



REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL CAUCA

-SALA DE DECISIÓN 001-

SENTENCIA No. 102

Popayán, dieciocho (18) de junio de dos mil veinte (2020).

Magistrado ponente Carlos Leonel Buitrago Chávez
Radicación: 19001-23-33-001-2020-00216-00
Medio de control: Control inmediato de legalidad
Acto controlado: Decreto 022 del 22 de marzo de 2020
Entidad emisora: Municipio de Rosas – Cauca.

De conformidad con los artículos 20 de la Ley 137 de 1994, y 136 y 151 -14- del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, la Sala hace el control de legalidad del Decreto 022 de 22 de marzo de 2020, *“Por el cual se declara la calamidad pública con ocasión de la situación epidemiológica causada por el Coronavirus (COVID 19) en el municipio de Rosas Cauca”*, expedido por el municipio de Rosas - Cauca.

I. ANTECEDENTES DEL DECRETO

1. Mediante Decreto 417 del 17 de marzo de 2020, el presidente de la República, con la firma de todos los ministros y en ejercicio de las facultades constitucionales y legales, en especial las del artículo 215 de la Constitución Política y de la Ley 137 de 1994, luego de considerar, entre otras cosas, que el 7 de enero de 2020, la *“Organización Mundial de la Salud, identificó el nuevo coronavirus - COVID-19 y declaró este brote como emergencia de salud pública de importancia internacional”* y que el *“6 de marzo de 2020 el Ministerio de Salud y de la Protección Social dio a conocer el primer caso de brote de enfermedad por coronavirus - COVID-19 en el territorio nacional”*; declaró, por 30 días calendario, el *“Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica en todo el territorio Nacional”*, para *“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...”*, entre los fines más destacados.

2. EL ACTO OBJETO DEL PRESENTE CONTROL INMEDIATO DE LEGALIDAD

Posteriormente, el alcalde del municipio en comento expidió el decreto mencionado, el cual dispuso lo siguiente en su parte resolutive y considerativa, las cuales se transcriben en su literalidad:

“ARTÍCULO PRIMERO: DECLARAR LA CALAMIDAD PÚBLICA en todo el territorio del Municipio de Rosas Cauca, por el término de seis (6) meses, prorrogables por el mismo tiempo, debido a la emergencia sanitaria que se ha presentado por la pandemia epidemiológica originada en el Coronavirus COVID-19 que amenaza y puede afectar de manera catastrófica a los habitantes de ésta entidad territorial; y para su prevención y atención se adoptarán las medidas administrativas necesarias que permitan contrarrestar de manera diligente la emergencia presentada y dar solución a la afectación que se pudieren presentar en la salud de los habitantes del Municipio.

PARÁGRAFO. Se faculta adoptar en forma temporal y transitoria en el Municipio de Rosas Cauca, todas aquellas medidas especiales que sean necesarias en materia de contratación para atender la situación de calamidad pública, acudiendo para ello al régimen especial de que trata la Ley 1523 de 2012 sobre Gestión del Riesgo.

ARTÍCULO SEGUNDO: ELABÓRESE el Plan de Acción Específico por parte del Consejo Municipal de Gestión del Riesgo de Desastres, en un plazo no mayor a diez (10) días calendario, contados a partir del día siguiente a la suscripción del presente decreto; el cual deberá coordinarse en cuanto su ejecución con las demás entidades municipales, departamentales y nacionales que por sus competencias misionales estén llamadas a conjurar la situación excepcional presentada.

PARÁGRAFO. Mediante el Plan de Acción Específico, se adoptarán las acciones tendientes a desarrollar, coordinar, controlar y determinar la forma y modalidades en que podrán participar las entidades y personas jurídicas privadas y la comunidad organizada para el manejo de las áreas afectadas.

ARTÍCULO TERCERO: El Plan de Acción Específico, será ejecutado por todos los miembros, junto con las demás dependencias del orden municipal, departamental, regional y nacional, así como por las entidades del sector privado que se vinculen y a quienes se les fijarán las tareas respectivas en el documento.

ARTÍCULO CUARTO: RÉGIMEN PRESUPUESTAL Y CONTRACTUAL: El régimen presupuestal de la presente declaratoria de calamidad se regirá por lo ceñido en el parágrafo del artículo 42 de la Ley 80 de 1993, en ese sentido ORDENASE de ser necesario, a la Secretaría de Hacienda del Municipio de Rosas que, durante la vigencia del presente acto administrativo realice todos los traslados presupuestales que se requieran, para garantizar el suministro de bienes, la prestación de servicios o la ejecución de las obras necesarias de ser requeridas. La actividad contractual se llevará a cabo de conformidad con lo establecido en el Capítulo VII de la Ley 1523 de 2012, es decir, se someterán a los requisitos y formalidades que exige la ley para la contratación entre particulares, con sujeción al régimen especial dispuesto en el artículo 13 de la Ley 1150 de 2007, y podrán contemplar cláusulas excepcionales de conformidad con lo dispuesto en los artículos 14 al 18 de la Ley 80 de 1993.

PARÁGRAFO: CONTROL FISCAL. - Una vez celebrados los contratos en virtud de la declaratoria Calamidad Pública, REMÍTASE estos, debidamente inventariados, el presente acto administrativo y el expediente contentivo de los antecedentes administrativos de la actuación a la Contraloría General del Departamento del Cauca, en cumplimiento de lo ordenado en el artículo 43 de la Ley 80 de 1993.

ARTÍCULO QUINTO: El seguimiento y evaluación del plan estará a cargo de las Secretarías de Planeación y de Salud Municipal. Los resultados del seguimiento y evaluación serán remitidos a las Unidades Departamental y Nacional para la Gestión del Riesgo de Desastres.

ARTÍCULO SEXTO: INFÓRMESE al Concejo Municipal de Rosas Cauca, de todas las modificaciones al presupuesto general que en virtud de la presente declaratoria sean necesarias para garantizar la celebración de los contratos que resulten pertinente para la atención de la situación de emergencia.

ARTÍCULO SÉPTIMO: - Harán parte de este Decreto todas las actas de reunión del Consejo Municipal de Gestión del Riesgo de Rosas, a través de las cuales se Aprobó la declaratoria de Calamidad Pública; así mismo formará parte integral de este acto administrativo el Plan de Acción Específico PAE que para efectos se elabore al igual que sus respectivas modificaciones.

ARTICULO OCTAVO: Las medidas adoptadas como consecuencia de la situación de calamidad pública declarada, tienen el carácter de orden público y de policía y su incumplimiento conlleva las sanciones penales a que haya lugar, así como las medidas correctivas establecidas en el artículo 35 de la Ley 1801 de 2016 "Por la cual se expide el Código Nacional de Seguridad y Convivencia Ciudadana".

ARTÍCULO NOVENO: El presente Decreto rige a partir de la fecha de su expedición y tendrá una vigencia de seis (6) meses a partir de su publicación, y se podrá prorrogar y/o modificar previo concepto favorable del Consejo Municipal de Gestión de Riesgo y Desastres del Municipio de Rosas". (Sic)

Como fundamento de su decisión indicó:

"Que conforme al artículo 2° de la Constitución Política, son fines esenciales del Estado, servir a la comunidad, promover la prosperidad general y garantizar la efectividad de los principios, derechos y deberes consagrados en la Constitución; facilitar la participación de todos en las decisiones que los afectan y en la vida económica, política, administrativa y cultural de la Nación, defender la independencia nacional, mantener la integridad territorial y asegurar la Convivencia pacífica y vigencia de un orden justo.

