



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA SALA PLENA

Bogotá D. C., veintisiete (27) de julio de dos mil veinte (2020)

Magistrada Ponente: Dra. GLORIA ISABEL CÁCERES MARTÍNEZ
Medio de Control: CONTROL INMEDIATO DE LEGALIDAD
Expediente: 25000-23-15-000-2020-02486-00
Asunto: DECRETO No. 67 DEL 17 DE JULIO DE 2020 DEL MUNICIPIO DE VIANI- CUNDINAMARCA

AUTO

El municipio de Viani- Cundinamarca el 17 de julio de 2020 profirió el Decreto No. 67 *“Por medio del cual se declara transitoriamente la ley seca en el municipio de Viani- Cundinamarca, se adoptan medidas para la preservación de la vida y la mitigación del riesgo con ocasión de la epidemia causada por el COVID-19 y se dictan otras disposiciones”*.

Sometida la actuación a reparto, el 22 de julio de 2020, le correspondió su conocimiento al Despacho de la suscrita Magistrada, que en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales, y en virtud de lo previsto en el artículo 136 del CPACA, procederá a analizar si es procedente o no avocar su conocimiento, previas las siguientes,

CONSIDERACIONES

El 12 de marzo de 2020 el Ministerio de Salud y Protección Social profirió la Resolución No. 385 *“Por la cual se declara la emergencia sanitaria por causa del coronavirus COVID-19 y se adoptan medidas para hacer frente al virus”*, habiéndose invocado el ejercicio de las atribuciones contenidas en los artículos 69 de la Ley 1753 de 2015¹, 2.8.8.1.4.3 del Decreto 780 de 2016² y 2 del Decreto Ley 4107 de

¹ **“Artículo 69 de la Ley 1753 de 2015. Declaración de emergencia sanitaria y/o eventos catastróficos.** El Ministerio de Salud y Protección Social (MSPS) podrá declarar la emergencia sanitaria y/o eventos catastróficos, cuando se presenten situaciones por riesgo de epidemia, epidemia declarada, insuficiencia o desabastecimiento de bienes o servicios de salud o eventos catastróficos que afecten la salud colectiva, u otros cuya magnitud supere la capacidad de adaptación de la comunidad en la que aquel se produce y que la afecten en forma masiva e indiscriminada generando la necesidad de ayuda externa.

En los casos mencionados, el MSPS determinará las acciones que se requieran para superar las circunstancias que generaron la emergencia sanitaria y/o eventos catastróficos con el fin de garantizar la existencia y disponibilidad de talento humano, bienes y servicios de salud, de conformidad con la reglamentación que para el efecto expida el Gobierno Nacional. Cuando las acciones requeridas para superar dichas circunstancias tengan que ver con bienes en salud, la regulación que se expida deberá fundamentarse en razones de urgencia extrema. Lo dispuesto en este artículo podrá financiarse con los recursos que administra el Fosyga o la entidad que haga sus veces, o por los demás que se definan.”

² **“Artículo 2.8.8.1.4.3 del Decreto 780 de 2016. Medidas sanitarias.** Con el objeto de prevenir o controlar

2011³, precisándose que la declaratoria de emergencia sanitaria se realizó respecto a todo el territorio Nacional hasta el 30 de mayo de 2020, acto que fuere modificado, en algunos apartes en cuanto a las medidas adoptadas, por las Resoluciones 407 del 13 de marzo de 2020 y 450 del 17 de marzo de 2020, advirtiéndose que a través de la Resolución No. 844 del 26 de mayo de 2020 dicho ente Ministerial prorrogó la emergencia sanitaria hasta el 31 de agosto de 2020, realizando otras modificaciones a las medidas sanitarias referidas en la Resolución 385.

Ante la declaratoria de pandemia por parte de la Organización Mundial de la Salud (OMS) del brote denominado COVID 19 (CORONAVIRUS) el Presidente de la República, junto con sus Ministros, en aplicación del artículo 215 de la Constitución Política⁴ y de lo dispuesto en la Ley 137 de 1994⁵, mediante el Decreto No. 417 del 17 de marzo del 2020, declaró el Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica en todo el territorio nacional por el término de 30 días, contados a partir de su vigencia, para adoptar las medidas necesarias, conjurar la crisis e impedir la

la ocurrencia de un evento o la existencia de una situación que atenten contra la salud individual o colectiva, se consideran las siguientes medidas sanitarias preventivas, de seguridad y de control:

(...)"

³ “**Artículo 2 del Decreto Ley 4107 de 2011. Funciones.** El Ministerio de Salud y Protección Social, además de las funciones determinadas en la Constitución Política y en el artículo 59 de la Ley 489 de 1998 cumplirá las siguientes:

(...)"

