

REPÚBLICA DE COLOMBIA

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE SUCRE

Sincelejo, nueve (9) de junio de dos mil veinte (2020)

SALA PLENA

CONTROL INMEDIATO DE LEGALIDAD

Radicación N° 70-001-23-33-000-2020-00125-00

Solicitante: Municipio de La Unión

Asunto: Control Inmediato de Legalidad del **Decreto 035 del 24 de Marzo de 2020** que adopta las medidas con ocasión de la pandemia del CORONAVIRUS COVID- 19 y el mantenimiento del orden público en el Municipio de La Unión (Sucre).

Magistrada Ponente: Tulia Isabel Jarava Cárdenas

1. OBJETO DE DECISIÓN:

Decide la Sala en única instancia, el Control Inmediato de Legalidad del **Decreto No. 035 del 24 de marzo de 2020** *“Por medio del cual se adoptan las medidas emitidas por el Gobierno Nacional en lo referente a las instrucciones impartidas en virtud de la Emergencia Sanitaria generada por la Pandemia del CORONAVIRUS COVID-19 y el mantenimiento del orden público acorde al Decreto 457 del 22 de marzo del 2020 y se dictan otras disposiciones”*, emanado de la Alcaldía Municipal de La Unión (Sucre).

2. ANTECEDENTES.

-El 11 de marzo de 2020, el COVID-19 fue declarado una PANDEMIA por parte de la Organización Mundial de la Salud (OMS), razón por la cual, en Resolución 385 del 12 de marzo de 2020, el Ministro de Salud y Protección Social declaró en Colombia la emergencia sanitaria hasta el de 30 de mayo de 2020, y adoptó medidas con el objeto de prevenir y controlar la propagación del Coronavirus COVID-19 en el territorio nacional y mitigar sus efectos.

-El 17 de marzo de 2020, el Gobierno Nacional expidió el Decreto 417, en el cual declaró el Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica en todo el territorio Nacional.

-El 18 de marzo de 2020, el Ministerio de Salud y Protección Social expidió la Resolución 464, en la cual se estableció como medida sanitaria obligatoria de aislamiento preventivo, para proteger a los adultos mayores de 70 años.

Radicación No. 70-001-23-33-000-2020-00125-00

Solicitante: Municipio de La Unión

Asunto: Control Inmediato de Legalidad del **Decreto No. 035 del 24 de marzo de 2020** *“Por medio del cual se adoptan las medidas emitidas por el Gobierno Nacional en lo referente a las instrucciones impartidas en virtud de la Emergencia Sanitaria generada por la Pandemia del CORONAVIRUS COVID-19 y el mantenimiento del orden público acorde al Decreto 457 del 22 de marzo del 2020 y se dictan otras disposiciones”*

-En esa misma fecha *-18 de marzo de 2020-*, el Gobierno Nacional profirió los Decretos 418 y 420 en los cuales impartió instrucciones relacionadas con la emergencia sanitaria generada por la pandemia del Coronavirus COVID-19.

-Consecuente con lo anterior, la Alcaldía Municipal de La Unión –Sucre expidió los Decreto 031 y 033 de 2.020, en el cual se adoptaron medidas tendientes a prevenir, mitigar o controlar la propagación del Coronavirus COVID-19 en el territorio municipal.

-El 22 de marzo de 2020, el Ministerio de Salud y Protección Social en su portal de la página oficial reportó que se habían presentado 271.364 casos confirmados en el mundo, 11.252 muertes y 173 países con casos confirmados; no existiendo a la fecha medidas farmacológicas, como la vacuna y los medicamentos antivirales que permitan combatir con efectividad el Coronavirus COVID-19.

-Finalmente, en esa misma fecha *-22 de marzo de 2020-* el Gobierno Central profirió el Decreto 457, en el cual impartió instrucciones en virtud de la emergencia sanitaria generada por la pandemia del Coronavirus COVID-19 y el mantenimiento del orden público. Consecuente con lo cual, en aras de preservar la salud y la vida de sus habitantes, el Alcalde del Municipio de La Unión - Sucre, expidió el Decreto 035 del 24 de marzo de 2020, cuyo análisis de legalidad constituye el objeto de la presente providencia.

3. ACTUACIÓN PROCESAL:

En Acta Individual de fecha **14 de abril de 2020**, la Oficina Judicial de Sincelejo realizó el reparto de la presente acción a la Magistrada Ponente, quien, en Proveído adiado **15 de abril de 2020** avocó el conocimiento de la misma; providencia que fue notificada vía correo electrónico al Representante Legal del Municipio de La Unión¹, a la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado² y al Agente del Ministerio Público³, el día **17 de abril de 2020**.

El **15 de abril de 2020**, la Secretaría del Tribunal Administrativo de Sucre fijó el AVISO ordenado en el Auto que avocó el conocimiento, en su página web⁴, por el

¹ alcaldia@launion-sucre.gov.co

² procesosnacionales@defensajuridica.gov.co

³ procjudadm164@procuraduria.gov.co y procjudadm44@procuraduria.gov.co

⁴ <https://www.ramajudicial.gov.co/web/secretaria-tribunal-administrativo-de-sucre/232>

Asunto: Control Inmediato de Legalidad del **Decreto No. 035 del 24 de marzo de 2020** *“Por medio del cual se adoptan las medidas emitidas por el Gobierno Nacional en lo referente a las instrucciones impartidas en virtud de la Emergencia Sanitaria generada por la Pandemia del CORONAVIRUS COVID-19 y el mantenimiento del orden público acorde al Decreto 457 del 22 de marzo del 2020 y se dictan otras disposiciones”*

término de 10 días⁵, sin pronunciamiento alguno de la Parte Solicitante, de la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado, ni de terceros.

En Email⁶ de esa misma fecha **-15 de abril de 2020-**, se solicitó a la Alcaldía Municipal de La Unión (Sucre), el envío de los antecedentes administrativos del acto administrativo objeto de análisis de legalidad; petición que fue atendida en Oficio adiado 21 de abril de 2020, al cual se adjuntaron:

-Decreto 031 del 16 de marzo de 2020 *“Por medio del cual el Municipio de La Unión Sucre adopta la declaración de Emergencia Sanitaria proferida por el Ministerio de Salud y Protección Social”*.

-Decreto 033 del 20 de marzo de 2020 *“Por el cual se declara la Calamidad Pública en el Municipio de La Unión Sucre con ocasión a la declaratoria de Emergencia Sanitaria por causa del Coronavirus (COVID-19) y se dictan otras disposiciones”*.

-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”*.

-Decreto 418 del 18 de marzo de 2020 *“Por el cual se dictan medidas transitorias para expedir normas en materia de orden público”*.

-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 del COVID-19.*

-Decreto 457 del 22 de marzo de 2020 *“Por el cual se imparten instrucciones en virtud de la emergencia sanitaria generada por la pandemia del Coronavirus COVID-19 y el mantenimiento del orden público.*

-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”*.

⁵ Durante el periodo comprendido entre el 17 y el 30 de abril de 2020

⁶ Remitido a contactenos@launion-sucre.gov.co y alcaldia@launion-sucre.gov.co

Radicación No. 70-001-23-33-000-2020-00125-00

Solicitante: Municipio de La Unión

Asunto: Control Inmediato de Legalidad del **Decreto No. 035 del 24 de marzo de 2020** *“Por medio del cual se adoptan las medidas emitidas por el Gobierno Nacional en lo referente a las instrucciones impartidas en virtud de la Emergencia Sanitaria generada por la Pandemia del CORONAVIRUS COVID-19 y el mantenimiento del orden público acorde al Decreto 457 del 22 de marzo del 2020 y se dictan otras disposiciones”*

-Resolución 464 del 18 de marzo de 2020 *“Por la cual se adopta la medida sanitaria obligatoria de aislamiento preventivo, para proteger a los adultos mayores de 70 años”*.

Finalmente, el **Agente del Ministerio Público delegado ante el Tribunal Administrativo de Sucre**, dentro del término concedido para ello⁷, emitió concepto de fondo en el cual afirmó que *“el Decreto 035 del 24 de marzo de 2020, expedido por el Alcalde Municipal del Municipio de La Unión, no cumple con los presupuestos para el ejercicio del Control Inmediato de Legalidad, como mecanismo especial consagrado en los artículos 20 de la Ley Estatutaria 137 de 1994 y 136 de la Ley 1437 de 2011, en especial, el requisito de que el acto tenga como objeto desarrollar o dar aplicación a uno o más de los decretos legislativos expedidos en los estados de excepción; lo que indicaría que su examen judicial correspondería a los mecanismos ordinarios establecidos en la legislación contenciosa administrativa y no para que se haga uso de este especial que se encuentra en trámite”*

Como fundamento de lo anterior, sostuvo el Procurador:

“...leído el Decreto No 035 del 24 de marzo de 2020 “POR MEDIO DEL CUAL SE ADOPTAN LAS MEDIDAS EMITIDAS POR EL GOBIERNO NACIONAL EN LO REFERENTE A LAS INSTRUCCIONES IMPARTIDAS EN VIRTUD DE LA EMERGENCIA SANITADA GENERADA POR LA PANDEMIA DEL CORONAVIRUS COVID-19 Y EL MANTENIMIENTO DEL ORDEN PÚBLICO ACORDE AL DECRETO 457 DEL 22 DE MARZO DE 2020 Y SE DICTAN OTRAS DISPOSICIONES”, expedido por el Alcalde del Municipio de La Unión, se observa que en él se imparten instrucciones para proteger a la comunidad de la pandemia virológica reconocida a nivel internacional y nacional, teniendo en cuenta el siguiente contexto normativo: Constitución Política de Colombia Arts. 303 y 305, numeral 2º; Ley 1751 de 2015; Ley 1801 de 2016; y Decreto 457 de 2020; todas ellas normas que facultan a los mandatarios territoriales a tomar medidas policivas encaminadas a hacerle frente a la emergencia sanitaria con ocasión de la situación epidemiológica a causa del coronavirus COVID-19.

(...)la ya anunciada habilitación contenida en la parte considerativa del acto administrativo impugnado está lejos de ser considerada como el desarrollo de una potestad reglamentaria atribuida al mandatario local, en los precisos términos señalados por la alta corporación judicial en lo contencioso administrativo, y que ella -la habilitación- fuera activada por la determinación adoptada por el Jefe del Ejecutivo Nacional a través del Decreto Legislativo 417 de 2020, pues, en el caso concreto, la situación excepcional pandémica advertida sólo da paso para que el burgomaestre pueda acceder a unas facultades policivas que, aunque extraordinarias en sí, de suyo han sido contenidas en la legislación administrativa de uso común y corriente.

⁷ Que corrió entre el 4 y el 15 de mayo de los corrientes.

Asunto: Control Inmediato de Legalidad del **Decreto No. 035 del 24 de marzo de 2020** “*Por medio del cual se adoptan las medidas emitidas por el Gobierno Nacional en lo referente a las instrucciones impartidas en virtud de la Emergencia Sanitaria generada por la Pandemia del CORONAVIRUS COVID-19 y el mantenimiento del orden público acorde al Decreto 457 del 22 de marzo del 2020 y se dictan otras disposiciones*”

En efecto, pese a que el decreto remitido para control, fue expedido el 24 de marzo de 2020, esto es, después del día que el Gobierno Nacional declaró Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica en todo el territorio nacional mediante el Decreto 417 del 17 de marzo de 2020; por lo mencionado en el texto del acto, forzoso es concluir que el decreto municipal dictado en ejercicio de la función administrativa del Alcalde del Municipio de La Unión, no puede considerarse proferido en desarrollo o aplicación de los decretos legislativos adoptados en virtud de la declaratoria del estado de excepción, pues, no contiene un vínculo normativo ni material con la normatividad excepcional que haga ver la determinación cuestionada como un complemento, aclaración o interpretación directa de la legislación extraordinaria.

4. CONSIDERACIONES:

4.1. Del Control Inmediato de legalidad

Con el fin de que el Gobierno Nacional tenga a su alcance instrumentos para conjurar los hechos excepcionales que perturben, amenacen o alteren en forma grave e inminente el orden económico, social y ecológico del país, o que constituyan grave calamidad pública, es decir, cuando sobrevengan hechos distintos a los establecidos en los Arts. 212⁸ y 213⁹ *ibídem*, el Art. 215 de la Constitución Política de Colombia otorga al Presidente de la República la facultad de declarar Estados de Emergencia, con la finalidad de salvaguardar los intereses superiores de la comunidad. Declaratoria que comprenderá periodos de hasta treinta (30) días, los cuales sumados no podrán exceder de noventa (90) días calendario.

⁸ “**ARTICULO 212.** El Presidente de la República, con la firma de todos los ministros, podrá declarar el Estado de Guerra Exterior. Mediante tal declaración, el Gobierno tendrá las facultades estrictamente necesarias para repeler la agresión, defender la soberanía, atender los requerimientos de la guerra, y procurar el restablecimiento de la normalidad.

La declaración del Estado de Guerra Exterior sólo procederá una vez el Senado haya autorizado la declaratoria de guerra, salvo que a juicio del Presidente fuere necesario repeler la agresión.

Mientras subsista el Estado de Guerra, el Congreso se reunirá con la plenitud de sus atribuciones constitucionales y legales, y el Gobierno le informará motivada y periódicamente sobre los decretos que haya dictado y la evolución de los acontecimientos.

Los decretos legislativos que dicte el Gobierno suspenden las leyes incompatibles con el Estado de Guerra, rigen durante el tiempo que ellos mismos señalen y dejarán de tener vigencia tan pronto se declare restablecida la normalidad. El Congreso podrá, en cualquier época, reformarlos o derogarlos con el voto favorable de los dos tercios de los miembros de una y otra cámara.”

⁹ “**ARTICULO 213.** En caso de grave perturbación del orden público que atente de manera inminente contra la estabilidad institucional, la seguridad del Estado, o la convivencia ciudadana, y que no pueda ser conjurada mediante el uso de las atribuciones ordinarias de las autoridades de Policía, el Presidente de la República, con la firma de todos los ministros, podrá declarar el Estado de Conmoción Interior, en toda la República o parte de ella, por término no mayor de noventa días, prorrogable hasta por dos periodos iguales, el segundo de los cuales requiere concepto previo y favorable del Senado de la República.

Mediante tal declaración, el Gobierno tendrá las facultades estrictamente necesarias para conjurar las causas de la perturbación e impedir la extensión de sus efectos.

Los decretos legislativos que dicte el Gobierno podrán suspender las leyes incompatibles con el Estado de Conmoción y dejarán de regir tan pronto como se declare restablecido el orden público. El Gobierno podrá prorrogar su vigencia hasta por noventa días más.

Dentro de los tres días siguientes a la declaratoria o prórroga del Estado de Conmoción, el Congreso se reunirá por derecho propio, con la plenitud de sus atribuciones constitucionales y legales. El Presidente le pasará inmediatamente un informe motivado sobre las razones que determinaron la declaración.

En ningún caso los civiles podrán ser investigados o juzgados por la justicia penal militar.”