Que los residentes de Colombia deben ser protegidos por las autoridades en su vida e integridad física y mental, en sus bienes y en sus derechos colectivos a la seguridad, a la tranquilidad y la salubridad pública y a gozar de un ambiente sano, frente a posibles desastres o fenómenos peligrosos que amenacen o infieran daño a los valores enunciados.

Que el artículo 49 de la Constitución Nacional, modificado por el Acto Legislativo No. 02 de 2009 señala que: "la atención de la salud y el saneamiento ambiental son servicios públicos a cargo del Estado. Se garantiza a todas las personas el acceso a los servicios de promoción, protección y recuperación de la salud". "Corresponde al Estado organizar, dirigir y reglamentar la prestación de servicios de salud a los habitantes y de saneamiento ambiental conforme a los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad. También, establecer las políticas para la prestación de servicios de salud por entidades privadas, y ejercer su vigilancia y control. Así mismo, establecer las competencias de la Nación, las entidades territoriales y los particulares, y determinar los aportes a su cargo en los términos y condiciones señalados en la ley".

Que el artículo 209 de la Constitución Política establece que "La función administrativa está al servicio de los intereses generales.... Las autoridades administrativas deben Coordinar sus actuaciones para el adecuado cumplimiento de los fines del Estado..."

Que el artículo 365 de la Constitución Política estatuye que "los servicios públicos son inherentes a la finalidad social del Estado. Es deber del Estado asegurar su prestación eficiente a todos los habitantes del territorio nacional", mientras que el artículo 366 de la misma normativa nos enseña que: "El bienestar general y el mejoramiento de la calidad de vida de la población son finalidades sociales del Estado..."

Que el numeral 44.3.5 del Artículo 44 de la Ley 715 de 2001, señala como competencia a cargo de los municipios: "...Ejercer Vigilancia Control sanitario en su jurisdicción, sobre los factores de riesgo para la salud, en los establecimientos y espacios que puedan generar riesgos para la población, tales como establecimientos educativos, hospitales, cárceles, cuarteles, albergues, guarderías, ancianatos, puertos, aeropuertos y terminales terrestres, transporte público, piscinas, estadios, coliseos, gimnasios, bares, tabernas, supermercados y similares, plazas de mercado, de abasto público y plantas de sacrificio de animales, entre otros".

Que, en el párrafo 10 del artículo 1° de la Ley 1523 de 2012 "Por la cual se adopta la política nacional de gestión del riesgo de desastres y se establece el Sistema Nacional de Gestión del Riesgo de Desastres y se dictan otras disposiciones", prevé que la gestión del riesgo se constituye en una política de desarrollo indispensable para asegurar la sostenibilidad, la seguridad territorial, los derechos e intereses colectivos, mejorarla calidad de vida de las poblaciones y las comunidades en riesgo."

Que según el artículo 14 de la Ley 1523 de 2012, los alcaldes como jefes de la administración local, representan al Sistema Nacional en el Distrito y en el municipio, y como conductores del desarrollo local, son los responsables directos de la implementación de los procesos de gestión del riesgo en sus territorios, incluyendo el conocimiento y la reducción del riesgo y el manejo de desastres en el área de su jurisdicción.

*Que el artículo 30 *Ibídem* dispone que entre los principios generales que orientan la gestión de riesgo se encuentra el principio de protección, en virtud del cual "Los residentes en Colombia deben ser protegidos por las autoridades en su vida e integridad física y mental, en sus bienes y en sus derechos colectivos a la seguridad, la tranquilidad y la salubridad públicas y a gozar de un ambiente sano, frente a posibles desastres o fenómenos peligrosos que amenacen o infieran daño a los valores enunciados."*

Que, en igual sentido, la citada disposición consagra el principio de solidaridad social, el cual implica que: "Todas las personas naturales y jurídicas, sean estas últimas de derecho público o privado, apoyarán con acciones humanitarias a las situaciones de desastre y peligro para la vida o la salud de las personas."

*Que, el artículo 12° *Ibídem*, consagra que: "Los Gobernadores y alcaldes. Son conductores del sistema nacional en su nivel territorial y están investidos con las competencias necesarias para conservar la seguridad, la tranquilidad y la salubridad en el ámbito de su Jurisdicción".*

Que el Parágrafo 1 del Artículo 2.8.8.1.4.3 Decreto 780 de 2016, Único Reglamentario del Sector Salud y Protección Social, establece que: "...Sin perjuicio de las medidas antes señaladas y en caso de epidemias o situaciones de emergencia sanitaria nacional o internacional, se podrán adoptar medidas de carácter urgente y otras precauciones basadas en principios científico recomendadas por expertos con el objetivo de limitar la diseminación de una enfermedad o de riesgo que se haya extendido ampliamente dentro de un grupo o comunidad en una zona determinada ".

Que, a la fecha, se han notificado 271.364 casos confirmados por laboratorio de COVID-19, incluidas 11.252 muertes, en 173 países.

Que el 30 de enero de 2020, el Comité de expertos de la Organización Mundial de la salud CMS, 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 regiones que puedan necesitar ayuda.

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

Que como una acción urgente para prevenir los efectos que se pudieran causar con la pandemia global del Coronavirus (COVID-19) que ha sido declarada por la Organización Mundial de la Salud (OMS), de acuerdo con los eventos desarrollados en el país y en nuestro Municipio; con la necesidad de articular la información del nivel nacional, departamental y municipal, y la manera de que la gestión del riesgo pueda apoyar en los protocolos departamentales u municipales definidos; considerando la necesidad en la adopción de medidas para reducir de los riesgos de propagación de la enfermedad, difusión y conocimiento por parte de la población, medidas preventivas y las recomendaciones pertinentes, se reunió de manera extraordinaria el día 22 del mes de marzo de 2020 el Consejo Municipal de Gestión del Riesgo de Desastres del Municipio de Rosas Cauca.

Que el Ministerio de Salud y Protección Social por medio de Resolución No 385 del 12 de marzo de 2020, declaró la emergencia sanitaria en todo el territorio nacional y se adoptaron medidas sanitarias con el objeto de prevenir y controlar la propagación del COVID-19 en el territorio nacional y mitigar sus efectos.

Que consecuente con lo anterior, el Departamento del Cauca así mismo declaró la Calamidad Pública según Decreto No. 0625 del 16 de marzo del año en curso, ante los casos de personas presentadas con el Coronavirus Covid 19.

Que de acuerdo con el artículo 10 del Reglamento Sanitario Internacional se considera emergencia de salud pública de importancia internacional un evento extraordinario que se ha determinado que: i) constituye un riesgo para la salud pública de otros Estados a causa de la propagación internacional de una enfermedad, y ii) podría exigir una respuesta internacional coordinada.

Que en aras de dar una respuesta eficiente y oportuna para prevenir, controlar y mitigar el impacto de la pandemia de Coronavirus en el Municipio de Rosas Cauca, es necesario adelantar acciones relacionadas con la vigilancia epidemiológica, organización de la red de servicios, desarrollo de medidas preventivas y de control, aspectos de comunicación, educación a la comunidad y capacitación a todo el personal de salud

Que el artículo 58° de la Ley 1523 de 2012, define la calamidad pública como el resultado que se desencadena de la manifestación de uno o varios eventos naturales o antropogénicos no intencionales que al encontrar condiciones propicias de vulnerabilidad en las personas, los bienes, la infraestructura, los medios de subsistencia, la prestación de servicios o los recursos ambientales, causa daños o pérdidas humanas, materiales, económicas o ambientales, generando una alteración intensa, grave y extendida en las condiciones normales de funcionamiento de la población, en

el respectivo territorio, que exige al distrito, municipio, o municipio ejecutar acciones de respuesta, rehabilitación y reconstrucción.