⁴ “**Artículo 215 de la Constitución Política.** Cuando sobrevengan hechos distintos de los previstos en los artículos 212 y 213 que perturben o amenacen perturbar en forma grave e inminente el orden económico, social y ecológico del país, o que constituyan grave calamidad pública, podrá el Presidente, con la firma de todos los ministros, declarar el Estado de Emergencia por períodos hasta de treinta días en cada caso, que sumados no podrán exceder de noventa días en el año calendario.

Mediante tal declaración, que deberá ser motivada, podrá el Presidente, con la firma de todos los ministros, dictar decretos con fuerza de ley, destinados exclusivamente a conjurar la crisis y a impedir la extensión de sus efectos.

Estos decretos deberán referirse a materias que tengan relación directa y específica con el estado de emergencia, y podrán, en forma transitoria, establecer nuevos tributos o modificar los existentes. En estos últimos casos, las medidas dejarán de regir al término de la siguiente vigencia fiscal, salvo que el Congreso, durante el año siguiente, les otorgue carácter permanente.

El Gobierno, en el decreto que declare el Estado de Emergencia, señalará el término dentro del cual va a hacer uso de las facultades extraordinarias a que se refiere este artículo, y convocará al Congreso, si éste no se hallare reunido, para los diez días siguientes al vencimiento de dicho término.

El Congreso examinará hasta por un lapso de treinta días, prorrogable por acuerdo de las dos cámaras, el informe motivado que le presente el Gobierno sobre las causas que determinaron el Estado de Emergencia y las medidas adoptadas, y se pronunciará expresamente sobre la conveniencia y oportunidad de las mismas.

El Congreso, durante el año siguiente a la declaratoria de la emergencia, podrá derogar, modificar o adicionar los decretos a que se refiere este artículo, en aquellas materias que ordinariamente son de iniciativa del Gobierno. En relación con aquellas que son de iniciativa de sus miembros, el Congreso podrá ejercer dichas atribuciones en todo tiempo.

El Congreso, si no fuere convocado, se reunirá por derecho propio, en las condiciones y para los efectos previstos en este artículo.

El Presidente de la República y los ministros serán responsables cuando declaren el Estado de Emergencia sin haberse presentado alguna de las circunstancias previstas en el inciso primero, y lo serán también por cualquier abuso cometido en el ejercicio de las facultades que la Constitución otorga al Gobierno durante la emergencia. El Gobierno no podrá desmejorar los derechos sociales de los trabajadores mediante los decretos contemplados en este artículo.

Parágrafo. El Gobierno enviará a la Corte Constitucional al día siguiente de su expedición los decretos legislativos que dicte en uso de las facultades a que se refiere este artículo, para que aquella decida sobre su constitucionalidad. Si el Gobierno no cumpliera con el deber de enviarlos, la Corte Constitucional aprehenderá de oficio y en forma inmediata su conocimiento.”

⁵ “Por la cual se reglamentan los estados de excepción en Colombia”.

extensión de sus efectos, precisándose que en su artículo 4° se señaló que el mismo regiría a partir de su publicación.

Posteriormente y atendiendo a la situación presentada en virtud de la pandemia del COVID-19, el Presidente de la República, junto con sus Ministros, en aplicación del artículo 215 de la Constitución Política⁶ y de lo dispuesto en la Ley 137 de 1994⁷, mediante el Decreto No. 637 del 6 de mayo del 2020, declaró nuevamente el Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica en todo el territorio nacional por el término de 30 días, contados a partir de su vigencia, para adoptar las medidas necesarias, conjurar la crisis e impedir la extensión de sus efectos, en tanto que para dicho momento la situación de contagiados a nivel mundial era de 3.642.665 en 187 países y un total de 262.709 muertos, y en particular Colombia habían 8.613 casos de contagio y 378 muertos, destacando que si bien los niveles de contagio se han visto disminuidos frente a las proyecciones efectuadas inicialmente por el Instituto Nacional de Salud INS, por la adopción de medidas como el aislamiento preventivo obligatorio, éstas implican una afectación al aparato productivo nacional y al bienestar de la población, cuyas consecuencias deben entrar a mitigarse.

⁶ **“Artículo 215 de la Constitución Política.** Cuando sobrevengan hechos distintos de los previstos en los artículos 212 y 213 que perturben o amenacen perturbar en forma grave e inminente el orden económico, social y ecológico del país, o que constituyan grave calamidad pública, podrá el Presidente, con la firma de todos los ministros, declarar el Estado de Emergencia por períodos hasta de treinta días en cada caso, que sumados no podrán exceder de noventa días en el año calendario.

Mediante tal declaración, que deberá ser motivada, podrá el Presidente, con la firma de todos los ministros, dictar decretos con fuerza de ley, destinados exclusivamente a conjurar la crisis y a impedir la extensión de sus efectos.

