



REPÚBLICA DE COLOMBIA



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO  
TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE SANTANDER  
MAGISTRADA PONENTE: CLAUDIA PATRICIA PEÑUELA ARCE

Bucaramanga, cinco (05) de mayo de dos mil veinte (2020)

**AUTO NO AVOCA CONOCIMIENTO CONTROL INMEDIATO DE LEGALIDAD**

<b>MEDIO DE CONTROL:</b>	INMEDIATO DE LEGALIDAD
<b>AUTORIDAD:</b>	MUNICIPIO DE TONA
<b>ACTO ADMINISTRATIVO OBJETO DE CONTROL:</b>	DECRETO No 031 de 19/03/2020
<b>RADICADO:</b>	680012333000-2020-00403-00
<b>TEMA:</b>	"POR MEDIO DEL CUAL SE DECLARA LA CALAMIDAD PÚBLICA EN EL MUNICIPIO DE TONA-SANTANDER Y SE ADOPTAN MEDIDAS TRANSITORIAS PARA LA MITIGACIÓN DEL RIESGO CAUSADO POR CONTAGIO DE COVID-19"

Procede la suscrita Magistrada Ponente a decidir si ordena iniciar proceso de única instancia de control inmediato de legalidad en el asunto de la referencia, previas las siguientes,

**CONSIDERACIONES:**

**1. Antecedentes.**

Mediante oficio de fecha 30 de abril del año que avanza (vía correo electrónico), el Alcalde del municipio de Tona remitió al Tribunal Administrativo de Santander el **Decreto 031 de 19 de marzo de 2020**, por medio del cual "**SE DECLARA LA CALAMIDAD PÚBLICA EN EL MUNICIPIO DE TONA-SANTANDER Y SE ADOPTAN MEDIDAS TRANSITORIAS PARA LA MITIGACIÓN DEL RIESGO CAUSADO POR CONTAGIO DE COVID-19**", para que se ejerza el control inmediato de legalidad.

**2. El acto objeto de control.**

Se trata del Decreto 031 de 19 de marzo de 2020, "*por medio del cual se declara la calamidad pública en el municipio de Tona-Santander y se adoptan medidas transitorias para la mitigación del riesgo causado por contagio de COVID-19*", expedido en ejercicio de sus facultades constitucionales y legales, en especial las conferidas por el artículo 315 de la Constitución Política, Ley 9 de 1979, artículos 43



y 45 de la Ley 715 de 2001, Decreto N° 1137 de 1999, Decreto 0936 de 2013 y el Decreto 780 de 2016.

### 3. Competencia.

De conformidad con los artículos 125 y 136, en concordancia con el numeral 1 del artículo 185 del CPACA, corresponde a la suscrita Magistrada Ponente del Tribunal Administrativo de Santander la sustanciación del presente asunto, en cuanto avocar o no su conocimiento.

### 4. Problema jurídico

Corresponde a la Magistrada Ponente determinar, *¿Si el **Decreto 031 de 19 de marzo de 2020** proferido por el Alcalde del Municipio de Tona -Santander, se dictó en ejercicio de la función administrativa y como desarrollo de Decreto Legislativo proferido por el Presidente de la República durante el Estado de Excepción de “Emergencia Económica, Social y Ecológica” que éste declaró en todo el territorio Nacional, mediante el **Decreto 417 de 17 de marzo de 2020**? En caso afirmativo, precisar ¿Si el mismo, está sometido al control inmediato de legalidad previsto en el artículo 20 de la Ley 137 de 1994 en concordancia con el artículo 136 del CPACA?*

### 5. Tesis.

No, el acto objeto de control de legalidad no se profirió en desarrollo de Decreto Legislativo durante el Estado de Excepción de “*Emergencia Económica, Social y Ecológica en todo el territorio Nacional*” declarado por el Presidente de la República mediante **Decreto 417 de 17 de marzo de 2020**, sino en virtud de la emergencia Sanitaria declarada por el Ministerio de Salud y Protección Social mediante **Resolución No 385 de 12 de marzo de 2020** y con fundamento la **Ley 1523 de 2012** “*Por la cual se adopta la política nacional de gestión del riesgo de desastres y se establece el Sistema Nacional de Gestión del Riesgo de Desastres y se dictan otras disposiciones*”, en consecuencia no está sometido a control inmediato de legalidad, con fundamento en los argumentos que se pasan a exponer.

