobación previa de asambleas y concejos. Se trata de medidas excepcionales que se justifican a partir de los principios de la función administrativa de eficacia y celeridad (art. 209 C.P.), para contribuir a los fines esenciales del Estado (art. 2 C.P.).”

Precisado lo anterior, debe tenerse presente que en el artículo 359 de la Constitución se establece la regla según la cual no habrá rentas de destinación específica, salvo las que se allí se enuncian a título de rentas de destinación específica de rango constitucional a saber: 1. Las participaciones previstas en la Constitución en favor de los departamentos, distritos y municipios. 2. Las destinadas para inversión social. 3. Las que, con base en leyes anteriores, la Nación asigna a entidades de previsión social y a las antiguas intendencias y comisarías.

Huelga recordar que en los términos del artículo 3 de la Ley 715 de 2001¹, las participaciones de los Departamentos en el presupuesto general de la nación están destinadas a atender los sectores educativo y de salud y para un propósito general que hace relación con los servicios de agua potable y saneamiento básico.

Igualmente, el Gobernador del Departamento también cita como soporte el Decreto Legislativo 512 del 2 de abril de 2020, *“Por el cual se autoriza temporalmente a los gobernadores y alcaldes para realizar movimientos presupuestales, en el marco del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica”*

Dicho Decreto trae solamente tres artículos del siguiente tenor:

“Artículo 1. Facultad de los gobernadores y alcaldes en materia presupuesto. Facúltese a los gobernadores y alcaldes para realizar las adiciones, modificaciones, traslados y demás operaciones presupuestales a que haya lugar, únicamente para efectos de atender la ejecución de los recursos que, en el marco de sus competencias, sean necesarios para atender la Emergencia Económica, Social y Ecológica declarada mediante el Decreto 417 del 17 de marzo de 2020.

Artículo .2. Temporalidad de las facultades. las facultades otorgadas a los gobernadores y alcaldes en el presente Decreto Legislativo solo podrán ejercerse durante el término que dure la Emergencia Económica, Social y Económica declarada mediante el Decreto 417 del 17 de marzo de 2020.

Artículo 3. Vigencia. El presente Decreto Legislativo rige a partir de su publicación.”

De tal suerte que, para el caso concreto, el Gobernador de Norte de Santander en desarrollo del Decreto Legislativo 461 de 2020, estaba facultado para reorientar rentas del departamento de destinación específica, salvo las rentas que recibe el Departamento por el sistema de participaciones del presupuesto general de la nación y las rentas que recibe para inversión social, puesto que estasson rentasde destinación específica constitucional.

¹**ARTÍCULO 3º.** *Conformación del Sistema General de Participaciones.* [Modificado por el Artículo 1 de la Ley 1176 de 2007.](#) El Sistema General de Participaciones estará conformado así:

3.1. Una participación con destinación específica para el sector educativo, que se denominará participación para educación.

3.2. Una participación con destinación específica para el sector salud, que se denominará participación para salud.

3.3. Una participación de propósito general que incluye los recursos para agua potable y saneamiento básico, que se denominará participación para propósito general.

Igualmente, al tenor de lo reglado en el Decreto Legislativo 512, ya citado, el gobernador estaba facultado para realizar las adiciones, modificaciones, traslados y demás operaciones presupuestales necesarias para efectos de atender la ejecución de los recursos necesarios para atender la Emergencia Económica, Social y Ecológica declarada mediante el Decreto 417 del 17 de marzo de 2020, con un plazo límite hasta el 17 de abril de 2020.

Al respecto la Sala destaca que, conforme lo establecido en el Decreto que se analiza, el señor Gobernador decidió reorientar en el presupuesto de rentas y gastos del Departamento de la vigencia de 2020, la suma de \$31.710.834.022.oo. Dicha suma se toma de las rentas que recibe el Departamento por los siguientes rubros:

- a.-) Del Fondo Territorial de Pensiones en la cantidad de \$26.510.834.022.oo.
- b.-) Del Sector Cultura, Fondo de Seguridad Social de artistas, la suma de \$4.500.000.000.oo.
- c.-) Del Sector Energético, luz para el campo productivo la suma de \$700.000.000.oo

De la misma manera en el texto del referido Decreto se establece de manera concreta que las sumas de dinero del presupuesto que se reorientan, tienen como propósito la atención al Estado de Emergencia Económica y Social declarado por la pandemia del Covid-19 en el Departamento.

En la parte considerativa del Decreto Departamental 333, el señor Gobernador manifiesta como motivo determinante del mismo, que se expide con el fin de atender las necesidades y requerimientos propios de la salud pública del Presupuesto General del Departamento Norte de Santander aprobado para la vigencia fiscal 2020.

De la misma manera en los considerandos del citado Decreto se indica que existe el Certificado de Disponibilidad Presupuestal No. 0953 del 26 de marzo de 2020 por valor de \$31.710.834.022.oo.

De esta manera, estima la Sala que el Decreto 033 del 2 de abril de 2020, se encuentra ajustado a lo previsto en los Decretos Legislativos 461 del 22 de marzo de 2020 y 512 del 2 de abril de 2020, ya que las rentas que decidió reorientar el Gobernador, están consagradas en el presupuesto del Departamento vigencia del año 2020, y se trata de rentas del Fondo Territorial de Pensiones, del Sector Cultura – Fondo de seguridad social de artistas- y del Sector Energético – Luz para el campo productivo-, para lo cual ciertamente estaba autorizado, como quiera que no se trata de unas rentas de destinación específica de rango constitucional.

Ello es así por cuanto, como es sabido, en el artículo 139, numeral 3º, de la ley 100 de 1993, se facultó al Gobierno Nacional para: *“3. Establecer un régimen de fondos departamentales y municipales de pensiones públicas, que sustituya el pago de las pensiones a cargo de las cajas o fondos pensionales públicos y empresas productoras de metales preciosos insolventes, en los respectivos niveles territoriales. Se podrá retener de las transferencias, de la respectiva entidad territorial, para garantizar el pago de tales pensiones, solo mediante acuerdo con su representante legal.”*

Dichas facultades extraordinarias fueron materializadas en el Decreto 1296 del 22 de junio de 1994, *“Por el cual se establece el régimen de los fondos departamentales, distritales y municipales de pensiones públicas.”*

En el artículo 5² de dicho decreto se estableció, que los recursos de estos fondos estarán constituidos por: (i) reservas pensionales, (ii) sumas presupuestadas para pagos de pensiones por parte de entes territoriales, cajas o fondos pensionales públicos y empresas productoras de metales preciosos insolventes, (iv) las cuotas partes que le corresponden a las distintas entidades para el pago de pensiones reconocidas, (v) por el 5% de los recursos adicionales que reciban los Departamentos y Municipios, de conformidad con el artículo 145 de la Ley 100 de 1993, (vi) por los patrimonios autónomos que hayan constituido las entidades para el pago de los pasivos pensionales y (vi) por los demás asignados para el efecto.

Así las cosas, es claro que los recursos con los cuales se nutre el citado Fondo Departamental de Pensiones Públicas se obtienen de varias fuentes, pero todas distintas de rentas de destinación específica constitucional, es decir, de recursos que recibe el Departamento del sistema general de participaciones, o de recursos para inversión social.

Ahora bien, la misma conclusión se aplica para la reorientación de la renta del Sector Cultura- Fondo de Seguridad Social de Artistas, estampilla pro cultura por valor de \$4.500.000.000.00, ya que dicho Fondo fue creado a través del Decreto 2166 del 9 de agosto de 1985 y en el artículo 25³ se estableció que su fuente de financiación es la estampilla que debe cancelarse por la circulación con fines comerciales de todo disco, cassette y vídeo, por lo que se trata de recursos propios del Departamento.

Finalmente, la misma conclusión es aplicable a la reorientación de la renta del Sector Energético -Luz para el campo productivo-, por valor de \$700.000.000.00, como quiera que es evidente que dicha renta no proviene de recursos que recibe el Departamento a través del sistema general de participaciones, ni de recursos que reciba para inversión social.

Es de acotar que las rentas de los sectores de cultura y energético, tampoco pueden considerarse como rentas que el Departamento haya recibido para inversión del llamado gasto social, ya que conforme lo ha definido la Corte Constitucional⁴ el elemento determinante para concluir que es inversión social lo

² Artículo 5º. Recursos de los Fondos departamentales, distritales y municipales de pensiones públicas. Los fondos departamentales, distritales y municipales de pensiones públicas estarán constituidos por los siguientes recursos:

1. Las reservas pensionales que tengan las cajas o fondos pensionales públicos y empresas productoras de metales preciosos insolventes que sean sustituidos por los fondos territoriales, las cuales deberán trasladarse al respectivo fondo antes de la sustitución.
2. Las sumas presupuestadas para pagos de pensiones por parte de las entidades territoriales, cajas o fondos pensionales públicos y empresas productoras de metales preciosos insolventes a quienes sustituyan los respectivos fondos, a partir de la fecha de dicha sustitución.
3. Las cuotas partes que les correspondan a las distintas entidades para efectos del pago de las pensiones ya reconocidas.
4. Por lo menos el 5% de los recursos adicionales que reciban a partir de 1997, los departamentos y municipios, de conformidad con lo establecido en el artículo 145 de la Ley 100 de 1993, como transferencias por los recursos provenientes del impuesto de renta y la contribución sobre la producción de las empresas de la industria petrolera en la zona Cusiana-Cupiagua.
5. Los patrimonios autónomos que hayan constituido las entidades sustituidas para el pago de los pasivos pensionales, incluido el constituido para el pago de bonos.
6. Las demás que le asignen para el efecto los diferentes presupuestos del orden territorial.

³ Artículo 25. Todo disco de larga duración, sencillo o compacto, cassette y video - cassettes de producción nacional o importado, y los de exportación, que circulen con finalidades comerciales en el territorio nacional, deberá llevar una estampilla emitida y distribuida por el Fondo de Seguridad Social del Artista Colombiano, en los porcentajes señalados a continuación y liquidados según la base prevista en el artículo 28:

⁴ Sentencia C-221 del 22 de mayo de 2019, Magistrado ponente: CARLOS BERNAL PULIDO.

constituye que se pretenda satisfacer necesidades básicas insatisfechas de la comunidad:

“Si bien, la Constitución no define qué tipo de gastos integran el “gasto público social”, es razonable concluir que es aquel que desarrolla o permite realizar los fines sociales del Estado, esto es, la cláusula “social” del modelo de Estado Social de Derecho (artículo 1 de la Constitución) y que se concreta, conforme a los artículos 366 y 334, en la consecución del bienestar general, el mejoramiento de la calidad de vida de la población, la distribución equitativa de las oportunidades, la participación en los beneficios del desarrollo y el disfrute de un ambiente sano.

...68. *Por tanto, es dable inferir que el fundamento para la realización de dicho componente “social” del Estado de Derecho (y, además, la categoría de derechos que le son propios, los derechos sociales) sea el concepto constitucional de necesidades básicas insatisfechas^[84].*

69. *Esta misma orientación se mantiene en el Estatuto Orgánico del Presupuesto^[85] (en adelante EOP), al que, según dispone el artículo 350 de la Constitución, le corresponde definir el alcance de aquel específico tipo de gasto^[86]. De conformidad con su artículo 41, “Se entiende por gasto público social aquel cuyo objetivo es la solución de las necesidades básicas insatisfechas de salud, educación, saneamiento ambiental, agua potable, vivienda, y las tendientes al bienestar general y al mejoramiento de la calidad de vida de la población, programados tanto en funcionamiento como en inversión”.*

De tal suerte que, bien puede afirmarse que la ejecución de recursos en el sector cultura y de expansión de energía para el campo, resultan útiles y necesarias para mejorar la calidad de vida de las personas, empero, no tienen la connotación de buscar satisfacer necesidades básicas insatisfechas de la población, las cuales hacen relación con suplir los elementos esenciales para tener una vida en condiciones dignas, como son la alimentación, la educación, la salud, el saneamiento ambiental, agua potable y vivienda.

Por todo lo expuesto anteriormente, estima la Sala que resulta procedente declarar el Decreto No. 333 del 02 de abril de 2020 ajustado a derecho, ya que el mismo se ajusta a las previsiones del Decreto Legislativo 461 de 2020, y el traslado presupuestal decretado también se hizo dentro de la oportunidad prevista en el Decreto legislativo 512 de 2020, y finalmente, se contaba con el certificado de disponibilidad presupuestal 0953 del 26 de marzo de 2020, que garantiza la existencia y disponibilidad de los dineros objeto de la reorientación.

Resta precisar que, conforme la previsión del párrafo 1º del artículo 1 del precitado Decreto 461, las partidas que el Gobernador decidió reorientar a través del Decreto 333 del 02 de abril de 2020, solamente pueden utilizarse para atender los gastos en materias de su competencia, que sean necesarios para hacer frente a las causas que motivaron la declaratoria del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica, en el marco de lo dispuesto en el Decreto 417 de 2020.

Desde luego que la ejecución y gasto de los dineros referidos constituye una actuación posterior y diferente a la existencia del Decreto 333 de 2020, y tiene sus controles propios a través de los diferentes órganos como son la Contraloría, la Procuraduría y la Fiscalía General de la Nación, quienes pueden actuar a solicitud de cualquier persona o de oficio en aras de salvaguardar la debida ejecución de los recursos públicos ya citados.

Debe la Sala resaltar finalmente, que la decisión que se toma por este Tribunal respecto de la legalidad del Decreto 333 del 02 de abril de 2020 hace tránsito a cosa juzgada relativa, esto es, que resulta posible que cualquier ciudadano ejercite

el medio de control de nulidad en contra del mismo para cuestionar la legalidad del mismo, en aspectos diferentes a los que fueron analizados en esta providencia.

Ello es así, por cuanto el H. Consejo de Estado ha señalado que, frente a los alcances del control inmediato de legalidad, realizado respecto de los decretos proferidos por el Gobierno Nacional como desarrollo de los decretos legislativos que se dictan durante los estados de excepción, una de las características de la sentencia que se profiere es que hace tránsito a cosa juzgada relativa, y por ello “su compatibilidad y/o coexistencia con los cauces procesales ordinarios a través de los cuales resulta posible que cualquier ciudadano cuestione la legalidad de los actos administrativos”. Así se señaló, por ejemplo, en auto interlocutorio del 16 de abril de 2020, radicación: 110010315000202000990-00, C. P. Hernando Sánchez Sánchez:

“12. Por último, el Consejo de Estado ha considerado que el medio de control inmediato de legalidad se caracteriza por ser: i) jurisdiccional, ii) automático, iii) inmediato, iv) oficioso, v) autónomo, vi) integral, vii) compatible y coexistente, y viii) hace tránsito a cosa juzgada relativa.”

Así las cosas, sin perjuicio de la decisión que adopta la Sala en esta oportunidad, se advierte que resulta válido que la jurisdicción contenciosa pueda efectuar un nuevo juicio de legalidad sobre el Decreto 333 del 02 de abril de 2020, en el evento en que sea enjuiciado por cualquier persona a través del medio de nulidad previsto en el artículo 137 del CPACA, pues se reitera que la presente sentencia hace solamente tránsito a cosa juzgada relativa.