Radicación No. 70-001-23-33-000-2020-00125-00

Solicitante: Municipio de La Unión

Asunto: Control Inmediato de Legalidad del **Decreto No. 035 del 24 de marzo de 2020** *“Por medio del cual se adoptan las medidas emitidas por el Gobierno Nacional en lo referente a las instrucciones impartidas en virtud de la Emergencia Sanitaria generada por la Pandemia del CORONAVIRUS COVID-19 y el mantenimiento del orden público acorde al Decreto 457 del 22 de marzo del 2020 y se dictan otras disposiciones”*

En desarrollo de lo anterior, y con el objeto de tomar medidas de carácter general se autorizó al Ejecutivo proferir decretos legislativos, en uso de cuya facultad, el señor Presidente de la República, expidió el en primer lugar, el **Decreto Legislativo No. 417 del 17 de marzo de 2020**, por medio del cual declaró el Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica en todo el territorio nacional, por el término de treinta (30) días, que finalizó el 16 de abril de los corrientes. Y, posteriormente, para los mismos fines y por igual lapso, expidió el **Decreto Legislativo No. 637 del 6 de mayo de 2020**, con el fin de adoptar todas las medidas necesarias para conjurar la crisis e impedir la propagación del COVID-19 y la extensión de sus efectos negativos en la economía y demás sectores de la vida nacional.

Ahora bien, al tenor de lo dispuesto en el artículo 20 de la ley 137 de 1994 *“Por la cual se regulan los Estados de Excepción en Colombia”*, la legalidad de las medidas que sean dictadas en desarrollo de los decretos legislativos expedidos durante los estados de excepción, deberá ser controlada por las autoridades de lo contencioso administrativo. En efecto, dicha norma textualmente prevé:

“ART. 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 lo expidan enviarán los actos administrativos a la jurisdicción de lo contencioso-administrativa indicada, dentro de las cuarenta y ocho (48) hora siguientes a su expedición”

Por su parte, el Artículo 136 del CPACA, estableció: **“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”.*

Asunto: Control Inmediato de Legalidad del **Decreto No. 035 del 24 de marzo de 2020** *“Por medio del cual se adoptan las medidas emitidas por el Gobierno Nacional en lo referente a las instrucciones impartidas en virtud de la Emergencia Sanitaria generada por la Pandemia del CORONAVIRUS COVID-19 y el mantenimiento del orden público acorde al Decreto 457 del 22 de marzo del 2020 y se dictan otras disposiciones”*

Así mismo, el Núm. 14 del artículo 151 del mismo código, radicó la competencia en los Tribunales Administrativos para conocer: *“Del control inmediato de legalidad de los actos de carácter general que sean proferidos en ejercicio de la función administrativa durante los Estados de Excepción y como desarrollo de los decretos legislativos que fueren dictados por autoridades territoriales departamentales y municipales, cuya competencia corresponderá al tribunal del lugar donde se expidan.”*

Y en el artículo 185 *ibídem*, se indicó 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 (...).”* (Negrilla fuera de texto).

En estas condiciones, *“...mientras que el artículo 136 hace referencia a las medidas de carácter general en el primer inciso, en el segundo de ellos el propio legislador introdujo el concepto de acto administrativo para fijar que, dentro del universo de actos de la administración, expedidos en desarrollo y durante de los estados de excepción, tienen control inmediato de legalidad aquellos de carácter general que crean, modifican o extinguen situaciones jurídicas, en tanto son verdaderos actos administrativos”*¹⁰.

Así, pues¹¹, para que proceda el control inmediato de legalidad el acto de la Administración debe reunir, en forma concurrente, los siguientes requisitos: *i)* tratarse de un acto administrativo, expedido en ejercicio de funciones de la misma naturaleza jurídica; y *ii)* desarrollar los decretos legislativos del estado de excepción, durante la vigencia de éste.

Ahora bien, la jurisprudencia del Consejo de Estado ha considerado que el Control Inmediato de Legalidad es integral *“...en tanto cobija tanto la competencia como los aspectos formales y de fondo, y que en éste último abarca el bloque normativo que sirve de contexto y fundamento al acto administrativo general de que se trate,*

¹⁰ CONSEJO DE ESTADO. SALA PLENA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. SALA VEINTISIETE ESPECIAL DE DECISIÓN. Consejera ponente: ROCÍO ARAÚJO OÑATE. Bogotá D.C., veintitrés (23) de abril de dos mil veinte (2020). Radicación número: 11001-03-15-000-2020-01123-00(CA) A. Actor: SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAJE (SENA). Demandado: CIRCULAR 1-3-2020-000049 DEL 11 DE MARZO DE 2020. Referencia: CONTROL INMEDIATO DE LEGALIDAD

¹¹ Ídem (5)

Asunto: Control Inmediato de Legalidad del **Decreto No. 035 del 24 de marzo de 2020** *“Por medio del cual se adoptan las medidas emitidas por el Gobierno Nacional en lo referente a las instrucciones impartidas en virtud de la Emergencia Sanitaria generada por la Pandemia del CORONAVIRUS COVID-19 y el mantenimiento del orden público acorde al Decreto 457 del 22 de marzo del 2020 y se dictan otras disposiciones”*

luego la cosa juzgada de la sentencia se circunscribirá a ese bloque normativo, que en este caso es la Constitución Política, la Ley 137 de 1994 así como los decretos legislativos y las normas legales que con ocasión del respectivo estado de excepción se desarrollan o sean pertinentes a la materia de qué trata el acto sometido a este control”¹².

Concordante con lo dicho, debe precisarse que “...la integralidad que se predica de este control, no puede fundarse en los mismos parámetros de aquel que le compete a la Corte Constitucional respecto de los decretos legislativos, expedidos al amparo de la declaratoria del estado de excepción, por expreso mandato superior (arts. 241 numeral 7º y 215, parágrafo), porque no es lo mismo revisar una norma legal de excepción delante de un número finito de disposiciones (como es la Constitución), que revisarla frente al “resto del ordenamiento jurídico”. 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.”¹³

Lo anterior no obsta para que, sin perjuicio de la cosa juzgada relativa, el acto que ha pasado por este examen automático sea susceptible del control de legalidad normal u ordinario, puesto que el control automático en comento no le quita su condición de acto administrativo, ni le imprime una naturaleza o condición jurídica especial que lo sustraiga del control ordinario que a la jurisdicción contencioso administrativa le está dado por la Constitución Política (artículo 238) y la ley (artículos 82, 83, 84 y 85 del C.C.A)

Para apuntalar y complementar lo hasta ahora expuesto, se trae a colación lo concluido por la Sala Especial de Decisión No. 19 del Consejo de Estado¹⁴, donde,

¹² CONSEJO DE ESTADO. SALA PLENA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. Consejero ponente: RAFAEL E. OSTAU DE LAFONT PIANETA. Bogotá D.C., veintitrés (23) de noviembre de dos mil diez (2010). Radicación número: 11001-03-15-000-2010-00347-00(CA). Actor: GOBIERNO NACIONAL. Demandado: MINISTERIO DE LA PROTECCION SOCIAL.

¹³ Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo, fallo de 23 de noviembre de 2010, expediente No. 2010-00196. C.P. Ruth Stella Correa Palacio.

¹⁴ CONSEJO DE ESTADO.SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO SALA ESPECIAL DE DECISIÓN n.º 19. Consejero ponente: WILLIAM HERNÁNDEZ GÓMEZ Bogotá, D. C., treinta (30) de abril de dos mil veinte (2020). Referencia: CONTROL INMEDIATO DE LEGALIDAD. Radicación: 11001-03-15-000-2020-01497-00.Temas: Naturaleza y control de los decretos legislativos expedidos en estado de emergencia. Actos internos de la administración y medidas de carácter general ordenadas en ejercicio de la función administrativa en desarrollo de los estados de excepción. El medio de control inmediato de legalidad a la luz de la tutela judicial efectiva en el marco del estado de emergencia por la enfermedad covid-19. Modificación de la jurisprudencia del despacho por el cambio normativo introducido por el Acuerdo PCSJA20-11546 del 25 de abril de 2020, del Consejo Superior de la Judicatura. Características esenciales del medio de control inmediato de legalidad. Decisión: Rechaza el control inmediato de legalidad.

Radicación No. 70-001-23-33-000-2020-00125-00

Solicitante: Municipio de La Unión

Asunto: Control Inmediato de Legalidad del **Decreto No. 035 del 24 de marzo de 2020** "Por medio del cual se adoptan las medidas emitidas por el Gobierno Nacional en lo referente a las instrucciones impartidas en virtud de la Emergencia Sanitaria generada por la Pandemia del CORONAVIRUS COVID-19 y el mantenimiento del orden público acorde al Decreto 457 del 22 de marzo del 2020 y se dictan otras disposiciones"

con apoyo en lo indicado por la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo¹⁵; se indicaron como características esenciales del control de legalidad, las siguientes:

(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 públicos) que se adopten en desarrollo de los decretos legislativos expedidos en los estados de excepción.

(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 continúa produciendo sus efectos, mientras no sea suspendida a través de una medida cautelar de urgencia 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, pues 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.

¹⁵ Cfr. CE, S. Plena, Sent., rad. 11001-03-15-000-2002-0949-01(CA-004), ene. 28/2003; Auto, rad. 11001-03-15-000-2002-280-01 (CA-006), ene. 28/2003; Sent., rad. 11001-03-15-000-2009- 00305-00(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. 11001-03-15-000- 2009-00732-00(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. 11001-03-15-000- 2010-00347-00(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. 11001-03-15-000-2010-00170-00(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. 11001-03-15-000-2010-00200-00(CA), mar. 5/2012; y Sent., rad. 11001-03-15-000-2010-00369-00(CA),mar. 5/2012.

Asunto: Control Inmediato de Legalidad del **Decreto No. 035 del 24 de marzo de 2020** “Por medio del cual se adoptan las medidas emitidas por el Gobierno Nacional en lo referente a las instrucciones impartidas en virtud de la Emergencia Sanitaria generada por la Pandemia del CORONAVIRUS COVID-19 y el mantenimiento del orden público acorde al Decreto 457 del 22 de marzo del 2020 y se dictan otras disposiciones”

(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 inmediato¹⁶

(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 CPACA, que regula el 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 pudieron evitarse de haberse contado con la decisión judicial de manera oportuna. 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.

(...).”

Ahora, respecto de las características de los actos administrativos que son susceptibles de control de legalidad, resultan ilustrativas las siguientes providencias proferidas por el Consejo de Estado:

- Sección Primera. Consejero Ponente Dr. Oswaldo Giraldo López. Radicación: **11001 0315 000 2020 00958 000**¹⁷, treinta y uno (31) de marzo de dos mil veinte (2020):

*“De acuerdo con lo anterior, es claro que el control inmediato de legalidad asignado a la jurisdicción contencioso administrativa, y en particular al Consejo de Estado, a través de su Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, se ejerce respecto de los **actos de carácter general dictados en ejercicio de función administrativa que constituyan el desarrollo de los decretos legislativos expedidos durante los estados de excepción.***

*Ahora bien, cuando el artículo 136 del CPACA se refiere a actos generales que desarrollen decretos legislativos, debe entenderse por estos últimos a los decretos con fuerza de ley que expide el Gobierno Nacional **al amparo del decreto que declara el estado de excepción**, sin que en ellos se encuentre comprendido el mismo “decreto legislativo” que hace dicha declaratoria, pues el desarrollo inmediato de éste no se produce a través de actos administrativos generales.*

¹⁶ Cfr. CE, S. Plena, Sent., rad. 11001-03-15-000-2010-00196-00(CA), nov. 23/2010.

¹⁷ Asunto: Control inmediato de legalidad del Decreto 463 de 22 de marzo de 2020, “Por el cual se modifica parcialmente el arancel de aduanas para la importación de medicamentos, dispositivos médicos, reactivos químicos, artículos de higiene y aseo, insumos, equipos y materiales requeridos para el sector agua y saneamiento básico”.

Radicación No. 70-001-23-33-000-2020-00125-00

Solicitante: Municipio de La Unión

Asunto: Control Inmediato de Legalidad del **Decreto No. 035 del 24 de marzo de 2020** “Por medio del cual se adoptan las medidas emitidas por el Gobierno Nacional en lo referente a las instrucciones impartidas en virtud de la Emergencia Sanitaria generada por la Pandemia del CORONAVIRUS COVID-19 y el mantenimiento del orden público acorde al Decreto 457 del 22 de marzo del 2020 y se dictan otras disposiciones”

En efecto, de acuerdo con el esquema constitucional atrás referido, los actos que desarrollan la emergencia económica, social, y ecológica, declarada con fundamento en el artículo 215 de la C.P., son los decretos legislativos, cuya finalidad exclusiva es “conjurar la crisis” e “impedir la extensión de sus efectos” y que se deben referir “a materias que tengan relación directa y específica con el estado de emergencia”.

*Por su parte, los actos que desarrollan las medidas de carácter legislativo excepcional (contenidas en decretos legislativos), dictadas al amparo de la declaratoria del estado de excepción, son actos expedidos en ejercicio de función administrativa. Su propósito es reglamentar estos decretos legislativos, y sobre ellos recae el control inmediato de legalidad, el cual se consideró pertinente en razón a que fueron dictados, **no como expresión de una facultad administrativa ordinaria de reglamentación de leyes del Congreso de la República, sino para desarrollar actos dictados al amparo de una facultad legislativa excepcional ejercida por el Presidente de la República.** (Negritillas del texto original. Subrayas y negritillas para resaltar.)*

-Sala Plena de lo Contencioso Administrativo. Consejera ponente Dra. María Adriana Marín. Radicación número: **11001-03-15-000-2020-00960-00**, veinte (20) de abril de dos mil veinte (2020)¹⁸:

“Como se advierte, el Consejo de Estado es competente para conocer del control inmediato de legalidad sobre los actos y medidas que se adopten por entidades del orden nacional, en desarrollo de los decretos legislativos proferidos durante los estados de excepción, siempre y cuando se dicten en virtud del ejercicio de función administrativa.

En el caso concreto, el Despacho advierte que le asiste razón al Procurador Cuarto Delegado ante esta Corporación. En efecto, el acto administrativo cumple con las dos primeras condiciones formales para ser objeto del control inmediato de legalidad, toda vez que (i) es de contenido general y (ii) fue expedido por una autoridad del orden nacional; no obstante, no ocurre así con el tercer requisito establecido en el artículo 136 del CPACA, puesto que la Resolución n. ° 0000608 no desarrolla los decretos legislativos expedidos en el marco del respectivo estado de excepción.”

- Sala Once Especial de Decisión. Consejera ponente Dra. Stella Jeannette Carvajal Basto. Radicación número: **11001-03-15-000-2020-01163-00(CA) A**. veintidós (22) de abril de dos mil veinte (2020)¹⁹ :

“Los decretos de desarrollo dictados al amparo del decreto declaratorio solamente podrán referirse a materias que tengan relación directa y específica con la situación que hubiere determinado la declaratoria del estado de excepción y las medidas deberán ser proporcionales a la gravedad de los hechos (art. 214 numerales 1 y 2 CP). Para el caso de los Estados de Guerra Exterior y Conmoción Interior, la Constitución los denominó decretos

¹⁸ Autoridad: FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN. Referencia: CONTROL INMEDIATO DE LEGALIDAD

¹⁹ Actor: ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES (COLPENSIONES) Demandado: RESOLUCIÓN 005 DEL 19 DE MARZO DE 2020

Radicación No. 70-001-23-33-000-2020-00125-00

Solicitante: Municipio de La Unión

Asunto: Control Inmediato de Legalidad del **Decreto No. 035 del 24 de marzo de 2020** *“Por medio del cual se adoptan las medidas emitidas por el Gobierno Nacional en lo referente a las instrucciones impartidas en virtud de la Emergencia Sanitaria generada por la Pandemia del CORONAVIRUS COVID-19 y el mantenimiento del orden público acorde al Decreto 457 del 22 de marzo del 2020 y se dictan otras disposiciones”*

legislativos, mientras que, en el Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica se emiten decretos con fuerza de ley.

