



Cartagena de Indias D. T. y C., tres (03) de junio dos mil veinte (2020)

I.- IDENTIFICACIÓN DEL PROCESO, RADICACIÓN Y PARTES INTERVINIENTES

Medio de control	CONTROL INMEDIATO DE LEGALIDAD
Radicado	13-001-23-33-000-2020-00272-00
Autoridad	MUNICIPIO DE ARJONA – BOLÍVAR
Acto controlado	DECRETO N° 2020032101 DEL 21 DE MARZO DEL 2020
Magistrado Ponente	ROBERTO MARIO CHAVARRO COLPAS
Tema	Legalidad

II.- PRONUNCIAMIENTO EN ÚNICA INSTANCIA

De conformidad con el artículo 185 de la Ley 1437 de 2011, ejerce la Sala Plena del Tribunal Administrativo de Bolívar el control de legalidad sobre el Decreto 2020032101 del 21 de marzo de 2020, *“Por medio del cual se declara la calamidad pública en el municipio de Arjona –Bolívar.”*

III.- ANTECEDENTES

Acto sometido a control: Decreto 2020032101 del 21 de marzo de 2020, expedido por el alcalde del Municipio de Arjona – Bolívar.

En el referido Decreto se consideró:

“Que la Constitución de Colombia, en su artículo 2, consagra que las autoridades de la República están 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 49 de la Constitución de 1991 consagra el derecho fundamental a la salud el cual es desarrollado y regulada por la ley 1751 de 2015, disposición que señala como responsabilidad del Estado “respetar, proteger y garantizar el goce efectivo del derecho fundamental a la salud y en procura de ello es deber de este “formular y adoptar políticas que propendan por la promoción de la salud, prevención y atención de la enfermedad y rehabilitación de sus secuelas, mediante acciones colectivas e individuales.

Que los artículos 314 y 315 de Constitución Política de Colombia establecen que el alcalde es el jefe de la administración local y representante legal del municipio y/o distrito, y son atribuciones del alcalde: ...

Que en concordancia con las disposiciones anteriores el artículo 209, ibídem, establece que la función administrativa está al servicio de los intereses generales y se desarrolla con



Radicado: 13-001-23-33-000-2020-00272-00

Demandante: MUNICIPIO DE ARJONA – BOLÍVAR

fundamento, entre otros principios, en los principios de eficacia, economía, celeridad, con el fin de alcanzar el adecuado cumplimiento de los fines del estado.

Que el 30 de enero de 2020, el Director General de la Organización Mundial de la Salud declaró que el brote de COVID -19, era una emergencia de salud pública de importancia internacional y emitió una serie de recomendaciones provisionales.

Que Colombia entró en etapa de contención frente al brote del COVID-19 el día 6 de marzo de 2020 al diagnosticarse el primer caso en el territorio nacional

Que el 11 de marzo de 2020 el Director General de la Organización Mundial de la Salud declaró pandemia el brote COVID-19 y formuló nuevas recomendaciones para el tratamiento epidemiológico y de salud por la connotación que tiene tal declaración.

Que en la Resolución 0385 de 2020, del Ministerio de la Salud y Protección Social, se señala:

Que mediante las Resoluciones 380 del 11 de marzo, 385 del 12 de marzo y 407 del 13 de marzo de 2020 el Ministerio de Salud y Protección Social dictó medidas cumplimiento inmediato encaminada a prevención y contención del virus COVID-19 tales como:...

Que según lo dispone la ley 1523 de 2012, artículo 4, numeral 5,

Que la ley 1523 de 2012, artículo 4, numeral 6 precisa que: ...

Que los artículos 12 y 14 de la ley 1523 de 2012, señala que los alcaldes...

Que el artículo 57 de la ley 1523 de 2012, expresa textualmente que...

Que el artículo 59 de la ley 1523 de 2012 establece los criterios para declarar calamidad pública y señala entre otros criterios: ...

Entre los bienes jurídicos así protegidos se cuentan el orden público material social, económico y ambiental, la vigencia de las instituciones, políticas y administrativas, la prestación de los servicios públicos esencial, la integridad de las redes vitales y la infraestructura básica.

...