Estos decretos deberán referirse a materias que tengan relación directa y específica con el estado de emergencia, y podrán, en forma transitoria, establecer nuevos tributos o modificar los existentes. En estos últimos casos, las medidas dejarán de regir al término de la siguiente vigencia fiscal, salvo que el Congreso, durante el año siguiente, les otorgue carácter permanente.

El Gobierno, en el decreto que declare el Estado de Emergencia, señalará el término dentro del cual va a hacer uso de las facultades extraordinarias a que se refiere este artículo, y convocará al Congreso, si éste no se hallare reunido, para los diez días siguientes al vencimiento de dicho término.

El Congreso examinará hasta por un lapso de treinta días, prorrogable por acuerdo de las dos cámaras, el informe motivado que le presente el Gobierno sobre las causas que determinaron el Estado de Emergencia y las medidas adoptadas, y se pronunciará expresamente sobre la conveniencia y oportunidad de las mismas.

El Congreso, durante el año siguiente a la declaratoria de la emergencia, podrá derogar, modificar o adicionar los decretos a que se refiere este artículo, en aquellas materias que ordinariamente son de iniciativa del Gobierno. En relación con aquellas que son de iniciativa de sus miembros, el Congreso podrá ejercer dichas atribuciones en todo tiempo.

El Congreso, si no fuere convocado, se reunirá por derecho propio, en las condiciones y para los efectos previstos en este artículo.

El Presidente de la República y los ministros serán responsables cuando declaren el Estado de Emergencia sin haberse presentado alguna de las circunstancias previstas en el inciso primero, y lo serán también por cualquier abuso cometido en el ejercicio de las facultades que la Constitución otorga al Gobierno durante la emergencia. El Gobierno no podrá desmejorar los derechos sociales de los trabajadores mediante los decretos contemplados en este artículo.

Parágrafo. El Gobierno enviará a la Corte Constitucional al día siguiente de su expedición los decretos legislativos que dicte en uso de las facultades a que se refiere este artículo, para que aquella decida sobre su constitucionalidad. Si el Gobierno no cumpliera con el deber de enviarlos, la Corte Constitucional aprehenderá de oficio y en forma inmediata su conocimiento.”

⁷ “Por la cual se reglamentan los estados de excepción en Colombia”.

Por su parte, el Alcalde de Viani- Cundinamarca profirió el Decreto No. 67 del 17 de julio de 2020, *“Por medio del cual se declara transitoriamente la ley seca en el municipio de Viani- Cundinamarca, se adoptan medidas para la preservación de la vida y la mitigación del riesgo con ocasión de la epidemia causada por el COVID-19 y se dictan otras disposiciones”*.

Al respecto se destaca que dicho acto administrativo fue proferido invocando las atribuciones conferidas en el literal e) del numeral 2 de la sección b) del artículo 91 de la Ley 136 de 1994, modificado por el artículo 29 de la Ley 1551 de 2012, que prevé como función de los Alcaldes dictar reglamentos de policía; en los artículos 14 y 202 (numeral 7) de la Ley 1801 de 2016 que versan sobre el poder extraordinario de los Alcaldes y Gobernadores para la prevención del riesgo o ante situaciones de emergencia, seguridad y calamidad, así como también para afrontar dichas situaciones ante su acaecimiento; y en el artículo 44 de la Ley 715 de 2001 que contempla las competencias de los municipios.

De igual manera se advierte que el Decreto No. 67 del 17 de julio de 2020 de Viani- Cundinamarca citó como su fundamento los artículos 2, 49, 95, 287 y 313 de la Constitución Política, que prevén que las autoridades están instituidas para proteger a todas las personas en su vida, honra, bienes, creencias, derechos y libertades, el derecho a la salud, el deber de las personas de obrar conforme al principio de solidaridad social, que las entidades territoriales gozan de autonomía para la gestión de sus intereses y las atribuciones de los Alcaldes; la Ley 9 de 1979 que señala que el Estado es el regulador en materia de salud, para expedir las disposiciones necesarias para asegurar una adecuada higiene y seguridad en todas las actividades; el artículo 5 de la Ley 1751 de 2015 que dispone que el Estado es el responsable de respetar, proteger y garantizar el goce efectivo del derecho a la salud; el artículo 44 de la Ley 715 de 2001 que contempla las competencias de los municipios; el artículo 12 de la Ley 1523 de 2012 que indica que los Alcaldes son los conductores del Sistema Nacional en su nivel Territorial para conservar la seguridad; los artículos 10 y 202 de la Ley 1801 de 2016 que establecen los deberes de las autoridades de policía y, otorgan a los Gobernadores y Alcaldes la competencia extraordinaria de policía para atender situaciones de emergencia o calamidad; y también las Resoluciones Nos. 385 y 844 de 2020 del Ministerio de Salud y Protección Social, que declararon la emergencia sanitaria en el país, y la prorrogaron.