De conformidad con el artículo 136 del CPACA, el control inmediato de legalidad en cabeza del Consejo de Estado recae sobre las medidas de carácter general que sean dictadas por autoridades del orden nacional, en ejercicio de la función administrativa, y como desarrollo de los estados de excepción.

Así las cosas, el alcance de la mencionada disposición, en lo que hace relación con la competencia del Consejo de Estado para asumir el control inmediato de legalidad, es que solo recae respecto de los actos administrativos generales expedidos por las autoridades del orden nacional que incorporen medidas adoptadas en ejercicio de la función administrativa, cuando ellas se expidan con la finalidad de reglamentar un decreto de desarrollo en cualquiera de los estados de excepción, lo que no se puede predicar de los actos declaratorios”²⁰

“Como se advierte, el Consejo de Estado es competente para conocer del control inmediato de legalidad sobre los actos y medidas que se adopten por entidades del orden nacional, en desarrollo de los decretos legislativos proferidos durante los estados de excepción, siempre y cuando se dicten en virtud del ejercicio de función administrativa.

En el caso concreto, el Despacho advierte que le asiste razón al Procurador Cuarto Delegado ante esta Corporación. En efecto, el acto administrativo cumple con las dos primeras condiciones formales para ser objeto del control inmediato de legalidad, toda vez que (i) es de contenido general y (ii) fue expedido por una autoridad del orden nacional; no obstante, no ocurre así con el tercer requisito establecido en el artículo 136 del CPACA, puesto que la Resolución n. ° 0000608 no desarrolla los decretos legislativos expedidos en el marco del respectivo estado de excepción.”

Posición reiterada, en providencia del 29 de abril de 2020²¹, de la misma Consejera Ponente.

4.2. El Caso Concreto:

El Acto objeto de control de legalidad es del siguiente tenor:

DECRETO No. 035

“Por medio del cual se adoptan las medidas emitidas por el Gobierno Nacional en lo referente a las instrucciones impartidas en virtud de la Emergencia Sanitaria generada por la Pandemia del CORONAVIRUS

²⁰Posición reiterada: CONSEJO DE ESTADO. SALA PLENA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. SALA ONCE ESPECIAL DE DECISIÓN. Consejera Ponente: STELLA JEANNETTE CARVAJAL BASTO. Bogotá, D. C., veintinueve (29) de abril de dos mil veinte (2020). Radicación: 11001-03-15-000-2020-00995-00. Asunto: Control inmediato de legalidad de la Resolución No. 607 del 24 de marzo de 2020, «Por medio de la cual se adoptan medidas transitorias en contratos y convenios celebrados por el DEPARTAMENTO ADMINISTRATIVO PARA LA PROSPERIDAD SOCIAL – FONDO DE INVERSIÓN PARA LA PAZ -FIP-» Decisión: Repone. No avoca conocimiento.

²¹CONSEJO DE ESTADO. SALA PLENA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. SALA ONCE ESPECIAL DE DECISIÓN. Consejera Ponente: STELLA JEANNETTE CARVAJAL BASTO. Bogotá, D. C., veintinueve (29) de abril de dos mil veinte (2020). Radicación: 11001-03-15-000-2020-00995-00. Asunto: Control inmediato de legalidad de la Resolución No. 607 del 24 de marzo de 2020, «Por medio de la cual se adoptan medidas transitorias en contratos y convenios celebrados por el DEPARTAMENTO ADMINISTRATIVO PARA LA PROSPERIDAD SOCIAL – FONDO DE INVERSIÓN PARA LA PAZ -FIP-» Decisión: Repone. No avoca conocimiento

Asunto: Control Inmediato de Legalidad del **Decreto No. 035 del 24 de marzo de 2020** "Por medio del cual se adoptan las medidas emitidas por el Gobierno Nacional en lo referente a las instrucciones impartidas en virtud de la Emergencia Sanitaria generada por la Pandemia del CORONAVIRUS COVID-19 y el mantenimiento del orden público acorde al Decreto 457 del 22 de marzo del 2020 y se dictan otras disposiciones"

COVID-19 y el mantenimiento del orden público acorde al Decreto 457 del 22 de marzo del 2020 y se dictan otras disposiciones".

El Alcalde Municipal de La Unión de Sucre,

En uso de sus facultades Constitucionales y legales en especial las que le confiera el artículo 303 de y el numeral 2º del artículo 305 de la Constitución Política de Colombia, la Ley 1751 del 2015 y la Ley 1801 de 2016, en concordancia con los Decretos 418 y 457 de 2020; y

CONSIDERANDO

Que el artículo 2 de la Constitución Política de Colombia consagra como fin esencial del Estado entre otros garantizar la efectividad de los principios, derechos y deberes consagrados en la Constitución, y asimismo establece 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 el artículo 24 de la Constitución Política establece el derecho fundamental a circular libremente por el territorio nacional; sin embargo, no es un derecho absoluto, pues consagra que puede tener limitaciones, tal y como la honorable Corte Constitucional en Sentencia T-483 del 8 de julio de 1999 lo estableció en los siguientes términos:

El derecho fundamental de circulación puede ser limitado, en virtud de la ley, pero solo en la medida necesaria e indispensable en una sociedad democrática, con miras a prevenir la comisión de infracciones penales, proteger el interés público, la seguridad nacional, el orden público, la salubridad y la moral públicas, o los derechos y libertades de las demás personas, y en cuanto a la restricción sea igualmente compatible con el ejercicio de los demás derechos fundamentales reconocidos por el Constitución. Pero, como lo ha sostenido la Corte, toda restricción de dicho derecho debe estar acorde con los criterios de necesidad, racionalidad, proporcionalidad y finalidad; no son admisibles, por lo tanto, las limitaciones que imponga el legislador arbitrariamente, esto es sin que tengan la debida justificación a la luz de los principios, valores y derechos constitucionales"

Que de conformidad con el artículo 296 de la Constitución Política, para la conservación del orden público o para su restablecimiento donde fuere turbado, los actos y órdenes del presidente de la República se aplicarán de manera inmediata y de preferencia sobre los de los gobernadores; los actos y ordenes de los gobernadores se aplicarán de igual manera y con los mismos efectos en relación con los de los alcaldes.

Que el artículo 315 de la Constitución Política señala como atribución de los alcaldes, conservar el orden público en el municipio, de conformidad con la ley y las instrucciones y ordenes que reciban del Presidente de la República.

Que el artículo 91 de la Ley 136 de 1994, modificado por el artículo 29 de la Ley 1551 de 2012 señala que los alcaldes ejercerán las funciones que les asignan la Constitución, la ley, las ordenanzas, los acuerdos y las que fueren delegadas por el presidente de la República o gobernador respectivo, y en relación con el orden público deberán (i) conservar el orden público en el

Asunto: Control Inmediato de Legalidad del **Decreto No. 035 del 24 de marzo de 2020** “Por medio del cual se adoptan las medidas emitidas por el Gobierno Nacional en lo referente a las instrucciones impartidas en virtud de la Emergencia Sanitaria generada por la Pandemia del CORONAVIRUS COVID-19 y el mantenimiento del orden público acorde al Decreto 457 del 22 de marzo del 2020 y se dictan otras disposiciones”

municipio, de conformidad con la ley las instrucciones del presidente de la República y del respectivo gobernador.

Que de conformidad con los artículos 201 y 205 de la Ley 1801 de 2016, corresponde a los gobernadores y alcaldes ejecutar las instrucciones del presidente de la República en relación con el mantenimiento y restablecimiento de la convivencia.

Que la Constitución Política y su desarrollo jurisprudencial establecen que la vida y la salud son Derechos Fundamentales; y además los artículos 44 y 45 superiores consagran que los derechos fundamentales de los niños, niñas adolescentes, entre otros, la vida, la integridad física, la salud y la seguridad social, prevalecen por encima de los derechos de los demás y determina que la familia, la sociedad y el estado tienen corresponsabilidad en el cumplimiento de tales garantías fundamentales.

Que la Ley Estatutaria 1751 de 2015, por medio de la cual se regula el derecho fundamental a la salud, establece que el Estado es responsable de respetar, proteger y garantizar el goce efectivo de derecho fundamental a la salud, lo que comprende el acceso a los servicios de salud de manera oportuna.

Que, ante la identificación del nuevo virus denominado Coronavirus COVID-19 el 30 de enero de 2020, la Organización Mundial de la Salud, declaró este brote como una Emergencia de Salud Pública de Importancia Internacional – ESPII-.

Que el pasado 11 de marzo, el COVID-19, fue declarado una PANDEMIA por parte de la Organización Mundial de la Salud (OMS), razón por la cual, se declaró en Colombia la emergencia sanitaria mediante Resolución 385 del 12 de marzo de 2020 del Ministro de Salud y Protección Social; la administración municipal, adoptó las medidas del Gobierno Nacional e impartió medidas sanitarias y acciones transitorias de policía para la preservación de la vida y mitigación del riesgo con ocasión de la situación epidemiológica causada por el COVID-19.

Que el artículo 287 de la Constitución Política establece que: “Las autoridades territoriales gozan de autonomía para la gestión de sus intereses y dentro de los límites de la Constitución y la ley (...)”

Que de conformidad con el artículo 303 de la Constitución Política, el gobernador será agente del presidente de la República para el mantenimiento del orden público.

Que el artículo 205 de la Ley 1801 de 2016, establece que el Alcalde Municipal ejerce función de autoridad de policía, y asimismo el numeral 2 del artículo 205 de esta misma normatividad, establece como atribución del Alcalde: “Ejercer la función de Policía para garantizar el ejercicio de los derechos y libertades públicas, así como el cumplimiento de los deberes de conformidad con la Constitución, la Ley y las Ordenanzas....”

Que los artículos 14 y 204 de la Ley 1801 de 2016, reglamentan el poder extraordinario de policía con que cuentan los Gobernadores y alcaldes en los siguientes términos:

“(..). ARTÍCULO 14. PODER EXTRAORDINARIO PARA PREVENCIÓN DEL RIESGO O ANTE SITUACIONES DE EMERGENCIA,

Asunto: Control Inmediato de Legalidad del **Decreto No. 035 del 24 de marzo de 2020** “Por medio del cual se adoptan las medidas emitidas por el Gobierno Nacional en lo referente a las instrucciones impartidas en virtud de la Emergencia Sanitaria generada por la Pandemia del CORONAVIRUS COVID-19 y el mantenimiento del orden público acorde al Decreto 457 del 22 de marzo del 2020 y se dictan otras disposiciones”

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.

PARAGRÁFO. 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 ATE SITUACIONES DE EMERGENCIA Y CALAMIDAD. Ante situaciones extraordinaria 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 fin único de proteger y auxiliar a las personas y evitar perjuicios mayores: (...)

4. Ordenar la suspensión de reuniones y aglomeraciones, actividades económicas, sociales, cívicas, religiosas o políticas, entre otras, sean estén públicas o privadas.

5. Ordenar medidas restrictiva de la movilidad de medios de transporte o personas, en la zona afectada o de influencia, incluidas las de transito por predios privados.

6. Decretar toque de queda cuando las circunstancias así lo exijan. (...).

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 más compleja.

(...).

Que ante la evolución del COVID-19 en el territorio colombiano y, conforme a las proyecciones de afectación por el COVID-19 realizadas por la Dirección de Epidemiología y Demografía del Ministerio de Salud y Protección Social, el Gobierno Nacional, en cabeza del Presidente Iván Duque Márquez, mediante Decreto No. 417 del 17 de marzo de 2020, declaró el Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica en todo el territorio Nacional.

Que el Ministerio de Salud y Protección Social mediante la Resolución 385 del 12 de marzo de 2020, declaró la emergencia sanitaria por causa del Coronavirus COVID-19, hasta el de 30 de mayo de 2020, y adoptó medidas sanitarias con el objeto de prevenir y controlar la propagación del Coronavirus COVID-19 en el territorio nacional y mitigar sus efectos.

Que el Ministerio de Salud y Protección Social en el marco de la emergencia sanitaria por causa del Coronavirus COVID-19, adoptó mediante la Resolución 464 del 18 de marzo de 2020, la medida sanitaria obligatoria de

Asunto: Control Inmediato de Legalidad del **Decreto No. 035 del 24 de marzo de 2020** "Por medio del cual se adoptan las medidas emitidas por el Gobierno Nacional en lo referente a las instrucciones impartidas en virtud de la Emergencia Sanitaria generada por la Pandemia del CORONAVIRUS COVID-19 y el mantenimiento del orden público acorde al Decreto 457 del 22 de marzo del 2020 y se dictan otras disposiciones"

aislamiento preventivo, para proteger a los adultos mayores de 70 años, ordenando el aislamiento preventivo para las personas mayores de setenta (70) años, a partir del veinte (20) de marzo de 2020 a las siete de la mañana (7:00 am) hasta el treinta (30) de mayo de 2020 a las doce de la noche (12:00 p.m.).

Que mediante el Decreto 418 del 18 de marzo de 2020, se dictaron medidas transitorias para expedir normar en materia de orden público, señalando que la dirección del orden público con el objeto de prevenir y controlar la propagación del Coronavirus COVID-19 en el territorio nacional y mitigar sus efectos, en el marco de la emergencia sanitaria por causa del coronavirus COVID-19, estará en cabeza del presidente de la República.

Que en el pluricitado Decreto 418 de 2020 se estableció en el marco de la emergencia sanitaria por causa del Coronavirus COVID-19, se aplicarán de manera inmediata y preferente sobre las disposiciones de gobernadores y alcaldes y las instrucciones, actos y órdenes del presidente de la República.

Que 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 del Coronavirus COVID-19.

Que mediante los Decreto 031 y 033 de 2.020, se adoptaron medidas Municipales tendientes a prevenir, mitigar o controlar la propagación del Coronavirus COVID-19 en el territorio.

Que el Ministerio de Salud y Protección Social en su portal de la página oficial reporta al 22 de marzo de 2020, a las 8:00 a.m., que se han presentado 271.364 casos confirmados en el mundo, 11.252 muertes y 173 países con casos confirmados.

Que de conformidad con lo manifestado por el Ministerio de Salud y Protección Social, a la fecha no existen medidas farmacológicas, como la vacuna y los medicamento antivirales que permitan combatir con efectividad el Coronavirus COVID-19, por lo que se requiere adoptar medidas no farmacológicas que tienen un impacto importante en la disminución del riesgo de transmisión del Coronavirus COVID-19 de humano a humano, dentro de las cuales se encuentra la higiene respiratoria y el distanciamiento social, medida que además ha sido recomendada por la Organización Mundial de la Salud.

Que mediante Decreto 457 de 22 de marzo de 2020, el gobierno Nacional impartió instrucciones en virtud de la emergencia sanitaria generada por la pandemia del Coronavirus COVID-19 y el mantenimiento del orden público.