Que una vez se declare la situación de Calamidad Pública, por parte de la máxima autoridad Municipal, de conformidad con lo ceñido en el artículo 61 de la Ley 1523 de 2012, se deberá elaborar los planes de acción específico para la rehabilitación y reconstrucción de las áreas afectadas, el cual será de obligatorio cumplimiento para todas las entidades públicas o privadas que de deban contribuir a su ejecución.

Que el 22 de marzo de 2020, en sesión del Consejo Municipal de Gestión de Riesgos de desastres de Rosas Cauca, al analizar la situación que se viene presentando en el municipio por el riesgo de contagio del COVID-19 y atendiendo los criterios para la declaratoria de desastre y calamidad pública establecidos en el artículo 59 de la Ley 1523 de 2012, ese cuerpo colegiado emitió concepto favorable atendiendo la eminente calamidad pública que puede generarse en este Municipio.

Que, dentro de los criterios observados para emitir el concepto favorable, el Consejo Municipal tuvo en cuenta los análisis y recomendaciones expuestos por la Secretaría de Salud y Desarrollo Social, que viene realizando un trabajo articulado con la Empresa Social del Estado ESE CENTRO DOS ROSAS, respecto de lo cual expresó que existe la necesidad de realizar la declaratoria de calamidad pública en el municipio, con el fin de realizar las acciones administrativas, técnicas, financieras y contractuales necesarias para realizar la atención inmediata de la Emergencia Sanitaria y evitar en la medida de lo posible afectaciones significativas en la población de Rosas, así mismo dice que se requiere centrar la atención en los adultos mayores y niños quienes son los más vulnerables, brindar una asistencia permanente debido a que la tasa de mortalidad aumenta exponencialmente a partir de los 65 años, razón por la cual a ellos se les deberá priorizar los cuidados. Así mismo para afrontar esta emergencia el Municipio de Rosas deberá contar con insumos médicos suficientes y necesarios para la protección de pacientes y del personal médico asistencial y administrativo, como equipos biomédicos y elementos de protección personal – EPP, al igual un fortalecimiento de la infraestructura y dotación hospitalaria para atender la eventual emergencia que se está presentando, y por lo tanto es necesario solicitar ayuda departamental y Nacional ya que el Municipio no cuenta con dichos elementos.

Que los artículo 65 y 66 de la Ley 1523 de 2012, establece el régimen normativo de la situación de calamidad, y las medidas especiales de contratación, que conforme a la normatividad en cita, se someterán a los requisitos y formalidades que exige la ley para la contratación entre particulares, con sujeción al régimen especial dispuesto en el artículo 13 de la Ley 1150 de 2007, así como la inmersión dentro de los referidos acuerdos, de las cláusulas excepcionales que trata los artículos 14 a 18 de la Ley 80 de 1993.

Que de esta manera como consecuencia de la Declaratoria de Desastre y Calamidad Pública, es precisamente poder dar aplicación al Régimen Especial para Situaciones de Desastre y Calamidad Pública de que trata el Capítulo VII de la Ley 1523 de 2012 a partir de los artículos 65 y siguientes, con el ánimo de garantizar el denominado retorno a la normalidad y a la atención de la emergencia, por lo cual se despliega la contratación por parte de las Entidades Territoriales, sometidas al control fiscal, en el marco de la declaratoria de urgencia manifiesta contemplada en los artículos 42 y 43 de la Ley 80 de 1993 y demás normas que la modifiquen.

Que la anterior autorización legal para obviar las reglas ordinarias de contratación, no serán aplicables a los contratos de empréstito interno y

externo a celebrar, por contar estos con disposiciones especiales en la normativa de gestión de riesgo de desastres.

Que el artículo 42 de la Ley 80 de 1993, se refiere a la urgencia manifiesta, al consagrar que la misma se presenta, entre otros casos; "(...) cuando la continuidad del servicio exige el suministro de bienes o la prestación de servicios o la ejecución de obras en el inmediato futuro: cuando se trate de conjurar situaciones excepcionales relacionadas con hechos de calamidad o constitutivos de fuerza mayor o desastre que demanden actuaciones inmediatas y en general, cuando se trate de situaciones similares que imposibiliten acudir a los procedimientos de selección o públicos. La urgencia manifiesta se declarará mediante acto administrativo motivado.

Parágrafo. Con el fin de atender las necesidades y los gastos propios de la urgencia manifiesta, se podrán hacer los traslados presupuestales internos que se requieran dentro del presupuesto del organismo o entidad estatal correspondiente (...)".

Que en relación a esta normatividad, la Honorable Corte Constitucional en Sentencia C - 722 de 1998, al referirse a la constitucionalidad de dicho parágrafo sostuvo que:

"Cuando se de aplicación al parágrafo del artículo 42 del estatuto de contratación de la administración, es decir cuando se recurra a traslados internos en una entidad para atender necesidades y gastos derivados de la declaratoria de urgencia manifiesta, el presupuesto general de la Nación se mantendrá incólume, pues lo que dicha norma autoriza es simplemente que alguno de los rubros que conforman el presupuesto de cada sección, valga decir de cada entidad pública, se vean afectados por una decisión de carácter administrativo, que determina aumentar unos rubros y disminuir otros, en situaciones calificadas y declaradas como de urgencia manifiesta.

Ese tipo de traslados interno, que sólo afecta al Anexo del Decreto de liquidación del presupuesto, el cual como se dijo es el que contiene el presupuesto de cada entidad (sección), no modifican o alteran el monto total de sus apropiaciones de funcionamiento, inversión y servicio de la deuda de la respectiva entidad, por lo que habilitara las autoridades administrativas de las mismas para efectuarlos, tal como lo hizo el legislador a través de la norma impugnada, en nada contraría el ordenamiento superior."

Que de conformidad con lo establecido en el artículo 2° numeral 4 literal a) de la Ley 1150 de 2007, la modalidad de contratación directa procede cuando se ha declarado la urgencia manifiesta, y conforme al derecho privado garantizando el principio de transparencia en el caso de la Calamidad Pública.

Que de igual forma las disposiciones legales establecen que si la causal de contratación directa es la urgencia manifiesta, el acto administrativo que la declara hará las veces del acto administrativo de justificación, y en este caso la entidad estatal no está obligada a elaborar estudios y documentos previos". (Sic)

II. INTERVENCIONES

3. El municipio que expidió el decreto, no se manifestó frente a la legalidad de su acto, ni tampoco informó sobre el cumplimiento de las órdenes impartidas en el auto correspondiente.

4. La Procuradora 40 Judicial II en Asuntos Administrativos, delegada ante esta Corporación, en resumen, solicitó que el decreto fuera declarado ajustado a Derecho, en tanto que la declaratoria de calamidad pública por el término de seis meses se fundó en las facultades legales con las que cuenta el alcalde municipal y en la situación de emergencia sanitaria documentada oficialmente por diferentes organismos internacionales y nacionales, que fue precisamente lo que motivó a que el Consejo Municipal de Gestión del Riesgo votara favorablemente por la aplicación de dicha figura y, así poder efectuar las diferentes actuaciones requeridas para contener los efectos de la pandemia.

