

REPÚBLICA DE COLOMBIA



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

Bucaramanga, Veinte (20) de mayo de dos mil veinte (2020)

AUTO NO AVOCA CONOCIMIENTO CONTROL INMEDIATO DE LEGALIDAD

MEDIO DE CONTROL:	INMEDIATO DE LEGALIDAD
AUTORIDAD:	MUNICIPIO DEL VALLE DEL SAN JOSÉ
ACTO ADMINISTRATIVO OBJETO DE CONTROL:	DECRETO No 05 de 18/03/2020
RADICADO:	680012333000-2020-00471-00
TEMA:	<i>“POR MEDIO DEL CUAL SE ADOPTAN DIRECTRICES NACIONALES Y DEPARTAMENTALES EN CUANTO A LA DECLARATORIA DE EMERGENCIA SANITARIA POR CAUSA DEL CORONAVIRUS COVID-19, SE DECLARA LA CALAMIDAD PÚBLICA Y SE DICTAN OTRAS DISPOSICIONES”</i>

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 18 de mayo del año que avanza (vía correo electrónico), el Alcalde del municipio del Valle de San José remitió al Tribunal Administrativo de Santander el **Decreto 05 de 18 de marzo de 2020**, por medio del cual **“SE ADOPTAN DIRECTRICES NACIONALES Y DEPARTAMENTALES EN CUANTO A LA DECLARATORIA DE EMERGENCIA SANITARIA POR CAUSA DEL CORONAVIRUS COVID-19, SE DECLARA LA CALAMIDAD PÚBLICA Y SE DICTAN OTRAS DISPOSICIONES”**, para que se ejerza el control inmediato de legalidad.

2. El acto objeto de control.



Se trata del Decreto 05 de 18 de marzo de 2020, " *Por medio del cual se adoptan directrices nacionales y departamentales en cuanto a la declaratoria de emergencia sanitaria por causa del coronavirus COVID-19, se declara la calamidad pública y se dictan otras disposiciones*", expedido en ejercicio de sus facultades constitucionales y legales, en especial " *las conferidas por el artículo 2, 49, 315, 365 y 366 de la Constitución Política de Colombia, Ley 136 de 1994, Ley 142 de 1994*".

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 05 de 18 de marzo de 2020 proferido por el Alcalde del Municipio del Valle de San José - 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**, 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 constitucionalidad¹. 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 parte², 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 1994³.

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.

De igual manera, se tendrá en cuenta la sentencia C- 240 de 2005, en la que la H. Corte Constitucional precisó que, para tener como legislativo un Decreto dictado en desarrollo del Estado de Emergencia Económica y Social, debe cumplir con las

¹ 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.

² 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.

³ Por medio de la cual se regulan los Estados de Excepción en Colombia



condiciones presupuestales o de forma previstas en el artículo 215 Superior, que se resumen en las siguientes:

- i) Proferido “*por el Presidente de la República, en ejercicio de las facultades que le confiere el artículo 215 C.P., en concordancia con la Ley 137 de 1994, y en desarrollo de lo dispuesto en el Decreto (...), que declaró la emergencia económica, social y ecológica en todo el territorio nacional, y por el término que la misma dure*”
- (ii) Ofrezca “*un conjunto de considerandos que pretenden dar cuenta de la necesidad, conexidad y pertinencia de las disposiciones en ella contenidas con la solución de los hechos que dieron lugar a la crisis que motivó el estado de excepción;*”
- (iii) Firmado “*por el Presidente de la República y la totalidad de los ministros;*”
- (iv) Promulgado “*dentro del término de vigencia del estado de emergencia...*”

En reciente pronunciamiento, el H. Consejo de Estado⁴, sobre los requisitos de procedencia del Control Inmediato de Legalidad y en particular sobre cuáles son los actos administrativos que pueden ser enjuiciados a través de este medio de control, precisó:

“...el Consejo de Estado desde 1994 hasta la fecha, en más de 40 providencias, de manera reiterada y casi pacífica, ha interpretado taxativamente los artículos 20 de la Ley 137 de 1994, y 136 y 185 de la Ley 1437 de 2005, para en términos generales señalar, que son aquellos que de manera expresa desarrollen decretos legislativos.

De acuerdo con esta visión, que podríamos llamar taxativa, tradicional o formal, son tres los 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 se haya 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...”

Sobre los Decretos Legislativos en el Estado de Emergencia previsto en el artículo 215 Superior, recordó el contenido de dicha disposición en la que se destaca que los mismos deben estar firmados por el Presidente y todos los ministros.

7. El caso concreto.

En el caso bajo estudio, el Alcalde del municipio del Valle de San José -Santander, mediante oficio de fecha 18 de mayo del año que avanza, remitió vía electrónica, copia del **Decreto 05 expedido el 18 de marzo de 2020 -objeto de control**, 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.