Que por lo anterior, y dadas las circunstancias y medidas de cuidado para preservar la salud y la vida, evitar el contacto y la propagación del coronavirus COVID-19, garantizar el abastecimiento y disposición de alimentos de primera necesidad y servicios que por su misma naturaleza no deben interrumpirse so pena de afectar el derecho a la vida, a la salud y la supervivencia de los habitantes, y en concordancia con la emergencia sanitaria declarada mediante la Resolución 385 del 12 de marzo de 2020 el Ministerio de Salud y Protección Social, es necesario ordenar un aislamiento preventivo obligatorio para todos los habitantes del Municipio de La Unión de Sucre, de acuerdo con las instrucciones que se impartirán para tal efecto.

Asunto: Control Inmediato de Legalidad del **Decreto No. 035 del 24 de marzo de 2020** "Por medio del cual se adoptan las medidas emitidas por el Gobierno Nacional en lo referente a las instrucciones impartidas en virtud de la Emergencia Sanitaria generada por la Pandemia del CORONAVIRUS COVID-19 y el mantenimiento del orden público acorde al Decreto 457 del 22 de marzo del 2020 y se dictan otras disposiciones"

Que, en mérito de lo anteriormente expuesto,

DECRETA:

ARTÍCULO PRIMERO: Ordenar el aislamiento preventivo obligatorio de todas las personas habitantes del Municipio de La Unión de Sucre, a partir de las cero horas (00:00 a.m.) del día 25 de marzo de 2020, hasta las cero horas (00:00 a.m.) del día 13 de abril de 2020, en el marco de la emergencia sanitaria por causa del Coronavirus COVID-19.

Para efectos de lograr el efectivo aislamiento preventivo obligatorio se limita totalmente la libre circulación de personas y vehículos en el territorio Municipal con las excepciones previstas en el artículo 2 del presente Decreto.

ARTICULO SEGUNDO: GARANTIAS PARA LA MEDIDA DE AISLAMIENTO PREVENTIVO OBLIGATORIO: Para que el aislamiento preventivo obligatorio garantice el derecho a la vida, a la salud en conexidad con la vida y la supervivencia, se permitirá el derecho de circulación de las personas en los siguientes casos:

1. Asistencia y prestación de servicios de salud.
 2. Adquisición de bienes de primera necesidad, alimentos, bebidas, medicamentos, dispositivos médicos, aseo, limpieza y mercancías de ordinario consumo en la población.
 3. Desplazamiento a servicios bancarios, financieros y de operadores de pago, y a servicios notariales.
 4. Asistencia y cuidado a niños, niñas, adolescentes, personas mayores de 70 años, personas con discapacidad y enfermos con tratamientos especiales que requieran asistencia de personal capacitado.
 5. Por causa de fuerza mayor o caso fortuito.
 6. Las labores de las misiones médicas de la Organización Panamericana de la Salud- OPS y de todos los organismos internacionales de la salud, la prestación de los servicios profesionales, administrativos, operativos y técnicos de salud públicos y privados.
 7. La cadena de producción, abastecimiento, almacenamiento, transporte, comercialización y distribución de medicamentos, productos farmacéuticos, insumos, productos de limpieza, desinfección y aseo personal para hogares y hospitales, equipos y dispositivos de tecnologías en salud, al igual que el mantenimiento y soporte para garantizar la continua prestación de los servicios de salud.
- El funcionamiento de establecimientos y locales comerciales para la comercialización de los medicamentos, productos farmacéuticos, insumos, equipos y dispositivos de tecnologías en salud.
8. Las actividades relacionadas con servicios de emergencia, incluidas las emergencias veterinarias.
 9. Los servicios funerarios, entierros y cremaciones.

Asunto: Control Inmediato de Legalidad del **Decreto No. 035 del 24 de marzo de 2020** “Por medio del cual se adoptan las medidas emitidas por el Gobierno Nacional en lo referente a las instrucciones impartidas en virtud de la Emergencia Sanitaria generada por la Pandemia del CORONAVIRUS COVID-19 y el mantenimiento del orden público acorde al Decreto 457 del 22 de marzo del 2020 y se dictan otras disposiciones”

10. La cadena de producción, abastecimiento, almacenamiento, transporte, comercialización y distribución de: (i) insumos para producir bienes de primera necesidad; (ii) bienes de primera necesidad –alimentos, bebidas, medicamentos, dispositivos médicos, aseo, limpieza de ordinario consumo en la población-. (iii) alimentos y medicinas para mascotas, y demás elementos y bienes necesarios para atender la emergencia sanitaria, así como la cadena de insumos relacionados con la producción de estos bienes.

11. La cadena de siembra, cosecha, producción, embalaje, importación, exportación, transporte, almacenamiento, distribución y comercialización de semillas, insumos y productos agrícolas, piscícolas, pecuarios y agroquímicos- fertilizantes, plaguicidas, fungicidas, herbicidas-; productos agropecuarios, piscícolas y pecuarios, y alimentos para animales, mantenimiento de la sanidad animal, el funcionamiento de centros de procesamiento primario y secundario de alimentos, la operación de la infraestructura de comercialización, riego mayor y menor para el abastecimiento de agua poblacional y agrícola, y la asistencia técnica. Se garantizará la logística y el transporte de las anteriores actividades.

12. La comercialización presencia de productos de primera necesidad se hará en mercados de abastos, bodegas, mercados, supermercados, mayoristas y minoristas y mercados al detal de establecimientos y locales comerciales a nivel municipal, y podrán comercializar sus productos mediante plataformas de comercio electrónico y/o por entrega a domicilio.

13. Las actividades de los servidores públicos y contratistas del Estado que sean estrictamente necesarias para prevenir, mitigar y atender la emergencia sanitaria por causa del Coronavirus COVID-19, y garantizar el funcionamiento de los servicios indispensables del Estado.

14. Las actividades del personal de las misiones diplomáticas y consulares debidamente acreditadas ante el Estado colombiano, estrictamente necesarias para prevenir, mitigar y atender la emergencia sanitaria por causa del Coronavirus COVID-19.

15. Las actividades de las Fuerzas Militares, la Policía Nacional y organismos de seguridad del Estado, así como de la industria militar y de defensa.

16. Las actividades de los puertos de servicio público y privado, exclusivamente para el transporte de carga.

17. Las actividades de dragado marítimo y fluvial.

18. La revisión y atención de emergencias y afectaciones viales, y las obras de infraestructura que ni pueden suspenderse.

19. Las actividades necesarias para la operación aérea y aeroportuaria.

20. La comercialización de los productos de los establecimientos y locales gastronómicas mediante plataformas de comercio electrónico o por entrega a domicilio. Los restaurantes ubicados dentro de las instalaciones hoteleras solo podrán prestar servicios a sus huéspedes.

21. Las actividades de industria hotelera para atender a sus huéspedes, estrictamente necesarias para prevenir, mitigar y atender la emergencia sanitaria por causa del Coronavirus COVID-19.

Asunto: Control Inmediato de Legalidad del **Decreto No. 035 del 24 de marzo de 2020** “Por medio del cual se adoptan las medidas emitidas por el Gobierno Nacional en lo referente a las instrucciones impartidas en virtud de la Emergencia Sanitaria generada por la Pandemia del CORONAVIRUS COVID-19 y el mantenimiento del orden público acorde al Decreto 457 del 22 de marzo del 2020 y se dictan otras disposiciones”

22. *El funcionamiento de la infraestructura crítica – computadores, sistemas computacionales, redes de comunicaciones, datos e información cuya destrucción o interferencia puede debilitar o impactar en la seguridad de la economía, salud pública o la combinación de ellas.*

23. *El funcionamiento y operación de los centros de llamadas, los centros de contactos, los centros de transporte técnico y los centros de procesamientos de datos que presten servicios en el territorio nacional y de las plataformas de comercio electrónico.*

24. *El funcionamiento de la prestación de los servicios de vigilancia y seguridad privada, los servicios carcelarios y penitenciarios y de empresa que prestan el servicio de limpieza y aseo en edificaciones públicas, zonas comunes de edificaciones y las edificaciones en las que se desarrollen las actividades de que trata el presente artículo.*

25. *Las actividades necesarias para garantizar la operación, mantenimiento, almacenamiento y abastecimiento de la prestación de (i) servicios de acueducto, alcantarillado, energía eléctrica, alumbrado público, aseo (recolección, transporte, aprovechamiento y disposición final incluyendo los residuos biológicos o sanitarios); (ii) de la cadena logística de insumos, suministros para la producción, el abastecimiento, importación, exportación y suministro de hidrocarburos, combustibles líquidos, biocombustibles, gas natural, Gas licuado de Petróleo –GLP-, (iii) de la cadena logística de insumos, suministros para la producción, el abastecimiento, importación, exportación y suministro de minerales, y (iv) el servicio de internet y telefonía.*

26. *La prestación de servicios bancarios y financieros, de operadores postales de pago, centrales de riesgo, transporte de valores y actividades notariales.*

27. *El funcionamiento de los servicios postales, de mensajería, radio, televisión, prensa y distribución de los medios de comunicación.*

28. *El abastecimiento y distribución de alimentos y bienes de primera necesidad –alimentos, bebidas, medicamentos, dispositivos médicos, aseo, limpieza y mercancías de ordinario consumo en la población- en virtud de programas sociales del Estado y de personas privadas.*

29. *Las actividades del sector interreligioso relacionadas con los programas institucionales de emergencia y ayuda humanitaria, espiritual y psicológica.*

30. *Las actividades estrictamente necesarias para operar y realizar los mantenimientos indispensables de empresas, plantas industriales o minas, del sector público o privado, que por la naturaleza de su proceso productivo requieran mantener su operación ininterrumpidamente.*

31. *La intervención de obras civiles y de construcción, las cuales, por su estado de avance de obra o de sus características, presenten riesgos de estabilidad técnica, amenaza de colapso o requieran acciones de reforzamiento estructural.*

32. *Las actividades de los operadores de pagos de salarios, honorarios, pensiones, prestaciones económicas, públicos y privados; beneficios económicos periódicos sociales – BEPS-, y los correspondientes a los sistemas y subsistemas de Seguridad Social y Protección Social.*

Asunto: Control Inmediato de Legalidad del **Decreto No. 035 del 24 de marzo de 2020** "Por medio del cual se adoptan las medidas emitidas por el Gobierno Nacional en lo referente a las instrucciones impartidas en virtud de la Emergencia Sanitaria generada por la Pandemia del CORONAVIRUS COVID-19 y el mantenimiento del orden público acorde al Decreto 457 del 22 de marzo del 2020 y se dictan otras disposiciones"

33. El desplazamiento estrictamente necesario del personal directivo y docente de las instituciones públicas y privadas, para prevenir, mitigar y atender la emergencia sanitaria por causa del Coronavirus COVID-19.

34. La construcción de infraestructura de salud estrictamente necesaria para prevenir, mitigar y atender la emergencia sanitaria por causa del Coronavirus COVID-19.

Parágrafo 1. Las personas que desarrollen las actividades antes mencionadas deberán estar acreditadas en el ejercicio de sus funciones.

Parágrafo 2. Se permitirá la circulación de una sola persona por núcleo familiar para realizar las actividades descritas en el numeral 2 y 3.

Parágrafo 3. Cuando una persona de las relacionadas en el numeral 4 deba salir de su lugar de residencia o aislamiento, podrá hacerlo acompañada de una persona que le sirva de apoyo.

Parágrafo 4. Con el fin de atender la integridad de las personas, mascotas y animales de compañía, y en atención a medidas fitosanitarias, solo una persona por núcleo familiar podrá sacar a las mascotas o animales de compañía.

Parágrafo 5. Con el fin de evitar desórdenes y/o desmanes en lo referente a las garantías para la medida de aislamiento preventivo obligatorio en los numerales 2, 3 y 12, la administración Municipal a través de acto administrativo establecerá criterios para su cumplimiento.

ARTICULO TERCERO. PROHIBICIÓN DE CONSUMO DE BEBIDAS EMBRIAGANTES. Prohíbese dentro del Municipio de La Unión de Sucre, el consumo de bebidas embriagantes en espacios abiertos y establecimientos de comercio, a partir de la vigencia del presente decreto y hasta el domingo 12 de abril de 2020. No queda prohibido el expendio de bebidas embriagantes.

ARTICULO CUARTO. INOBSERVANCIA DE LAS MEDIDAS. La violación e inobservancia de las medidas e instrucciones dadas mediante el presente Decreto darán lugar a la sanción penal prevista en el artículo 368 del Código Penal y a las multas previstas en el artículo 2.8.8.1.4.21 del Decreto 780 de 2016, o la norma que sustituya, modifique o derogue.

ARTICULO QUINTO. VIGENCIA. El presente decreto rige a partir de la fecha de su expedición y publicación y deroga las disposiciones que le sean contrarias.

COMUNIQUESE, PUBLIQUESE Y CUMPLASE

Dado en La Unión de Sucre, a los 24 días del mes de marzo de 2020.


CARLOS MARIO MONTERROZA ARRIETA
Alcalde Municipal.


Asunto: Control Inmediato de Legalidad del **Decreto No. 035 del 24 de marzo de 2020** *“Por medio del cual se adoptan las medidas emitidas por el Gobierno Nacional en lo referente a las instrucciones impartidas en virtud de la Emergencia Sanitaria generada por la Pandemia del CORONAVIRUS COVID-19 y el mantenimiento del orden público acorde al Decreto 457 del 22 de marzo del 2020 y se dictan otras disposiciones”*

Visto el texto transcrito se observa que el **Decreto 035 del 24 de marzo de 2020**, **(i)** es un acto de alcance general, en tanto que las órdenes consignadas en él son de contenido abstracto e impersonal **(ii)** fue expedido por una autoridad del orden territorial, esto es, por el Alcalde Municipal de La Unión – Sucre; **(iii)** en ejercicio de la función administrativa, pues, con él se persigue la protección de los derechos de los ciudadanos de ese municipio, **(iv)** invocando el Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica declarada por el Presidente de la República mediante **Decreto Legislativo 417 del 17 de marzo de 2020**.

Presupuestos que una vez satisfechos, permitían, **AVOCAR** el control de legalidad que nos ocupa, como en efecto, se hizo en proveído adiado 3 de abril de 2020, en tanto el Decreto Local invocaba en su parte motiva el Decreto Legislativo del orden nacional, en cuya parte considerativa, se lee:

“1. PRESUPUESTO FÁCTICO.

A. Salud Pública.

(...) Que el 11 de marzo de 2020 la Organización Mundial de la Salud - OMS declaró el actual brote de enfermedad por coronavirus - COVID-19 como una pandemia, esencialmente por la velocidad de su propagación y la escala de transmisión..., por lo que instó a los países a tomar acciones urgentes y decididas para la identificación, confinación, aislamiento y monitoreo de los posibles casos y tratamiento de los casos confirmados. (...)

Que mediante la Resolución No. 0000380 del 10 de marzo de 2020, el Ministerio de Salud y Protección Social adoptó, entre otras, medidas preventivas sanitarias de aislamiento y cuarentena de las personas que, a partir de la entrada en vigencia de la precitada resolución, arribaran a Colombia desde la República Popular China, Francia, Italia y España.

Que mediante Resolución 385 del 12 de marzo de 2020, el ministro de Salud y Protección Social, de acuerdo con lo establecido en el artículo 69 de la Ley 1753 de 2015, declaró el estado de emergencia sanitaria por causa del nuevo coronavirus COVID-19 en todo el territorio nacional hasta el 30 de mayo de 2020 y, en virtud de la misma, adoptó una serie de medidas con el objeto de prevenir y controlar la propagación del COVID-19 y mitigar sus efectos (...)