III CONSIDERACIONES

5. COMPETENCIA.

El Tribunal debe asumir el conocimiento del acto en mención conforme a los artículos 20 de la LEEE, y 136 y 151 -14- del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

6. SOBRE LA VALIDEZ O LA CONFORMIDAD DE LAS NORMAS CON OTRAS DE MAYOR JERARQUÍA.

Es del caso precisar que cualquier sistema jurídico moderno está integrado por reglas y principios. Las primeras tienen condiciones específicas de aplicación que impiden que coexistan con otras que les sean contrarias: se aplican todo o nada, y la colisión que llegare a presentarse entre dos de ellas, se resuelve retirando una del ordenamiento jurídico conforme a las pautas del artículo 5º de la Ley 57 de 1887 o construyendo con las dos una, donde hay un enunciado general y su respectiva excepción. Mientras que los últimos al carecer de esos supuestos, no pueden entrar en conflicto entre sí a nivel normativo y por ello tal choque solo acaece en los casos concretos y se disuelve, entre otros, mediante los test de razonabilidad e igualdad y la ponderación concreta¹

Sin embargo, las normas jurídicas (reglas y principios) están o pueden jerarquizarse y de ello se deriva el concepto de validez, el cual, de otro lado, es entendido como el ajuste que debe tener una a otra de mayor jerarquía o, lo que es lo mismo, que las superiores dan validez a las inferiores. Tal aspecto aparece regulado, entre otros, en los artículos 4º y 209 y siguientes y 288 de la Carta que, en su orden, prevén la supremacía de esta sobre las demás disposiciones, de las leyes sobre los actos administrativos, etc. Aspectos estos que fueron desarrollados en la Ley 489 de 1998.

7. SOBRE EL ESTADO DE EXCEPCIÓN.

¹ Escuela Judicial Rodrigo Lara Bonilla. Interpretación Constitucional. Bogotá. 2006. Pág. 67.

La Carta autoriza al presidente de la República, con la firma de todos los ministros, declarar tres estados de excepción: de guerra exterior², de conmoción interior³ y de emergencia⁴.

Los fundamentos del primero surgen de su propia denominación; los del segundo obedecen a una grave perturbación del orden público que desborde las capacidades ordinarias de la Fuerza Pública y que atente contra la estabilidad institucional, la seguridad del Estado o la convivencia ciudadana y, los del tercero, de carácter residual, responden a hechos distintos de los anteriores que amenacen o perturben gravemente el orden económico, social y ecológico o constituyan grave calamidad pública.

Durante todos ellos, el Gobierno Nacional tiene facultades para expedir los decretos legislativos que considere necesarios para superar la situación. La revisión imperativa de estas normas está atribuida a la Corte Constitucional. El Congreso de la República debe reunirse y ser informado de la evolución de las circunstancias e incluso tiene la potestad de reformar los decretos legislativos, e igualmente el Ministerio Público debe cumplir precisas funciones. Esas competencias en lo que respecta al tercer caso, que ocupa la atención de la Sala, aparecen regulados de manera especial en los artículos 46 y siguientes de LEEE, Estatutaria que reglamenta el tema conforme al artículo 152 -e- de la Carta Política.

7.1. SOBRE EL CONTROL INMEDIATO DE LEGALIDAD ASIGNADO A LOS TRIBUNALES ADMINISTRATIVOS.

El Gobierno Nacional luego de declarar un estado de excepción, no es el único que expide normas jurídicas con el fin de concretar las medidas provisionales o permanentes tendientes a superar las circunstancias que lo provocaron, también las autoridades territoriales pueden y deben apoyarse en ellas con la misma finalidad conforme a los artículos 305 -1- y 315-1- de la Constitución Política, pues, Colombia es una República unitaria regida, entre otros, por el principio de coordinación de las actuaciones de las entidades públicas con cara al cumplimiento de los fines del Estado (arts. 1º , 209, ss, 298 y 311 C.Po.).

Esas medidas de carácter general que sean expedidas por las autoridades territoriales en ejercicio de la función administrativa y que tengan como propósito el desarrollo de los decretos legislativos emitidos durante los estados de excepción, son objeto de control inmediato de legalidad por parte de los tribunales administrativos, de conformidad con los 136 y 151 -14- del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, del tenor siguiente:

“ARTÍCULO 136. CONTROL INMEDIATO DE LEGALIDAD. Las medidas de carácter general que sean dictadas en ejercicio de la

² Artículo 212.

³ Artículo 213.

⁴ Artículo 215.

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”.

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

La vinculación entre los decretos legislativos emitidos durante los estados de excepción y los actos administrativos pasibles de control inmediato de legalidad resulta evidente cuando en estos, expresamente, se mencionan aquellos como soporte normativo. Sin embargo, en opinión de la Sala, también existe cuando pese a que no se citen textualmente los primeros, sí aparecen como premisas normativas tácitas de los segundos, pues, la norma transcrita no distingue entre una y otra eventualidad y solo exige el “desarrollo” como conector entre tales disposiciones.

En suma, el sistema de competencias de las entidades y servidores públicos, incluida la Rama Judicial, es taxativo conforme a los artículos 6 y 121 de la Constitución Política. Por ello si el acto del que se trate fue expedido por fuera del marco legal de la declaratoria del estado de emergencia, ya porque temporalmente es anterior o posterior a la vigencia de la misma ora porque si bien se emitió dentro de ese lapso no fue sustentado en ella expresa ni tácitamente, el Tribunal carece de competencia para analizarlo por la vía del control inmediato de legalidad, aunque, por supuesto, sí podría juzgarlo a través de las otras previstas en el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, previo el cumplimiento de los correspondientes requisitos formales.

El Consejo de Estado, Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, a partir del artículo 20 de la LEEE, que reprodujo el 136 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, tiene dicho que el referido control de legalidad tiene las características siguientes⁵:

⁵ Consejo de Estado. Sala Plena de lo Contencioso Administrativo. Cp: Alberto Yepes Barreiro. Bogotá D.C., 5 de marzo de 2012. Radicación número: 11001-03-15-000-2010-00200-00(Ca). Actor: Gobierno Nacional. Demandado: Decreto 505.

- a) *Se realiza dentro de un proceso judicial, pues lo adelanta una autoridad judicial y se decide por sentencia.*
- b) *Es inmediato o automático, porque el Gobierno Nacional debe remitir el acto administrativo para control tan pronto lo expide y porque no requiere demanda, sino que es oficioso, por disposición legal.*
- c) *No suspende la ejecución del acto administrativo.*
- d) *La falta de publicación no lo impide.*
- e) *Es integral frente a las directrices constitucionales y legales y a los decretos legislativos que le atañen.*

Con cara al último requisito, es necesario anotar que la Sala no puede limitarse a la mera confrontación de la norma sometida a control con el decreto que dispuso el estado de excepción, sino que, además, debe analizar la eventual transgresión del ordenamiento jurídico, sino se olvida que esas facultades excepcionales sólo pueden utilizarse en circunstancias extraordinarias que hagan imposible el mantenimiento de la normalidad mediante los poderes ordinarios del Estado, que la ley tiene por objeto establecer los controles al ejercicio de las facultades excepcionales del Gobierno así como las garantías para proteger los derechos humanos de conformidad con los tratados internacionales y que, en general, existen límites que no pueden rebasarse conforme lo prevé la citada LEEE. Sobre el tema la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, ha dicho:

“...el control de legalidad que ejerce esta jurisdicción sobre los actos administrativos de carácter general dictados en desarrollo de los decretos legislativos expedidos durante los Estados de Excepción es integral, es decir, incluye la revisión de aspectos como la competencia para expedirlo, al cumplimiento de los requisitos de forma y de fondo, la conexidad de las medidas que se dicten con las causas que dieron origen a su implantación, el carácter transitorio y la proporcionalidad de las mismas, así como su conformidad con el resto del ordenamiento jurídico, siempre bajo el entendido de que ellas hacen parte de un conjunto de medidas proferidas con la exclusiva finalidad de "conjurar la crisis e impedir la extensión de sus efectos.”⁶

7.2. ASPECTOS SOBRE LOS QUE SE HARÁ EL CONTROL INMEDIATO DE LEGALIDAD.

La Corte Constitucional cuando ha abordado el control inmediato de constitucionalidad de los decretos legislativos expedidos por el Gobierno Nacional con ocasión de la declaratoria de los estados de emergencia, lo ha hecho, conforme a la C-466 de 2017, desde los puntos de vista formal y material.