En mérito de lo expuesto, la Sala Plena del Tribunal Administrativo de Norte de Santander, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

RESUELVE:

PRIMERO:DECLARARajustado a derecho el Decreto 333 del 02 de abril de 2020, proferido por el Gobernador de Norte de Santander, por lo expuesto en la parte motiva de esta sentencia.

SEGUNDO: ADVERTIR que la presente decisión hace tránsito a cosa juzgada relativa, por las razones expuestas en la parte motiva.

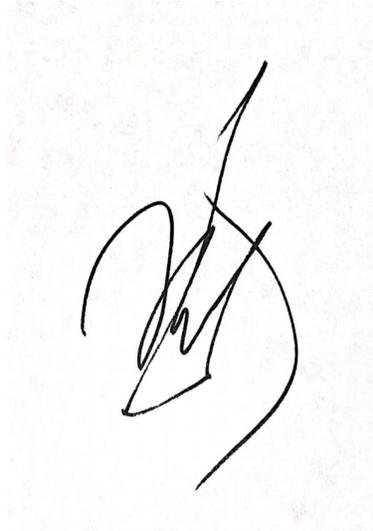
TERCERO: Por medio de la Secretaría de la Corporación, **NOTIFICAR** la presente decisión al Gobernador de **NORTE DE SANTANDER** y al Procurador Judicial Delegado del Ministerio Público; igualmente, **PUBLICAR** la decisión en el sitio web de la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo.

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

NOTIFÍQUESE, COMUNÍQUESE Y CÚMPLASE

(Esta providencia fue discutida y aprobada en Sala Plena virtual del 17 de junio de 2020)

ROBIEL AMED VARGAS GONZÁLEZ
Magistrado



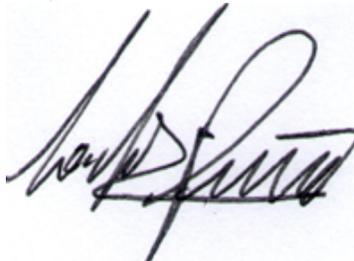
HERNANDO AYALA PEÑARANDA
Magistrado



EDGAR ENRIQUE BERNAL JÁUREGUI
Magistrado



MARIA JOSEFINA IBARRA RODRÍGUEZ
MAGISTRADA



CARLOS MARIO PEÑA DÍAZ
Magistrado



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE NORTE DE SANTANDER
San José de Cúcuta, ocho (08) de julio del dos mil veinte (2020)
Magistrado Sustanciador: **MARIA JOSEFINA IBARRA RODRIGUEZ**

Radicado:54-001-23-33-000-2020-00231-00

Medio de control: Control inmediato de legalidad del Decreto 030 del 17 de marzo del 2020

Procede la Sala Plena del Tribunal Administrativo de Norte de Santander, en atención a lo dispuesto en el artículo 20 de la Ley 137 de 1994 y en desarrollo del medio de control de que trata el artículo 135 del C.P.A.C.A. a estudiar el Decreto 000336 del 06 de abril del 2020 “*por medio del cual se ratifica la existencia de una calamidad pública en el Departamento Norte de Santander, a que hace referencia el Decreto 000308 del 14 de marzo del 2020*”, proferido por el Gobernador de Norte de Santander.

I. ANTECEDENTES

1.1 Actuación procesal surtida

Mediante correo electrónico del 21 de abril del 2020 –allegado a este Despacho de la sustanciadora el 22 de abril de la misma anualidad-, fue remitida copiadigital firmada del Decreto 000336 del 06 de abril del 2020 para efectos de ejercer por parte de este Tribunal el respectivo control inmediato de legalidad.

Con ocasión de lo expuesto, la magistrada sustanciadora mediante auto del 22 de abril del 2020, avocó el conocimiento del presente asunto y ordenó la fijación de un aviso por el término de 10 días, para que los ciudadanos impugnaran o coadyuvaran la legalidad del Decreto objeto de control. El aviso fue fijado por la Secretaría General de esta Corporación en la misma fecha reseñada.

Asimismo, se dispuso invitar a las entidades públicas, a organizaciones privadas y a expertos en las materias relacionadas con el tema del proceso para que interviniera si así lo deseaban; se corrió traslado al señor Procurador General de la Nación para que en su calidad de Ministerio Público rindiera concepto y se ordenó comunicar y pedir los antecedentes que dieron lugar a la expedición del decreto objeto de control.

1.2 Intervenciones

1.2.1. Departamento Norte de Santander

No intervino en el presente asunto.

1.2.2. Ministerio Público

No emitió concepto.

1.3 Acto objeto de control de legalidad

El contenido de la Resolución materia de control es el siguiente:

“Decreto N° 000336 de 2020

(06 ABR 2020)

“Por medio del cual se ratifica la existencia de una calamidad pública en el Departamento Norte de Santander, a que hace referencia el Decreto 000308 del 14 de marzo de 2020”

EL GOBERNADOR DEL DEPARTAMENTO NORTE DE SANTANDER, en desarrollo de las disposiciones contenidas en el artículo Capítulo sexto de la Ley 1523 de 2012, Decreto 417 de 2020, y el Acuerdo No. 58 del 2 de abril de 2020, de la Comisión Rectora del Sistema General de Regalías, y,

CONSIDERANDO:

Que el Ministerio de Salud y Protección Social expidió la Resolución 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», en la cual se establecieron disposiciones destinadas a la prevención y contención del riesgo epidemiológico asociado al nuevo coronavirus COVID-19.

Que basado en lo anterior, el Gobernador del Departamento mediante Decreto 000308 del 14 de marzo de 2020, “Por medio del cual se declara la calamidad pública en el Departamento Norte de Santander y se dictan otras disposiciones”, dispuso declarar la existencia de una situación de calamidad pública para adelantar las acciones en fase de preparativos para la respuesta, contención, y recuperación frente al brote de enfermedad por coronavirus (covid-19) en el departamento Norte de Santander, disponiendo la preparación de un plan de acción específico a desarrollar en los términos del artículo 61 de la Ley 1523 de 2012, de manera conjunta entre el Consejo Departamental de Gestión del Riesgo de Desastres, la Oficina de Gestión del Riesgo de Desastres departamental, y Secretarías de Salud departamental y municipal.

Que con posterioridad a lo anterior, el Gobierno Nacional mediante Decreto 417 del 17 de marzo de 2020, “Por el cual se declara un Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica en todo el territorio Nacional” dispuso además de la declaratoria de emergencia económica, social y ecológica el anuncio de adoptar mediante decretos legislativos, además de las medidas enunciadas en la parte considerativa de ese decreto, “todas aquellas medidas adicionales necesarias para conjurar la crisis e impedir la extensión de sus efectos, así mismo dispondrá las operaciones presupuestales necesarias para llevarlas a cabo (Sic).

Que la Comisión Rectora del Sistema General de Regalías mediante Acuerdo No. 58 del 2 de abril de 2020, teniendo como fundamento la

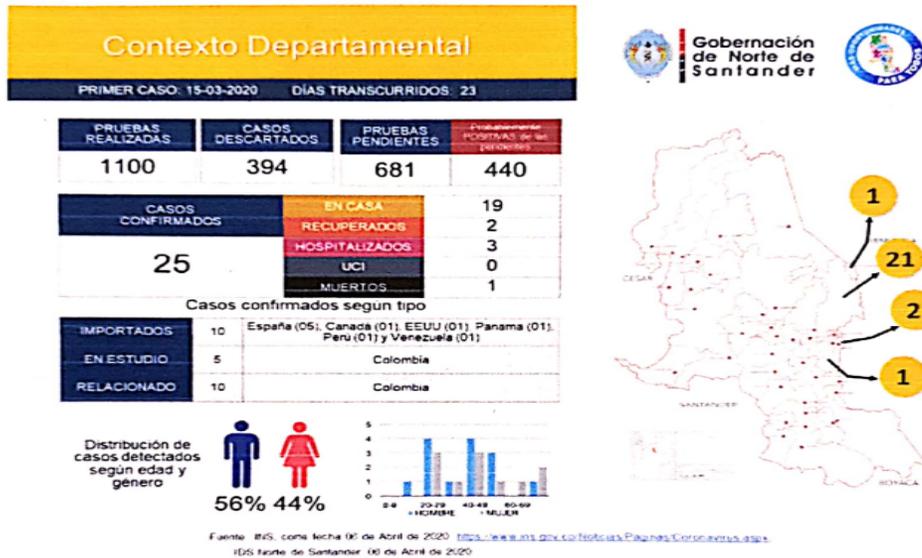
expedición de las normas acabadas de mencionar, y con el fin de proporcionar a las entidades territoriales mecanismos que les permitan atender de manera urgente y rápida las necesidades generadas por la emergencia económica social y ecológica decretada por el Gobierno Nacional y de afrontar sus consecuencias e impedir la extensión de sus efectos en sus territorios adicionó el Acuerdo Único de la Comisión Rectora del Sistema General de Regalías, regulando el proceso de formulación, presentación priorización y aprobación de proyectos de inversión relacionados en forma directa y específica con las causales de la declaratoria del Estado de emergencia económica social y ecológica.

Que en dicha regulación señaló los “Requisitos generales para proyectos de inversión dentro de una calamidad pública en el marco de la declaración de una emergencia económica social y ecológica del Decreto 417 de 2020”, disponiendo que los proyectos de inversión presentados después del 17 de marzo de 2020, que en el marco de la declaratoria de emergencia económica, social y ecológica del Decreto 417 de 2020, tengan por objeto atender una emergencia sanitaria declarada en el marco del artículo 69 de la Ley 1753 de 2015 o una calamidad pública declarada en atención a lo señalado en los artículos 57, 58 y 59 de la Ley 1523 de 2012, solo deberán cumplir con los siguientes requisitos generales para su viabilización: 1. Proyecto de inversión formulado en la MGA. 2. En caso de que el proyecto de inversión tenga por objeto atender una calamidad pública, se deberá anexar la copia del acto administrativo de declaratoria de la situación de calamidad pública vigente, expedido con posterioridad al 17 de marzo de 2020, de conformidad con el Capítulo VI de la Ley 1523 de 2012 y en el marco de Decreto Legislativo 417 de 2020.”

Que las condiciones que dieron origen a la declaratoria de calamidad pública se mantienen y el país ha entrado en la etapa de mitigación conforme lo ha establecido el Ministerio de Salud y Protección Social.

Que, el gobierno departamental, en aras de hacer frente a la declaratoria del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica, adoptó el Plan Departamental para la mitigación, respuesta, estabilización y recuperación frente a la Pandemia COVID-19, que contiene las acciones que permitirán garantizar una respuesta integral a las necesidades básicas y socioeconómicas de la emergencia biosanitaria por COVID-19, en el que se establecieron unas necesidades humanitarias principales asociadas a servicios de salud, servicios asistenciales de respuesta y servicios sociales y económicos, señalando como objetivos específicos el mitigar el impacto del COVID-19 en la salud de los habitantes del Departamento Norte de Santander, mediante la preparación y expansión de la capacidad de los servicios de salud, brindar a la población servicios asistenciales de respuesta; apoyar el restablecimiento de los servicios esenciales en el departamento; promover y apoyar la reactivación y fortalecimiento de pequeñas y medianas empresas afectadas por las medidas de aislamiento a través de un programa socioeconómico, y fortalecer la capacidad instalada del sistema de salud a nivel regional mediante ampliación, remodelación y equipamiento de largo plazo.

Que, en la actualidad, respecto de la emergencia generada por el COVID-19, presenta las siguientes condiciones:



Que teniendo en cuenta que el Decreto 00038 del 14 de marzo de 2020, (Sic) "Por medio del cual se declara la calamidad pública en el Departamento Norte de Santander y se dictan otras disposiciones", si bien se expidió con fundamento en la Ley 1523 de 2012, por ser anterior a la expedición del Decreto legislativo 417 de 2020, podría interpretarse que el departamento Norte de Santander, incumpliría lo establecido en la regulación realizada por la Comisión Rectora del Sistema General de Regalías para presentar proyectos de inversión dentro de una calamidad pública en el marco de la declaración de una emergencia económica social y ecológica del Decreto 417 de 2020, cuando es claro que el Decreto presidencial ratifica la condición de calamidad pública en dicho Decreto, lo que obliga ratificar y actualizar la declaratoria hecha por el Departamento, para enunciar que la misma se adelante dentro del marco establecido por el Decreto legislativo 417 de 2020, y la normatividad expedida con fundamento en el mismo.

En mérito de lo expuesto,

DECRETA:

ARTÍCULO PRIMERO: Ratificar la declaratoria de existencia de la situación de calamidad pública, hecha mediante Decreto 308 del 14 de marzo de 2020 para con fundamento en la misma adelantar las acciones de contención y recuperación frente al brote de enfermedad por coronavirus (COVID-19), y en consecuencia el Plan de acción específico estará orientado a conjurar las causas que conllevaron a la declaración de la emergencia económica social y ecológica contenidas en el Decreto 417 de 2020, y en las normas expedidas por el Gobierno Nacional en desarrollo de la misma.

ARTICULO SEGUNDO: El presente acto administrativo rige a partir de la fecha de expedición.

PUBLÍQUESE, COMUNÍQUESE Y CÚMPLASE

Dado, en San José de Cúcuta, a los 06 ABR 2020

SILVANO SERRANO GUERRERO
 Gobernador"

II. CONSIDERACIONES

2.1 Competencia

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

2.2 Problema jurídico

Se contrae a determinar si el Decreto 000336 del 06 de abril del 2020 expedido por el Gobernador de Norte de Santander, *“por medio del cual se ratifica la existencia de una calamidad pública en el Departamento Norte de Santander, a que hace referencia el Decreto 000308 del 14 de marzo del 2020”*, resulta pasible de ser analizado bajo el mecanismo del control inmediato de legalidad, y en caso afirmativo, si se encuentra o no ajustado a los parámetros establecidos en el ordenamiento superior.

2.3 Tesis de la Sala Plena

Dado que el Decreto 000336 del 06 de abril del 2020, no satisface presupuesto objetivo exigido por el artículo 20 de la Ley 137 de 1994 y 136 del CPACA, –que el acto se haya expedido al amparo de un decreto de desarrollo legislativo de estado de excepción– para ser analizado bajo el mecanismo de control inmediato de legalidad, la Sala se abstendrá de efectuar un control material de la legalidad del citado acto; lo anterior no significa que tal acto no sea pasible de control judicial ante esta Jurisdicción, a través del ejercicio de los mecanismos procedentes consagrados en la Ley 1437 de 2011 y demás normas concordantes, conforme al procedimiento en ellas establecido.

2.4 Argumentos que desarrollan la tesis de la Sala

2.4.1. De la naturaleza del control inmediato de legalidad

De acuerdo con la Constitución Política cuando quiera que existan hechos que perturben o amenacen perturbar en forma grave e inminente el orden económico, social y ecológico del país, o que constituyan grave calamidad pública, el Presidente podrá, con la firma de todos los ministros, declarar el Estado de Emergencia por períodos determinados por el constituyente, para de esa manera salvaguardar los intereses superiores de la comunidad. Durante ese período el Ejecutivo puede dictar los decretos que considere necesarios, pero sólo con la finalidad de solucionar la crisis e impedir la extensión de sus efectos.