En este orden, se debe señalar que en el Decreto objeto de esta actuación no se advierte que se haga alusión o se tome como fundamento la declaratoria de un estado de excepción, o de sus respectivos decretos legislativos.

Así las cosas, es del caso tener en cuenta que el artículo 136 del CPACA dispone:

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

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

De acuerdo con lo anterior, se destaca que el medio de control denominado control inmediato de legalidad ha sido previsto para realizar un examen de plena jurisdicción a las medidas de carácter general que se adopten en ejercicio de la función administrativa y como desarrollo de los decretos legislativos proferidos durante los estados de excepción, en esa medida se tiene que precisar que si bien con fundamento en las circunstancias que implica el COVID-19 el país inicialmente declaró emergencia sanitaria, y posteriormente también en dos ocasiones el Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica, cada una de estas declaraciones tiene implicaciones diferentes.

La emergencia sanitaria, en los términos previstos en el artículo 69 de la Ley 1753 de 2015, puede ser declarada por el Ministerio de Salud y Protección Social cuando se presenten situaciones por riesgo de epidemia, epidemia declarada, insuficiencia o desabastecimiento de bienes o servicios de salud o eventos catastróficos que afecten la salud colectiva, u otros cuya magnitud supere la capacidad de adaptación de la comunidad en la que aquel se produce y que la afecten en forma masiva e indiscriminada generando la necesidad de ayuda externa, a fin de adoptar acciones que se requieran para superar las circunstancias que generaron la emergencia sanitaria.

Por su parte, se destaca que el Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica, es uno de los estados de excepción previstos en la Constitución Política, más específicamente en el artículo 215, el cual debe ser declarado por el Presidente de la República, con la firma de todos sus ministros, a partir de lo cual se dictan

decretos con fuerza de ley destinados exclusivamente a conjurar la crisis y a impedir la extensión de sus efectos.

Es decir, debe destacarse que solo a partir de la declaratoria por parte del Presidente de la República del Estado de Excepción de Emergencia, Económica, Social y Ecológica se pueden dictar decretos con fuerza de ley, lo cual no es predicable cuando el Ministerio de Salud y Protección Social declara una emergencia sanitaria, por lo que debe resaltarse que sólo las medidas de carácter general que se adopten en ejercicio de la función administrativa y como desarrollo de los decretos legislativos proferidos durante los estados de excepción, son objeto del control inmediato de legalidad contemplado en el artículo 136 del CPACA.

Así las cosas, como quiera que el Decreto 67 del 17 de julio de 2020, del municipio de Viani- Cundinamarca *“Por medio del cual se declara transitoriamente la ley seca en el municipio de Viani- Cundinamarca, se adoptan medidas para la preservación de la vida y la mitigación del riesgo con ocasión de la epidemia causada por el COVID-19 y se dictan otras disposiciones”*, no desarrolló ningún decreto legislativo proferido a la luz de los Decretos Nacionales Nos. 417 y 637 de 2020, sino que resulta ser el ejercicio de atribuciones de policía, no es posible avocar el conocimiento de esta actuación para realizar el trámite del control inmediato de legalidad, conforme al procedimiento contemplado en el numeral 14 del artículo 151 y en el artículo 185 del CPACA, por lo que se dispondrá lo procedente sobre el particular, sin perjuicio del ejercicio que se pudiere realizar de otros medios de control judicial.

En mérito de lo expuesto, la suscrita Magistrada,

RESUELVE

Primero: **NO AVOCAR EL CONOCIMIENTO** en única instancia del control inmediato de legalidad del Decreto 67 del 17 de julio de 2020, del municipio de Viani- Cundinamarca *“Por medio del cual se declara transitoriamente la ley seca en el municipio de Viani- Cundinamarca, se adoptan medidas para la preservación de la vida y la mitigación del riesgo con ocasión de la epidemia causada por el COVID-19 y se dictan otras disposiciones”*.

Segundo: Por Secretaría de la Sección Cuarta, notifíquese personalmente de este auto al **ALCALDE DE VIANI- CUNDINAMARCA**, o a quien haya delegado la facultad de recibir notificaciones, y al **Ministerio Público**, mediante mensaje dirigido

al buzón de correo electrónico para notificaciones judiciales, adjuntando copia de esta providencia, conforme a lo dispuesto en los artículos 185 y 186 del CPACA.

Tercero: En firme esta providencia, archívese el expediente.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

La firma del documento es digitalizada y se incorpora por la magistrada


GLORIA ISABEL CÁCERES MARTÍNEZ
Magistrada