Ver también sentencia del 16 de junio de 2009. Rad. 2009-00305.

⁶ Sentencia de 3 de mayo de 1999, exp. CA- 011, Consejero ponente doctor Ricardo Hoyos Duque. Citada por la misma Corporación en la fechada el 22 de febrero 2011. Radicación numero: 11001-03-15-000-2010-00452-00(Ca). Actor: Gobierno Nacional. Demandado: Ministerio de la Protección Social. Consejero Ponente: Mauricio Torres Cuervo.

Por el primero, ha verificado si los decretos reúnen los requisitos siguientes: (i) que estén motivado, (ii) que estén suscrito por la autoridad administrativa competente para emitirlos, (iii) que sean expedidos durante la vigencia y en desarrollo del respectivo estado de excepción, y, finalmente, (iv) que determinen el ámbito territorial para su aplicación⁷

Y, por el segundo, ha indagado si fueron expedidos en desarrollo de un estado de emergencia económica, social y ecológica, pero a partir de los siguientes juicios: (i) de conexidad material y de finalidad, (ii) de ausencia de arbitrariedad y de intangibilidad, (iii) de no contradicción específica, (iv) de motivación suficiente, (v) de necesidad, (vi) de incompatibilidad, (vii) de proporcionalidad, y, finalmente, (viii) de no discriminación.

El Consejo de Estado⁸, por su parte, ha indicado que el control inmediato de legalidad previsto en los artículos 20 de LEEE y 136 del CPACA, también nacido de la declaratoria de los estados de emergencia, tiene efectos de cosa juzgada respecto de las normas superiores y frente a los temas estudiados, y relativa con relación al resto del ordenamiento jurídico; razón por la cual es posible que el acto respectivo sea nuevamente controvertido en la jurisdicción respecto de otras normas superiores no estudiadas y por aspectos diferentes a los analizados y que, además, el análisis de validez debe hacerse confrontándolo con todo el universo jurídico, es decir, que dicho control es integral. Así lo señaló:

“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, párrafo), 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.”⁹

También tiene dicho que el control integral involucra el estudio de los parámetros y límites, formales y materiales, que deben ser observados por el Gobierno Nacional para expedir el acto, lo que equivale a determinar su conformidad formal y material (proporcionalidad y conexidad)¹⁰ con respecto a las normas superiores que directamente le sirven de fundamento, esto es, con: a) Las normas constitucionales sobre derechos fundamentales, b) las convencionales que limitan a los estados para suspender las garantías y libertades fundamentales, c) las constitucionales que rigen los estados de excepción, d) la Ley Estatutaria de Estados de Excepción, e) el decreto de

⁷ Corte Constitucional. Sentencias C-722 de 2015, C-300 de 2011, C-244 de 2011, C-233 de 2011, C-216 de 2011, C-194 de 2011, C-193 de 2011 y C-940 de 2002.

⁸ Sala Plena de lo Contencioso Administrativo. Bogotá. Mayo 24 de 2016. Radicación Núm.: 11001 03 15 0002015 02578-00. Consejero Ponente: Guillermo Vargas Ayala.

⁹ 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.

¹⁰ Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, fallo de 24 de septiembre de 2002, expediente 2002-0697. C.P. Alberto Arango Mantilla.

declaratoria del estado de excepción y f) los decretos legislativos expedidos por el Gobierno.

Si tanto la Corte Constitucional como el Consejo de Estado han acudido a los referidos parámetros formales y materiales para ejercer sendos controles inmediatos de legalidad, el Tribunal también debe hacerlo respecto de los actos que expidan las autoridades territoriales por la misma razón.

El Consejo de Estado, por su parte, definió como características¹¹ del Control inmediato de legalidad, las siguientes:

i) Es un verdadero proceso judicial debido a que, conforme al artículo 20 de la Ley 137 de 1994, es una sentencia judicial la que emite la jurisdicción de lo contencioso administrativo en dicho trámite.

ii) Es automático e inmediato porque tan pronto como la entidad pública expida el correspondiente acto administrativo general para desarrollar los decretos legislativos expedidos por el Gobierno Nacional durante los estados de excepción, dentro de las 48 horas siguientes, debe enviarlo a la jurisdicción contenciosa para que se ejerza el control correspondiente, so pena de que la autoridad judicial competente, de oficio, lo revise e incluso sin que se haya divulgado.

iii) Es autónomo porque incluso es aplicable a los actos administrativos generales expedidos para desarrollar los decretos legislativos proferidos por el Gobierno Nacional durante los estados de Excepción, antes de que la Corte Constitucional se pronuncie sobre la constitucionalidad del decreto que declara el estado de excepción y de los decretos legislativos que expida el presidente de la República para conjurarlo.

iv) Es integral por cuanto es un juicio en el que se examina la competencia de la autoridad que expidió el acto, la conexidad de este con los motivos que dieron lugar a la declaratoria del estado de excepción y con el propio decreto legislativo, la sujeción a las formas y la proporcionalidad de las medidas adoptadas para conjurar la crisis e impedir la extensión de los efectos del estado de excepción.

Es de aclarar que, aunque, en principio, el control integral supone que el acto administrativo general, expedido para desarrollar los decretos legislativos proferidos por el Gobierno Nacional durante los estados de excepción, se confronte con todo el ordenamiento jurídico, pero queda circunscrito a las normas invocadas en la respectiva sentencia.

v) Es compatible¹² con las acciones públicas de nulidad simple y nulidad por inconstitucionalidad, ya que el acto administrativo general expedido para

¹¹ Ver Sentencia del 28 de enero de 2003, exp. 2002-0949-01, M.P. Alier Eduardo Hernández Enríquez; del 7 de octubre de 2003, exp. 2003-047201, M.P. Tarcisio Cáceres Toro, del 16 de junio de 2009, exp. 2009-00305-00, y del 9 de diciembre de 2009, exp. 2009-0732-00, M.P. Enrique Gil Botero.

desarrollar los decretos legislativos proferidos por el Gobierno Nacional durante los estados de excepción, puede demandarse posteriormente en Nulidad Simple o en Nulidad por Inconstitucionalidad, siempre que se alegue la violación de normas diferentes a las examinadas en el trámite del control inmediato de legalidad.

vi) Es participativo en la medida que los ciudadanos podrán intervenir defendiendo o atacando la legalidad de los actos administrativos objeto de control.

vii) La sentencia que decide el control inmediato de legalidad hace tránsito a cosa juzgada relativa¹³, porque cuando declara la nulidad total o parcial de los actos objeto de control, si bien tiene efecto *erga omnes*, esto es oponible a todos y contra todos, por otro lado, tiene la autoridad de cosa juzgada relativa, es decir, sólo frente a los *ítems* que analizó y decidió.

8. DEL CASO CONCRETO.

El acto administrativo objeto de control de legalidad fue expedido en el contexto del estado de emergencia social que declaró el Gobierno Nacional mediante Decreto 417 del 17 de marzo de 2020, para enfrentar el Covid-19 y tuvo por objeto efectuar la declaratoria de calamidad pública en el municipio de Rosas, con miras a que esta entidad territorial pudiera implementar diferentes medidas para la atención de la pandemia.