El ejercicio de esa prerrogativa va ligada indudablemente a la plena observancia de los límites que el propio texto constitucional consagra.

En efecto, la declaratoria de los estados de excepción “(...) no genera un Estado de Poder sino un Estado que se encuentra sometido a la propia Constitución, a los tratados internacionales ratificados por el Congreso que reconocen derechos humanos y prohíben su limitación en los Estados de Excepción y a la Ley 137 de 1994, Estatutaria de los Estados de Excepción”.¹

En razón de lo anterior, la Carta Constitucional instituyó que con ocasión de la declaratoria de un Estado de Excepción, las decisiones del Ejecutivo y demás autoridades administrativas son objeto de controles constitucionales y legales, de orden político y jurídico, a través de los cuales se pretende que aun en condiciones de anormalidad la Constitución siga siendo el pilar fundamental sobre el cual se construye la Sociedad. Uno de aquellos controles jurídicos establecidos en la Ley es, precisamente, el Control Automático de Legalidad, el cual opera frente a actos de carácter general, proferidos en ejercicio de la función administrativa y que derivan su existencia de un Decreto Legislativo. Sobre tal control automático de legalidad en comentario, la Ley estatutaria 137 de 2 de junio de 1994² en su artículo 20, textualmente establece:

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

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

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

Acerca de su naturaleza, la Sección Segunda del Consejo de Estado, en providencia del 15 de abril de 2020³, C.P. William Hernández Gómez, precisó lo siguiente:

“Las referidas medidas se pueden expresar desde genuinos actos administrativos de carácter general, hasta en decisiones, comunicaciones o instrucciones, como es el caso de los memorandos, circulares, directivas y otros instrumentos que son manifestaciones del poder jerárquico de la administración. Respecto de las últimas, ese variopinto de expresiones administrativas pueden denominarse como

¹ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Consejero ponente: Víctor Hernando Alvarado Ardila, veintitrés (23) de noviembre de dos mil diez (2010) Radicación número: 11001-03-15-000-2010-00411-00(CA) Actor: Gobierno Nacional Demandado: Presidencia de la República.

² Por la cual se reglamentan los Estados de excepción en Colombia.

³Control inmediato de legalidad, radicación 11001-03-15-000-2020-01006-00.

actos internos de la administración (en la jurisprudencia y doctrina administrativa francesa se les denominan les mesures d'ordreinterieur, o medidas del orden interior⁴).

La finalidad de esos instrumentos es asegurar la cohesión y la coherencia de la actividad administrativa del Estado, sin generar un impacto exterior a ella que pueda afectar a los administrados. Por lo anterior, tradicionalmente se sostuvo que esas medidas no admiten el control jurisdiccional, pues al no comprometer los derechos de las personas, no se hacía necesario⁵”.

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

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

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

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

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

En relación con la competencia para conocer de dicho medio control jurisdiccional y por tanto para decidir la legalidad o no de los actos administrativos sujetos a dicho tipo de control está asignada así: (i) al Consejo de Estado, si se trata de actos expedidos por autoridades del orden nacional y (ii) a los Tribunales Administrativos -según el lugar donde se expidan-, si son dictados por autoridades del orden territorial de conformidad con las reglas de asignación de competencias contenidas, respectivamente, en los artículos 149 numerales 1 y 14, y

⁴ En la tradición anglosajona son conocidas como softlaw y en nuestro medio algunos doctrinantes las incluyen dentro del denominado «derecho blando». Cfr. ALEXANDER SÁNCHEZ PÉREZ, *Las normas de derecho blando. Un análisis jurídico de los efectos de la reserva de instrucción sobre el derecho territorial*, Bogotá, Universidad Externado de Colombia, 2012, p. 69

⁵ *Ibidem*, pp. 69-70.

151 numeral 14 de la misma Ley 1437 de 2011, cuyos procesos por determinación del legislador son de única instancia.

En definitiva, en lo concerniente a las características esenciales del control inmediato de legalidad, en la providencia del 15 de abril de 2020⁶ se hizo un compendio, con base en la jurisprudencia de la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado⁷, así:

“(i) Recae sobre las medidas de carácter general que sean dictadas en ejercicio de la función administrativa (esto es, aquella que no es formalmente legislativa ni judicial, y además se encuentra vinculada directamente con la consecución de los intereses públicos⁸) que se adopten en desarrollo de los estados de excepción.

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

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

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

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

(v) Aunque el control se ejerce de manera inmediata y automática, la medida de carácter general en ejercicio de la función administrativa

⁶Control inmediato de legalidad, radicación 11001-03-15-000-2020-01006-00. Sección Segunda del Consejo de Estado, C.P. William Hernández Gomez.

⁷Cfr. CE, S. Plena, Sent., rad. 11001-03-15-000-2002-0949-01(CA-004), ene. 28/2003; Auto, rad. 11001-03-15-000-2002-1280-01 (CA-006), ene. 28/2003; Sent., rad. 11001-03-15-000-200900305-00(CA), jun. 16/2009; Auto, rad. 11001-03-15-000-2009-00108-00(CA), jun. 16/2009; Sent., rad. 11001-03-15-000-2009-00549-00(CA), oct. 20/2009; Sent., rad. 11001-03-15-0002009-00732-00(CA), dic. 9/2009; Sent, rad. 11001-03-15-000-2010-00352-00(CA), jun. 1/2010; Sent., rad. 11001-03-15-000-2010-00391-00(CA), oct. 19/2010; Sent., rad. 11001-03-15-0002010-00347-00(CA), nov. 23/2010; Sent., rad. 11001-03-15-000-2010-00458-00(CA), nov. 23/2010; Sent., rad. 11001-03-15-000-2010-00169-00(CA), feb. 8/2011; Sent., rad. 11001-03-15000-2010-00170-00(CA), abr. 12/2011; Sent., rad. 11001-03-15-000-2010-00388-00(CA), may. 31/2011; Sent., rad. 11001-03-15-000-2010-00220-00(CA), feb. 27/2012; Sent., rad. 11001-0315-000-2010-00200-00(CA), mar. 5/2012; y Sent., rad. 11001-03-15-000-2010-00369-00(CA), mar. 5/2012.

⁸ ALBERTO MONTAÑA PLATA, Fundamentos de Derecho administrativo, Bogotá, Universidad Externado de Colombia, 2010, p. 100.

continúa produciendo sus efectos, mientras no sea suspendida a través de una medida cautelar de urgencia⁹ o declarada su nulidad.

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

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

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

(viii) La sentencia que decide el medio de control inmediato de legalidad tiene el carácter de cosa juzgada relativa, porque dado su carácter oficioso, no implica el análisis de todos los posibles motivos de contradicción de la medida de carácter general con las normas que le son superiores y, por ello, en el futuro puede ser demandada por cualquier persona en ejercicio de los medios ordinarios como la nulidad simple, con la salvedad de que los reproches deben versar sobre cuestiones distintas a las que se analizaron en el control automático¹⁰.

(ix) Finalmente, respecto de la pertinencia de las medidas cautelares de urgencia, tiene máxima importancia resaltar la necesidad del control inmediato, como lo indica el artículo 185 del CPACA¹¹, que regula el

⁹ CPACA, art. 234: «Medidas cautelares de urgencia. Desde la presentación de la solicitud y sin previa notificación a la otra parte, el Juez o Magistrado Ponente podrá adoptar una medida cautelar, cuando cumplidos los requisitos para su adopción, se evidencie que por su urgencia, no es posible agotar el trámite previsto en el artículo anterior. Esta decisión será susceptible de los recursos a que haya lugar. La medida así adoptada deberá comunicarse y cumplirse inmediatamente, previa la constitución de la caución señalada en el auto que la decreta».

¹⁰ Cfr. CE, S. Plena, Sent., rad. 11001-03-15-000-2010-00196-00(CA), nov. 23/2010.

¹¹ CPACA, art. 185: «Trámite del control inmediato de legalidad de actos. Recibida la copia auténtica del texto de los actos administrativos a los que se refiere el control inmediato de legalidad de que trata el artículo 136 de este Código o aprendido de oficio el conocimiento de su legalidad en caso de inobservancia del deber de envío de los mismos, se procederá así: 1. La sustanciación y ponencia corresponderá a uno de los Magistrados de la Corporación y el fallo a la Sala Plena. 2. Repartido el negocio, el Magistrado Ponente ordenará que se fije en la Secretaría un aviso sobre la existencia del proceso, por el término de diez (10) días, durante los cuales cualquier ciudadano podrá intervenir por escrito para defender o impugnar la legalidad del acto administrativo. Adicionalmente, ordenará la publicación del aviso en el sitio web de la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo. 3. En el mismo auto que admite la demanda, el Magistrado Ponente podrá invitar a entidades públicas, a organizaciones privadas y a expertos en las materias relacionadas con el tema del proceso a presentar por escrito su concepto acerca de puntos relevantes para la elaboración del proyecto de fallo, dentro del plazo prudencial que se señale. 4. Cuando para la decisión sea menester el conocimiento de los trámites que antecedieron al acto demandado o de hechos relevantes para adoptar la decisión, el Magistrado Ponente podrá decretar en el auto admisorio de la demanda las pruebas que estime conducentes, las cuales se practicarán en el término de diez (10) días. 5. Expirado el término de la publicación del aviso o vencido el término probatorio cuando este fuere procedente, pasará el asunto al Ministerio Público para que dentro de los diez (10) días siguientes rinda concepto. 6. Vencido el traslado para rendir concepto por el Ministerio Público, el Magistrado o Ponente registrará el proyecto de fallo dentro de los quince (15) días siguientes a la fecha de entrada al

procedimiento a seguir por la jurisdicción de lo contencioso administrativo con el fin de evitar la generación de situaciones administrativas que requieran de una corrección posterior y que pudieran evitarse de haberse contado con la decisión judicial de manera oportuna¹². No obstante, los términos regulados en el artículo 185 del CPACA no enaltecen la celeridad esperada porque suman 65 días, lo cual contradice el sentido común de los términos máximos previstos en el artículo 215 de la Constitución Política, el cual indica que la declaratoria del estado de emergencia de orden económico, social, ecológico y grave calamidad pública, podrá ser decretado por periodos hasta de treinta días en cada caso, que sumados no podrán exceder de 90 días en el año calendario.

Por esta razón, ante la evidente posibilidad de un tardío control de legalidad, el juez puede considerar que, en algunos casos, sea pertinente adoptar una medida cautelar de urgencia, tal y como lo autoriza el artículo 234 del CPACA. Cualquier ciudadano podrá presentar la solicitud dentro del término de diez días de fijación del aviso indicado en el numeral 2 del artículo 185 del CPACA¹³. Incluso el juez en un caso evidente podrá decretar la medida cautelar de oficio, lo cual significa que se trata de una interesante excepción a la regla general de petición de parte cuando se trata de medidas cautelares, con el fin de garantizar la tutela judicial efectiva.

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

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

CARACTERÍSTICAS ESENCIALES DEL MEDIO DE CONTROL INMEDIATO DE LEGALIDAD	
Objeto del control	Medidas de carácter general que sean dictadas en ejercicio de la función administrativa y como desarrollo de los decretos legislativos durante los estados de excepción, o para afrontar la emergencia de la covid-19, mientras mantuvieron sus efectos.
Competencia	Medidas adoptadas por autoridades nacionales: Consejo de Estado.
	Medidas adoptadas por autoridades territoriales: Tribunales administrativos.
Momento a partir del cual puede ser ejercido el control judicial	A partir de la expedición de la medida. Para tales efectos la autoridad administrativa debe

Despacho para sentencia. La Sala Plena de la respectiva Corporación adoptará el fallo dentro de los veinte (20) días siguientes, salvo que existan otros asuntos que gocen de prelación constitucional».

¹² Cfr. MÓNICA SAFAR DÍAZ, comentario al artículo 185 del CPACA, en: JOSÉ LUIS BENAVIDES (editor), Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo Ley 1437 de 2011 comentado y concordado, cit, pp. 496-497.

¹³ CPACA, art. 185, num. 2: «Trámite del control inmediato de actos: [...] 2. Repartido el negocio, el Magistrado Ponente ordenará que se fije en la Secretaría un aviso sobre la existencia del proceso, por el término de diez (10) días, durante los cuales cualquier ciudadano podrá intervenir por escrito para defender o impugnar la legalidad del acto administrativo. Adicionalmente, ordenará la publicación del aviso en el sitio web de la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo».

	<i>enviarla a la jurisdicción dentro de las 48 horas siguientes, so pena de que sea aplicado el control judicial de manera oficiosa.</i>
<i>Efectos del ejercicio del control inmediato de legalidad sobre las medidas</i>	<i>No suspende sus efectos mientras se adelanta el proceso, salvo que se decrete una medida cautelar de urgencia.</i>
<i>Marco jurídico para la revisión de las medidas</i>	<i>Todo el ordenamiento jurídico, lo que incluye la razonabilidad y proporcionalidad de las medidas.</i>
<i>Alcance de la cosa juzgada de la sentencia que decide el medio de control inmediato de legalidad</i>	<i>Relativo a las normas que fueron analizadas en el control inmediato.</i>
<i>Es pertinente el decreto de medida cautelar de urgencia, de oficio o a petición de parte.</i>	<i>Cualquier ciudadano podrá solicitarla dentro del término de diez días de fijación del aviso indicado en el numeral 2 del artículo 185 del CPACA. Para garantizar la tutela judicial efectiva el juez podrá decretar de la medida cautelar de oficio.</i>

2.4.2. Caso concreto

En relación con cuales son aquellos actos administrativos que pueden ser examinados vía control inmediato de legalidad, el Consejo de Estado ha venido decantado de manera pacífica una línea jurisprudencial en virtud de la cual ha interpretado taxativamente los artículos 20 de la Ley 137 de 1994 y 136 y 185 de la Ley 1437 del 2011, concluyendo en líneas generales que serán aquellos de que de manera expresa desarrollen decretos legislativos.

En ese sentido se han logrado identificar tres presupuestos requeridos para la procedencia del control inmediato de legalidad, a saber: (i) que se trate de un acto de contenido general, (ii) que el mismo haya sido dictado en ejercicio de la función administrativa, y (iii) que el acto tenga como fin desarrollar uno o más de los decretos legislativos expedidos durante los estados de excepción.

En virtud de lo anterior se procederá a determinar si dentro del *sub judice* es procedente efectuar el control inmediato de legalidad sobre el Decreto 000336 del 06 de abril del 2020 proferido por el Gobernador de Norte de Santander o si, por el contrario, habrá lugar a declarar la improcedencia del presente medio de control.

➤ **Que se trate de un acto de carácter general**

Ahora bien, según Libardo Rodríguez¹⁴ se denomina acto de carácter general a aquel en cuyo contenido “...se refieren a personas indeterminadas”.

Al revisar el contenido del Decreto 000336 del 06 de abril del 2020, el cual fue transcrito en acápites precedentes, se observa que en él se adopta una medida de carácter general, la cual, guarda relación con ratificar la declaratoria de existencia de una situación de calamidad pública en el Departamento Norte de Santander, hecha mediante Decreto 308 del 14 de marzo de 2020 y en consecuencia, el plan de acción específico estaría orientado a conjurar las causas que conllevaron a la declaración de la emergencia económica social y ecológica contenidas en el Decreto 417 de 2020, y en las normas expedidas por el Gobierno Nacional en desarrollo de la misma.