⁴ Consejo de Estado, Sala Especial de Decisión No 10, Magistrada Ponente, Sandra Lisset Ibarra Vélez, 11 de mayo de 2020, radicado interno (2020-00944)



Descendiendo al estudio del asunto y de la lectura del **Decreto 05 de fecha 18 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**, 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) De conformidad con el artículo 564 de la Ley 9 de 1979 corresponde al Estado, como regulador dictar disposiciones necesarias para asegurar la adecuada situación de higiene y seguridad en todas las actividades, así como vigilar su cumplimiento con autoridades de salud, ii) la Ley 1751 del 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 del derecho fundamental a la salud. Así mismo en el artículo 10 enuncia como deberes de las personas frente a esos derechos fundamentales, los de “*propender por su autocuidado, el de su familia y el de su comunidad*” y el de “*actuar de manera solidaria ante las situaciones que pongan en peligro la vida o salud de las personas*”, iii) la Ley 1753 de 2015 en su artículo 69, contiene la siguiente disposición: “**ARTÍCULO 69. DECLARACIÓN DE EMERGENCIA SANITARIA Y/O EVENTOS CATASTRÓFICOS.** *El Ministerio de Salud y Protección Social (MSPS) podrá declarar la emergencia sanitaria y/o eventos catastróficos, cuando se presenten situaciones por riesgo de epidemia, epidemia declarada, insuficiencia o desabastecimiento de bienes o servicios de salud o eventos catastróficos que afecten la salud colectiva, u otros cuya magnitud supere la capacidad de adaptación de la comunidad en la que aquel se produce y que la afecten en forma masiva e indiscriminada generando la necesidad de ayuda externa*”, iv) el Decreto Único Reglamentario del Sector Salud, en el parágrafo 1 de su artículo 2.8.8.1.4.3 “Medidas sanitarias”, expone que sin perjuicio de las medidas señaladas en dicho artículo y en caso de epidemias o situaciones de emergencia 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, v) mediante Resolución 380 del 10 de marzo de 2020, se adoptaron medidas preventivas en el país por causa del COVID-19 en el territorio nacional, vi) el Ministerio de Salud mediante Resolución No. 385 del 12 de marzo de 2020, declaró la emergencia sanitaria por causa del Coronavirus COVID-19 en todo el territorio nacional, vii) la Gobernación de Santander expidió el Decreto 192 del 13 de marzo de 2020 en el cual se declara la emergencia sanitaria en Santander con fines preventivos, viii) la Ley 1801 de 2016 en su artículo 14, atribuye a los Alcaldes Municipales la adopción de medidas transitorias de policía ante situaciones extraordinarias que puedan amenazar o afectar gravemente a la población. Que igualmente, el artículo 202 de la norma ibídem dispone competencia extraordinaria



de policía de los Gobernadores y Alcaldes, ante situaciones de emergencia y calamidad, **x)** la Ley 1523 de 2012, artículo 4, numeral 25, define el riesgo de desastre como los daños o pérdidas potenciales, que puedan presentarse debido a eventos peligrosos de origen natural, socionatural, tecnológico, biosanitario, o humano no intencional, en un periodo de tiempo específico y que son determinados por vulnerabilidad de los elementos expuestos; por consiguiente, el riesgo de desastre se deriva de la combinación de la amenaza y vulnerabilidad, **xi)** teniendo en cuenta que tanto el Gobierno Nacional como el Departamental, en ejercicio de las atribuciones y competencias en Salud Pública, decidieron declarar la emergencia sanitaria y así ejecutar acciones que impidan la propagación y contagio del COVID-19, evidenciándose por parte de la Administración Municipal la obligación de adoptar las medidas en su jurisdicción, y en consecuencia emitir las disposiciones pertinentes que armonicen con la voluntad de los organismos de Salud Pública, para poder garantizar el derecho a la salud, el derecho a la vida, el derecho a la vida digna de todos los propios y visitantes del municipio de Valle de San José, Santander.

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

i) Se declara la situación de calamidad pública en el Municipio de Valle de San José– Santander, por la emergencia sanitaria declarada en el territorio nacional y se adoptan las Directrices decretadas por el Gobierno Nacional mediante Resolución No. 385 del 12 de marzo de 2020, por el Gobierno Departamental mediante Decreto 192 del 13 de marzo de 2020, y las demás que sean expedidas por la Nación y el Departamento en el uso de su competencia, dentro del marco de la emergencia sanitaria declarada por cuenta del coronavirus COVID-19, **ii)** ordena la suspensión de reuniones, aglomeraciones, actividades sociales, actividades económicas, cívicas, religiosas, deportivas, políticas, entre otras, sean públicas o privadas, que concentren más de cincuenta (50) personas en contacto, o las que el gobierno nacional o departamental llegue a señalar con posterioridad a la promulgación y publicidad del Decreto 05 de 2020, dentro de la jurisdicción del municipio de Valle de San José – Santander, **iii)** conmina a las dependencias de la Alcaldía Municipal, organizaciones, empresas, comerciantes, prestadores de servicios de hotelería, sector turístico y entidades públicas y privadas en la jurisdicción del municipio; y ciudadanía en general, para que adopten las medidas sanitarias en procura de prevenir el contagio del Coronavirus COVID-19 en la jurisdicción, señaladas en el artículo tercero del Decreto 05 de 2020, **iv)** prohíbe el ingreso y utilización de los escenarios turísticos y deportivos públicos del municipio, como medida de prevención frente al contagio del Coronavirus COVID-19. Por lo anterior, ordena suspender todos los permisos que se hayan otorgado para tales fines, por parte de esta administración municipal, **v)** ordena a la E.S.E. HOSPITAL SAN JOSÉ, la aplicación obligatoria de los lineamientos para la detección y manejo de casos por prestadores de servicios de salud, frente a la introducción del Coronavirus COVID-19 a Colombia, **vi)** se dispone que la red pública y privada de prestadores de servicios de salud deberá: *“1. Aunar recursos y esfuerzos para organizar equipos de atención domiciliaria en el Municipio de Valle de San José, para hacer detección y prevención epidemiológica a través de equipos territoriales. No seguirán la lógica de aseguramiento individual, pública o privada, sino el trabajo mancomunado, por distribución territorial. 2. Distribuir territorialmente los equipos*