### 6. Marco Jurídico y jurisprudencial.

En nuestro Estado Social de Derecho, se distingue la separación y control de las ramas del poder público con mecanismos reglados por medio de los cuales, en situaciones excepcionales, se autoriza a una de las ramas, que de por sí no es la competente, a realizar funciones que, por regla general, le corresponde ejercer a otra y, por tratarse de asuntos inusuales, las normas establecen rigurosos mecanismos de control político-judicial (Congreso – Jueces).

Respecto del control judicial, el mismo es inmediato e integral y recae sobre:

- i) Los decretos que declaran el estado de excepción
- ii) Los decretos legislativos dictados durante los mismos y



- iii) Las medidas de carácter general administrativo dictadas en ejercicio de la función administrativa como desarrollo de los decretos legislativos durante los estados de excepción.

Frente a los dos primeros, le corresponde a la Corte Constitucional, de acuerdo con el artículo 241.7 de la Constitución, decidir *definitivamente* sobre su constitucionalidad<sup>1</sup>. Para tal efecto, el gobierno debe enviarlos a la Corte Constitucional al día siguiente de su expedición, con el fin de que ésta decida si se ajustan a la Constitución Nacional.

Si el Gobierno faltare a dicho deber, la misma Corte avocará de oficio y en forma inmediata su conocimiento, razón por la cual el control se ha denominado también *control automático* (artículo 214.6 de la Constitución). Se trata, por ello, de una revisión *automática*, sustanciada en un proceso sumarísimo, por cuanto los términos ordinarios se reducen a una tercera parte<sup>2</sup>, e *integral*, en la medida en que el control ejercido lo es tanto por vicios de forma como por vicios materiales o de contenido, que utiliza como parámetro al respecto la totalidad de los preceptos constitucionales y las disposiciones de la Ley.

Para el control de las medidas señaladas en el numeral iii), lo ejerce la jurisdicción de lo Contencioso Administrativo en el lugar donde se expidan los actos; si se trata de entidades territoriales, o del Consejo de Estado si emanan de autoridades del orden Nacional, conforme lo señala el artículo 136 del CPACA, en concordancia con el artículo 20 de la Ley 137 de 1994<sup>3</sup>.

En el caso concreto, el marco normativo para el estudio del asunto estará delimitado por la Constitución Política, el artículo 5 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos; el artículo 27 de la Convención Americana Sobre Derechos Humanos, los artículos 136 y 185 del CPACA y el **Decreto Declarativo** del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica No. **417 de 17 de marzo de 2020** y los **Decretos Legislativos** proferidos por el Presidente de la República hasta la fecha de expedición del acto objeto de control.

## 7. El caso concreto.

En el caso bajo estudio, el Alcalde del municipio de Tona -Santander, mediante oficio de fecha 30 de abril del año que avanza, remitió vía electrónica, copia del

<sup>1</sup> La Constitución Política de 1991 regula tres estados de excepción: el estado de guerra exterior, el estado de conmoción interior y el estado de emergencia económica, social o ecológica, regulados, respectivamente, en los artículos 212, 213 y 215.

<sup>2</sup> Las especialidades en su tramitación están reguladas en los artículos 36 a 38 del Decreto 2067 del 4 de septiembre de 1991, por el cual se estatuye el régimen procedimental de los juicios y actuaciones que deban sustanciarse ante la Corte Constitucional. Pese a la existencia de una Corte Constitucional, el sistema colombiano de control de constitucionalidad es mixto, en la medida en que combina elementos del modelo difuso y del concentrado.

<sup>3</sup> Por medio de la cual se regulan los Estados de Excepción en Colombia



Decreto objeto de control **-Decreto 031 expedido el 19 de marzo de 2020-**, por fuera del término previsto en el artículo 136 del CPACA, esto es, las 48 horas siguientes a su expedición, sin embargo, dicha situación se debió al cierre extraordinario de la sede judicial; razón por la que, el Despacho Ponente analizará este asunto a petición del Alcalde Municipal y no de oficio como lo dispone el artículo 136 del CPACA.