Que por la pandemia del virus COVID-19 el Comité de Expertos de la Organización Mundial de la Salud OMS, emitió la declaratoria de emergencia de salud pública de interés internacional –ESPii, con el fin de coordinar un esfuerzo mundial para mejorar la preparación en otras regionales que puedan necesitar ayuda.

Que atendiendo la declaratoria de ESPii de la Organización Mundial de la Salud y de acuerdo al Reglamento Sanitario 2005, el Ministerio de Salud y Protección Social emitió la Circulación 005 del 11 de febrero de 2020, mediante la cual imparte a los entes territoriales las directrices para la detención temprana, el control, la atención ante la posible introducción del nuevo coronavirus COVID-19 y la implementación de los planes de preparación y respuesta ante este riesgo.

Que teniendo en cuenta que el brote del virus COVID-19, dada su capacidad de modificarse, agravarse, reproducirse en otros territorios y poblaciones o perpetuarse, lesiona bienes jurídicos individuales como la vida, la integridad personal, la subsistencia



Radicado: 13-001-23-33-000-2020-00272-00

Demandante: MUNICIPIO DE ARJONA – BOLÍVAR

digna, la salud y de igual forma afecta bienes jurídicos colectivos como la prestación del servicio público esencial a la salud, y puede llegar a estresar la red pública hospitalaria.

Que atendiendo a los criterios señalados en el artículo 59 de la ley 1523 de 2012 y dadas las magnitudes de la pandemia del virus COVID-19 el alcalde Municipal y la Secretaría Municipal de Salud convocaron de forma extraordinaria al Consejo Municipal para la Gestión del Riesgo de Arjona el día 21 de marzo de 2020 con la finalidad de que declare la Calamidad Pública en la jurisdicción del municipio de Arjona, Como medida para fortalecer plan de contención COVID19.

Que la Secretaría de Salud, señalo como criterios para declarar la situación de Calamidad pública las medidas adoptadas por la Organización Mundial de la Salud, por el Ministerio de Salud Y protección Social a través de las Resoluciones 380 del 11 de Marzo de 2020 y 385 del 12 de marzo de 2020; por la presidencia de la Republica mediante directiva presidencial n° 2 del 12 de marzo de 2020. Las características epidemiológicas del nuevo virus COVID 19:...

Que, escuchadas las anteriores consideraciones, el Consejo Municipal para la gestión del Riesgo de Desastres de Arjona, votó favorablemente que el señor Alcalde decrete la situación de calamidad pública en el municipio.

Que en atención a lo decido por el Consejo Municipal para la Gestión del Riesgos, es procedente declara mediante el presente acto administrativo la calamidad pública en el Municipio de Arjona y en consecuencia diseñar un plan de acción específico para lograr el retorno a las condiciones normales de conformidad con el artículo 61 de la ley 1523 de 2012."

- **Actuación procesal**

Mediante auto del 14 de abril del 2020, se admitió el control inmediato de legalidad de la referencia, ordenando dar el trámite correspondiente a la misma, ordenándose el traslado al Agente del Ministerio Público y la fijación en lista por el término de diez (10) días.

El proceso fue fijado en aviso, entre el 16 y el 29 de abril de 2020.

- **Intervenciones**

Sin intervenciones

CONCEPTO DEL MINISTERIO PÚBLICO

El Procurador Primero Delegado ante esta Corporación emitió concepto en el siguiente sentido:



Radicado: 13-001-23-33-000-2020-00272-00
Demandante: MUNICIPIO DE ARJONA – BOLÍVAR

“En criterio del suscrito, el Decreto 2020032101 de 21 de marzo de 2020, no tiene su fundamento en un decreto legislativo proferido con base en el Estado de Excepción declarado por el Decreto 417 de 17 de marzo de 2020, y por tanto, se solicita al honorable Tribunal Contencioso de Bolívar, abstenerse de asumir el control de legalidad respecto del mismo, salvo mejor criterio en contrario.”

IV.- CONTROL DE LEGALIDAD

No se advierten irregularidades sustanciales o procedimentales que conlleven a decretar la nulidad total o parcial de lo actuado, al observarse el cumplimiento de lo dispuesto por el artículo 207 del CPACA.