domiciliarios, hacer seguimiento a los casos que se reporten sospechosos, así como aquellos que se confirmen y que no requieran de hospitalización. 3. *Priorizar la atención domiciliaria inicial a pacientes contagiosos por COVID-19, esto con el propósito de no congestionar los servicios de salud y urgencias y disminuir el riesgo de contagio.* 4. *Organizar la entrega a domicilios de medicamentos, de manera tal que se evite a los pacientes con enfermedades crónicas tener que asistir a hospitales a recogerlos”,* y dispone además que, con el objeto de mitigar y controlar los efectos del COVID-19, se deberán observar las demás recomendaciones y medidas preventivas por el Ministerio de Salud y Protección Social, **vii)** dispone que las Empresas Sociales del Estado – Subredes Integradas de Servicios de Salud, las instituciones prestadoras de servicios de salud privadas, las Entidades Administradoras de Planes de Beneficios (EAPB), las Administradoras de Riesgos Laborales (ARL), así como las demás autoridades Administrativas, llevaran a cabo las acciones que resulten necesarias en cumplimiento de las medidas que adoptadas por parte del Ministerio de Salud y Protección Social, con ocasión de la expedición del Decreto y las demás q resulten necesarias para garantizar la salubridad pública en el Municipio de Valle de San José, **viii)** dispone que las entidades que componen la administración, tanto del sector central como descentralizados y demás entidades públicas y privadas del Municipio, deberán dentro de la órbita de sus competencias, adoptar las medidas mencionadas en el Decreto según sus competencias, así como a difundir y socializar la información que provenga del Ministerio de Salud y Protección Social, que coadyuve a prevenir el pánico y a orientar las rutas de atención y pertinentes (artículo octavo), **ix)** se acoge la suspensión de las clases de todas las instituciones educativas en la jurisdicción del municipio, de acuerdo a instrucción impartida por la Gobernación de Santander, **x)** se ordena informar a la comunidad y en especial los operadores de turismo como hoteles la OBLIGACIÓN, de informar a la Secretaría de Salud municipal, cada turista extranjero que llegue al municipio o de tener conocimiento de una persona propia o turista, que pueda presentar los síntomas del Coronavirus COVID-19, que esté incumpliendo las medidas sanitarias, **xi)** se ordena informar que la inobservancia e incumplimiento voluntario de las medidas adoptadas mediante en ese acto administrativo, y por los decretados por el Gobierno Nacional y Departamental, dará lugar a las sanciones penales y pecuniarias previstas en los artículos 368 del Código Penal, y 2.8.8.1.4.21 del Decreto 780 de 2016, sin perjuicio de las demás responsabilidades a que haya lugar, **xii)** se ordena remitir copia de ese acto al Comandante de Estación de Policía del municipio, la empresa de transportes Cotrasangil, Personero municipal, Inspección de Policía, Comisaría de Familia y Secretaría de Salud Municipal para su conocimiento y demás fines pertinentes y divulgar las principales medidas adoptadas por el Gobierno Nacional y Departamental, por el medio más expedito posible. Así mismo, se ordena publicar en la Página web, redes sociales, y cartelera del municipio, el Acto Administrativo – Decreto 05 de 2020-, incluyendo la Resolución No. 385 del 12 de marzo de 2020 del Ministerio de Salud, el Decreto 192 del 13 de marzo de 2020 del Gobierno Departamental, y demás información que permita la detección, tratamiento y control 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 como desarrollo de un Decreto Legislativo proferido durante el



Estado de “*Emergencia Económica, Social y Ecológica*”, sino como consecuencia del estado de emergencia sanitaria por causa del Coronavirus COVID-19 declarada por el Ministerio de Salud y Protección Social mediante la Resolución 385 del 12 de marzo de 2020 y en ejercicio de las funciones de policía asignadas, 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 05 de 18 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 05 de 18 de marzo de 2020, de conformidad con los motivos expuestos en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: Notificar al Alcalde del municipio del Valle de San José – 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.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

APROBADO DIGITALMENTE

CLAUDIA PATRICIA PEÑUELA ARCE

Magistrada