(...)

b. En el ámbito internacional

(...) Que a pesar de las herramientas usadas por los principales bancos centrales del mundo y las diferentes autoridades económicas, el temor por la expansión del nuevo coronavirus COVID-19 ha ocasionado sorpresa e imprevisiblemente el deterioro del mercado financiero internacional, una menor demanda global y una caída en las perspectivas de crecimiento mundial.

Asunto: Control Inmediato de Legalidad del **Decreto No. 035 del 24 de marzo de 2020** “Por medio del cual se adoptan las medidas emitidas por el Gobierno Nacional en lo referente a las instrucciones impartidas en virtud de la Emergencia Sanitaria generada por la Pandemia del CORONAVIRUS COVID-19 y el mantenimiento del orden público acorde al Decreto 457 del 22 de marzo del 2020 y se dictan otras disposiciones”

(...) es evidente que el país se encuentra enfrentando una situación repentina e inesperada que afecta de manera grave el orden económico y social por hechos absolutamente imprevisibles y sobrevinientes que no pueden ser controlados a través de las potestades ordinarias de que goza el Gobierno nacional, siendo necesario acudir al mecanismo contemplado en el artículo 215 de la Constitución Política, además que se trata de situaciones diferentes a las que se refieren los artículos 212 y 213 de la Constitución Política.

2, PRESUPUESTO VALORATIVO

Que la expansión en el territorio nacional del brote de enfermedad por nuevo coronavirus COVID-19 y cuyo crecimiento exponencial es previsible, sumado a los efectos económicos negativos que se han venido evidenciando en la última semana, es un hecho que además, de ser una grave calamidad pública, constituye en una grave afectación al orden económico y social del país que justifica la declaratoria del Estado de Emergencia Económica y Social, toda vez que se trata de situaciones diferentes a las que se refieren los artículos 212 y 213 de la Constitución Política.

(...)

Que el posible aumento de casos de contagio del nuevo Coronavirus COVID-19 constituye un reto de dimensiones inusuales para el Sistema Nacional de Salud, quien no sólo debe atender las necesidades de los directamente afectados, sino que tiene la responsabilidad de Impedir la extensión de los efectos hacia todos los habitantes del país, lo cual exige la disposición de Ingentes recursos económicos y la adopción de parte de todas las entidades del Estado y de los particulares de las acciones necesarias para restringir el contacto de los habitantes, con la finalidad, de garantizar las condiciones necesarias de atención en salud, evitar el contagio de la enfermedad y su propagación.

Que la gravedad por el número de contagios y el crecimiento exponencial de su propagación, así como de las muertes por el nuevo Coronavirus COVID-19 alrededor del mundo ha impactado los mercados nacionales e Internacionales como ya se evidenció. Esto, aunado a que tal situación impacta negativamente tanto la oferta como la demanda, generando fuertes consecuencias incluso para el mercado laboral, todo lo cual debe ser atendido con medidas extraordinarias que eviten en lo posible agravar la situación y los efectos económicos que ello conlleva.

Que como consecuencia del nuevo Coronavirus COVID-19 y su propagación es evidente la afectación al empleo que se genera por la alteración a diferentes actividades económicas, entre otros, de los comerciantes y empresarios que, además, alteran los ingresos de los habitantes y el cumplimiento de los compromisos previamente adquiridos, por lo que es necesario promover mecanismos que permitan impulsar las actividades productivas de aquellos y la mitigación de los impactos económicos negativos que la crisis conlleva.

(...)

Que ha quedado ampliamente justificado que la situación a la que está expuesta actualmente la población colombiana es tan grave e inminente que afecta la salud, el empleo, el abastecimiento de bienes básicos, la economía y el bienestar de todos los habitantes del territorio nacional por lo que se hace

Asunto: Control Inmediato de Legalidad del **Decreto No. 035 del 24 de marzo de 2020** “*Por medio del cual se adoptan las medidas emitidas por el Gobierno Nacional en lo referente a las instrucciones impartidas en virtud de la Emergencia Sanitaria generada por la Pandemia del CORONAVIRUS COVID-19 y el mantenimiento del orden público acorde al Decreto 457 del 22 de marzo del 2020 y se dictan otras disposiciones*”

absolutamente necesario contar con las herramientas legales necesarias para enfrentar de manera eficaz la actual situación.

Que medidas que debe adoptar el Gobierno nacional para conjurar esta crisis y evitar la extensión de sus efectos se requieren aplicar inmediatamente ante la inminencia de que los hechos cada día sean más complejos y afecten a un mayor número de habitantes del territorio nacional, pero además para atender oportunamente a los afectados tanto en materia sanitaria como económica.

3. JUSTIFICACIÓN DE LA DECLARATORIA DE ESTADO DE EXCEPCIÓN

Que por las anteriores motivaciones y ante la insuficiencia de atribuciones ordinarias con las que cuentan las autoridades estatales para hacer frente a las circunstancias imprevistas y detonantes de la crisis económica y social generada por la pandemia del nuevo Coronavirus COVID-19, se hace necesario adoptar 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.

Que la adopción de medidas de rango legislativo -Decretos ley-, autorizada por el Estado de Emergencia, busca fortalecer las acciones dirigidas a conjurar los efectos de la crisis, mediante la protección a la salud de los habitantes del territorio colombiano, así como la mitigación y prevención del impacto negativo en la economía del país.

(...)

Que en ese orden de ideas, se hace necesario por la urgencia y gravedad de la crisis y por la insuficiencia de los mecanismos jurídicos ofrecidos, entre otros, en la Ley 100 de 1993 Por la cual se crea el Sistema de Seguridad Social Integral, la Ley 1122 de 2007 - Sistema General de Seguridad Social en Salud, Ley 1438 de 2011, Ley 80 de 1993, el Decreto 663 de 1993 - Estatuto Orgánico del Sistema Financiero y el Decreto 111 de 1996- Estatuto Orgánico del Presupuesto, recurrir a las facultades del Estado de Emergencia con el fin de dictar decretos con fuerza de ley que permitan conjurar la grave crisis generada por el nuevo Coronavirus Covid-19 debido a la propagación y mortalidad generado por el mismo, el pánico por la propagación y las medidas de contención decretadas por cada Estado para evitar una mayor propagación.

Que la adopción de medidas de rango legislativo, autorizadas por el Estado de Emergencia, busca fortalecer las acciones dirigidas a conjurar los efectos de la crisis, así como a mejorar la situación de los contagiados y evitar una mayor propagación del COVID-19. No obstante, dado que la magnitud de la llegada del COVID-19 a Colombia no ha sido dimensionada en su totalidad, las medidas que se anuncian en este decreto no agotan los asuntos que pueden abordarse en ejercicio de las facultades conferidas por el estado de excepción, lo que significa que en el proceso de evaluación de los efectos de la emergencia podrían detectarse nuevos requerimientos y, por tanto, diseñarse estrategias novedosas para afrontar la crisis (...)

A continuación, en dicho Decreto Legislativo, como medidas para conjurar la crisis provocada por el Coronavirus COVID-19, entre otras, dispuso:

“... Que una de las principales medidas, recomendadas por la Organización

Asunto: Control Inmediato de Legalidad del **Decreto No. 035 del 24 de marzo de 2020** “Por medio del cual se adoptan las medidas emitidas por el Gobierno Nacional en lo referente a las instrucciones impartidas en virtud de la Emergencia Sanitaria generada por la Pandemia del CORONAVIRUS COVID-19 y el mantenimiento del orden público acorde al Decreto 457 del 22 de marzo del 2020 y se dictan otras disposiciones”

Mundial de la Salud, es el distanciamiento social y aislamiento, para lo cual, las tecnologías de la información y las comunicaciones y los servicios de comunicaciones, en general, se convierten en una herramienta esencial para permitir la protección la vida y la salud de los colombianos.

(...)

Que con el propósito de limitar las posibilidades de propagación del nuevo virus Covid 19 Y de proteger la salud del público en general y de los servidores públicos que los atienden, se hace necesario expedir normas de orden legal que flexibilicen la obligación de atención personalizada al usuario y se permita incluso la suspensión de términos legales en las actuaciones administrativas y jurisdiccionales.

(...)

Que ante el surgimiento de la mencionada pandemia se debe garantizar la prestación continua y efectiva de los servicios públicos, razón por la cual se deberá analizar medidas necesarias para cumplir con los mandatos que le ha entregado el ordenamiento jurídico colombiano. Lo anterior supone la posibilidad flexibilizar los criterios de calidad, continuidad y eficiencia de los servicios, establecer el orden de atención prioritaria en el abastecimiento de los mismos, flexibilizar el régimen laboral en cuanto los requisitos de los trabajadores a contratar, implementar medidas de importación y comercialización de combustibles con el fin de no afectar el abastecimiento.

(...)

Que con la finalidad de garantizar la suficiencia y accesibilidad de la población a los alimentos necesarios para su subsistencia, el gobierno nacional adoptará las acciones necesarias para garantizar el permanente funcionamiento del sistema de abastecimiento y seguridad alimentaria en todo el territorio nacional.

Que con el fin de dar aplicación a las medidas adoptadas se autoriza al Gobierno nacional para efectuar las operaciones presupuesta les necesarias.

Consecuente con lo cual, se **DECRETÓ:**

*“**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 1º 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, (sic) 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. (Resaltado Propio)*

***Artículo 4.** El Presente decreto rige a partir de la fecha de su publicación”*

Asunto: Control Inmediato de Legalidad del **Decreto No. 035 del 24 de marzo de 2020** *“Por medio del cual se adoptan las medidas emitidas por el Gobierno Nacional en lo referente a las instrucciones impartidas en virtud de la Emergencia Sanitaria generada por la Pandemia del CORONAVIRUS COVID-19 y el mantenimiento del orden público acorde al Decreto 457 del 22 de marzo del 2020 y se dictan otras disposiciones”*

Así las cosas, el citado **Decreto Legislativo 417 del 17 de marzo de 2020**, es una decisión declarativa que autoriza expedir de manera transitoria y excepcional decretos con fuerza y rango de ley en los cuales se desarrollen las medidas que en su mismo contenido se señalan, con el único objetivo de mitigar las propagación y efectos derivados del Coronavirus COVID-19.

No obstante, el Gobierno Nacional expidió el **Decreto 457 del 24 de marzo 2020** *“Por el cual se imparten instrucciones en virtud de la emergencia sanitaria generada por la pandemia del Coronavirus COVID-19 y el mantenimiento del orden público”,* en *“ejercicio de las facultades Constitucionales y legales en especial las que le confiere 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”,* el cual ordenó el aislamiento preventivo obligatorio, autorizó la circulación de personas en ciertos casos y para el desarrollo de ciertas actividades, suspendió el transporte público por vías aéreas, prohibió el consumo de bebidas embriagantes e impuso sanciones para quienes inobservaran sus disposiciones.

De esta manera, las decisiones adoptadas en el Decreto en cita *-457 de 2020-*, no corresponden a las dictadas en ejercicio del artículo 215 de la C.P, sino que tienen el carácter de administrativas adoptadas por el Ejecutivo Nacional como Jefe de Gobierno y Suprema Autoridad Administrativa, haciendo uso de las potestades ordinarias que le concede el ordenamiento jurídico, con el fin de mantener el orden público en todo el territorio nacional.

En el asunto, se observa que si bien el **Decreto 035 del 24 de marzo de 2020**, emanado de la Alcaldía Municipal de La Unión- Sucre, hace referencia a los presupuestos fácticos esbozados en el **Decreto 417 de 2020** en el cual se expuso que *“...el posible aumento de casos de contagio del nuevo Coronavirus COVID-19 constituye un reto de dimensiones inusuales para el Sistema Nacional de Salud, quien no sólo debe atender las necesidades de los directamente afectados, **sino que tiene la responsabilidad de Impedir la extensión de los efectos hacia todos los habitantes del país, lo cual exige la disposición de Ingentes recursos económicos y la adopción de parte de todas las entidades del Estado y de los particulares de las acciones necesarias para restringir el contacto de los habitantes, con la finalidad, de garantizar las condiciones necesarias de atención en salud, evitar el contagio de la enfermedad y su***

Radicación No. 70-001-23-33-000-2020-00125-00

Solicitante: Municipio de La Unión

Asunto: Control Inmediato de Legalidad del **Decreto No. 035 del 24 de marzo de 2020** *“Por medio del cual se adoptan las medidas emitidas por el Gobierno Nacional en lo referente a las instrucciones impartidas en virtud de la Emergencia Sanitaria generada por la Pandemia del CORONAVIRUS COVID-19 y el mantenimiento del orden público acorde al Decreto 457 del 22 de marzo del 2020 y se dictan otras disposiciones”*

propagación...” y, guarda relación con las recomendaciones hechas en el mismo, en tanto que se dispuso *“... Que una de las principales medidas, recomendadas por la Organización Mundial de la Salud, es el distanciamiento social y aislamiento, para lo cual, las tecnologías de la información y las comunicaciones y los servicios de comunicaciones, en general, se convierten en una herramienta esencial para permitir la protección la vida y la salud de los colombianos”*, evidenciándose una clara **conexidad** entre ambos, en tanto que tienen por objeto tomar medidas tendientes a prevenir o mitigar la crisis generada por la aparición del Coronavirus COVID-19 en el ámbito local; lo cierto es que el decreto local, desarrolló lo establecido en el **Decreto 457 de 2020**, que, como antes se dijo, fue expedido con fundamento en facultades que de ordinario son conferidas por la Constitución y la Ley.

En efecto, el **Decreto 035 del 24 de marzo de 2020** cita, además, como fundamento, los Arts. 2º, 24, 296 y 315 Constitución Política y la Leyes 136 de 1994²², 1801 de 2016²³ y 1751 de 2015²⁴, y de manera muy general, hace referencia a las estrategias de contención adoptadas por el Ministerio de Salud y Protección Social a través de las Resolución No. 385 y 464 de 2020 y a las instrucciones impartidas por el Presidente de la República por medio de los Decretos Nos. 418²⁵ y 420²⁶ del 22 de marzo de 2020 expedidos en ejercicio de las potestades generales a él conferidas en los Arts. 189, 303 y 315 de la Constitución Política de Colombia y 199 de la Ley 1801 de 2016.

En esa medida, el decreto local mencionado suscrito por el Alcalde del Municipio de La Unión- Sucre, se insiste, no desarrolla ninguno de los decretos legislativos expedidos por el Presidente de la República, sino que atiende a las competencias constitucionales y legales generales.

Aspecto que igualmente fue apreciado por el Agente del Ministerio Público al señalar que *“...forzoso es concluir que el decreto municipal dictado en ejercicio de la función administrativa del Alcalde del Municipio de La Unión, no puede considerarse proferido en desarrollo o aplicación de los decretos legislativos*

²² Por la cual se dictan normas tendientes a modernizar la organización y el funcionamiento de los municipios

²³ Por la cual se expide el Código Nacional de Seguridad y Convivencia Ciudadana.

²⁴ Por medio de la cual se regula el derecho fundamental a la salud y se dictan otras disposiciones.