V.- CONSIDERACIONES DE LA SALA PLENA

5.1. Competencia

Es competente este Tribunal en Sala Plena, para resolver en única instancia el asunto de la referencia, de conformidad con lo dispuesto en el numeral 14 del artículo 151 y 185 de la Ley 1437 de 2011 y artículo 20 de la Ley 137 de 1994.

5.2. Problema Jurídico

Debe establecer la Sala Plena de esta Corporación, si hay lugar a declarar ajustado a derecho el Decreto 2020032101 del 21 de marzo de 2020, expedido por el alcalde del Municipio de Arjona – Bolívar.

5.3. Tesis

La Sala Plena se inhibe de pronunciarse de fondo del medio de control de la referencia, debido a que el acto a controlar no fue expedido con las facultades extraordinarias otorgadas por el Decreto que declaró el Estado de Emergencia Económica y Sanitaria.

5.4. Características del control inmediato de legalidad.

El artículo 136 de la Ley 1437 de 2011, establece el control inmediato de legalidad de las medidas de carácter general que sean dictados tanto por las autoridades nacionales como por las entidades territoriales, en ejercicio de la función administrativa y como desarrollo de los decretos legislativos expedidos durante los Estados de Excepción.



Radicado: 13-001-23-33-000-2020-00272-00
Demandante: MUNICIPIO DE ARJONA – BOLÍVAR

En ese orden, el numeral 14 del artículo 151 de la Ley 1437 de 2011, señala que los Tribunales Administrativos conocerán en única instancia del control inmediato de legalidad de los actos de carácter general que profieran las autoridades departamentales y municipales en el ejercicio de la función administrativa, durante los Estados de Excepción.

Por su parte el Consejo de Estado¹ dispuso que el medio de control de legalidad es el medio jurídico previsto en la Constitución Política para examinar los actos administrativos de carácter general que se expiden al amparo de los estados de excepción, esto es, actos administrativos que desarrollan o reglamentan un decreto legislativo. El examen de legalidad se realiza mediante la confrontación del acto administrativo con las normas constitucionales que permiten la declaratoria de los estados de excepción (artículos 212 a 215 de la Constitución Política), la ley estatutaria de los estados de excepción (Ley 137 de 1994) y los decretos expedidos por el Gobierno Nacional con ocasión de la declaratoria del estado de excepción.

En ese mismo sentido el Consejo de Estado² ha expresado que de conformidad con lo dispuesto en el artículo 20 de la Ley 137 de 1994, Estatutaria de Estados de Excepción, 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 y que las autoridades competentes que los expidan enviarán los actos administrativos a la jurisdicción contencioso-administrativa indicada, dentro de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes a su expedición y si no lo hicieren la corporación lo asumirá de oficio.

En contraste con lo anterior la Corte Constitucional en sentencia C-179 de 1994, señaló que el control inmediato de legalidad de los actos administrativos que se expidan como desarrollo de los decretos legislativos dictados por el Presidente de la República durante los estados de excepción, constituye una limitación al poder de las autoridades administrativas, y es una medida eficaz con la cual se busca impedir la aplicación de normas ilegales.

¹ CONSEJO DE ESTADO SALA PLENA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO Consejero ponente: HUGO FERNANDO BASTIDAS BÁRCENAS Bogotá, cinco (5) de marzo de dos mil doce (2012) Radicación número: 11001-03-15-000-2010-00369-00(CA) Actor: GOBIERNO NACIONAL Demandado: DECRETO 861 DE 2010.

² CONSEJO DE ESTADO SALA PLENA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO Consejero ponente: GERARDO ARENAS MONSALVE Bogotá, D.C., treinta y uno (31) de mayo de dos mil once (2011).- Radicación número: 11001-03-15-000-2010-00388-00(CA) Actor: MINISTERIO DE LA PROTECCION SOCIAL





En ese orden de ideas el artículo 215 de la Carta de 1991 autoriza al Presidente de la República a declarar el Estado de Emergencia cuando se presenten circunstancias distintas a las previstas en los artículos 212 y 213 de la Constitución, que perturben o amenacen perturbar en forma grave e inminente el orden económico, social, ecológico del país, o constituyan grave calamidad pública.