Descendiendo al estudio del asunto y de la lectura del **Decreto 031 de fecha 19 de marzo de 2020** se observa que, se trata de un acto de carácter general dictado en virtud del estado de emergencia sanitaria declarada por el Ministerio de Salud y Protección Social mediante **Resolución No 385 de 12 de marzo de 2020** y con fundamento la **Ley 1523 de 2012** *“Por la cual se adopta la política nacional de gestión del riesgo de desastres y se establece el Sistema Nacional de Gestión del Riesgo de Desastres y se dictan otras disposiciones”*, pero no en desarrollo de un Decreto Legislativo dictado durante el estado de excepción de *“Emergencia Económica, Social y Ecológica en todo el territorio Nacional”*, declarado por el Presidente mediante el **Decreto 417 de 17 de marzo de 2020**.

A la anterior conclusión se llega de la simple lectura de los fundamentos y contenido del Decreto objeto de control inmediato de legalidad, los cuales pasan a referirse, en lo relevante:

i) La Ley 1523 de 2012 *por la cual se adopta la Política Nacional de Gestión del Riesgo de Desastres, se establece el Sistema Nacional de Gestión del Riesgo de Desastres y se dictan otras disposiciones*, contempla en su artículo 2, que la gestión del riesgo es responsabilidad de todas las autoridades y de los habitantes del territorio colombiano y en cumplimiento de lo anterior, se desarrollarán y ejecutarán los procesos de gestión del riesgo, en lo referente al conocimiento del riesgo, de reducción y manejo de desastres, de conformidad con el Sistema Nacional de Gestión del Riesgo de Desastres y su respectiva competencia y jurisdicción, ii) de conformidad con el artículo 12 de la Ley 1523 de 2012 los Gobernantes y Alcaldes lideran el Sistema Nacional de Gestión del Riesgo, en su respectivo nivel territorial y se encuentran investidos de las competencias requeridas, a fin de conservar la seguridad, tranquilidad y la salubridad en el ámbito de su jurisdicción, iii) el artículo 57 de la Ley 1523 de 2012 establece que *“los gobernadores y alcaldes, previo concepto favorable del Consejo Departamental, Distrital o Municipal de Gestión del Riesgo, podrán declarar la situación de calamidad pública en su respectiva jurisdicción”*, para lo cual se aplicarán las disposiciones jurídicas previstas en la Ley, en materia de declaratoria de la situación de desastres, iv) la Ley 1523 de 2012 determinó en su artículo 60, que los Departamentos, Corporaciones Autónomas, Distritos y Municipios podrán colaborar con otras entidades territoriales de su mismo rango o de rango inferior o superior cuando tales entidades se encuentren en situaciones declaradas de desastre o de calamidad pública. En este sentido, la colaboración hace alusión a todas aquellas actuaciones que hagan efectivos los principios de concurrencia y subsidiariedad positiva, en situaciones de interés público acentuado, v) el artículo 61 de la Ley 1523 de 2012 establece que, declarada una situación de calamidad pública y activadas las estrategias para atenderla, el Municipio deberá elaborar un Plan de Acción Específico, para la rehabilitación y reconstrucción de las áreas afectadas, el cual será elaborado y