8.1. DEL ANÁLISIS FORMAL.

El acto administrativo fue expedido y suscrito por el alcalde municipal, aparece debidamente motivado, según la transcripción que se hizo de sus consideraciones, fue expedido durante la vigencia del estado de excepción y aunque no mencionó explícitamente los decretos legislativos expedidos por la Presidencia de la República, de su contenido se advierte que todas sus disposiciones propendieron a atender el objeto del Decreto 417 de 2020, que corresponde a “*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...*”, en la medida que acudió a la declaratoria de calamidad pública por el término de seis meses a efectos de implementar medidas de contención de la pandemia. De modo que formalmente no puede hacérsele reproche alguno.

8.2. DEL ANÁLISIS MATERIAL. CONFORMIDAD DEL DECRETO ESTUDIADO CON LAS NORMAS SUPERIORES.

Según lo dicho, el estudio alude a los límites materiales específicos del acto administrativo, expedido por la entidad territorial en desarrollo del estado de

¹² Ver Sentencias de la Sala Plena del Consejo de Estado: del 7 de febrero de 2000, exp. CA-033, M.P. Alier Eduardo Hernández Enríquez; del 20 de octubre de 2009, exp. 2009-00549, M.P. Mauricio Fajardo Gómez, y del 9 de diciembre de 2009, exp. 200900732, M.P. Enrique Gil Botero.

¹³ Artículo 189 de la Ley 1437 de 2011

emergencia económica, social y ecológica, y que debe desarrollarse a partir de los juicios (i) de conexidad material y de finalidad, (ii) de ausencia de arbitrariedad y de intangibilidad, (iii) de no contradicción específica, (iv) de motivación suficiente, (v) de necesidad, (vi) de incompatibilidad, (vii) de proporcionalidad, y, finalmente, (viii) de no discriminación.

8.2.1. Los juicios de conexidad material y finalidad, están previstos en los artículos 215 de la Constitución y 47 de LEEE, y con ellos se busca establecer si las medidas adoptadas en el acto administrativo guardan relación con las causas que generaron la declaratoria del estado de excepción. Ellos implican que la materia sobre la cual tratan las medidas guarden relación directa y específica con la crisis que se pretende sortear, y deben ser evaluados desde los puntos de vista: (i) interno o desde la específica relación entre las medidas adoptadas y "*las consideraciones expresadas por el Gobierno Nacional para motivar el decreto de desarrollo correspondiente*"¹⁴, y (ii) externo o desde la relación entre el acto administrativo y la declaratoria de emergencia.

8.2.1.1. El Decreto 417 del 17 de marzo de 2020, se indicó que el 7 de enero de 2020, la "*Organización Mundial de la Salud, identificó el nuevo coronavirus - COVID-19 y declaró este brote como emergencia de salud pública de importancia internacional*" y que el "*6 de marzo de 2020 el Ministerio de Salud y de la Protección Social dio a conocer el primer caso de brote de enfermedad por coronavirus - COVID-19 en el territorio nacional*"; declaró, por 30 días calendario, el "*Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica en todo el territorio Nacional*", para "*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...*", entre los fines más destacados.

8.2.1.2. Y en el decreto mencionado se argumentó que la Organización Mundial de la Salud — OMS-, declaró el 11 de marzo del presente año, pandemia por el COVID-19, esencialmente por la velocidad de su propagación; 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 COVID-19, hasta el 30 de mayo de 2020, y adoptó medidas con el objeto de prevenir y controlar la propagación del COVID-19 en el territorio nacional y mitigar sus efectos.

8.2.1.3. De esta manera existe conexidad material y finalidad entre lo dispuesto por el Gobierno Nacional y la autoridad territorial, e igualmente entre los propósitos del acto administrativo y la decisión adoptada, de acudir a la figura de la calamidad pública para poder adelantar todas las gestiones necesarias para contener la emergencia generada por el Covid-19.

8.2.2. Los juicios de ausencia de arbitrariedad y de intangibilidad buscan comprobar que en el acto *sub examine* no se establezcan medidas que

¹⁴ Sentencias C-723 de 2015.

desconozcan las prohibiciones para el ejercicio de las facultades extraordinarias reconocidas en la Constitución, la LEEE y los tratados internacionales de derechos humanos ratificados por Colombia¹⁵. Por ello debe verificarse que las medidas dispuestas: (i) no suspendan o vulneren los derechos fundamentales y que (ii) no interrumpan el normal funcionamiento de las ramas del poder público, en particular, que no supriman o modifiquen los organismos y las funciones básicas de acusación y juzgamiento.

8.2.2.1. Según lo dicho, el decreto bajo estudio se expidió con el fin de que el municipio declarara la calamidad pública por el término de seis meses a efectos de implementar las diferentes actuaciones para atender enfrentar la pandemia en esa localidad, razón por la que se colige que su objetivo está encaminado a la planificación de las acciones a implementar por parte de la administración municipal para enfrentar y superar las afectaciones generadas por la pandemia del Covid-19, y, en principio, no establece una afectación directa de los derechos fundamentales de sus habitantes, respecto de quienes, por el contrario, se evidencia existe la intención de salvaguardar sus derechos fundamentales a la salud y la integridad, en tanto que el ente emisor del acto administrativo está propendiendo por adelantar las actuaciones para detener el avance de los contagios en su territorio y propender por la superación de los efectos negativos que deja la situación de emergencia sanitaria.

8.2.3. El juicio de no contradicción específica refiere a que las medidas adoptadas: (i) no contengan "*una contradicción específica con la Constitución y los tratados internacionales*"¹⁶ y que (ii) no desconozcan "*el marco de referencia de la actuación del Ejecutivo en el estado de emergencia económica, social y ecológica [esto es] el grupo de medidas descritas en los artículos 47, 49 y 50 de la LEEE*"

Sin embargo, como se indicó aquí, a través del acto administrativo bajo estudio se dispuso la declaratoria de calamidad pública con miras a la elaboración de un plan de acción específico para la contención de los efectos de la pandemia y la recuperación de los mismos, y por tanto, no contiene por sí mismo una limitación al ejercicio de los derechos fundamentales de los habitantes del municipio en comento. De modo que el acto no contradice específicamente la Carta ni los tratados internacionales aprobados por el Congreso, ni tampoco desconoce el propósito y medidas previstos en el Decreto 417 del 17 de marzo de 2020.

8.2.4. El juicio de motivación suficiente, conforme al artículo 8 de LEEE, el acto debe "*señalar los motivos por los cuales se imponen cada una de las limitaciones de los derechos constitucionales (...)*" y, por tanto, lo que busca es verificar si en aquel se indican las razones suficientes que justifiquen las limitaciones al ejercicio de los derechos fundamentales¹⁷: "*... en el caso de*

¹⁵ Sentencias C-723 de 2015 y C-742 de 2015

¹⁶ Sentencia C-225 de 2009

¹⁷ Sentencias C-722 de 2015 y C-194 de 2011

que la medida adoptada no limite derecho alguno resulta menos exigente aunque los considerandos deben expresar al menos un motivo que la justifique".

En el presente caso, como se indicó, el acto administrativo no dispone una afectación directa a derechos fundamentales, y con todo, se encuentra que el juicio de motivación suficiente aparece igualmente cumplido, en tanto que se establece, a partir de la información suministrada por la OMS y el Ministerio de Salud, que advierten de la agresividad del virus Covid-19, la necesidad de implementar medidas urgentes para proteger a la población.