Y así mismo el Congreso de la República expidió la Ley 137 de 1994 “ley estatutaria de los Estados de Excepción”, la cual regula la materia, en la que dispuso que el objeto es regular las facultades atribuidas al Gobierno durante los Estados de Excepción.

Por lo antes señalado el control se hace frente a las normas superiores que son: a) Los mandatos constitucionales sobre derechos fundamentales. b) Las normas convencionales que limitan a los estados para suspender las garantías y libertades fundamentales, c) Las normas constitucionales que rigen los estados de excepción, d) La Ley estatutaria de Estados de Excepción, e) El decreto de declaratoria del estado de excepción y f) Los decretos legislativos expedidos por el Gobierno.

Con base en lo anterior se procese a resolver el caso concreto (control formal y material del acto).

5.5. Examen de legalidad.

Formal – conexidad -

Se trata de establecer si la materia del acto objeto de control inmediato tiene fundamento constitucional y guarda relación directa y específica con el estado de emergencia declarado y el decreto legislativo que adopta medidas para conjurarlo. Se puede afirmar que hay conexidad entre el decreto legislativo y el decreto que lo desarrolla, cuando entre uno y otro hay una correlación directa.

Así las cosas tenemos que, por medio del Decreto Legislativo 417 del 17 de marzo de 2020, el Presidente de la República en ejercicio de las facultades constitucionales y legales, en especial las conferidas en el artículo 215 de la Constitución Política y en la Ley 137 de 1994, declara un Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica en todo el territorio Nacional, por el término de treinta (30) días calendarios, y que fuere reglamentada mediante el Decreto 440 del 20 de marzo del mismo año; Esto significa que el estado de excepción inicial



Radicado: 13-001-23-33-000-2020-00272-00
Demandante: MUNICIPIO DE ARJONA – BOLÍVAR

abarcó un período entre el 17 de marzo al 15 de abril del presente año, y se dice que inicial, porque luego mediante el Decreto Legislativo 637 del 6 de mayo de 2020 se volvió a declarar un Estado de Emergencia, por treinta (30) días más.

Por su parte, analizado en totalidad el contenido del Decreto N° Decreto 2020032101 del 21 de marzo de 2020, proferido por el Alcalde del Municipio de Arjona, este fue expedido en desarrollo de lo dispuesto entre otras normas, en los artículos 2, 209 y 315 de la Constitución Política, ley 136 de 1994, ley 1523 de 2012, Resoluciones 380, 385 y 407 del 2020, expedido por el Ministerio de Salud y Protección Social.

Bajo las consideraciones del Decreto anterior se puede concluir que los aspectos considerados en él, no tienen clara y directa conexidad entre las normas de naturaleza legislativa excepcional y el decreto reglamentario que se revisa.

Precítese además que, el Decreto, aun cuando tuvo como fundamento empírico la calamidad ocasionada por el COVID 19, no es desarrollo del decreto 417 del 17 de marzo del 2020 y por obvias razones tampoco del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica que este declarara; por demás, se finca en una medida que en la actualidad converge, que es la llamada “emergencia sanitaria” declarada por resolución ministerial.

En otras palabras, del estudio del contenido del acto administrativo al cual se le pretende hacer control de legalidad; no se puede extraer que se expidió con base a las facultades excepcionales que otorga el Decreto Legislativo que declaró el Estado de Emergencia Económica y Sanitaria (Estado de Excepción), debido a que no hace ninguna referencia a esas facultades y/o competencias especiales temporales.

Lo anterior indica que el acto al cual se le quiere impartir control inmediato de legalidad contemplado en el art. 136 de la ley 1437 de 2011, se dictó por el representante del ente territorial, no con base en las excepcionales competencias que la Constitución otorga al Ejecutivo para declarar el estado de excepción; si no en desarrollo de sus facultades constitucionales y legales ordinarias, pues si bien se invoca Resoluciones expedidas por el Ministerio de Salud y Protección Social, donde adopta medidas preventivas, sanitarias, aislamiento y cuarentena por causa del virus Covid- 19 o coronavirus y declaró la



Radicado: 13-001-23-33-000-2020-00272-00
Demandante: MUNICIPIO DE ARJONA – BOLÍVAR

Emergencia Sanitaria, estos NO son decretos legislativos³, por lo que, no es procedente dicho control de forma automática, sin previa demanda contenciosa.