De acuerdo con lo anterior se puede observar que el Decreto 000336 del 06 de abril del 2020 resulta ser un acto de carácter general pues de su contenido se puede evidenciar que lo allí adoptado son decisiones de contenido general y con efectos *erga omnes* pues basta con leer lo resuelto para dar cuenta que se trata de regulaciones dirigidas a la colectividad y no a una individualidad determinada. Por lo expuesto, se encuentra satisfecho el primer presupuesto de procedibilidad anteriormente descrito.

➤ **Que se trate de un acto de contenido general, dictado en ejercicio de la función administrativa**

Ahora bien, no ha sido pacífica la definición de lo que se refiere a la noción de “*función administrativa*”; al respecto, para Alberto Montaña Plata, aquel concepto tiene que ver con “... una actividad o conjunto de ellas, dirigida o dirigido al cumplimiento de los fines del estado.”¹⁵

Por su parte, el artículo 209 de la Constitución Política señala que el principal propósito de la función administrativa es la consecución del interés general y para lograr ese objetivo establece como principios rectores la igualdad, moralidad, eficacia, economía, celeridad, imparcialidad y publicidad.

De acuerdo con lo anterior y para efectos útiles de la presente providencia, se tendrá como concepto de función administrativa como aquella actividad o conjunto de actividades ejercida por los órganos del estado para la realización de sus fines, misiones y funciones.

Ahora bien, para el caso *sub judice* tenemos que el Decreto 000336 del 06 de abril del 2020 fue expedido por el Gobernador de Norte de Santander en ejercicio de las facultades legales invocadas y que se materializan en el “...artículo capítulo sexto de la Ley 1523 de 2012, Decreto 417 de 2020 y el Acuerdo No. 58 del 2 de abril del 2020, de la Comisión Rectora del Sistema General del Regalías”.

¹⁴ Libardo Rodríguez; *Derecho administrativo general y colombiano Tomo II*, Editorial Temis, pág. 34, “clasificación de los actos de la administración”.

¹⁵ Alberto Montaña Plata, *Fundamentos de derecho administrativo*, Editorial Universidad Externado de Colombia, primera edición.

Bajo ese escenario se tiene que el Gobernador de Norte de Santander en uso de sus atribuciones y en ejercicio de la función administrativa, especialmente aquellas relacionadas con la declaratoria de la situación de calamidad pública, profirió el Decreto 000336 del 06 de abril del 2020 en la medida que para su expedición invocó el ejercicio de aquellas para el cumplimiento de sus funciones. En consecuencia, también se cumple con este segundo aspecto de procedibilidad del control inmediato de legalidad.

➤ **Que se trate de un acto que tenga como fin desarrollar uno o más de los Decretos legislativos expedidos por el Gobierno Nacional durante un Estado de Excepción.**

Ahora bien, el Decreto 000336 del 06 de abril del 2020 fue expedido por el Gobernador de Norte de Santander tiene fundamento en las facultades constitucionales y legales allí reseñadas y ya expuestas en precedencia, además de los siguientes fundamentos de hecho y de derecho:

- ✓ La Resolución No. 385 del 12 de marzo del 2020¹⁶.
- ✓ El Decreto 000308 del 14 de marzo del 2020 expedido por el Gobernador de Norte de Santander en virtud del cual se declaró la calamidad pública en el Departamento Norte de Santander.
- ✓ El Decreto 417 del 17 de marzo del 2020¹⁷.
- ✓ El Acuerdo No. 58 del 02 de abril del 2020¹⁸ proferido por la Comisión Rectora del Sistema General de regalías.

En este orden de ideas se puede observar que las decisiones adoptadas mediante el Decreto 000336 del 06 de abril del 2020 no se pueden entender expedidas en desarrollo expreso de decreto legislativo alguno expedido dentro del marco del estado de excepción, pues de hecho las mismas tienen como fundamento disposiciones normativas adoptadas por autoridades nacionales e incluso disposiciones locales, en los términos ampliamente descritos.

En efecto, si bien el citado Decreto fue proferido por una autoridad territorial -presupuesto subjetivo- y tiene como finalidad ratificar la situación de calamidad pública declarada en el Departamento Norte de Santander mediante el Decreto 000308 del 14 de marzo del 2020 para efectos de adelantar las acciones de contención y recuperación frente al brote de enfermedad por covid-19, lo cierto es que lo allí adoptado tiene fundamento disposiciones normativas adoptadas por autoridades nacionales e incluso disposiciones locales en especial las materializadas en la Ley 1523 del 2012¹⁹ en relación con la declaratoria de la calamidad

¹⁶ Por la cual se declara la emergencia sanitaria por causa del coronavirus COVID-19 y se adoptan medidas para hacer frente al virus

¹⁷ Por el cual se declara un Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica en todo el territorio Nacional

¹⁸ Por medio del cual se establecen requisitos y lineamientos especiales para la destinación de los recursos del Sistema General de Regalías (SGR) y la aprobación de proyectos de inversión de acuerdo con la declaración de Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica en el territorio Nacional del Decreto 417 de 2020.

¹⁹ 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.

pública, las cuales no tiene como fundamento las potestades de excepción adoptadas por el Presidente de la República a través de los Decretos legislativos proferidos por este dentro el estado de excepción declarado.

En este sentido debe decirse que, si bien tanto el Decreto objeto de control como algunas de las normas que fundamentan su expedición, fueron proferidos dentro del marco del estado de excepción y con fundamento en el Decreto 417 del 17 de marzo del 2020, es claro que el citado Decreto presidencial no resulta ser un Decreto legislativo proferido como desarrollo del estado de emergencia Económica, Social y Ecológica declarar toda vez que, de hecho, es aquel Decreto el que precisamente declara aquel estado²⁰, aunado a que a través de aquel no se adoptan medidas relacionadas con declaratoria de calamidad pública o ratificación de la misma máxime cuando aquellas, respecto del acto objeto de control, guardan estrecha relación con disposiciones normativas adoptadas por autoridades nacionales e incluso disposiciones locales; Por ello, no se podría entender que el Decreto 000336 del 06 de abril del 2020 haya sido expedido como desarrollo de Decreto legislativo alguno proferido durante los estados de excepción.

Sumado a lo anterior debe resaltarse que del contenido integral del Decreto 000336 del 06 de abril del 2020 puede observarse que en ninguna parte el Gobernador del Departamento refirió y ni siquiera sugirió como fundamento jurídico para expedir el acto administrativo objeto de control actuar en desarrollo o en cumplimiento de ninguno de los decretos legislativos expedidos por el Presidente de la República en ejercicio de las facultades extraordinarias derivadas de la expedición del Decreto 417 de 17 de marzo de 2020.

Así las cosas, por no cumplir una de las exigencias formales como lo es que haya sido proferido en desarrollo a los decretos legislativos durante los Estados de Excepción, el Decreto 000336 del 06 de abril del 2020 no es susceptible del control inmediato de legalidad referido en las normas *up supra*; lo anterior no significa que tal acto no sea pasible de control judicial ante esta Jurisdicción, a través del medio de control procedente a la luz de lo preceptuado en la Ley 1437 de 2011 –CPACA- y demás normas concordantes, conforme al procedimiento en ellas establecido.

Por lo anteriormente expuesto, el Tribunal Administrativo de Norte de Santander, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

FALLA:

²⁰ Artículo 1. Declárese el Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica en todo el territorio nacional, por el término de treinta (30) días calendario, contados a partir de la vigencia de este decreto.

Artículo 2. El Gobierno nacional, ejercerá las facultades a las cuales se refiere el artículo 215 de la Constitución Política, el artículo 1 del presente decreto y las demás disposiciones que requiera para conjurar la crisis.

Artículo 3. El Gobierno nacional adoptará mediante decretos legislativos, además de las medidas anunciadas en la parte considerativa de este decreto, todas aquellas medidas adicionales necesarias para conjurar la crisis e impedir la extensión de sus efectos, así mismo dispondrá las operaciones presupuestales necesarias para llevarlas a cabo."

(...)

PRIMERO: DECLARAR improcedente el control inmediato de legalidad Decreto 000336 del 06 de abril del 2020, "Por medio del cual se ratifica la existencia de una calamidad pública en el Departamento Norte de Santander, a que hace referencia el Decreto 000308 del 14 de marzo de 2020" proferido por el Gobernador de Norte de Santander, por lo expuesto en la parte motiva de la presente providencia.

SEGUNDO: Por medio de la Secretaría de la Corporación, **NOTIFICAR** la presente decisión al Gobernador de **NORTE DE SANTANDER** y al Procurador Judicial Delegado del Ministerio Público; igualmente, **PUBLICAR** la decisión en el sitio web de la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo.

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

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,

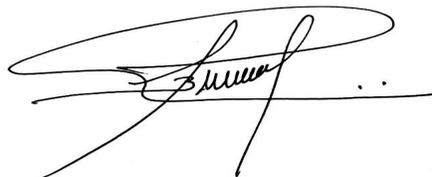
(Esta providencia fue aprobada en Sala de Decisión de Oralidad virtual de la fecha)



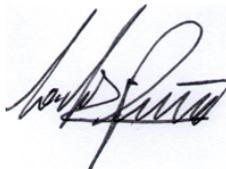
MARIA JOSEFINA IBARRA RODRÍGUEZ
MAGISTRADA



HERNANDO AYALA PEÑARANDA
MAGISTRADO



EDGAR E. BERNAL JÁUREGUI
MAGISTRADO



CARLOS MARIO PEÑA DÍAZ
MAGISTRADO



ROBIEL AMED VARGAS GONZÁLEZ
MAGISTRADO



REPÚBLICA DE COLOMBIA
DEPARTAMENTO DE NORTE DE SANTANDER
TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE NORTE DE SANTANDER
Magistrado Ponente: Robiel Amed Vargas González
San José de Cúcuta, ocho(8) de julio de dos mil veinte (2020)

RADICADO:	54-001-23-33-000-2020-00272-00
MEDIO DE CONTROL:	CONTROL INMEDIATO DE LEGALIDAD. ARTÍCULO 136 Ley 1437 de 2011 –CPACA-

Procede la Sala Plena del Tribunal Administrativo de Norte de Santander, a proferir sentencia de única instancia dentro del presente asunto, mediante el cual se realiza el control inmediato de legalidad del **Decreto No. 041 del 18 de marzo de 2020**, expedido por el Alcalde de El Zulia – Norte de Santander, ***“POR MEDIO DEL CUAL SE ADOPTAN LAS MEDIDAS DEL PLAN DE CONTINGENCIA PARA CONTENCIÓN Y MITIGACION DEL COVID-19 EN EL HOSPITAL JUAN LUIS LONDOÑO DEL MUNICIPIO DE EL ZULIA”***.

I. ANTECEDENTES

1.1.- Actuación procesal surtida

Mediante auto del 27 de abril de 2020, el Despacho del Magistrado Ponente de esta Corporación avocó el conocimiento del presente medio de control, se ordenó la fijación de un aviso sobre la existencia de este proceso por el término de 10 días, para que los ciudadanos defendieran o impugnaran la legalidad del Decreto objeto de control.

El aviso fue fijado por la Secretaría General de la Corporación, el 28 de abril del año en curso.

Igualmente, se dispuso una invitación de las entidades públicas, de organizaciones privadas y expertos en las materias relacionadas con el tema del proceso, se corrió traslado al señor Procurador No. 24 Judicial II para Asuntos Administrativos para que rindiera concepto y se ordenó comunicar y solicitar los antecedentes que dieron lugar a la expedición del decreto en cuestión.

1.2.- Intervenciones:

El Alcalde del Municipio de El Zulia mediante oficio SG-400-2020-306 del 28 de abril de 2020, de conformidad con lo ordenado en el auto que avocó conocimiento en el proceso de la referencia, remitió copia de los antecedentes administrativos del Decreto 041 del 18 de marzo de 2020, esto es, (i) actas de gestión de riesgo, (ii) Decreto 038 del 2020 y (iii) Circular No. 01 del 17 de marzo de 2020.

Así mismo, envió copia de la credencial del Alcalde Municipal, Acta de Posesión y cédula de ciudadanía del mismo.

1.3.- Concepto del Ministerio Público

El señor Agente del Ministerio Público presentó concepto de fondo, en el cual señala que como el control inmediato de legalidad es el medio jurídico previsto para examinar los actos administrativos de carácter general que se expidan en

desarrollo de decretos legislativos, y dado que el Decreto 041 de 2020 no fue expedido por el Alcalde de El Zulia en desarrollo de un decreto legislativo, considera que dicho Decreto no es objeto de control inmediato de legalidad.

II.- CONSIDERACIONES

2.1. Competencia

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

2.2. Problema jurídico

De acuerdo con lo expuesto en el acápite de antecedentes, el Tribunal estima que el problema jurídico hace relación con determinar si el Decreto 041 del 18 de marzo de 2020, expedido por el Alcalde del Municipio de El Zulia, ***“POR MEDIO DEL CUAL SE ADOPTAN LAS MEDIDAS DEL PLAN DE CONTINGENCIA PARA CONTENCIÓN Y MITIGACION DEL COVID-19 EN EL HOSPITAL JUAN LUIS LONDOÑO DEL MUNICIPIO DE EL ZULIA”***, es pasible de ser analizado en el presente medio de control inmediato de legalidad, después de verificar si dicho acto fue expedido o no en desarrollo de un Decreto Legislativo de los proferidos con ocasión del Estado de Emergencia social y económica declarado por el Gobierno Nacional mediante el Decreto 417 del 17 de marzo de 2020.

2.3. Tesis y Decisión de la Sala Plena del Tribunal.

Luego del análisis del texto del Decreto No. 041 del 18 de marzo de 2020, proferido por el señor Alcalde del Municipio de El Zulia, así como el ordenamiento jurídico superior, la Sala considera que no hay lugar a analizar la legalidad del mismo, en el presente medio de control inmediato de legalidad, dado que si bien se trata de un acto administrativo de carácter general, expedido en ejercicio de la función administrativa de la que es titular el Alcalde, lo cierto es que no fue dictado en desarrollo de un decreto legislativo de los proferidos con ocasión del Estado de Emergencia Social, declarado por el Gobierno Nacional mediante el Decreto 417 del 17 de marzo de 2020, como quiera que evidentemente los decretos legislativos en desarrollo de esta emergencia se empezaron a proferir a partir de día 19 de marzo de 2020.

Por lo tanto, se declarará la improcedencia del medio de control de la referencia, compartiéndose la tesis del señor Procurador Judicial II delegado para actuar ante este Tribunal.

2.4. Argumentos que desarrollan la tesis de la Sala

2.4.1.- Del Estado de Emergencia Social y Económica.

Es sabido que a partir del artículo 212 de la Constitución se regulan los estados de excepción (guerra exterior y conmoción interior), y en el artículo 215 se prevé el estado de emergencia económica y social cuando sobrevengan hechos que perturben o amenacen alterar en forma grave e inminente el orden económico, social y ecológico del país, o que constituyan grave calamidad pública.