Así mismo, se halla que se acudió adecuadamente a la Ley 1523 de 2012, *“Por la cual se adopta la política nacional de gestión del riesgo de desastres y se establece el Sistema Nacional de Gestión del Riesgo de Desastres y se dictan otras disposiciones”*, especialmente a su capítulo VI, que regula lo concerniente a la declaratoria de desastre, calamidad pública y normalidad, y que contempla en sus artículos 57, 58, 61 y 66, lo siguiente:

ARTÍCULO 57. DECLARATORIA DE SITUACIÓN DE CALAMIDAD PÚBLICA. Los gobernadores y alcaldes, previo concepto favorable del Consejo Departamental, Distrital o Municipal de Gestión del Riesgo, podrán declararla situación de calamidad pública en su respectiva jurisdicción. Las declaratorias de h <sic> situación de calamidad pública se producirán y aplicarán, en lo pertinente, de conformidad con las reglas de la declaratoria de la situación de desastre.

ARTÍCULO 58. CALAMIDAD PÚBLICA. Para los efectos de la presente ley, se entiende por calamidad pública, el resultado que se desencadena de la manifestación de uno o varios eventos naturales o antropogénicos no intencionales que al encontrar condiciones propicias de vulnerabilidad en las personas, los bienes, la infraestructura, los medios de subsistencia, la prestación de servicios o los recursos ambientales, causa daños o pérdidas humanas, materiales, económicas o ambientales, generando una alteración intensa, grave y extendida en las condiciones normales de funcionamiento de la población, en el respectivo territorio, que exige al distrito, municipio, o departamento ejecutar acciones de respuesta, rehabilitación y reconstrucción.

ARTÍCULO 61. PLAN DE ACCIÓN ESPECÍFICO PARA LA RECUPERACIÓN. Declarada una situación de desastre o calamidad pública y activadas las estrategias para la respuesta, la Unidad Nacional para la Gestión del Riesgo de Desastres, en lo nacional, las gobernaciones, y alcaldías en lo territorial, elaborarán planes de acción específicos para la rehabilitación y reconstrucción de las áreas afectadas, que será de obligatorio cumplimiento por todas las entidades públicas o privadas que deban contribuir a su ejecución, en los términos señalados en la declaratoria y sus modificaciones.

Cuando se trate de situación de calamidad pública departamental, distrital o municipal, el plan de acción específico será elaborado y coordinado en su ejecución por el consejo departamental, distrital,

municipal respectivo, de acuerdo con las orientaciones establecidas en la declaratoria o en los actos que la modifiquen.

PARÁGRAFO 1o. El plan de acción específico, en relación con la rehabilitación y la reconstrucción, deberá integrar las acciones requeridas para asegurar que no se reactive el riesgo de desastre preexistente en armonía con el concepto de seguridad territorial.

PARÁGRAFO 2o. El seguimiento y evaluación del plan estará a cargo de la Unidad Nacional para la Gestión del Riesgo de Desastres cuando se derive de una declaratoria de desastre. Por las oficinas de planeación o entidad o dependencia que haga sus veces, dentro del respectivo ente territorial, cuando se trate de declaratoria de calamidad pública; los resultados de este seguimiento y evaluación serán remitidos a la Unidad Nacional para la Gestión del Riesgo de Desastres.

ARTÍCULO 66. MEDIDAS ESPECIALES DE CONTRATACIÓN. Salvo lo dispuesto para los contratos de empréstito interno y externo, los contratos que celebre la sociedad fiduciaria para la ejecución de los bienes, derechos e intereses del Fondo Nacional de Gestión del Riesgo o los celebrados por las entidades ejecutoras que reciban recursos provenientes de este fondo o los celebrados por las entidades territoriales y sus fondos de gestión del riesgo, relacionados directamente con las actividades de respuesta, de rehabilitación y reconstrucción de las zonas declaradas en situación de desastre o calamidad pública, se someterán a los requisitos y formalidades que exige la ley para la contratación entre particulares, con sujeción al régimen especial dispuesto en el artículo 13 de la Ley 1150 de 2007, y podrán contemplar cláusulas excepcionales de conformidad con lo dispuesto en los artículos 14 a 18 de la Ley 80 de 1993.

PARÁGRAFO. Los contratos celebrados por las entidades territoriales en virtud del artículo anterior se someterán al control fiscal dispuesto para los celebrados en el marco de la declaratoria de urgencia manifiesta contemplada en los artículos 42 y 43 de la Ley 80 de 1993 y demás normas que la modifiquen.

En ese sentido, como se observa que la declaratoria de calamidad pública por parte del ente territorial se efectuó con base en la situación generada en un evento natural o antropogénicos no intencional, como lo constituye la aparición de un nuevo coronavirus, Covid-19, cuyos efectos nocivos y hasta letales para la salud humana han sido evidenciados científicamente, lo que da cuenta de la alta probabilidad de causar “daños o pérdidas humanas, materiales, económicas o ambientales, generando una alteración intensa, grave y extendida en las condiciones normales de funcionamiento de la población”, cumpliéndose por tanto el supuesto legal para que la autoridad local acudiera a esta figura.

Igualmente, se aprecia que se cumplió la exigencia establecida en el artículo 57 transcrito, referida al previo concepto favorable por parte del Consejo Municipal de Gestión del Riesgo, ya que en el decreto municipal analizado se indicó que dicho organismo determinó la grave situación de emergencia sanitaria y que era necesario extremar medidas para conjurarla,

por lo que votó unánimemente para declarar la calamidad pública y proceder a elaborar el plan de acción específico para la superación de dicha contingencia, y así poder constituir el Fondo Municipal para la Gestión del Riesgo.

Y además, se comprende que al haberse decretado la calamidad pública por el término de seis (6) meses, se atendió lo señalado en el parágrafo del artículo 64 de la Ley 1523 de 2012, que preceptúa:

Parágrafo. El término para la declaratoria de retorno a la normalidad no podrá exceder de seis (6) meses para la declaratoria de calamidad pública y de doce (12) meses para la declaratoria de situación de desastre, en estos casos, podrá prorrogarse por una vez y hasta por el mismo término, previo concepto favorable del Consejo Nacional o territorial, para la gestión del riesgo, según el caso. Los términos comenzarán a contarse a partir del día siguiente de la expedición del decreto presidencial o del acto administrativo que declaró la situación de desastre o calamidad pública.

Luego, se aprecia que existe una justificación adecuada desde el punto de vista normativo, aspecto que también se evidencia en lo fáctico, ya que en el acto administrativo bajo estudio se expuso que la declaratoria de calamidad pública era necesaria debido a los reportes de la OMS advertían que la propagación del virus Covid-19 avanzaba rápidamente y que, por tanto, era imperativo que todas las autoridades administrativas implementaran medidas urgentes para evitar su propagación y hacer frente a los contagios y demás efectos venideros, pues, la incidencia de la pandemia no solo toca lo que tiene que ver con la salubridad pública, sino que además se ha extendido colateralmente a una infinidad de aspectos de la vida en sociedad, sin que se encuentre además que esta situación fuera previsible para la entidad territorial, por lo que se concluye que el acto administrativo está justificado en aspectos ciertos, que son notorios y comprobables.

Por tanto, se colige que la declaratoria de la urgencia manifiesta se encuentra justificada normativa y fácticamente.

8.2.5. El juicio de incompatibilidad según el artículo 12 *ibídem*, "los decretos legislativos que suspendan leyes deberán expresar las razones por las cuales son incompatibles con el correspondiente estado de excepción". Sin embargo, en ese evento no se suspendió ley alguna.