Lo precedente debido a que tal y como lo dispone la norma en comento el medio de control de la referencia solo procede para los actos generales que se expidan en ejercicio de la función administrativa y como desarrollo de los decretos legislativos que se libren durante los Estados de Excepción, por lo que proferido el acto, no en desarrollo de los decretos legislativos girados durante los estados de excepción, hace improcedente este control; debido a que este mecanismo constituye una limitación al poder de las autoridades administrativas dentro de esa emergencia.

En ese orden y en concordancia con lo antes expuesto y al no ser el medio procedente el control inmediato de legalidad; la Sala Plena se inhibe de pronunciarse de fondo respecto de la legalidad del Decreto de maras, por ser este expedido sin base en el decreto que declaró el estado de excepción.

Lo anterior, sin perjuicio de que dicho decreto pueda ser susceptible de control de legalidad, mediante los medios de control, normales y propios, que se emplean para controvertir los actos administrativos generales⁴.

Decisión.

En virtud de lo expuesto, el Tribunal Administrativo de Bolívar, en Sala Plena administrando Justicia, en nombre de la República y por autoridad de la ley,

³CONSEJO DE ESTADO SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO SECCIÓN SEGUNDA, SUBSECCIÓN A Consejero ponente: WILLIAM HERNÁNDEZ GÓMEZ. Fechada: quince (15) de abril de dos mil veinte (2020). Referencia: CONTROL INMEDIATO DE LEGALIDAD. Radicación: 11001-03-15-000-2020-01006-00.

En cuanto a su forma

- (i) Deben llevar la firma del presidente de la República y de los ministros de su Gabinete.
- (ii) Han de ser motivados, con la expresión de las razones de hecho y de derecho por las cuales se hace la declaratoria respectiva o por las que se adoptan las medidas que la desarrollan. Esos motivos deben guardar correspondencia con los supuestos previstos en la Constitución para la declaración de cada estado de excepción y con las causas concretas que lo originaron.

Respecto de su contenido sustancial

- (i) En el decreto legislativo que declara la conmoción interior o la emergencia económica, social y ecológica se debe fijar el tiempo de duración, que podrá ser por períodos de treinta días, los cuales, sumados, no podrán exceder de noventa en el año calendario.
- (ii) Los decretos legislativos dictados con fundamento en el estado de excepción que haya sido declarado, deben circunscribirse a las medidas estrictamente necesarias para afrontar y superar la crisis. Igualmente, estas últimas deben ser proporcionales a la gravedad de los hechos y no pueden implicar la suspensión de los derechos humanos ni de las libertades fundamentales, y, en todo caso, deberán respetar las reglas del Derecho Internacional Humanitario.

⁴ Consejo de Estado –Sala de lo Contencioso Administrativo – Sala Especial de Decisión Numero 10. 11 de mayo de 2020. Consejera ponente: Sandra Lisset Vélez. Expediente n° 11-001-03-000-2020-00944-00.





VI.- FALLA

PRIMERO: INHÍBASE de pronunciarse de fondo dentro del medio de control inmediato de legalidad al Decreto n° 2020032101 del 21 de marzo de 2020, "Por medio del cual se declara la calamidad pública en el municipio de Arjona – Bolívar."

SEGUNDO: COMUNÍQUESE esta decisión al señor Alcalde del Municipio de Arjona – Bolívar, al Ministerio Público y a los intervinientes.

CÓPIESE, PUBLÍQUESE, COMUNÍQUESE Y ARCHÍVESE.

Se deja constancia de que la anterior providencia fue discutida y aprobada por la Sala Plena en su sesión de la fecha.

LOS MAGISTRADOS

ROBERTO MARIO CHAVARRO COLPAS

Ponente

JOSE RAFAEL GUERRERO LEAL

Vicepresidente

LUIS MIGUEL VILLALOBOS ÁLVAREZ

DIGNA MARÍA GUERRA PICÓN

MOISÉS RODRÍGUEZ PÉREZ

EDGAR ALEXI VÁSQUEZ CONTRERAS

Presidente