Como es de conocimiento público, el señor presidente de la República expidió el **Decreto 417 de 17 de marzo de 2020**, mediante el cual se declaró el “Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica en todo el territorio nacional, por el término de 30 días calendario”.

El objeto de tal declaratoria fue la de adoptar las medidas necesarias con el fin de conjurar la crisis e impedir: (i) la propagación de la pandemia por el virus del covid-19, y (ii) la extensión de sus efectos negativos en la economía y demás sectores de la vida nacional.

2.4.2.- Del control inmediato de legalidad

Mediante la Ley estatutaria 137 de 2 de junio de 1994, se reguló lo atinente a los estados de excepción previstos en el artículo 212 y siguientes de la Constitución.

En el artículo 20 de dicha Ley se previó la figura del control de legalidad, en los siguientes términos:

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

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

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

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

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

Por su parte en el artículo 185 del CPACA se regula el procedimiento a aplicarse por el Tribunal para el trámite de los expedientes relacionados con el control inmediato de legalidad.

Del análisis de las citadas normas, se tienen como requisitos o presupuestos del control inmediato de legalidad -CIL-, los siguientes:

- (i) Debe tratarse de un acto, disposición o medida de contenido **general, abstracto e impersonal**.
- (ii) El acto debe haber sido dictado en ejercicio de la función administrativa, esto es, se trata de actos reglamentarios de contenido general.

(iii) El acto o medida debe contener decisiones que sean el **desarrollo de un decreto legislativo expedido con base en cualquier estado de excepción** (artículos 212, 213 y 215 de la Constitución Política).

2.4.3.- En el presente caso el Decreto No. 041 del 18 de marzo de 2020, proferido por el señor Alcalde del Municipio de El Zulia, no es pasible de ser analizado en el marco del medio de Control Inmediato de Legalidad, por cuanto no constituye un desarrollo de algún decreto legislativo ya que estos se empezaron a proferir a partir del 19 de marzo de 2020.

De acuerdo al ordenamiento jurídico citado, ha concluido la Sala que el **Decreto No. 041 del 18 de marzo de 2020**, proferido por el Alcalde del Municipio de El Zulia, Norte de Santander, no puede ser analizado en el marco del presente medio de Control Inmediato de Legalidad por las siguientes razones:

En el presente asunto el acto objeto de control es el citado Decreto No. 041 del 18 de marzo de 2020, proferido por el señor Alcalde del Municipio de El Zulia, **“POR MEDIO DEL CUAL SE ADOPTAN LAS MEDIDAS DEL PLAN DE CONTINGENCIA PARA CONTENCIÓN Y MITIGACION DEL COVID-19 EN EL HOSPITAL JUAN LUIS LONDOÑO DEL MUNICIPIO DE EL ZULIA”**

Resulta pertinente transcribir el texto del mencionado Decreto:

“CONSIDERANDO

Que el inciso segundo del Artículo 2 Constitucional señala: Las autoridades de la Republica están instituidas para proteger a todas las personas residentes en Colombia, en su vida, honra, bienes, creencias, y demás derechos y libertades, y para asegurar el cumplimiento de los deberes sociales del Estado y los particulares.

Que el artículo 49 de la Constitución Política dispone que “la atención de la salud y el saneamiento ambiental, son servicios a cargo del Estado. Se garantiza a todas las personas el acceso a los servicios de promoción, protección y recuperación de la salud”. Que el artículo señalado también determina que toda persona tiene el deber de procurar el cuidado integral de su salud y la de su comunidad.

Que el artículo 85 ibídem dispone que las personas deben obrar conforme al principio de SOLIDARIDAD social respondiendo con acciones humanitarias ante situaciones que pongan en peligro la vida o la salud.

Que el artículo 209 de la Constitución Política, la función administrativa está al servicio de los intereses generales y se desarrolla con fundamento en los principios de igualdad, moralidad, eficacia, economía, celeridad, imparcialidad y publicidad, mediante la descentralización, la delegación y la desconcentración de funciones.

Que el 30 de enero de 2020, el Director General de la OMS declaró el brote del COVID 19 como emergencia de salud pública de interés internacional bajo el reglamento sanitario internacional (RSI 2005). El 04 de febrero de 2020 el director general de la OMS pidió que se activara la política de gestión de crisis de las naciones unidas para establecer un equipo de gestión de crisis y responder a esta.

Que de conformidad con las directrices del instituto departamental de salud, emitidas en circular del 16 de marzo de 2020, se declara la

ALERTA AMARILLA HOSPITALARIA en la ESE JUAN LUIS LONDOÑO, previendo posible aumento de la demanda en salud y estableciendo medidas obligatorias para el personal administrativo y para la comunidad en general.

Que por circular N° 01 de 17 de marzo de 2020 el gerente de la ESE Juan Luis Londoño comunica dichas medidas al personal administrativo y a la comunidad.

Que por regulación de la Ley 1751 de 2015, el Estado es responsable de respetar, proteger y garantizar el goce efectivo del derecho fundamental a la salud como uno de los elementos fundamentales del Estado Social de Derecho. Que el artículo 10 de esta norma, enuncia como deberes de las personas frente a ese derecho fundamental, los de propender por su autocuidado, el de su familia y el de su comunidad y de ACTUAR DE MANERA SOLIDARIA ante situaciones que pongan en peligro la vida la salud de las personas.

Que en mérito de lo expuesto se hace necesario adoptar medidas y acciones urgentes para prevenir los efectos del COVID 19 con el objeto de garantizar la protección de la salud de todos los habitantes del municipio de EL ZULIA

En concordancia con lo expuesto, este Despacho:

DECRETA

ARTÍCULO PRIMERO: *Adoptar, con carácter obligatorio, las recomendaciones señaladas por el instituto departamental de salud para todo el personal administrativo del Hospital Juan Luis Londoño y todos los usuarios de los servicios que se prestan al interior de la entidad de la siguiente manera:*

Recomendaciones al personal administrativo:

- *Se mantienen activo los planes de contingencia para la infección respiratoria asociado al COVID 19 así como los planes Hospitalarios de Emergencia con el alistamiento preventivo y la disponibilidad de recursos operacionales.*
- *Implementar las medidas de bioseguridad frente a la atención de casos por infección respiratoria aguda grave inusitada.*
- *El ESE debe contar y garantizar los insumos necesarios para garantizar la adecuada prestación de los servicios de salud a la población afectada.*
- *No hacer prestamos de equipos de cómputo, celulares, esferos, lápices u otros elementos asociados al trabajo.*
- *Desinfectar frecuentemente todas las áreas de trabajo y áreas comunes*
- *Fomentar a los funcionarios contratistas y demás, realizar el lavado de manos durante su permanencia en las instalaciones de la entidad*
- *Los funcionarios o contratistas que presenten cuadro o sintomatología de enfermedad respiratoria, deberán reportarlo a la oficina de recursos humanos a fin de adoptar las medidas administrativas a que haya lugar.*
- *El horario del personal administrativo a partir del 18 de marzo a 31 de marzo 2020 queda establecido en horarios de 7am a 3pm*

- *Los profesionales médicos y paramédicos se salud de consulta externa asistirán en su horario habitual para la atención de consulta prioritaria como apoyo a la contingencia COVID 19.*

Recomendaciones a la comunidad general

- *Toda la población menos a 12 años y mayor a 65 años procurar asistir solo en ocasiones de urgencia vital o consulta prioritaria a los servicios de la ESE Juan Luis Londoño*
- *Lavado de manos frecuente mínimo cada 3 horas, usando jabón desinfectante*
- *Toda persona que ingrese a la ESE, que presente síntomas respiratorios deberá usar protección del tapabocas e informar al personal de salud*
- *El laboratorio debe contar con los insumos necesarios para la toma, envió en triple embalaje y transportar las muestras de acuerdo a lo establecidos por el instituto departamental de salud*
- *Evitar el contacto estrecho (salud de mano, de beso, de abrazo)*
- *La consulta odontológica externa queda suspendida hasta el 31 de marzo de 2020*
- *En la sala de espera de urgencia, consulta externa y laboratorio solo podrán reunirse no más de 10 personas*
- *Los pacientes de consulta externa, de promoción y prevención a excepción de las embarazadas serán reprogramadas*
- *Los pacientes de hipertensión arterial, diabetes mellitus y programas especiales serán formulado por 3 meses*
- *Se atenderá por consulta externa solo consulta*
- *Los convenios docencia asistencia quedan suspendidos hasta nueva orden*
- *Reportar a la línea 314 460 4231, ante cualquier novedad y/o a la oficina de vigilancia en salud pública de forma inmediata y notificar al correo sivigilaelzulia@hotmail.com*

ARTICULO SEGUNDO: *la violación e inobservancia de las medidas adoptadas mediante el presente decreto dará lugar a las sanciones previstas en el artículo 2.8.8.1.4.21 del Decreto 780 de 2018 sin perjuicio de las demás responsabilidades a que haya lugar*

Artículo 2.8.8.1.4.21 Multas. La multa consiste en la sanción pecuniaria que se impone a una persona natural o jurídica por la violación de las disposiciones sanitarias, mediante la ejecución de una actividad o la omisión de una conducta. Las multas podrán ser sucesivas y su valor en total podrá ser hasta una suma equivalente a 10.000 salarios diarios mínimos legales vigentes al momento de imponerse.

Las multas deberán cancelarse en la entidad que las hubiere impuesto, dentro de los cinco (5) días hábiles siguientes a la ejecutoria de la providencia que las impone. El no pago en los términos y cuantías señaladas, dará lugar al cobro por jurisdicción coactiva. (Art. 69 del Decreto 3518 de 2006)

Así mismos de conformidad con lo previsto en el artículo 368 del Código Penal:

ARTICULO 368. VIOLACIÓN DE MEDIDAS SANITARIAS. *<Pena aumentada por el artículo 1 de la Ley 1220 de 2008. El nuevo texto es el siguiente:> El que viole la medida sanitaria adoptada*

por la autoridad competente para impedir la introducción o propagación de una epidemia, incurrirá en prisión de cuatro (4) a ocho (8) años.

ARTICULO TERCERO: *El presente Decreto rige a partir de la fecha de su publicación, y estará vigente hasta tano desaparezcan las causas que le dieron origen.”*

Es claro que en el texto de dicho Decreto no se hace alusión expresa a que las medidas que se ordenan, relacionadas con las medidas del plan de contingencia para la mitigación del Covid-19 en el Hospital Juan Luis Londoño del Municipio de El Zulia, sean el desarrollo de alguno de los Decretos Legislativos proferidos por el Presidente de la República desde el 17 de marzo hasta el 17 de abril de 2020, que fue la vigencia del estado de emergencia declarado a través del Decreto 417 del 17 de marzo de 2020.

Y ello resulta evidente, en la medida en que solo a partir del 19 de marzo de 2020 el Gobierno empezó a proferir los referidos Decretos Legislativos en desarrollo de la mencionada emergencia económica y social, por lo cual para el día 18 de marzo de 2020 aun el Gobierno Nacional no había expedido ningún decreto legislativo.

Siendo claro lo anterior, lo cual resultaría suficiente para la decisión que se toma, huelga señalar que el fundamento normativo que se cita por el señor Alcalde en los considerandos empieza con los artículos 2, 49, 85 y 209 de la Constitución Política de Colombia. Posteriormente, se trae a colación la Ley 1751 de 2015, mediante la cual se regula el derecho fundamental a la salud y se dictan otras disposiciones.

Como puede colegirse se trata de normas de rango constitucional y legal anteriores a la expedición del Decreto 417 del 17 de marzo de 2020, mediante el cual se declaró el “*Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica en todo el territorio nacional, por el término de 30 días calendario*”.

Así las cosas, es indiscutible que el **Decreto 041 del 18 de Marzo de 2020**, expedido por el Alcalde del Municipio de El Zulia, no puede ser analizado a través del presente medio de control inmediato de legalidad, puesto que, si bien se trata de un acto administrativo ordinario de carácter general expedido en ejercicio de la función administrativa que reviste al Alcalde, de acuerdo a sus atribuciones establecidas en el artículo 315 de la Constitución Política, lo cierto es que no fue dictado en desarrollo de algún decreto legislativo de los expedidos durante el estado de excepción declarado mediante el Decreto 417 del 17 de marzo de 2020, por la potísima razón que tales decretos solamente se empezaron a expedir por el gobierno nacional a partir del 19 de marzo de 2020.

Sin necesidad de más razones, la Sala decidirá declarar improcedente el Medio de control inmediato de legalidad de la referencia, compartiendo el criterio del Señor Procurador Judicial.

Ahora bien, la Sala resalta que el control de legalidad de dicho Decreto Municipal bien puede ser ejercido por todas las personas a través del medio de control de Nulidad previsto en el artículo 137 del CPACA, dado que como es sabido a través del Acuerdo PCSJA20- 11549 del 7 de mayo de 2020, proferido por el Consejo Superior de la judicatura, se prorrogó la suspensión de términos y se amplían sus excepciones, permitiéndose en el artículo cuarto, el ejercicio del medio de control de nulidad previsto en el artículo 137 del CPACA, decisión que fue reiterada en el Acuerdo PCSJA20- 11556 del 22 de mayo de 2020, mediante el cual se prorrogó la suspensión de términos hasta el 8 de junio de 2020.

Radicado: 54-001-23-33-000-2020-00272-00
Control Inmediato de Legalidad - Decreto 041 de 18 de marzo de 2020 –
Municipio de El Zulia

Mediante el Acuerdo PCSJA20-11567 del 5 de junio de 2020, se estableció el levantamiento de términos a partir del 1° de julio de 2020, y se reiteró la posibilidad del ejercicio del medio de control de nulidad durante el tiempo que dure la suspensión de términos.

En suma, a partir del 7 de mayo del año en curso se habilitó el ejercicio del medio de control de nulidad contra actos como el analizado, situación que se mantiene obviamente a partir del 1 de julio cuando se levantó la suspensión de los términos judiciales en todos los procesos que se tramitan en la Rama Judicial.