²⁵ Por el cual se dictan medidas transitorias para expedir normas en materia de orden público

²⁶ 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

Asunto: Control Inmediato de Legalidad del **Decreto No. 035 del 24 de marzo de 2020** *“Por medio del cual se adoptan las medidas emitidas por el Gobierno Nacional en lo referente a las instrucciones impartidas en virtud de la Emergencia Sanitaria generada por la Pandemia del CORONAVIRUS COVID-19 y el mantenimiento del orden público acorde al Decreto 457 del 22 de marzo del 2020 y se dictan otras disposiciones”*

adoptados en virtud de la declaratoria del estado de excepción, pues, no contiene un vínculo normativo ni material con la normatividad excepcional que haga ver la determinación cuestionada como un complemento, aclaración o interpretación directa de la legislación extraordinaria...”

Todo lo anterior, conlleva a declarar la **IMPROCEDENCIA** del Control de Legalidad del **Decreto 035 del 24 de marzo de 2020**, toda vez, que si bien cumple los presupuestos formales de ser un acto de contenido general, expedido por una autoridad del orden territorial en ejercicio de su función administrativa, no fue proferido en desarrollo de ninguno de los decretos legislativos originados en el Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica declarada por el Presidente de la República mediante **Decreto Legislativo 417 del 17 de marzo de 2020**.

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Administrativo de Sucre – Sala Plena-administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

4. FALLA:

PRIMERO: DECLÁRASE la improcedencia del Control Inmediato de Legalidad frente al Decreto No. 035 del 24 de marzo de 2020 *“Por medio del cual se adoptan las medidas emitidas por el Gobierno Nacional en lo referente a las instrucciones impartidas en virtud de la Emergencia Sanitaria generada por la Pandemia del CORONAVIRUS COVID-19 y el mantenimiento del orden público acorde al Decreto 457 del 22 de marzo del 2020 y se dictan otras disposiciones”*, expedido por el Alcalde Municipal de La Unión (Sucre), por lo dicho en la parte motiva.

SEGUNDO: COMUNÍQUESE esta decisión al Alcalde Municipal de La Unión - Sucre, al Agente del Ministerio Público y a la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado, por el medio más expedito – electrónico al alcance de la Secretaría del Tribunal.

TERCERO: PUBLÍQUESE esta providencia en la página web del Tribunal Administrativo de Sucre, para que la comunidad de La Unión -Sucre, y en general, tenga conocimiento de la decisión.

Se deja constancia que el proyecto de esta providencia fue estudiado, discutido y aprobado por la Sala en *sesión virtual* de la fecha.

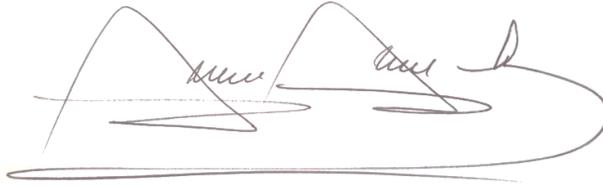
Radicación No. 70-001-23-33-000-2020-00125-00

Solicitante: Municipio de La Unión

Asunto: Control Inmediato de Legalidad del **Decreto No. 035 del 24 de marzo de 2020** "Por medio del cual se adoptan las medidas emitidas por el Gobierno Nacional en lo referente a las instrucciones impartidas en virtud de la Emergencia Sanitaria generada por la Pandemia del CORONAVIRUS COVID-19 y el mantenimiento del orden público acorde al Decreto 457 del 22 de marzo del 2020 y se dictan otras disposiciones"

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Los Magistrados,



TULIA ISABEL JARAVA CÁRDENAS



ANDRÉS MEDINA PINEDA
Con aclaración de voto



EDUARDO JAVIER TORRALVO NEGRETE
Con aclaración de voto



RUFO ARTURO CARVAJAL AROTZ
Con salvamento de voto



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE SUCRE

Sincelejo, 09 de junio de dos mil veinte (2020)

Magistrado: Andrés Medina Pineda

Control Inmediato de Legalidad – CIL -	
Asunto:	Sentencia de única instancia - ACLARACIÓN
Radicación:	70-001-23-33-000-2020-00125-00
Medio de control	Control Inmediato de Legalidad – CIL -
Norma:	Decreto 035 del 24 de Marzo de 2020 que adopta las medidas con ocasión de la pandemia del CORONAVIRUS COVID- 19 y el mantenimiento del orden público en el Municipio de La Unión – Sucre
Magistrado Ponente	Tulia Isabel Jarava Cárdenas

Tema: *Competencia de la sala / Acceso a la tutela judicial efectiva / Naturaleza de los Decretos 418 – 420 y 457 de 2020 / ACLARACIÓN*

ACLARACIÓN DE VOTO

Con el acostumbrado respeto, he de manifestar que aunque comparto plenamente la decisión de improcedencia proferida por la sala mayoritaria de este Tribunal, se debieron realizar algunas precisiones o énfasis:

De conformidad con la Convención Americana de Derechos Humanos en sus artículos 8 y 25.1, así como los artículos 1, 2, 29, 229 entre otros, de la Constitución Política, debe entenderse la tutela judicial efectiva como un derecho y como uno de los pilares básicos del Estado constitucional en una sociedad democrática; entonces, ante la singularidad de los estados de excepción en el ejercicio del poder por parte de la Administración y en razón a la finalidad del Control Inmediato de Legalidad; cual es, garantizar los principios de legalidad, de prevalencia del interés general, la asignación de responsabilidad a las autoridades públicas, la supremacía y respeto de los derechos fundamentales, la división de poderes que excluya en la medida de lo posible el absolutismo en el ejercicio del poder, una perspectiva amplia en la admisión favorece la discusión propia, natural u ordinaria de la sala plena y en consecuencia, materializa la tutela judicial efectiva.¹

¹ El auto que rechaza el CIL al inicio del proceso, formalmente sería susceptible del recurso de súplica, pero en la realidad, sólo el Ministerio Público tendría algún interés real en impugnar esa decisión, en la hipótesis en que se hubiese ordenado expresamente su notificación, pues es poco probable que a la autoridad que lo expidió le asista ánimo de hacerlo, y a los ciudadanos, sólo se les abre la posibilidad con la admisión del control, al fijarse los respectivos avisos a la comunidad.

Conforme lo ha señalado la doctrina, la competencia es la facultad que tiene cada juez para ejercer la jurisdicción en determinados asuntos y que es determinada por **factores objetivos** como la naturaleza de la relación jurídica contenida en la pretensión y la cuantía de la pretensión, así como **factores subjetivos** tales como la calidad de la persona que concurre al proceso, el funcional, porque el asunto puede ser atribuido a distintos funcionarios en diferentes instancias; igualmente, por conexidad y el territorial.

La competencia de los Tribunales Administrativos es asignada por la ley de forma privativa a la sala plena **para que decida** de conformidad con lo indicado en los numerales 1 y 6 del artículo 185 de la ley 1437 de 2011 y en consecuencia, la decisión de fondo o en cualquier otro sentido, es de su resorte (qui potest plus, potest minus); tal como se evidencia en las siguientes providencias de improcedencia proferidas por la sala plena del Consejo de Estado, radicados: 289-CE-SCS EXP 1999-NCA 023 del 21 de junio de 1999 y 11001-03-15-000-2002-1280-01 (CA-0069 del 28 de junio de 2003).

Es por ello, que la determinación sobre si la medida es de carácter general, si se profirió en ejercicio de la función administrativa o si desarrolla algún Decreto Legislativo son discusiones ordinarias y propias de la sala plena, tal como se evidencia ***en todas*** las providencias del Consejo de Estado que abordan el Control Inmediato de Legalidad, en las cuales se realiza dicho estudio; luego entonces, con mayor razón son también de competencia de la sala plena, el entendimiento de lo que significa “como desarrollo” de los Decretos Legislativos o que sean dictados “durante” el estado de excepción, si el objeto de control son medidas o actos de carácter general, si en el caso específico puesto a consideración de la sala, la norma territorial es de contenido general o particular; el hecho de la coexistencia y confluencia de competencias ordinarias y extraordinarias y la definición de cual debe prevalecer y él porque incluso, la naturaleza de las normas que se citan como fuente, y esos debates que pueden finalizar con la decisión de ejercer un control de fondo o en la improcedencia², deben quedar explícitos; particularmente en las providencias que abordan los actos administrativos territoriales que citan los **Decretos 418, 420 y 457** ya que considero y así lo he expuesto en los proyectos en los cuales soy ponente, que existen peculiaridades que dieron lugar a su admisión³, que debían ser remarcadas.

² Sentencia del 02 de junio de 2020. Consejero Ponente: Carlos Enrique Moreno Rubio, sala de decisión N° 6, que en su parte Resolutiva declara improcedente el Control Inmediato de legalidad en el proceso con radicado: 11001-03-15-000-2020-01012-00

³ <http://servicios.consejodeestado.gov.co/testmaster/rclegalidad.asp>

Al respecto es oportuno detallar que la mayoría de los Consejeros de Estado realiza el análisis de la naturaleza del decreto 457 de 2020, en el auto admisorio identificándolo como ordinario, pero también existen otras providencias que difieren el respectivo estudio para el fallo y otras que, lo identifican desde el inicio como de naturaleza legislativa, así:

❖ En auto del 06 de mayo del Consejero Milton Chaves García, que resuelve un recurso de reposición interpuesto contra el auto que avoca conocimiento en CIL, en el expediente con radicado: 11001031500020200114100, expresamente se afirmó “*El Decreto 457 del 23 de marzo de 2020 es un decreto legislativo dictado durante el estado de excepción.*”

En dichos términos dejo plasmada mi aclaración de voto.

El Magistrado,



ANDRÉS MEDINA PINEDA

-
- ❖ En auto del 06 de mayo el Consejero Julio Roberto Piza Rodríguez, avoca en CIL conocimiento de la circular 000025 del 12 de abril de 2020, en el expediente con radicado: [11001031500020200168400](#), cuyo tema es continuidad a la medida de aislamiento obligatorio por COVID-19 y en la cual se citan los Decretos 417 del 17 de marzo de 2020, 457 del 22 de marzo de 2020 y 531 del 06 de abril de 2020.
 - ❖ En auto del 08 de mayo de 2020, del Consejero Gabriel Valbuena Hernández, que resuelve un recurso de reposición interpuesto contra el auto que avoca conocimiento en CIL, en el expediente con radicado: [11001031500020200103300](#), identifica los Decretos 417 y 457 como leyes.
 - ❖ En Auto del 12 de mayo de 2020 del Consejero Carlos Enrique Moreno Rubio que resuelve un recurso de reposición interpuesto contra el auto que avoca conocimiento en CIL, en el expediente con radicado: [11001031500020200129100](#) en el cual se afirmó:
“Entonces , como el estudio que pretende la Procuradora que se haga, esto es analizar si las medidas en la referida resolución, fueron expedidas en ejercicio de competencias administrativas con fundamento que declaró la emergencia sanitaria, o si son el desarrollo propio de una medida adoptada en uno o varios decretos legislativos, es propio del fallo toda vez que requiere todo un análisis normativo tanto de la Constitución, la ley, la Resolución 385 del Ministerio de Salud, la naturaleza de los decretos 417 y 457 de 2020, la fundamentación o no en el Decreto 491, así como de las funciones administrativas del superintendente de sociedades, es claro que este estudio escapa de la revisión formal que debe hacerse al momento de avocar el estudio.”
 - ❖ Auto del 12 de mayo de 2020 del Consejero Carlos Enrique Moreno Rubio que avocó conocimiento en CIL y especialmente, de la providencia del 18 de mayo de 2020, que acumula procesos, en el expediente con radicado: [11001031500020200112700](#)



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE SUCRE

Sincelejo, nueve (9) de junio de dos mil veinte (2020)

CONTROL INMEDIATO DE LEGALIDAD

Radicación N° 70-001-23-33-000-2020-00125-00

Solicitante: Municipio de La Unión

Asunto: Control Inmediato de Legalidad del **Decreto 035 del 24 de Marzo de 2020** que adopta las medidas con ocasión de la pandemia del CORONAVIRUS COVID- 19 y el mantenimiento del orden público en el Municipio de La Unión (Sucre).

ACLARACIÓN DE VOTO.

Aunque acompañó la decisión de improcedencia del medio de control, declarado en la providencia de 9 de junio de 2020, así como en esencia las razones que lo motivaron, advierto la necesidad de precisar y exponer algunas consideraciones adicionales, que a mi juicio, guardan pertinencia con su sustento.

*Ante el debate surtido al interior de la Sala, respecto de su competencia para declarar la improcedencia del control inmediato de legalidad, considero es lo del caso, hacer explícitas las siguientes premisas:

El ejercicio del control inmediato de legalidad, implica ineludiblemente, la verificación del cumplimiento de los presupuestos formales que debe cumplir el acto que ha sido remitido por la autoridad administrativa para su control, por ello, tal aspecto, hace parte de la competencia de la que está investida la autoridad judicial destinataria de su asignación legal, y por consiguiente, su determinación y los debates que respecto de ellos pueden surgir, le son propios a quien la detenta, y naturales a la providencia que se ocupe de su ejercicio.

Es por ello, que el H. Consejo de Estado en todas¹ las sentencias en las que ha conocido de controles inmediatos de legalidad, ha revisado los presupuestos formales, como son, a saber, i) que se trate de una medida de carácter general; ii) adoptada en un acto dictado en ejercicio de función administrativa, y iii) que lo sea en desarrollo de un decreto legislativo dictado durante un estado de excepción.

Se destaca que incluso, en ocasiones, la determinación de si el acto remitido para control, cumple o no, tales presupuestos formales, ha dado lugar a fuertes debates²

¹ Al respecto pueden revisarse las sentencias donde el máximo órgano de la jurisdicción ha ejercido el control inmediato de legalidad en virtud de lo dispuesto en la Ley EEE 137 de 1994.

² Véase por ejemplo, la providencia del 21 de junio de 1999, radicación CA – 023, Sala Plena de lo Contencioso Administrativo. C. P. Dr. MANUEL SANTIAGO URUETA AYOLA:

(...)

Es claro, entonces, que el Decreto 222 de 5 de febrero de 1999, aun cuando se relaciona con materias que tienen que ver con la declaratoria de emergencia económica que hizo el Gobierno, mediante el Decreto núm. 195 de 29 de enero de 1999, pues se trata de proveer de dirección al Fondo para la Reconstrucción de la Región del Eje Cafetero, devastada por el terremoto de 25 de enero de 1999, este Decreto, sin embargo, no se dictó en cumplimiento de facultades previstas en decretos legislativos expedidos en desarrollo de la emergencia, pues su parte motiva se refiere a las facultades constitucionales del Presidente de la República y, en especial, a las que le confiere la Ley 4ª de 1992.

(...)

DECLARAR IMPROCEDENTE el control inmediato de legalidad respecto del Decreto núm. 222 de 5 de febrero de 1999, "Por el cual se crea el cargo de Director Ejecutivo del Fondo para la Reconstrucción de la Región del Eje Cafetero y se fija su salario y régimen prestacional."

(...)

al interior de la Sala Plena de la alta corporación; y así, conforme lo que finalmente ha considerado frente al punto, ese máximo órgano colegiado, ha procedido, según el caso³, y a continuación en la misma providencia, a efectuar el examen material del acto, o abstenerse de hacerlo declarando la improcedencia del control frente a él⁴.