aprobado por el Concejo Municipal de Gestión del Riesgo, estableciendo las acciones requeridas, para asegurar que no se produzca nuevamente el riesgo, **vi)** el artículo 65 de la Ley 1513 de 2012 establece que en el acto administrativo que declare la situación de calamidad pública, se determinará el régimen especial aplicable, de acuerdo con los antecedentes, la naturaleza, la magnitud y los efectos de la calamidad pública, **vii)** la Ley 1751 del 2015 regula el derecho fundamental a la salud y dispone el artículo 5 que el Estado es responsable de respetar, proteger y garantizar el goce efectivo de los derechos fundamentales a la salud, como uno de los elementos fundamentales del Estado Social de Derecho. Así mismo en el artículo 10 enuncia como deberes de las personas frente a esos derechos fundamentales, los de *“proponer por su autocuidado, el de su familia y el de su comunidad”* y el de *“actuar de manera solidaria ante situaciones que pongan en peligro la vida y salud de las personas”*, **viii)** la Ley 9 de 1979 dicta medidas sanitarias y al tenor del título VII resalta que corresponde al Estado como regulador en materia de salud, expender las disposiciones necesarias para asegurar una adecuada situación de higiene y seguridad en todas las actividades, así como vigilar su cumplimiento a través de las autoridades de salud, **ix)** el artículo 1° de la Ley 1523 de 2012 señala respecto a la gestión del riesgo de desastres que *“la gestión del riesgo de desastres, en adelante la gestión del riesgo, es un proceso social orientado a la formulación, ejecución, seguimiento y evaluación de políticas, estrategias, planes, programas, regulaciones, instrumentos, medidas y acciones permanentes para el conocimiento y la reducción del riesgo y para el manejo de desastres, con el propósito explícito de contribuir a la seguridad, el bienestar, la calidad de vida de las personas y al desarrollo sostenible”* y el artículo 3° determina los principios generales que orientan la gestión del riesgo de la protección, solidaridad social y auto conservación, entre otros, **x)** ante la declaratoria de pandemia que hizo la OMS, Organización Mundial de la Salud, sobre el COVID-19 se hizo necesario declarar la emergencia sanitaria en el territorio nacional mediante Resolución 385 del 12 de marzo de 2020, **xi)** mediante Decreto 0192 del 13 de marzo de 2020 el Gobernador del Departamento de Santander declaró la emergencia sanitaria en el Departamento y adoptó medidas de contención, **xii)** mediante Resolución N° 075 del 16 de marzo de 2020 se declara la emergencia sanitaria en el municipio de Tona-Santander y se adoptan medidas sanitarias y acciones transitorias de policía para la preservación de la vida y mitigación del riesgo con la ocasión de situación de epidemiología causada por el coronavirus (COVID 19), **xiii)** mediante Decreto 418 del 18 de marzo de 2020 el Presidente de la República dictó medidas transitorias para expedir normas en materia de orden público, **xiv)** mediante Decreto 420 del 18 de marzo de 2020, el Presidente de la República impartió instrucciones para expedir normas en materia de orden público en virtud de la emergencia sanitaria generada por la pandemia COVID-19, **xv)** el Concejo Municipal de Gestión de Riesgo y Desastres del municipio de Tona-Santander, mediante Acta N° 003 del 19 de marzo de 2020, recomendó la declaratoria de calamidad pública en el municipio, con ocasión del COVID-19, acorde a lo preceptuado en el artículo 57 de la Ley 1523 de 2012.

El contenido del Decreto objeto de control inmediato de legalidad hace referencia a:

**i)** Se declara la calamidad pública en el municipio de Tona-Santander por el término de hasta seis (6) meses prorrogables por el mismo tiempo, con el fin de realizar las