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

RESUELVE:

PRIMERO: Declarar que no es procedente el Medio de Control Inmediato de Legalidad, respecto del **Decreto 041 del 18 de marzo de 2020**, proferido por el Alcalde del Municipio de El Zulia "**POR MEDIO DEL CUAL SE ADOPTAN LAS MEDIDAS DEL PLAN DE CONTINGENCIA PARA CONTENCIÓN Y MITIGACION DEL COVID-19 EN EL HOSPITAL JUAN LUIS LONDOÑO DEL MUNICIPIO DE EL ZULIA**", por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

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

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

NOTIFÍQUESE, COMUNÍQUESE Y CÚMPLASE

(Esta providencia fue discutida y aprobada en Sala Plena virtual del 17 de junio de 2020)

ROBIEL AMED VARGAS GONZÁLEZ
Magistrado

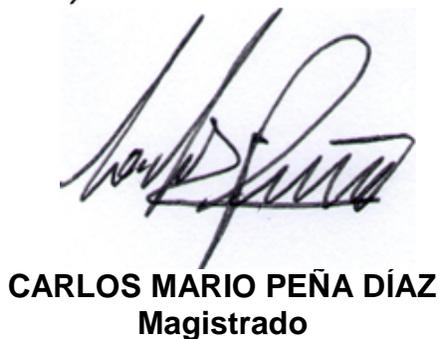
HERNANDO AYALA PEÑARANDA
Magistrado



EDGAR ENRIQUE BERNAL JÁUREGUI
Magistrado



MARIA JOSEFINA IBARRA RODRÍGUEZ
MAGISTRADA



CARLOS MARIO PEÑA DÍAZ
Magistrado



REPÚBLICA DE COLOMBIA
DEPARTAMENTO DE NORTE DE SANTANDER
TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE NORTE DE SANTANDER
Magistrado Ponente: Robiel Amed Vargas González
San José de Cúcuta, ocho (8) de julio de dos mil veinte (2020)

RADICADO:	54-001-23-33-000-2020-00282-00 – ACUM. 54001-23-33-000-2020-00283-00
MEDIO DE CONTROL:	CONTROL INMEDIATO DE LEGALIDAD. Artículo 136 Ley 1437 de 2011 –CPACA-

Procede la Sala Plena del Tribunal Administrativo de Norte de Santander, con fundamento en lo reglado en el artículo 186 de la Ley 1437 de 2011, a proferir sentencia de Única Instancia dentro del presente asunto, mediante el cual se realiza el control inmediato de legalidad del **Decreto No. 025 del 03 de abril de 2020** expedido por el Alcalde del Municipio de La Esperanza, Departamento Norte de Santander.

I. ANTECEDENTES

1.1.- Actuación procesal surtida

Mediante auto del 29 de abril de 2020 el Despacho del Ponente avocó el conocimiento dentro del presente medio de control y ordenó la fijación de un aviso sobre la existencia del proceso, por el término de 10 días, para que los ciudadanos impugnaran o coadyuvaran la legalidad del referido Decreto.

El aviso fue fijado por la Secretaría General de la Corporación, el 29 de abril del año en curso e igualmente, se dispuso una invitación de las entidades públicas, de organizaciones privadas y expertos en las materias relacionadas con el tema del proceso, se corrió traslado al señor Procurador No. 24 para que rindiera concepto y se ordenó comunicar y solicitar los antecedentes que dieron lugar a la expedición del decreto en cuestión.

Posteriormente, a través de informe secretarial de fecha 13 de mayo de 2020, la Secretaria de esta Corporación, informó al Despacho del Magistrado Robiel Amed Vargas González sobre la posible acumulación del expediente de radicado 2020-00282 al 2020-00283, al indicar que el Decreto **025 del 05 de abril de 2020** fue modificado por el **Decreto 027 del 13 de abril de 2020**, que cursaba en el despacho del Magistrado Hernando Ayala Peñaranda.

En virtud de lo anterior, el Despacho del Dr. Robiel Amed Vargas González, a través del auto del 28 de mayo de 2020 procedió a estudiar el requisito de conexidad respecto a los Decretos 025 del 03 de abril de 2020 y el 027 del 13 de abril de 2020, considerando pertinente no decretar la acumulación de los mismos.

1.2.- Intervenciones de autoridades.

El señor Alcalde del Municipio la Esperanza – Norte de Santander se dirige a esta corporación con la finalidad de adjuntar los antecedentes administrativos relacionados con la expedición del Decreto 025 del 03 de abril de 2020 *"POR MEDIO DEL CUAL SE ADOPTAN MEDIDAS SANITARIAS A TRAVES DEL CONTROL DE HORARIO A ESTABLECIMIENTOS COMERCIALES, PARA AFRONTAR LA EMERGENCIA SANITARIA POR EL COVID - 19"*.

1.3.- Concepto del Ministerio Público:

El señor Procurador 24 Judicial II para Asuntos Administrativos, no rindió concepto de fondo.

II.- CONSIDERACIONES

2.1. Competencia

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

2.2. Problema jurídico

De acuerdo con lo expuesto en el acápite de antecedentes, el Tribunal estima que el problema jurídico a resolver hace relación con determinar si el **Decreto No. 025 del 03 de abril de 2020**, *"POR MEDIO DEL CUAL SE ADOPTAN MEDIDAS SANITARIAS A TRAVES DEL CONTROL DE HORARIO A ESTABLECIMIENTOS COMERCIALES PARA AFRONTAR LA EMERGENCIA SANITARIA POR EL COVID – 19"*, expedido por el Alcalde de la Esperanza, Departamento Norte de Santander, es pasible de ser analizado en el presente medio de control inmediato de legalidad.

Para tal efecto, deberá la Sala verificar si dicho acto fue expedido o no en desarrollo de un Decreto Legislativo de los proferidos con ocasión del Estado de Emergencia social y económica declarado por el Gobierno Nacional mediante el Decreto 417 del 17 de marzo de 2020.

2.3. Tesis y Decisión de la Sala Plena del Tribunal.

Luego del análisis del texto del **Decreto No. 025 del 03 de abril de 2020**, *"POR MEDIO DEL CUAL SE ADOPTAN MEDIDAS SANITARIAS A TRAVES DEL CONTROL DE HORARIO A ESTABLECIMIENTOS COMERCIALES PARA AFRONTAR LA EMERGENCIA SANITARIA POR EL COVID – 19"*, expedido por el Alcalde del Municipio La Esperanza, Norte de Santander, así como el ordenamiento jurídico superior, la Sala considera que no hay lugar a analizar la legalidad del mismo, en el presente medio de control inmediato de legalidad.

Lo anterior, dado que, si bien se tratan de un acto administrativo de carácter general, expedido en ejercicio de la función administrativa de la que es titular el Alcalde, lo cierto es que no fue dictado en desarrollo de un decreto legislativo de los proferidos con ocasión del Estado de Emergencia Económica y Social, declarado por el gobierno nacional mediante el Decreto 417 del 17 de marzo de 2020.

2.4. Argumentos que desarrollan la tesis de la Sala

2.4.1.- Del Estado de Emergencia Social y Económica.

Es sabido que a partir del artículo 212 de la Constitución se regulan los estados de excepción (estado de guerra exterior y de conmoción interior), y en el artículo 215 se prevé el estado de emergencia económica y social cuando sobrevengan hechos que perturben o amenacen alterar en forma grave e inminente el orden económico, social y ecológico del país, o que constituyan grave calamidad pública.

Como es de conocimiento público, el señor presidente de la República expidió el **Decreto 417 de 17 de marzo de 2020**, mediante el cual se declaró el *“Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica en todo el territorio nacional, por el término de 30 días calendario”*.

El objeto de tal declaratoria fue la de adoptar las medidas necesarias con el fin de conjurar la crisis e impedir: (i) la propagación de la pandemia por el virus del covid-19, y (ii) la extensión de sus efectos negativos en la economía y demás sectores de la vida nacional.

2.4.2.- Del control inmediato de legalidad

Mediante la Ley estatutaria 137 de 2 de junio de 1994, se reguló lo atinente a los estados de excepción previstos en el artículo 212 y siguientes de la Constitución.

En el artículo 20 de dicha Ley se previó la figura del control de legalidad, en los siguientes términos:

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

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

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

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

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

Por su parte, en el artículo 185 del CPACA se regula el procedimiento a aplicarse en el Tribunal para el trámite de los procesos que se siguen para el control inmediato de legalidad.

Del análisis de las citadas normas, se tienen como requisitos o presupuestos del control inmediato de legalidad -CIL-, los siguientes:

- (i) Debe tratarse de un acto, disposición o medida de contenido **general, abstracto e impersonal**.
- (ii) El acto debe haber sido dictado en ejercicio de la función administrativa, esto es, se trata de actos reglamentarios de contenido general.
- (iii) El acto o medida debe contener decisiones que sean el **desarrollo de un decreto legislativo expedido con base en cualquier estado de excepción** (artículos 212, 213 y 215 de la Constitución Política).

2.4.3.- En el presente caso el Decreto No. 025 del 03 de abril de 2020, “POR MEDIO DEL CUAL SE ADOPTAN MEDIDAS SANITARIAS A TRAVES DEL CONTROL DE HORARIO A ESTABLECIMIENTOS COMERCIALES PARA AFRONTAR LA EMERGENCIA SANITARIA POR EL COVID – 19”, expedido por el Alcalde del Municipio La Esperanza, no puede ser analizado en el marco del presente medio de Control Inmediato de Legalidad, ya que no fue proferido en desarrollo de un Decreto Legislativo.

De acuerdo al ordenamiento jurídico citado, ha concluido la Sala que el Decreto No. 025 del 03 de abril de 2020, expedido por el Alcalde del Municipio La Esperanza, no puede ser analizado en el marco del presente medio de Control Inmediato de Legalidad por las siguientes razones:

En el asunto bajo estudio el acto objeto de controles el citado Decreto “*POR MEDIO DEL CUAL SE ADOPTAN MEDIDAS SANITARIAS A TRAVES DEL CONTROL DE HORARIO A ESTABLECIMIENTOS COMERCIALES PARA AFRONTAR LA EMERGENCIA SANITARIA POR EL COVID – 19*”.

Resulta pertinente transcribir el texto del citado Decreto así:

“CONSIDERANDO

Que de conformidad con el Artículo 2 de la Constitución Política de Colombia, son fines esenciales del Estado, servir a la comunidad, promover la prosperidad general y garantizar la efectividad de los principios, derechos y deberes consagrados en la Constitución, facilitar la participación de todos en las decisiones que los afectan y en la vida económica, política, administrativa y cultural de la Nación, defender la independencia nacional, mantener la integridad territorial y asegurar la convivencia pacífica y la vigencia de un orden justo.

Que las autoridades de la República están instituidas para proteger a todas las personas residentes en Colombia, en su vida, honra, bienes, creencias y demás derechos y libertades, y para asegurar el cumplimiento de los deberes sociales del Estado y de los particulares.

Que de conformidad con el artículo 209 de la Constitución Política. La función administrativa está al servicio de los intereses generales y se desarrolla con fundamento en los principios de igualdad, moralidad, eficacia, economía, celeridad, imparcialidad y publicidad, mediante la descentralización, la delegación y la desconcentración de funciones.

Que de conformidad con el Artículo 315 de la Constitución Política. Cumplir y hacer cumplir la Constitución, la ley, los decretos del gobierno, las ordenanzas, y los acuerdos del concejo.

Que el Artículo 3 de la Ley 136 de 1994 modificado por el artículo 6 de la ley 1551 de 2012 numeral 1 establece como función de los municipios “administrar los asuntos municipales y prestar los servicios que determine la Ley”

Que el artículo 91 de la ley 136 de 1994 modificado por el artículo 29 de la ley 1551 de 2012 literal b) con el orden público N° 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 ordenes que le imparta el Alcalde por conducto del respectivo comandante” y numeral 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.

Que el Artículo 3º idem dispone que entre los principios generales que orientan la gestión del riesgo se encuentra el principio de protección, en virtud del cual “Los residentes en Colombia deben ser protegidos por las autoridades en su vida e integridad física y mental, en sus bienes y en sus derechos colectivos y la seguridad, la tranquilidad y la salubridad pública y a gozar de un ambiente sano frente a posibles desastres o fenómenos peligrosos que amenacen o interfieran daño a los valores anunciados”

Que, en igual sentido, la citada disposición consagra el principio de solidaridad social, el cual implica que: “Todas las personas naturales y jurídicas, sean estas Últimas de derecho público a privado, apoyaran con acciones humanitarias a las situaciones de desastre y peligro para la vida o la salud de las personas”

Que, el Artículo 12 ibídem, consagra que: “Los Gobernadores y Alcaldes. 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”

Que el Alcalde de la Esperanza Norte de Santander, es el conductor del Sistema Nacional en su nivel territorial y está revestido con la competencia necesaria para conservar la seguridad, la tranquilidad y la salubridad en el ámbito de su jurisdicción, acorde con lo establecido en el artículo 12 de la Ley 1523 de 2012.

Que el 30 de enero de 2020, el Comité de expertos de la Organización Mundial de la Salud OMS, emitió la declaratoria de emergencia de salud pública de interés Internacional – ESPII, con el fin de coordinar un esfuerzo mundial para mejorar la preparación en otras regiones que puedan necesitar ayuda.

Que atendiendo la declaratoria de ESPII la OMS de acuerdo al Reglamento Sanitario 2005, el Ministerio de Salud y Protección Social emitió la Circular 005 del 11 de febrero de 2020, mediante la cual imparte a los entes territoriales las directrices para la detección temprana, el control, la atención ante la introducción del coronavirus (Covid-19) y la implementación de los planes e preparación y respuesta ante este riesgo.

Que el 10 de Marzo de 2020, mediante Circular No. 0018, el Ministerio de Salud y Protección Social y el Departamento Administrativo de la Función Pública emitieron acciones de contención ante el COVID – 19 y la prevención de enfermedades asociadas el primer pico epidemiológico de enfermedades respiratorias.

Que el día 11 de Marzo de 2020, la Organización Mundial de la Salud, califico al COVID – 19 como una pandemia.

Que el Ministerio de Salud y Protección Social por medio de la Resolución No 385 del 12 de marzo de 2020, declaró la emergencia sanitaria en todo el Territorio Nacional y se dictaron medidas sanitarias con el objeto de prevenir y controlar la propagación del COVID-19 en el Territorio Nacional y mitigar sus efectos.

Que el Municipio de la Esperanza Norte de Santander, debe adoptar medidas con el objetivo de contener la propagación del virus COVID-19, toda vez que, de acuerdo a boletines del Ministerio de Salud y Protección Social, reportan en total Veinticinco (25) casos en el Departamento de Norte de Santander, ratificados en el informe de situación actual de coronavirus, del Instituto Nacional de Salud, siendo un departamento con incidencia de pandemia por la cantidad de casos y la población existente.

Que el Municipio de la Esperanza Norte de Santander, expidió el Decreto Municipal 0021 de 2020 que declara la Urgencia Manifiesta en el territorio Municipal.

Que el parágrafo 1 del artículo 2.8.8.1-4-3 del Decreto N° 780 de 2016, Único Reglamentario del Sector Salud y Protección Social establece que “...Sin perjuicio de las medidas antes señaladas y en caso de epidemias o situaciones de urgencia sanitaria nacional o internacional, se podrán adoptar medidas de carácter urgente y otras precauciones basadas en principios científicos recomendadas por expertos con el objetivo de limitar la diseminación de una enfermedad o un riesgo que se haya extendido ampliamente dentro de un grupo o comunidad en una zona determinada.

Que el numeral 44.3.5 del artículo 44 de la ley 715 de 2001, señala como competencia a cargo de los municipios ...ejercer vigilancia y control sanitario en su jurisdicción, sobre los factores de riesgo para la salud, en los establecimientos y espacios que puedan generar riesgos para la población, tales como establecimientos educativos, hospitales, cárceles, cuarteles, albergues, guarderías, ancianatos, puertos, aeropuertos y terminales terrestres, transporte público, piscinas, estadios, coliseos, gimnasios, bares, tabernas, supermercados y similares, plazas de mercado, de abasto público, plantas de sacrificio de animales, entre otros.