La Ley 1437 de 2011, dispone que la competencia para conocer del control inmediato de legalidad, es siempre de única instancia, pero ratifica que este especial control de consagración estatutaria, hace parte de aquellas competencias que por su importancia, se le asignan a la Sala Plena, tanto de los Tribunales Administrativos⁵, como de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado⁶.

Es de anotar, que el artículo 185 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, reguló con especialidad para el control inmediato de legalidad, un trámite propio, en el que con expresa disposición de carácter legal, se señala que su sustanciación y ponencia corresponderá a uno de los Magistrados de la Corporación y el fallo a la Sala Plena.

Ahora, aunque el artículo en comento, no consagre expresamente la posibilidad de rechazo por parte del Ponente, pues lo que dispone es que una vez repartido el negocio, el Magistrado Ponente⁷, ordenará que se fije aviso en la Secretaría sobre

SALVAMENTO DE VOTO DEL DOCTOR DANIEL SUAREZ HERNÁNDEZ

(...)

Me aparté de la decisión mayoritaria porque considero que el decreto 222 del 5 de febrero de 1999, es una norma de carácter particular toda vez que se limita a crear el cargo de Director Ejecutivo del Fondo para la Reconstrucción de la Región del Eje Cafetero, y a regular lo concerniente al pago de los correspondiente salarios y prestaciones.

(...)

SALVAMENTO DE VOTO DEL DOCTOR ERNESTO RAFAEL ARIZA MUÑOZ

Considero que el Decreto 222 de 5 de febrero de 1999 sí ha debido ser objeto de control inmediato de legalidad por la Corporación y declararse o no ajustado a la ley, por lo siguiente:

Dicho decreto se ajusta a las previsiones reclamadas por el artículo 20 de la Ley 137 de 1994 para que sea objeto de control inmediato de legalidad, pues se trata: a) Es un acto de carácter general; b) Fue expedido en ejercicio de funciones administrativas por el Presidente de la República, como son las de: 1º): crear un cargo: el de Director Ejecutivo del Fondo para la Reconstrucción de la Región del Eje Cafetero, con fundamento en el artículo 189, numeral 14, de la Constitución Política, y 2º):

fijar el salario y el régimen prestacional del referido cargo, con apoyo en los artículos 2º y 4º de la Ley 4ª de 1992; y c) Es desarrollo del Decreto Legislativo 197 de 1999 que creó el Fondo para la Reconstrucción de la Región del Eje Cafetero.

No puede perderse de vista que al crearse el cargo de Director Ejecutivo del Fondo para la Reconstrucción de la Región del Eje Cafetero, al fijarse su salario y régimen prestacional y adscribir el pago de éstos al Departamento Administrativo de la Presidencia de la República, con cargo al aludido Fondo, se estaba creando éste y estableciéndose unas obligaciones íntimamente relacionadas con la declaratoria de la emergencia económica y orientadas a conjurar los efectos generados por el terremoto que ocurrió en el eje cafetero.

(...)

SALVAMENTO DE VOTO DEL DOCTOR ERNESTO ROBERTO MEDINA LÓPEZ.

Me uno al anterior salvamento de voto con la venia de su autor el H. Consejero Ernesto Ariza, pues comparto las razones que lo llevan a concluir que el Decreto 222 del 5 de febrero de 1.999, tiene relación específica con la grave calamidad pública del 25 de enero que obligó al Presidente de la República a declarar en forma parcial el estado de emergencia económica y social. La creación del Fondo para la Reconstrucción de la Región del Eje Cafetero (Decreto 197 de 1.999), genera, ahora, el empleo de su Director, con salario y prestaciones, a expensas de los recursos del mismo Fondo, lo cual constituye una medida administrativa general del señor Presidente, tomada sobre los cimientos jurídicos del estado de excepción. Los antecedentes del decreto 222 citado, no dejan la menor duda en este sentido, de ahí que en mi criterio, el Consejo de Estado ha debido someterlo al control inmediato de legalidad exigido por el artículo 20 de la ley 137 de 1.994.

(...)"

³ Sentencia de **11 de mayo de 2020**. Radicación No. 11001-03-15-000-2020-00944-00. Medio de Control: Control Inmediato de Legalidad. C. P. Dra. SANDRA LISSET IBARRA VÉLEZ.

⁴ Verbigracia, la ya citada sentencia del **21 de junio de 1999** de radicación CA – 023; la del **28 de junio de 2003** en el de radicación CA-0069 -11001-03-15-000-2002-1280-01, proferidas por la Sala Plena del H. Consejo de Estado; y recientemente, la sentencia del **2 de junio de 2020**, dentro del radicado 11001-03-15-000-2020-01012-00. C.P Carlos Enrique Moreno Rubio.

⁵ Numeral 1º del artículo 185:

"1. La sustanciación y ponencia corresponderá a uno de los Magistrados de la Corporación y el fallo a la Sala Plena."

⁶ **"ARTÍCULO 111. FUNCIONES DE LA SALA PLENA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO.** La Sala de lo Contencioso administrativo en pleno tendrá las siguientes funciones:

(...)

8. Ejercer el control inmediato de legalidad de los actos de carácter general dictados por autoridades nacionales con fundamento y durante los estados de excepción."

No obstante, debe decirse que la Sala Plena del Consejo de Estado en sesión virtual número 10, de fecha 1º de abril del año en curso, aprobó asignar los controles inmediatos de legalidad que implique este estado de emergencia, a salas especiales de decisión, en atención de lo permitido en el artículo 107 de la Ley 1437 de 2011, y los artículos 23, 29, numeral 3 y 42, del Acuerdo 080 de 2019.

⁷ Ver numeral 2 del artículo 185.

(...)

la existencia del proceso para garantizar la oportunidad de participación ciudadana que le caracteriza; no puede negarse la opción posible, de que el Ponente, actuando bajo su convicción propia y razonada, pueda mediante auto⁸, no admitir la solicitud de control, cuando considere que está ante un evento en que puede descartar, de entrada, y sin necesidad de otra verificación, la procedencia del control - *verbigracia, el remitido es un acto expedido con anterioridad a la declaratoria del estado de excepción, o en vigencia del estado de excepción pero que a su juicio razonado, no guarda en lo absoluto conexidad con él-*; pero tal posibilidad, de ningún modo, debe interpretarse, en el sentido de que a la Sala Plena se le ha sustraído de la competencia que le es propia, y que naturalmente, como se ha explicado, implica su capacidad para estudiar los elementos formales para la procedencia del especial control⁹.

Así entonces, en el caso particular, la Sala Plena del Tribunal, en ejercicio de su propia competencia, procedió a verificar, respecto del decreto local remitido por la autoridad territorial, el cumplimiento de los presupuestos formales del control inmediato de legalidad, y hecho tal examen determinó que no los satisfizo todos, lo que trajo como consecuencia, la declaratoria de la improcedencia del especial control.

*Expuestas las consideraciones sobre la competencia de la Sala, que hicieron imperativa la aclaración del suscrito, aprovecho la oportunidad para poner de presente, razones adicionales que abonan a la posición de que frente al acto local remitido, no era lo más adecuado su descarte *ab-nitio*, sino como se hizo, su admisión para control, para que fuera la Sala, la que en últimas, en ejercicio de su propia competencia determinará su procedencia.

En línea de ello, pongo de relieve que aparte de la esencial consideración, que se expone en la providencia, referente a que el acto administrativo territorial presentaba conexidad con la emergencia social y económica decretada por el Gobierno Nacional, la que se precisa, no deriva tanto de la mención formal al Decreto 417 de 17 de marzo de 2020, como de su coincidencia con los hechos y motivos que dieron lugar a la declaratoria de excepción, en tal grado que incluso, la medida que adopta y complementa para su localidad -aislamiento preventivo obligatorio-, se

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.*”

⁸ Auto del que podría afirmarse, formalmente sería susceptible del recurso de súplica, pero que en la práctica, solo el Ministerio Público, tendría la facultad real de impugnarlo, pues la autoridad que lo expidió no le asistirá interés al respecto, y a los ciudadanos, solo se les abre la posibilidad con la admisión del trámite de control, al fijarse los respectivos avisos a la comunidad.

⁹ A manera de ejemplo, véase como con total explicitud, tanto al plantearse el problema jurídico como al señalar lo que comprende el estudio, la Sala Especial de Decisión del Consejo de Estado, en la reciente Sentencia del **2 de junio de 2020**, dentro del radicado 11001-03-15-000-2020-01012-00, dice:

"(...)

1. Problema jurídico

Corresponde determinar si la Resolución 691 del 20 de marzo de 2020 proferida por el director general de la Corporación Autónoma Regional de Boyacá – CORPOBOYACÁ:

a. *Cumple con los requisitos formales para ser estudiada por esta Corporación bajo el medio de control inmediato de legalidad, esto es si fue expedida (i) en ejercicio de facultades administrativas, (ii) contiene medidas de carácter general y (iii) si desarrolla un decreto legislativo proferido dentro del estado de excepción.*

b. *Superado el anterior estudio, se procederá a verificar si cumple con los requisitos materiales de conexidad con las normas en que se basa y de proporcionalidad de las medidas adoptadas.*

(...)

De acuerdo con lo anterior, se debe hacer un control integral, esto es tanto formal como material.

En el control formal se debe estudiar el cumplimiento de los requisitos establecidos en el artículo 136 de la Ley 1437 de 2011, esto es: (i) que sea proferido por una autoridad del orden nacional, (ii) que sean medidas de carácter general, (iii) dictadas en ejercicio de funciones administrativas y (iv) que sean dictadas en desarrollo de los decretos legislativos proferidos durante los estados de excepción.”

En cuanto al control material, esta Corporación también ha dicho: (...)”

relaciona con una de las anunciadas o previstas en tal decreto de declaratoria; es importante anotar también las siguientes:

La previsión en las motivaciones del decreto de declaratoria del estado de excepción, de una medida de asilamiento preventivo, daba cuenta de expectativa sobre su regulación y adopción mediante un decreto legislativo, lo que sugería verificar¹⁰, si efectivamente tal anuncio se cumplió. Precisamente, tal revisión ha mostrado que en vigencia de la excepción, el Gobierno Nacional expidió un Decreto formalmente legislativo- 439¹¹ de 20 de marzo-, en donde hace regulación de aislamiento preventivo obligatorio, pero que al verificar su alcance no puede concluirse, le pueda servir de sustento al dispuesto posteriormente en concreto mediante decretos ordinarios.

Respecto del Decreto 457 de 22 de marzo de 2020, acto que se toma como fundamento a partir cual el decreto municipal dispone sobre aislamiento preventivo obligatorio para su municipio, existe un arduo debate doctrinal sobre su naturaleza de materialmente legislativo¹², más allá de su presentación formal como ordinario, en razón de que su contenido regulatorio en tal entidad, de un derecho fundamental como la libertad de locomoción, desbordaría la función de policía propia del ejecutivo, para entrar en terrenos del poder de policía, reservado a su ejercicio mediante normas con fuerza de ley.

¹⁰ Verificación que se impone hacerla, aunque el acto local no cite expresamente a un Decreto Legislativo, pues existen casos en los que a pesar de no hacerse tal mención textual, sí desarrolla uno de su clase, como lo ha corroborado la Sala Plena de este Tribunal.

¹¹ **Decreto 439 del 20 de marzo de 2020**, cuyo epígrafe anuncia: "*Por el cual se suspende el desembarque con fines de ingreso o conexión en territorio colombiano, de pasajeros procedentes del exterior, por vía aérea*".

Una revisión de su contenido, se extrae que además dispone en especial, una medida relacionada con aislamiento social preventivo obligatorio, que dicho Decreto Legislativo adopta, precisando la necesidad de hacerlo mediante una norma de orden legislativo, en consonancia con lo anunciado en el decreto de declaratoria del estado de excepción. Al respecto reza en sus motivaciones, y decisión:

"(...)

Que el Ministerio de Salud y Protección Social, a través de la Resolución 380 del 10 de marzo de 2020 adoptó las medidas preventivas de aislamiento y cuarentena respecto de las personas que arribaran a Colombia procedentes de la República Popular China, de Italia, Francia y España y dispuso las acciones para su cumplimiento.

Que, con el objeto de garantizar la debida protección de la salud de los habitantes del territorio nacional, se expidió la Resolución 385 del 12 de marzo de 2020 del Ministerio de Salud y Protección Social, mediante la cual se declaró la emergencia sanitaria en todo el territorio nacional, por causa del nuevo Coronavirus - COVID-19 y se adoptan medidas para enfrentar la pandemia.

"(...)

Que según la Organización Mundial de Salud — OMS, en reporte de fecha 20 de marzo de 2020 a las 06:55 GMT-5, se encuentran confirmados 209.839 casos, 8.778 fallecidos y 169 países, áreas o territorios con casos del nuevo coronavirus COVID-19

Que, mediante la Resolución 408 del 15 de marzo de 2020 se adoptaron medidas preventivas para el control sanitario de pasajeros provenientes del extranjero, por vía aérea, a causa del nuevo Coronavirus COVID — 19, las cuales, por los nuevos hechos indicados anteriormente y en especial, la propagación de la pandemia, deben actualizarse.

Que, en consecuencia, resulta necesaria la adopción de una medida de orden legislativo, ya que se hace necesario adoptar medidas extraordinarias con el fin de proteger la salud de todas las personas que se encuentran en el territorio nacional frente a la pandemia del nuevo coronavirus COVID-19.

Decreta

"(...)

Artículo 2º. "Medidas sanitarias preventivas: Las medidas sanitarias preventivas de aislamiento y cuarentena de catorce (14) días serán de obligatorio cumplimiento para quienes ingresen al territorio colombiano en los términos del presente decreto.

La cuarentena se llevará a cabo en el lugar de residencia que escoja la persona si es nacional colombiano o residente permanente, o en un hospedaje, sufragado con sus propios recursos, si es extranjero. El lugar escogido para la cuarentena no podrá ser modificado durante los catorce días.

¹² El que incluso ha dado lugar a que connotados constitucionalistas como VIVIAN NEWMAN PONT; RODRIGO UPRIMNY YEPES; MAURICIO ALBARRACÍN CABALLERO; JUAN PABLO PARRA ESCOBAR; ANA CATALINA ARANGO RESTREPO; DAVID FERNANDO CRUZ GUTIÉRREZ; ESTEBAN HOYOS CEBALLOS; MARYLUZ BARRAGÁN GONZÁLEZ; JUAN CARLOS OSPINA; JULIÁN GAVIRIA MIRA y ALEJANDRO JIMÉNEZ OSPINA, han solicitado a la Corte Constitucional que "(...)Teniendo en cuenta lo anterior, hacemos un llamado a la Corte Constitucional para que, en cumplimiento de su deber de guarda de la integridad y supremacía de la Constitución, haga uso de sus facultades de control constitucional automático respecto del Decreto 457 de 2020, el Decreto 531 de 2020 y el Decreto 536 de 2020. Como bien lo establece el artículo 228 de la Constitución, en la administración de justicia el derecho sustancial prevalece sobre las formalidades. Los decretos arriba mencionados son materialmente decretos legislativos y no puede evadirse el control automático por parte de la Corte Constitucional por el sólo uso de una fórmula legal o por la invocación artificial de una pretendida competencia. Si sólo se tuvieron en cuenta las facultades que invoca el Presidente en los decretos expedidos en estados de excepción, se estaría librando a su arbitrio el tipo de control al que estarían sometidos los actos que él mismo expida." Ver link <https://www.dejusticia.org/wp-content/uploads/2020/04/Memorial-Corte-Constitucional.pdf>.