acciones administrativas y contractuales para la atención inmediata de la emergencia, **ii)** se da aplicación y uso a las prescripciones legales señaladas en los artículos 65, 66 y 67 de la Ley 1523 de 2012, **iii)** se suspende todo tipo de reuniones, aglomeraciones, actividades económicas, culturales, cívicas, religiosas, deportivas, políticas, entre otros, sean de carácter público o privado en las cuales se concentren más de 50 personas en contacto estrecho, esto es, que no cumplan con la condición de distancia de por lo menos 2 metros desde las seis de la tarde (06:00 pm) del día jueves 19 de marzo de 2020, hasta el día sábado 30 de mayo de 2020, **iv)** declara el toque de queda en el municipio de Tona entre el viernes 20 de marzo de 2020 a partir de las 8:00 p.m hasta el martes 24 de marzo de 2020 a las 4:00 a.m, teniendo en cuenta las directrices, sanciones y excepciones impartidas por el Gobernador de Santander por el Decreto 201 del 19 de marzo de 2020 –*por medio del cual se decretó el toque de queda en el Departamento de Santander del 20 al 24 de marzo de 2020*- **v)** ordena la suspensión provisional del refugio de paso a cargo de la ONG Samaritan's Purse ubicado en el corregimiento de Berlín hasta el 30 de mayo de 2020, **vi)** se ordena la medida sanitaria de aislamiento preventivo para las personas mayores de 70 años a partir del 20 de marzo de 2020 a las siete de la mañana hasta el 30 de mayo de 2020 a las doce de la noche, según los lineamientos impartidos por la Resolución N° 464 de 2020 del Ministerio de Salud y Protección Social, **vii)** se prohíbe el consumo de bebidas embriagantes en espacios abiertos y establecimientos de comercio a partir de las seis de la tarde del jueves 19 de marzo de 2020 hasta las seis de la mañana del día sábado 30 de mayo de 2020, **viii)** se ordena la clausura temporal de los establecimientos y locales comerciales de esparcimiento y diversion, de baile, ocio y entretenimiento y de juegos de azar y apuestas tales como casinos, bingos y terminales de juegos de video atendiendo a las medidas impuestas por el Ministerio de Salud y Protección Social en conjunto con el Ministerio de Comercio Industria y Turismo, **ix)** se ordena a los establecimientos hoteleros la implementación inmediata de las medidas sanitarias y de autocuidado difundidas y ordenadas por el Instituto de Salud, el Ministerio de Salud y Protección Social y las demás entidades administrativas con el fin de evitar la propagación del COVID-19 dentro del lugar de albergue, **x)** se ordena a los responsables de las rutas de transporte público intermunicipal que transiten dentro del municipio, adoptar las medidas sanitarias permitentes para evitar la propagación y contagio del virus COVID-19 dentro del municipio, **xi)** se exhorta a la Policía Nacional a crear un puesto de control en el parque central del corregimiento de Berlín con el fin de disminuir el flujo de personas provenientes de otros municipios y/o departamentos que realizan paradas transitorias en el municipio, **xii)** se invita a la comunidad del municipio de Tona adoptar y fortalecer las medidas de autocuidado personal, **xiii)** se ordena modificar el horario extraordinario de atención a la Alcaldía establecido por el Decreto N° 017 del 24 de febrero de 2020, **xiv)** se ordena la adopción de la Resolución CRA 911 de 2020 expedida por la Comisión de Regulación de Agua Potable y Saneamiento Básico, **xv)** se ordena que los contratos celebrados en virtud de la calamidad pública declarada deberán someterse a control fiscal conforme los artículos 42 y 43 de la Ley 80 de 1993, **xvi)** se conmina a las autoridades establecidas en el municipio de Tona, entre ellas: Personería Municipal, Comandantes de Policía de la Estación de Tona y del Corregimiento de Berlín, Bomberos Voluntarios, Concejo Municipal, ESE San Isidro, y demás entidades a que atañe, que realicen las gestiones pertinentes según sus funciones, **xvii)** acoge las demás normas expedidas por el Gobierno



Nacional o Departamental que contribuyan a prevenir el contagio del coronavirus COVID-19.

Por lo anterior, se advierte que, el acto que se pretende someter a control inmediato de legalidad por virtud del artículo 136 de la Ley 1437 de 2011, no corresponde a un acto expedido en ejercicio de función administrativa y como desarrollo de un Decreto Legislativo proferido durante el Estado de “*Emergencia Económica, Social y Ecológica*”, sino como consecuencia del estado de emergencia sanitaria y medidas de orden público y con fundamento en la Ley 1523 de 2012 y en normas de policía, por lo que carece del referido control inmediato de legalidad, pero podrá ser objeto del medio de control de Nulidad previsto por el legislador en el artículo 137 del CPACA contra los actos generales.

De conformidad con lo anterior, no se avocará conocimiento del estudio de CONTROL INMEDIATO DE LEGALIDAD del Decreto 031 de 19 de marzo de 2020.

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Administrativo de Santander,

#### **RESUELVE:**

**PRIMERO:** NO AVOCAR CONOCIMIENTO de la solicitud de control inmediato de legalidad del Decreto 031 de 19 de marzo de 2020, de conformidad con los motivos expuestos en la parte motiva de esta providencia.

**SEGUNDO:** Notificar al Alcalde del municipio de Tona – Santander -, y a la señora Procuradora Judicial 16 para asuntos Administrativos adscrita al Despacho de la Magistrada Ponente, por intermedio de la Secretaría General de la Corporación y de conformidad con el CPACA y a través de los medios electrónicos correspondientes.

**TERCERO:** Publíquese esta decisión en la página web de la rama judicial y efectúese el registro de la actuación en el Sistema Judicial Justicia Siglo XXI, por intermedio de la Auxiliar Judicial del Despacho de la Magistrada Ponente.

**NOTIFIQUESE Y CUMPLASE**

**APROBADO DIGITALMENTE**

**CLAUDIA PATRICIA PEÑUELA ARCE**

**Magistrada**