Que el Artículo 202 de la Ley 1801 de 2016 establece “Competencia extraordinaria de la Policía de los Gobernadores y los Alcaldes, ante situaciones de emergencia y calamidad. Ante situaciones extraordinarias que amenacen o afecten gravemente a la población y 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, estas autoridades en su respectivo territorio, podrán ordenar las siguientes medidas, con el único fin de proteger y auxiliar a las personas y evitar perjuicios mayores:

1. Ordenar el inmediato derribo, desocupación o sellamiento de inmuebles, sin perjuicio del consentimiento del propietario o tenedor.
2. Ordenar la clausura o desocupación de escuelas, colegios o instituciones educativas públicas o privadas, de cualquier nivel o modalidad educativa, garantizando la entidad territorial un lugar en el cual se pueden ubicar los niños, niñas y adolescentes y directivos docentes con el propósito de no afectar la prestación del servicio educativo.
3. Ordenar la construcción de obras o la realización de tareas indispensables para impedir, disminuir o mitigar los daños ocasionados o que puedan ocasionarse.
4. Ordenar la suspensión de reuniones, aglomeraciones, actividades económicas, sociales, cívicas, religiosas o políticas, entre otras, sean estas públicas o privadas.
5. 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.
6. Decretar el toque de queda cuando las circunstancias así lo exijan.
7. Restringir o prohibir el expendio y consumo de bebidas alcohólicas.
8. Organizar el aprovisionamiento y distribución de alimentos, medicamentos y otros bienes, y la prestación de los servicios médicos, clínicos y hospitalarios.
9. Reorganizar la prestación de los servicios públicos.
10. Presentar, ante el concejo distrital o municipal, proyectos de acuerdo en que se definan los comportamientos particulares de la jurisdicción, que no hayan sido regulados por las leyes u ordenanzas, con la aplicación de las medidas correctivas y el procedimiento establecidos en la legislación nacional.
11. Coordinar con las autoridades del nivel nacional la aplicación y financiación de las medidas adoptadas, y el establecimiento de los puestos de mando unificado.
12. Las demás medidas que consideren necesarias para superar los efectos de la situación de emergencia, calamidad, situaciones extraordinarias de inseguridad y prevenir una situación aún más compleja.”

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

Que, de conformidad con las consideraciones anteriores, para la Administración Municipal de La Esperanza Norte de Santander, se hace necesario adoptar medidas transitorias para **AFRONTAR LA EMERGENCIA SANITARIA Y CALAMIDAD PÚBLICA POR PANDEMIA DE COVID – 19”**.

En mérito de lo anterior expuesto

DECRETA:

ARTÍCULO PRIMERO: *Restringir de manera preventiva el horario a establecimientos comerciales tales como: supermercados, micro mercados, tiendas, droguerías, restaurantes, casetas, y afines, tanto de la zona urbana como rural, incluidos los que estén ubicados al borde de la carretera Nacional correspondiente a la jurisdicción del Municipio, que deberán regirse a lo ordenado en el presente Decreto, de manera temporal y hasta nueva orden.*

ARTÍCULO SEGUNDO- *El horario que regirá a los establecimientos mencionados en el Artículo anterior, y por el tiempo que sea necesario para mitigar la expansión del COVID-19 en el Municipio de la Esperanza, Norte de Santander, determina que se puede brindar atención al público desde las Siete (7)AM, hasta las Dos (2) Pm, incluidos fines de semana y festivos.*

ARTÍCULO TERCERO: *Los locales comerciales a los que se hace referencia la determinación y que prevean en su objeto social, la venta de comidas, bebidas y medicamentos, permanecerán cerrados al público y únicamente podrán ofrecer estos servicios a través de comercio electrónico o por entrega a domicilio para su consumo fuera de los establecimientos, atendiendo las medidas sanitarias a que haya lugar.*

ARTÍCULO CUARTO: *Mantener la adopción de la suspensión del expendio de bebidas alcohólicas para el consumo dentro de los establecimientos tales como tiendas, casetas, discotecas, restaurantes y afines.*

ARTÍCULO QUINTO: REMITASE *copia del presente Decreto a las Autoridades Administrativas, Policía Nacional, Oficina de comunicaciones y demás encargadas de realizar el respectivo seguimiento y vigilancia al cumplimiento de las medidas adoptadas en el presente Decreto, para su publicación y demás fines pertinentes.*

ARTÍCULO CUARTO: *El presente Decreto rige a partir de su publicación.”*

De la lectura del precitado Decreto queda claro que en el texto del mismo no se hace alusión expresa a que las medidas que se ordenan, relacionadas con el control de horario a establecimientos comerciales para afrontar la emergencia sanitaria generada por el Covid-19 en el municipio La Esperanza, así como la suspensión de bebidas alcohólicas en establecimientos abiertos al público, sean el desarrollo de alguno de los Decretos Legislativos proferidos por el Presidente de la República durante la vigencia del estado de emergencia declarado a través del Decreto 417 del 17 de marzo de 2020.

Siendo claro lo anterior, lo cual resultaría suficiente para la decisión que se toma, huelga señalar que el fundamento normativo que también se cita por el señor Alcalde hace referencia a lo enunciado en los artículos 2, 209 y 315 de la Constitución Política, así como las leyes 136 de 1994 y 1523 de 2012¹, de las

¹Mediante la ley 1523 del 24 de abril de 2012, 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.

cuales puede colegirse se trata de normas de rango constitucional y legal que regulan el tema del mantenimiento del orden público y la ejecución de la política de gestión del riesgo a cargo de las autoridades y que fueron expedidas con anterioridad al Decreto 417 del 17 de marzo de 2020, mediante el cual se declaró el “*Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica en todo el territorio nacional, por el término de 30 días calendario*”.

Así las cosas, resulta forzoso concluir entonces que el Decreto 025 del 03 de abril de 2020 expedido por el señor Alcalde del Municipio La Esperanza, no puede ser analizado a través del presente medio de control inmediato de legalidad, puesto que no fue dictado en desarrollo de algún decreto legislativo de los expedidos durante el estado de excepción declarado mediante el Decreto 417 del 17 de marzo de 2020, ya citado varias veces, por lo cual la Sala decidirá declarar improcedente el Medio de control inmediato de legalidad de la referencia.

Estima la Sala pertinente traer a colación lo dicho por la Sala Especial de Decisión No. 19 del Consejo de Estado, en providencia del 20 de mayo de 2020², al declarar improcedente el medio de control inmediato de legalidad en un asunto similar al presente:

*“De acuerdo con lo precedente, dado que se habilitó la posibilidad de que las personas accedan a la administración de justicia a través de los medios ordinarios para demandar los actos generales emanados de las autoridades públicas (v. gr. nulidad simple), ha de entenderse que el control inmediato de legalidad consagrado en los artículos 20 de la Ley 137 de 1994 y 136 del CPACA, procede frente las medidas de carácter general en ejercicio de la función administrativa que se expidan **«como desarrollo de los decretos legislativos durante los Estados de Excepción»**, sin incluir a todos aquellos expedidos a partir de la declaratoria de emergencia, con el fin hacer frente a los efectos de la pandemia, que no dependan directamente un decreto legislativo.*

En conclusión, en estos casos, a partir del cambio normativo introducido por el Acuerdo PCSJA20-11546 del 25 de abril de 2020, del Consejo Superior de la Judicatura, prorrogado por el Acuerdo PCSJA20-11549 del 7 de mayo de la misma anualidad, el espectro de los actos susceptibles de tener control inmediato de legalidad se limita a aquellos actos generales emitidos para desarrollar directamente los decretos legislativos, al tenor de lo dispuesto en las normas legales antes referidas.”

Ahora bien, la Sala resalta que el control de legalidad de dicho Decreto Municipal bien puede ser ejercido por todas las personas a través del medio de control de Nulidad previsto en el artículo 137 del CPACA, dado que como es sabido a través del Acuerdo PCSJA20- 11549 del 7 de mayo de 2020, proferido por el Consejo Superior de la judicatura, se prorrogó la suspensión de términos y se amplían sus excepciones, permitiéndose en el artículo cuarto, el ejercicio del medio de control de nulidad previsto en el artículo 137 del CPACA, decisión que fue reiterada en el Acuerdo PCSJA20- 11556 del 22 de mayo de 2020, mediante el cual se prorrogó la suspensión de términos hasta el 8 de junio de 2020.

Mediante el Acuerdo PCSJA20-11567 del 5 de junio de 2020, se estableció el levantamiento de términos a partir del 1° de julio de 2020, y se reiteró la posibilidad del ejercicio del medio de control de nulidad durante el tiempo que dure la suspensión de términos.

²Providencia proferida por la Sala No. 19, **Consejero ponente: Dr. WILLIAM HERNÁNDEZ GÓMEZ, Referencia: CONTROL INMEDIATO DE LEGALIDAD, Radicación: 11001-03-15-000-2020-01958-00.**

En suma, a partir del 7 de mayo del año en curso se habilitó el ejercicio del medio de control de nulidad contra actos como el analizado, situación que se mantiene obviamente a partir del 1 de julio cuando se levantó la suspensión de los términos judiciales en todos los procesos que se tramitan en la Rama Judicial.

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

RESUELVE:

PRIMERO: Declarar que no es procedente el Medio de Control Inmediato de Legalidad, respecto del **Decreto No. 025 del 03 de abril de 2020** “*POR MEDIO DEL CUAL SE ADOPTAN MEDIDAS SANITARIAS A TRAVES DEL CONTROL DE HORARIO A ESTABLECIMIENTOS COMERCIALES PARA AFRONTAR LA EMERGENCIA SANITARIA POR EL COVID – 19*”, proferido por el señor Alcalde del Municipio La Esperanza, por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: Por medio de la Secretaría de la Corporación, **NOTIFICAR** la presente decisión al señor Alcalde del Municipio La Esperanza y a los Procuradores Judiciales Delegados del Ministerio Público; igualmente, **PUBLICAR** la decisión en el sitio web de la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo.

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

NOTIFÍQUESE, COMUNÍQUESE Y CÚMPLASE

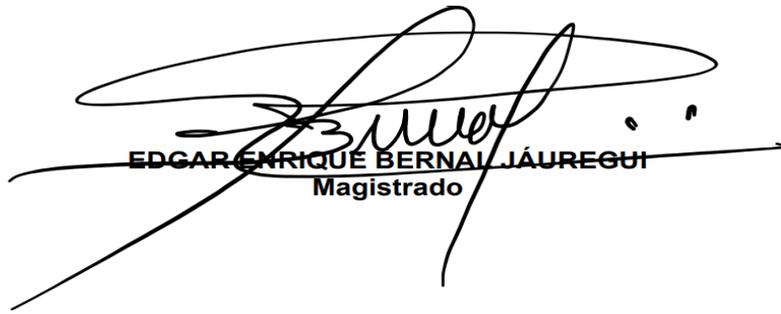
(Esta providencia fue discutida y aprobada en Sala Plena virtual del 17 de junio de 2020)



ROBIEL AMED VARGAS GONZÁLEZ
Magistrado



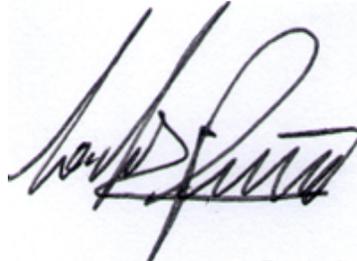
HERNANDO AYALA PEÑARANDA
Magistrado



EDGAR ENRIQUE BERNAL JÁUREGUI
Magistrado



MARIA JOSEFINA IBARRA RODRÍGUEZ
MAGISTRADA



CARLOS MARIO PEÑA DÍAZ
Magistrado



REPÚBLICA DE COLOMBIA
DEPARTAMENTO DE NORTE DE SANTANDER
TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE NORTE DE SANTANDER
Magistrado Ponente: Robiel Amed Vargas González
San José de Cúcuta, ocho (8) de julio de dos mil veinte (2020)

RADICADO:	54-001-23-33-000-2020-00294-00
MEDIO DE CONTROL:	CONTROL INMEDIATO DE LEGALIDAD. Artículo 136 Ley 1437 de 2011 –CPACA-

Procede la Sala Plena del Tribunal Administrativo de Norte de Santander, con fundamento en lo reglado en el artículo 186 de la Ley 1437 de 2011, a proferir sentencia de Única Instancia dentro del presente asunto, mediante el cual se realiza el control inmediato de legalidad del **Decreto No. 000421 del 28 de abril de 2020**, expedido por el Gobernador de Norte de Santander.

I. ANTECEDENTES

1.1.- Actuación procesal surtida

Mediante auto del 4 de mayo de 2020 el Despacho del Ponente avocó el conocimiento del presente medio de control, se ordenó la fijación de un aviso sobre la existencia de este proceso por el término de 10 días, para que los ciudadanos impugnaran o coadyuvaran la legalidad del Decreto objeto de control.

El aviso fue fijado por la Secretaría General de la Corporación, el 4 de mayo del año en curso.

Igualmente, se dispuso una invitación de las entidades públicas, de organizaciones privadas y expertos en las materias relacionadas con el tema del proceso, se corrió traslado al señor Procurador No. 24 para que rindiera concepto y se ordenó comunicar y solicitar los antecedentes que dieron lugar a la expedición del decreto en cuestión.

1.2.- Intervenciones de autoridades.

No se realizaron intervenciones.

1.3.- Concepto del Ministerio Público:

El señor Agente del Ministerio Público Procurador No. 24 Judicial II para asuntos Administrativos estima que en el caso concreto las medidas tomadas en el acto objeto de estudio fueron en desarrollo de la Ley 152 de 1994 y no de un Decreto legislativo, independientemente de considerar que para la fecha en que se tomaron se encontraba vigente el Decreto que declaró el estado de excepción.

En consecuencia, y luego de exponer varios argumentos jurídicos de soporte, considera que sobre el particular, no aparecen acreditados de manera concurrente

los factores indispensables para someter dicho Decreto a control inmediato de legalidad.

No obstante estima que tal situación no implica la renuncia al control jurisdiccional de las medidas adoptadas con ocasión de la emergencia de salud pública, ya que hay alternativas dispuestas por el ordenamiento jurídico como lo es el medio de control de legalidad previsto en el artículo 137 de la Ley 1437 de 2011 que permite hacerlo efectivo, además de encontrarse dentro de las excepciones de suspensión de términos previstas en el Acuerdo PCSJA20-11546 del 25 de abril de 2020.

II.- CONSIDERACIONES

2.1. Competencia

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

2.2. Problema jurídico

De acuerdo con lo expuesto en el acápite de antecedentes, el Tribunal encuentra que el problema jurídico a resolver hace relación con determinar si el Decreto 000421 del 28 de abril de 2020, expedido por el Gobernador de Norte de Santander, *“Por el cual se convoca a sesiones extraordinarias a Honorable Asamblea de Norte de Santander”*, es pasible de ser analizado en el presente medio de control inmediato de legalidad, luego de verificar si el mismo fue expedido o no en desarrollo de un Decreto Legislativo de los proferidos con ocasión del Estado de Emergencia social y económica declarado por el Gobierno Nacional mediante el Decreto 417 del 17 de marzo de 2020.