Sumaba igualmente a la admisión para control, la innegable trascendencia del mentado Decreto 457 en el marco de la excepción, que dio lugar a que incluso el H. Consejo de Estado¹³ diera trámite para control inmediato de legalidad, respecto de actos administrativos que dicen expresamente dictarse partiendo de su fundamento; así como su mención en gran parte de los decretos dictados formalmente como legislativos, tanto que el mismo Gobierno Nacional -su autor- lo llamó legislativo, como puede verse por ejemplo en las motivaciones del Decreto Legislativo 537¹⁴, sin perjuicio de que un mero vistazo al derecho comparado muestra que ante la misma necesidad de limitar extensiva y significativamente la libertad de locomoción de su asociados, Gobiernos de otros Estados Constitucionales, adoptaron la medida de aislamiento preventivo obligatorio mediante decretos especiales o con fuerza de ley¹⁵.

En síntesis, lo expuesto, también resulta importante para el suscrito, como sustento en el *sub-examine*, de la declaración por la Sala de la improcedencia del control inmediato de legalidad.

De esta forma comedida, aclaro mi voto.



EDUARDO JAVIER TORRALVO NEGRETE
Magistrado

¹³ Tal como puede verse en Auto, de fecha 30 de marzo de 2020, expediente de radicado. 11001-03-15-000-2020-00944-00, C. P. Dra. SANDRA LISSET IBARRA VÉLEZ, que reza: (...)

2) Posteriormente, el señor Presidente de la República, por medio del Decreto Legislativo 417 de 17 de marzo de 2020, declaró o estableció el "Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica en todo el territorio nacional, por el término de 30 días", con el fin de adoptar todas las medidas necesarias para conjurar la crisis e impedir: (i) la propagación del COVID 19 (coronavirus), y (ii) la extensión de sus efectos negativos en la economía y demás sectores de la vida nacional.

3) seguidamente a través de Decreto Legislativo 457 de 22 de marzo de 2020, el señor Presidente de la república impartió "instrucciones en virtud de la emergencia sanitaria generada por la pandemia del Coronavirus COVID – 19 y el mantenimiento del orden público", entre ellas la de "ordenar el aislamiento preventivo obligatorio de todas las personas habitantes de la República de Colombia, a partir de las cero horas (00:00) del día 25 de marzo de 2020, hasta las cero horas (00:00) del día 13 de abril de 2020, en el marco de la emergencia sanitaria por causa del Coronavirus COVID – 19".

4).- Para garantizar que al interior de la entidad el «aislamiento preventivo obligatorio» ordenado en el Decreto Legislativo 457 de 22 de marzo de 2020, el señor presidente de la Agencia Nacional de Infraestructura –ANI-, mediante **Resolución de 22 de marzo de 2020**, dispuso entre otras medidas "**la suspensión de términos**" de las diferentes "actuaciones" administrativas que se adelantan en la agencia estatal "desde el 24 de marzo, a las 23:59 hasta el 13 de abril de 2020, a las 00:00"

En el mismo sentido, Auto de fecha 2 de abril de 2020, expediente de radicado. 11001-03-15-000-2020-00979-00, C. P. Dra. SANDRA LISSET IBARRA VÉLEZ.

¹⁴ "Que mediante **los decretos legislativos 457 del 22 de marzo de 2020** "Por el cual se imparten instrucciones en virtud de la emergencia sanitaria generada por la pandemia del Coronavirus COVID-19 y el mantenimiento del orden público" y 531 del 8 de abril de 2020 "Por el cual se imparten instrucciones en virtud de la emergencia sanitaria generada por la pandemia del Coronavirus COVID-19, y el mantenimiento del orden público",

¹⁵ Así a manera enunciativa, al respecto puede verse, en **Perú**, a través del **Decreto Supremo 044 de 15 de marzo 2020**, mismo que declaró el estado de emergencia por la pandemia del Covid 19, invocando el régimen de excepción de que trata el 137, numeral 1 constitucional; en **Argentina**, mediante **Decreto DNU 297 de 20 de marzo de 2020**- decreto ley de necesidad y urgencia-, invocando los poderes excepcionales de que trata el numeral 3º del artículo 99 constitucional; en **España** mediante **Real Decreto No. 463 de marzo 14 de 2020**, por el que se declara el estado de alarma por de la situación de crisis sanitaria ocasionada por el COVID-19, y su mismo texto se adoptan medidas de restricción a la libertad de circulación de las personas como medida a proteger la salud y seguridad de los ciudadanos y contener la progresión de la enfermedad, estableciéndose las excepciones del caso, con fundamento en el artículo 116.2 de la Constitución Española



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE SUCRE SALA PLENA

SALVAMENTO DE VOTO

Sincelejo, junio nueve (9) de dos mil veinte (2020)

Radicación 70-001-23-33-000-2020-00125-00
Solicitante: Municipio de La Unión
Asunto: Control Inmediato de Legalidad del Decreto 035 del 24 de Marzo de 2020 proferido por el Municipio de La Unión (Sucre)

En forma respetuosa, señalo las razones que me conducen a tener que salvar el voto en la providencia de fecha 9 de junio de 2020, proferida en el asunto de la referencia.

1. Dispone el artículo 20 de la ley 137 de 1994, "Por la cual se regulan los Estados de Excepción en Colombia", que:

"ART. 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 lo expidan enviarán los actos administrativos a la jurisdicción de lo contencioso-administrativa indicada, dentro de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes a su expedición" (Subrayado fuera de texto).

A su vez, el art. 136 del CPACA, señala:

"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" (Subrayado fuera de texto).

Conforme tales normas, es menester que el acto proferido por la Administración deba reunir, en forma concurrente, los siguientes requisitos a efectos de admitir (avocar) el conocimiento del medio de control inmediato de legalidad: i) tratarse de un acto administrativo, expedido en ejercicio de funciones de la misma naturaleza jurídica; y ii) desarrollar los decretos legislativos del estado de excepción, durante la vigencia de éste.

Entendiéndose a su vez, por este último requisito, que: "los actos que desarrollan las medidas de carácter legislativo excepcional (contenidas en decretos legislativos), dictadas al amparo de la declaratoria del estado de excepción, son actos expedidos en ejercicio de función administrativa. Su propósito es **reglamentar** estos decretos legislativos, y sobre ellos recae el control inmediato de legalidad, el cual resulta pertinente en razón a que fueron dictados, no como expresión de una facultad administrativa ordinaria de reglamentación de leyes del Congreso de la República, sino para **desarrollar** actos dictados al amparo de una facultad legislativa excepcional ejercida por el Presidente de la República y desarrollada por una autoridad nacional"¹; lo que en palabras laxas, implica aceptar que es una **especie** de facultad reglamentaria, en la cual, la autoridad del orden nacional o territorial, distinta del presidente, puede, en el ámbito de su competencia, reglamentar los decretos legislativos.

Entendido así este requisito, es decir, como una **especie de facultad reglamentaria**, ha de tenerse en cuenta que el ámbito de competencia de las autoridades que adquieren tal facultad de reglamentación se limita a expedir normas "que desde el punto de vista formal y material se encuentran subordinadas a la ley o como lo expresa la doctrina francesa, se trata de actes de puissance subalterne, encaminados a explicitar y complementar las disposiciones legales, con el propósito de garantizar su más cumplida y estricta sujeción y asegurar el cumplimiento de la voluntad general en ellas representada. En ese orden de ideas, los actos reglamentarios no son más que unas normas jurídicas secundarias, inferiores y complementarias de la ley, cuyo alcance es de suyo diferente del que es propio de los actos de regulación, cuya adopción, por regla general, se encuentra reservada al legislador"².

Luego, "la sumisión del acto administrativo reglamentario a la ley es absoluta y por lo mismo, se trata de decisiones necesitadas de justificación, con posibilidades restringidas en el campo de la regulación, lo cual explica que su ámbito de acción sea restringido y que por lo mismo, no tengan la fuerza suficiente para derogar, subrogar o modificar un precepto legal, ni mucho menos para ampliar o limitar el alcance o su sentido. Lo anterior explica su carácter justiciable, pues es claro que la administración no puede contradecir los mandatos del legislador, ni suplir la Ley allí donde

¹ Consejo de Estado. Control Inmediato de Legalidad. Providencia del del 11 de mayo de 2020. C. P. OSWALDO GIRALDO LÓPEZ. Expediente: 11001-03-15-000-2020-01763-00(CA)A.

² Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Primera. Sentencia del 11 de junio de 2009. Radicación No. 1101032500020550034800. Actor Miguel Hernando González Rodríguez y Otro.

ésta es necesaria para producir un determinado efecto o regular cierto contenido”³.

Por ende, el ejercicio de la facultad reglamentaria ha sido afecta a aceptar como límites, la necesidad del reglamento y el de la competencia, entendiendo tales elementos, como la facultad que tiene el ente administrativo para reglamentar los textos legales que exijan desarrollo para su cabal realización como normas de derecho; en otras palabras, la fuente de su competencia y la necesidad del reglamento, deviene del contenido mismo de la norma que reglamenta, lo que asumido esto en clave de lo que aquí se trata, no es más que hacer el ejercicio lógico de establecer: cuál es la competencia y necesidad de reglamento que esgrime la autoridad para proferir el acto que desarrolla el decreto legislativo, a sabiendas que en el ordenamiento jurídico colombiano dicha posibilidad no es más que la medida de la capacidad de cada órgano o ente público, como habilitación previa y necesaria para actuar válidamente, habilitación que solo deviene de las normas jurídicas presentes en el ordenamiento y de la función administrativa estricta que debe cumplir, al atender los parámetros propios de lo reglamentado.

Establecidas así las cosas, una **primera** conclusión es que la identificación de los actos susceptibles de control inmediato de legalidad deriva en verdad de la competencia y necesidad de reglamento que tenga la autoridad en la materia que **desarrolla**, resultando insumo necesario, establecer en concreto: qué norma habilita la reglamentación y necesita la misma; es decir, para el caso, si se trata de una derivada del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica o de normas distintas a la misma. Pues, si la facultad deriva de una fuente distinta, el medio de control no puede ser el de control inmediato de legalidad, dado que como se miró, requisito esencial es que el mismo recaiga sobre un acto administrativo que desarrolle (*reglamente*) una norma contenida en un decreto legislativo, emitido al amparo de un estado de excepción.

2. Lo afirmado, trae en criterio del suscrito, una consecuencia ineludible. Y es que de alguna forma, la exigencia de tratarse el acto a controlar a través del denominado control inmediato de legalidad, de aquellos emitidos en desarrollo de un decreto legislativo, es el **objeto mismo del proceso** para adelantar el trámite respectivo, pues, si no lo es, no puede avocarse conocimiento procesal alguno, por falta de un requisito definido por demás de manera expresa en la norma procesal y que tratado como **objeto del proceso**, se traduce en sustancial para efectos del medio de control.

De ahí que si el proceso carece de objeto, la consecuencia no es otra que no puede haber fallo que emitir, pues, sobre qué podría recaer (¿?).

3. El trámite procesal que debe surtirse para el control inmediato de legalidad, básicamente halla su regulación en el art. 151⁴ y 185 del

³ Ibíd.

⁴ “**Artículo 151. Competencia de los Tribunales Administrativos en única instancia.** Los Tribunales Administrativos conocerán de los siguientes procesos privativamente y en única instancia: ...

14. Del control inmediato de legalidad de los actos de carácter general que sean proferidos en ejercicio de la función administrativa durante los Estados de Excepción y como desarrollo de los decretos legislativos que fueren dictados por autoridades

CPACA⁵, estableciéndose un específico trámite, que puede delimitarse como trámite de única instancia y sin mayores etapas procesales, que la admisión del medio de control, su notificación a los interesados y aviso al público en general, recolección de pruebas dispuesta desde el momento mismo de la admisión, alegatos y sentencia, sin que tales etapas en su naturaleza se alejen de la reglamentación procesal general.

Si tal cosa es así, el auto que avoca conocimiento (admite el medio de control), asume una analogía parecida al auto admisorio de la demanda o en su defecto, cuando no se avoca, al de rechazo. Y en tratándose de un medio de control que ya se ha dicho es de única instancia, la expedición de las providencias se somete al contenido del art. 125 del CPACA⁶, con ello a los devenires propios de los recursos ordinarios y extraordinarios, que para estos casos se predicen en la misma normatividad.

En este contexto, cuando el acto administrativo no reúne los requisitos necesarios para ser objeto de control inmediato de legalidad, la determinación de declarar improcedente o en otras palabras, de no

territoriales departamentales y municipales, cuya competencia corresponderá al tribunal del lugar donde se expidan..."

⁵ "**Artículo 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 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".

⁶ "**Artículo 125. De la expedición de providencias.** Será competencia del juez o Magistrado Ponente dictar los autos interlocutorios y de trámite; sin embargo, en el caso de los jueces colegiados, las decisiones a que se refieren los numerales 1, 2, 3 y 4 del artículo 243 de este Código serán de la sala, excepto en los procesos de única instancia. Corresponderá a los jueces, las salas, secciones y subsecciones de decisión dictar las sentencias. Los autos que resuelvan los recursos de súplica serán dictados por las salas, secciones y subsecciones de decisión con exclusión del Magistrado que hubiere proferido el auto objeto de la súplica".

avocar conocimiento del control inmediato de legalidad porque el acto no puede ser objeto de tal medio de control, debe ser de ponente, no de sala, pues, la Sala de Decisión no tiene competencia para tomar determinación en fallo, sobre un acto administrativo que no devenga como desarrollo del Estado de excepción, tal y como se desprende del art. 125 del CPACA, cuando señala: "... será competencia del juez o Magistrado Ponente dictar los autos interlocutorios..." y de las demás normas que regulan el control inmediato de legalidad.

Nótese a su vez, que en trámites tan expeditos como el indicado, el saneamiento de cada etapa procesal, ante ausencia de audiencia inicial, debe atender los lineamientos propios de la misma figura, esto es, decidiéndose al vencimiento de cada etapa procesal, de oficio, ya que no hay partes en este tipo de procesos, sobre los vicios que se hayan presentado y adoptando las medidas de saneamiento necesarias para evitar sentencias inhibitorias, de ahí que cuando el proceso, como en este caso, va encaminado a la declaración de improcedencia, bien se puede predicar una irregularidad procesal (carencia de objeto), que debe ser saneada por el ponente y no por la Sala, que como se miró, su competencia se restringe al fallo, que en sana lógica debe entenderse de fondo.

4. Lo dicho a su vez, garantiza el derecho de contradicción de los interesados en participar en el proceso y del Agente del Ministerio Público, al interior del mismo proceso, pues, tratándose de un proceso de única instancia, frente a la sentencia no procede recurso alguno, mientras que frente a la decisión interlocutoria de no avocar conocimiento (rechazo), procede el recurso de súplica, en tanto, es dictado por el magistrado ponente. Por ello, la decisión más saludable, en casos como el estudiado, es que sea el Ponente quien disponga lo necesario para no avocar conocimiento, retrotrayendo el proceso, de ser el caso, a sus inicios.

En los anteriores términos, me aparto respetuosamente de lo decidido.

Atentamente,



RUFO ARTURO CARVAJAL ARGOTY

Magistrado

c.c.: consecutivo