8.2.6. El juicio de necesidad, previsto en el artículo 11 de la LEEE, implica que las medidas que se adopten en el decreto legislativo sean "necesarias para lograr los fines que dieron lugar a la declaratoria del estado de excepción". El análisis de los actos refieren a dos aspectos: el primero, la necesidad fáctica, la cual consiste en verificar si las medidas adoptadas permiten superar la crisis o evitar la extensión de sus efectos y, el segundo, la necesidad jurídica, que implica verificar "la existencia dentro del ordenamiento jurídico ordinario de provisiones legales que fueran

*suficientes y adecuadas para lograr los objetivos de la medida excepcional, evaluación denominada por la jurisprudencia como juicio de subsidiariedad"*¹⁸

Desde el punto de vista de la necesidad fáctica, se advierte que el acto se sustenta en la información de la OMS y el Ministerio de Salud sobre el Covid-19, que ha sido confirmada por hechos posteriores que son notorios y que evidencian la agresividad y la facilidad con que aquel se propaga. De modo que el hecho de que las autoridades públicas prevengan el avance descontrolado de la pandemia y se preparen para la atención de las necesidades ocasionadas por la misma en todos los ámbitos sociales, se traduce en una obligación que deben atender con apremio para poder preservar la salud y la vida de todos los habitantes.

Y desde el punto de vista de la necesidad jurídica, el propósito de proteger a la población de la agresividad del virus, dotar a las unidades de salud de los elementos necesarios, de preservar el bienestar común, de garantizar la seguridad alimentaria de los más vulnerables y en general, prevenir el desarrollo de problemas sociales de diversa índole, exige de la administración local el diseño de un plan adecuado de intervención, la gestión de recursos y la agilización de los diferentes procesos de contratación en los términos en que comúnmente se desarrollan y que en su lugar, acuda a actuaciones expeditas, sobretodo, teniendo en cuenta el elevado índice de propagación de los contagios y la urgente premura de su contención para preservar la vida.

8.2.7. Y, por último, el juicio de proporcionalidad también consagrado en el artículo 13 de la LEEE, prescribe que las medidas que se adopten en desarrollo de los estados de excepción deben ser proporcionales con la gravedad de los hechos que causaron la crisis, es decir, que los actos exigen la verificación de dos elementos: el primero, que deben "*imponer limitaciones o restricciones a derechos y garantías constitucionales en el grado absolutamente necesario para lograr el retorno a la normalidad*"¹⁹ y, el segundo, que la medida excepcional "*garde proporcionalidad con los hechos que busca conjurar o limitar en sus efectos*".

Como se advierte, el contexto de la pandemia del Covid-19 hace que un fin constitucional de suma importancia, que es la protección de la salud y la vida de toda la población, se atienda con la intervención inmediata de las autoridades públicas, y por tanto, resulta necesaria la elaboración de un plan específico de intervención, la gestión de recursos y la agilización de los procesos contractuales de la adquisición de los bienes y servicios para enfrentar dicha contingencia, se comprende como una medida proporcional por la gravedad de afectaciones sociales que genera el virus, sobre todo, teniendo en cuenta que dicha situación dio origen a un estado de excepción.

¹⁸ Sentencias C-722 y C-723 de 2015.

¹⁹ Sentencias C-251 de 2011, C-242 de 2011 y C-241 de 2011 y C-722 de 2015.

Con todo, no debe olvidarse que, en lo que toca a las medidas especiales de contratación, el artículo 66 de la Ley 1523 de 2012, dispone que si bien el Fondo Municipal para la Gestión del Riesgo se regirá por las normas de contratación que rigen a los particulares, tales contratos deberán surtir el control fiscal que se establece para los casos de contratación bajo la modalidad de urgencia manifiesta, y que se regula en el artículo 43 de la Ley 80 de 1993, así:

“ARTÍCULO 43. DEL CONTROL DE LA CONTRATACIÓN DE URGENCIA. Inmediatamente después de celebrados los contratos originados en la urgencia manifiesta, éstos y el acto administrativo que la declaró, junto con el expediente contentivo de los antecedentes administrativos, de la actuación y de las pruebas de los hechos, se enviará al funcionario u organismo que ejerza el control fiscal en la respectiva entidad, el cual deberá pronunciarse dentro de los dos (2) meses siguientes sobre los hechos y circunstancias que determinaron tal declaración. Si fuere procedente, dicho funcionario u organismo solicitará al jefe inmediato del servidor público que celebró los referidos contratos o a la autoridad competente, según el caso, la iniciación de la correspondiente investigación disciplinaria y dispondrá el envío del asunto a los funcionarios competentes para el conocimiento de las otras acciones. El uso indebido de la contratación de urgencia será causal de mala conducta”

Lo previsto en este artículo se entenderá sin perjuicio de otros mecanismos de control que señale el reglamento para garantizar la adecuada y correcta utilización de la contratación de urgencia.”

Por tanto, se deduce que la necesidad de la realización de procesos contractuales bajo las normas privadas, y no las de contratación pública, no se constituye en óbice para que tales gestiones no propendan por atender los principios que rigen la administración pública, esto es el respeto al interés general, igualdad, moralidad, eficacia, economía, celeridad, imparcialidad y publicidad, lo que deberá ser verificado automáticamente por los organismos de control y, en especial, por aquellos que ejercen el control fiscal, según lo dispone el artículo 43 *ibídem*.

Luego, la declaratoria de calamidad pública, el diseño del plan específico de intervención, la constitución de un fondo municipal para la gestión del riesgo y la consecuente habilitación de la contratación bajo las normas particulares por parte del municipio en comento, se constituye en una medida legal y proporcional ante la emergencia sanitaria surgida por el Covid-19, la que además, como se ha podido evidenciar de manera notoria, trasciende y resulta transversal a diferentes ámbitos sociales e individuales que deben ser atendidos por las autoridades públicas, conforme a las obligaciones constitucionales que les asisten como garantes de los derechos fundamentales. De allí que el juicio de proporcionalidad estricto aparezca igualmente cumplido.

En conclusión, (i) la declaratoria de calamidad pública adoptada por el acto *sub examine* resulta necesaria y proporcional en relación con la emergencia sanitaria que se pretende conjurar, (ii) es plenamente compatibles con la naturaleza, fines, composición y características del Covid-19, (iii) pretende

contribuir a la protección de la población de la entidad territorial y, finalmente, (iv) está debidamente limitada y restringidas a la finalidad que se pretende alcanzar, esto es, conjurar la pandemia y el despliegue de sus efectos.

9. Por tanto, se declarará ajustado a Derecho el acto en comento.

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Administrativo del Cauca administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

FALLA:

PRIMERO. Declárase ajustado a Derecho el Decreto 022 de 22 de marzo de 2020, *“Por el cual se declara la calamidad pública con ocasión de la situación epidemiológica causada por el Coronavirus (COVID 19) en el municipio de Rosas Cauca”*, expedido por dicha entidad territorial.

SEGUNDO. Comuníquese lo decidido al municipio en comento, a la delegada de la Procuraduría y a la comunidad mediante aviso.

TERCERO. En firme esta sentencia, archívese la actuación.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

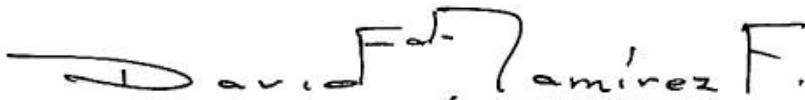
Los magistrados,



CARLOS HERNANDO JARAMILLO DELGADO



NAUN MIRAWAL MUÑOZ MUÑOZ



DAVID FERNANDO RAMÍREZ FAJARDO



JAIRO RESTREPO CÁCERES



CARLOS LEONEL BUITRAGO CHÁVEZ