2.3. Tesis y Decisión de la Sala Plena del Tribunal.

La Sala Plena de esta Corporación considera, luego del análisis del texto del Decreto No. 000421 del 28 de abril de 2020, expedido por el Gobernador de Norte de Santander, así como del ordenamiento jurídico superior, que no hay lugar a analizar la legalidad de este en el presente medio de control inmediato de legalidad.

Lo anterior, por cuanto si bien se trata de un acto administrativo, expedido en ejercicio de la función administrativa de la que es titular el Gobernador del Departamento, lo cierto es que no fue dictado en desarrollo de un decreto legislativo de los proferidos con ocasión del Estado de Emergencia Social, declarado por el gobierno nacional mediante el Decreto 417 del 17 de marzo de 2020.

Sumado a lo anterior, debe la Sala precisar que aun cuando en el referido Decreto Departamental se cita como fundamento el Decreto 417 del 17 de marzo de 2020 por medio del cual el Presidente declaró el estado de emergencia económica y social por el término de 30 días, ello no resulta un argumento válido para concluir que se trata de un acto administrativo proferido en desarrollo de un decreto legislativo, ya que a través del precitado Decreto 417 solamente se declaró el estado de emergenciasin que se haya tomado ninguna otra medida

relacionada con temas concretos para aliviar la emergencia económica y social generada por la pandemia del Covid-19.

2.4. Argumentos que desarrollan la tesis de la Sala

2.4.1.- Del Estado de Emergencia Social y Económica.

Es sabido que a partir del artículo 212 de la Constitución se regulan los estados de excepción (guerra exterior y conmoción interior), y en el artículo 215 se prevé el estado de emergencia económica y social cuando sobrevengán hechos que perturben o amenacen alterar en forma grave e inminente el orden económico, social y ecológico del país, o que constituyan grave calamidad pública.

Como es de conocimiento público, el señor presidente de la República expidió el **Decreto 417 de 17 de marzo de 2020**, mediante el cual se declaró el “*Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica en todo el territorio nacional, por el término de 30 días calendario*”.

El objeto de tal declaratoria fue la de adoptar las medidas necesarias con el fin de conjurar la crisis e impedir: (i) la propagación de la pandemia por el virus del covid-19, y (ii) la extensión de sus efectos negativos en la economía y demás sectores de la vida nacional.

2.4.2.- Del control inmediato de legalidad

Mediante la Ley estatutaria 137 de 2 de junio de 1994, se reguló lo atinente a los estados de excepción previstos en el artículo 212 y siguientes de la Constitución.

En el artículo 20 de dicha Ley se previó la figura del control de legalidad, en los siguientes términos:

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

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

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

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

Las autoridades competentes que los expidan enviarán los actos administrativos a la autoridad judicial indicada, dentro de las cuarenta y ocho

(48) horas siguientes a su expedición. Si no se efectuare el envío, la autoridad judicial competente aprehenderá de oficio su conocimiento”.

En el artículo 185 del CPACA se prevé el procedimiento a aplicar por el Tribunal dentro del medio de control inmediato de legalidad.

Del análisis de las citadas normas, se tienen como requisitos o presupuestos del control inmediato de legalidad -CIL-, los siguientes:

- (i) Debe tratarse de un acto, disposición o medida de contenido **general, abstracto e impersonal**.
- (ii) El acto debe haber sido dictado en ejercicio de la función administrativa, esto es, se trata de actos reglamentarios de contenido general.
- (iii) El acto o medida debe contener decisiones que sean el **desarrollo de un decreto legislativo expedido con base en cualquier estado de excepción** (artículos 212, 213 y 215 de la Constitución Política).

2.4.3.- En el presente caso el Decreto 000421 del 28 de abril de 2020, expedido por el Gobernador del Departamento Norte de Santander, no puede ser analizado en el marco del presente medio de Control Inmediato de Legalidad.

De acuerdo al ordenamiento jurídico citado, ha concluido la Sala que el **Decreto 000421 del 28 de abril de 2020, expedido por el Gobernador del Departamento Norte de Santander**, no puede ser analizado en el marco del presente medio de Control Inmediato de Legalidad, regido por lo previsto en el artículo 20 de la Ley 137 de 1994 y el artículo 136 de la Ley 1437 de 2011, por las siguientes razones:

En el presente asunto el acto objeto de control es el citado Decreto 000421 del 28 de abril de 2020, expedido por el Gobernador del Departamento Norte de Santander, *"Por el cual se convoca a sesiones extraordinarias a la Honorable Asamblea de Norte de Santander"*

Resulta pertinente transcribir el texto del citado Decreto:

“CONSIDERANDO

Que el Presidente de la República mediante Decreto 417 del 17 de marzo del 2020 declaró el estado de emergencia económica, social y ecológica en todo el territorio nacional por el lapso de treinta (30) días, invocando razones de salubridad pública derivadas del brote de la enfermedad causada por el Coronavirus COVID-19.

Que en desarrollo de la declaratoria anterior se han expedido varias disposiciones orientadas a conjurar dicha emergencia, entre ella el aislamiento preventivo obligatorio que han impedido el normal desarrollo de las actividades diarias, lo cual no obstante, no conllevó la suspensión de los trámites tendientes a la elaboración de los planes de desarrollo en los términos de la Ley 152 de 1994.

Que el artículo 40 de la Ley 152 de 1994, "Por la cual se establece la Ley Orgánica del Plan de Desarrollo", señala que: "Los planes (de desarrollo) serán sometidos a la consideración de la Asamblea o Concejo dentro de los primeros cuatro (4) meses del respectivo período del Gobernador o Alcalde para su aprobación. La Asamblea o Concejo deberá decidir sobre los Planes dentro del mes siguiente a su presentación y si transcurre ese lapso sin adoptar

decisión alguna, el Gobernador o alcalde podrá adoptarlos mediante decreto. Para estos efectos y si a ello hubiere lugar, el respectivo Gobernador o Alcalde convocará a sesiones extraordinarias a la correspondiente Asamblea o Concejo."

Que por lo anterior se hace necesario convocar a sesiones extraordinarias, a efecto de presentar a la honorable Asamblea del Departamento el proyecto de ordenanza que contiene el Plan de Desarrollo para Norte de Santander 2020-2023 "MÁS OPORTUNIDADES PARA TODOS", para continuar el trámite en los términos de la ley mencionada

Que en mérito de lo expuesto,

DECRETA

ARTICULO PRIMERO: *Citar a la Honorable Asamblea del Departamento Norte de Santander a sesiones extraordinarias a llevarse a cabo por el término de treinta (30) días del 1 al 31 de mayo de 2020.*

ARTICULO SEGUNDO: *Durante el tiempo que dure la sesión extraordinaria que mediante este acto administrativo se convoca la Asamblea del Departamento se ocupará exclusivamente a dar estudio al proyecto de ordenanza que contiene el Plan de Desarrollo para Norte de Santander 2020-2023 "MÁS OPORTUNIDADES PARA TODOS"*

ARTICULO TERCERO: *Envíese copia del presente decreto a la Secretaría General de la Honorable Asamblea del Departamento Norte de Santander para lo de su competencia.*

ARTICULO CUARTO: *El presente decreto rige a partir de la fecha de su publicación."*

Es claro que en el texto de dicho Decreto no se hace alusión expresa a que las medidas que se ordenan, relacionadas concitar a la Honorable Asamblea del Departamento Norte de Santander a sesiones extraordinarias a llevarse a cabo por el término de treinta (30) días del 1 al 31 de mayo de 2020 y la convocatoria de la misma para estudiar el proyecto de ordenanza que contiene el Plan de Desarrollo para Norte de Santander 2020-2023 "MÁS OPORTUNIDADES PARA TODOS", sean el desarrollo de alguno de los Decretos Legislativos proferidos por el Presidente de la República durante la vigencia del estado de emergencia declarado a través del Decreto 417 del 17 de marzo de 2020.

Debe la Sala precisar que aun cuando en el referido Decreto Departamental se cita como fundamento el Decreto 417 del 17 de marzo de 2020, por medio del cual el Presidente declaró el estado de emergencia económica y social por el término de 30 días, ello no resulta un argumento válido para concluir que se trata de un acto administrativo proferido en desarrollo de un decreto legislativo, ya que a través del precitado Decreto 417 solamente se declaró el estado de emergencia sin que se haya tomado ninguna otra medida concreta para contrarrestar los efectos nocivos que la pandemia del por coronavirus COVID-19 trajo a nuestro país.

Resta señalar, conforme lo hace el señor Procurador en su concepto de fondo, que el Decreto 000421 del 28 de abril de 2020 se dicta en desarrollo de las facultades legales, entre otras, la prevista en la Ley 152 de 1994, "Por la cual se

establece la Ley Orgánica del Plan de Desarrollo”, especialmente el artículo 40¹ en el cual se señala que los planes de desarrollo serán sometidos a la consideración de la Asamblea o Concejo dentro de los primeros cuatro (4) meses del respectivo periodo del Gobernador o Alcalde para su aprobación.

Así las cosas, resulta forzoso concluir entonces que el Decreto 000421 del 28 de abril de 2020, expedido por el Gobernador del Departamento Norte de Santander, no puede ser analizado a través del presente medio de control inmediato de legalidad, puesto que no fue dictado en desarrollo de algún decreto legislativo de los expedidos durante el estado de excepción declarado mediante el Decreto 417 del 17 de marzo de 2020, ya citado varias veces, por lo cual la Sala decidirá declarar improcedente el Medio de control inmediato de legalidad de la referencia.

Estima la Sala pertinente traer a colación lo dicho por la Sala Especial de Decisión No. 19 del Consejo de Estado, en providencia del 20 de mayo de 2020², al declarar improcedente el medio de control inmediato de legalidad en un asunto similar al presente:

*“De acuerdo con lo precedente, dado que se habilitó la posibilidad de que las personas accedan a la administración de justicia a través de los medios ordinarios para demandar los actos generales emanados de las autoridades públicas (v. gr. nulidad simple), ha de entenderse que el control inmediato de legalidad consagrado en los artículos 20 de la Ley 137 de 1994 y 136 del CPACA, procede frente las medidas de carácter general en ejercicio de la función administrativa que se expidan «**como desarrollo de los decretos legislativos durante los Estados de Excepción**», sin incluir a todos aquellos expedidos a partir de la declaratoria de emergencia, con el fin hacer frente a los efectos de la pandemia, que no dependan directamente un decreto legislativo.*

En conclusión, en estos casos, a partir del cambio normativo introducido por el Acuerdo PCSJA20-11546 del 25 de abril de 2020, del Consejo Superior de la Judicatura, prorrogado por el Acuerdo PCSJA20-11549 del 7 de mayo de la misma anualidad, el espectro de los actos susceptibles de tener control inmediato de legalidad se limita a aquellos actos generales emitidos para desarrollar directamente los decretos legislativos, al tenor de lo dispuesto en las normas legales antes referidas.”

Ahora bien, la Sala resalta que el control de legalidad de dicho Decreto Departamental bien puede ser ejercido por todas las personas a través del medio de control de Nulidad previsto en el artículo 137 del CPACA, dado que como es sabido a través del Acuerdo PCSJA20-11549 del 7 de mayo de 2020, proferido por el Consejo Superior de la judicatura, se prorrogó la suspensión de términos y se amplían sus excepciones, permitiéndose en el artículo cuarto, el ejercicio del

¹**ARTÍCULO 40. APROBACIÓN.** Los planes serán sometidos a la consideración de la Asamblea o Concejo dentro de los primeros cuatro (4) meses del respectivo período del Gobernador o Alcalde para su aprobación. La Asamblea o Concejo deberá decidir sobre los Planes dentro del mes siguiente a su presentación y si transcurre ese lapso sin adoptar decisión alguna, el Gobernador o Alcalde podrá adoptarlos mediante decreto. Para estos efectos y si a ello hubiere lugar, el respectivo Gobernador o Alcalde convocará a sesiones extraordinarias a la correspondiente Asamblea o Concejo. Toda modificación que pretenda introducir la Asamblea o Concejo, debe contar con la aceptación previa y por escrito del Gobernador o Alcalde, según sea el caso.

²Providencia proferida por la Sala No. 19, **Consejero ponente: Dr. WILLIAM HERNÁNDEZ GÓMEZ, Referencia: CONTROL INMEDIATO DE LEGALIDAD, Radicación: 11001-03-15-000-2020-01958-00.**

medio de control de nulidad previsto en el artículo 137 del CPACA, decisión que fue reiterada en el Acuerdo PCSJA20- 11556 del 22 de mayo de 2020, mediante el cual se prorrogó la suspensión de términos hasta el 8 de junio de 2020.

Mediante el Acuerdo PCSJA20-11567 del 5 de junio de 2020, se estableció el levantamiento de términos a partir del 1° de julio de 2020, y se reiteró la posibilidad del ejercicio del medio de control de nulidad durante el tiempo que dure la suspensión de términos, y obviamente a partir del 1 de julio continuó la posibilidad de presentar la respectiva demanda de simple nulidad por cualquier persona contra dicho acto, pudiéndose solicitar incluso la medida cautelar de suspensión provisional de los efectos del mismo.

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

RESUELVE:

PRIMERO: Declarar que no es procedente el Medio de Control Inmediato de Legalidad, respecto del Decreto 000421 del 28 de abril de 2020, expedido por el Gobernador de Norte de Santander, *"Por el cual se convoca a sesiones extraordinarias a la Honorable Asamblea de Norte de Santander"*, por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: Por medio de la Secretaría de la Corporación, **NOTIFICAR** la presente decisión al señor Gobernador de Norte de Santander y al Procurador Judicial Delegado del Ministerio Público; igualmente, **PUBLICAR** la decisión en el sitio web de la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo.

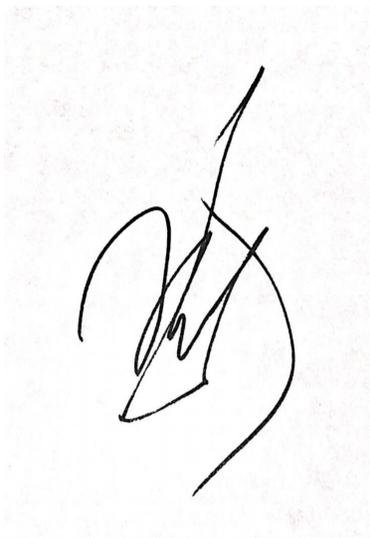
TERCERO: Una vez en firme la presente providencia, **ARCHÍVESE** el expediente.

NOTIFÍQUESE, COMUNÍQUESE Y CÚMPLASE

(Esta providencia fue discutida y aprobada en Sala Plena virtual del 17 de junio de 2020)



ROBIEL AMED VARGAS GONZÁLEZ
Magistrado



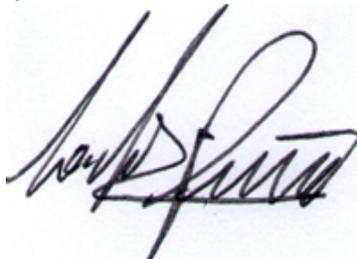
HERNANDO AYALA PEÑARANDA
Magistrado



EDGAR ENRIQUE BERNAL JÁUREGUI
Magistrado



MARIA JOSEFINA IBARRA RODRÍGUEZ
MAGISTRADA



CARLOS MARIO PEÑA DÍAZ
Magistrado