



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL MAGDALENA
Sala Plena

Santa Marta, primero (01) de junio de dos mil veinte (2020)

Magistrada ponente: Elsa Mireya Reyes Castellanos

Control inmediato de legalidad	
Radicación:	47-001-2333-000-2020-00140-00
Acto objeto de control:	Decreto 036 de 23 de marzo de 2020
Expedido por:	Alcalde del municipio de Sabanas de San Ángel

Procede la Sala Plena del Tribunal Administrativo del Magdalena, a realizar el control inmediato de legalidad sobre el Decreto 036 de 23 de marzo de 2020 “por medio del cual se instala el puesto de mando unificado en el marco de la declaratoria de emergencia sanitaria decretada por la Alcaldesa Municipal del Municipio de Sabanas de San Ángel – Magdalena”, de conformidad con lo normado en los artículos 20 de la Ley 137 de 1994; 136 y 185 de la Ley 1437 de 2011, previo los siguientes:

I. ANTECEDENTES

1.1 La emergencia sanitaria y el estado de emergencia económica, social y ecológica.

El Ministerio de Salud y Protección Social, atendiendo las directrices de la Organización Mundial de la Salud, mediante Resolución 385 de 12 de marzo de 2020, se declaró la emergencia sanitaria en todo el territorio nacional hasta el 30 de mayo de este mismo año. Además se ordenaron las siguientes medidas:

“Artículo 2°. Medidas sanitarias. Con el objeto de prevenir y controlar la propagación de COVID-19 en el territorio nacional y mitigar sus efectos, se adoptan las siguientes medidas sanitarias:

2.1. Suspender los eventos con aforo de más de 500 personas. Las autoridades locales tendrán que adelantar las acciones que correspondan para vigilar el cumplimiento de la medida.

2.2. Ordenar a los alcaldes y gobernadores que evalúen los riesgos para la transmisibilidad del COVID-19 en las actividades o eventos que impliquen la concentración de personas en un número menor a 500, en espacios cerrados o abiertos y que, en desarrollo de lo anterior, determinen si el evento o actividad debe ser suspendido.

2.3. Ordenar a los establecimientos comerciales y mercados que implementen las medidas higiénicas en los espacios o superficies de contagio y las medidas de salubridad que faciliten el acceso de la población a sus servicios higiénicos, así como la de sus trabajadores.

2.4. Prohibir el atraque, desembarque, cargue y descargue de pasajeros y mercancías de las naves de pasaje de tráfico marítimo internacional.

2.5. Ordenar a las administraciones de los centros residenciales, condominios y espacios similares la adopción de las medidas higiénicas en los espacios o superficies de contagio.

2.6. Ordenar a los jefes, representantes legales, administradores o quienes hagan sus veces a adoptar, en los centros laborales públicos y privados, las medidas de prevención y control sanitario para evitar la propagación del COVID-19. Deberá impulsarse al máximo la prestación del servicio a través del teletrabajo.

2.7. Ordenar a los responsables de los medios de transporte públicos y privados y a quienes lo operen a adoptar las medidas higiénicas y demás que correspondan para evitar el contagio y la propagación del COVID-19.

2.8. Ordenar a los destinatarios de las circulares que han expedido los diferentes ministerios para la prevención del contagio del COVID-19, cumplir, con carácter vinculante, las recomendaciones y directrices allí impartidas.

2.9. Ordenar a todas las autoridades del país y particulares, de acuerdo con su naturaleza y en el ámbito de su competencia, cumplir, en lo que les corresponda, con el plan de contingencia que expida este Ministerio para responder a la emergencia sanitaria por COVID-19, el cual podrá actualizarse con base en la evolución de la pandemia.

2.10. Ordenar a todas las estaciones de radiodifusión sonora, a los programadores de televisión y demás medios masivos de comunicación, difundir gratuitamente la situación sanitaria y las medidas de protección para la población, de acuerdo con la información que sea suministrada por este Ministerio en horarios o franjas de alta audiencia y de acuerdo con los lineamientos del Ministerio de las Tecnologías de la Información y las Comunicaciones.

2.11. Se dispondrán de las operaciones presupuestales necesarias para financiar las diferentes acciones requeridas en el marco de la emergencia sanitaria.

2.12. Ordenar a las EPS, entidades territoriales e IPS facilitar la afiliación de oficio al Sistema General de Seguridad Social en Salud de la población colombiana y de los migrantes regulares, utilizando los canales virtuales que este Ministerio ha dispuesto.

Parágrafo. Estas medidas son de inmediata ejecución, tienen carácter preventivo, obligatorio y transitorio y se aplicarán sin perjuicio de las sanciones a que hubiere lugar.

Artículo 3. Plan de contingencia. El Ministerio adoptará el plan de contingencia para responder a la emergencia sanitaria por COVID-19, el cual podrá actualizarse con base en la evolución de la pandemia.

Artículo 4. Medidas preventivas de aislamiento y cuarentena. Las medidas preventivas de aislamiento y cuarentena adoptadas en la Resolución 380 de 2020, serán aplicadas por un término de 14 días.

Para los viajeros que tengan su residencia en el territorio nacional, las medidas serán aplicadas en el lugar de destino final en el país. Si el primer lugar de desembarque no es su destino final, el traslado entre uno y otro lugar se hará con todas las medidas de bioseguridad, las cuales serán sufragadas con cargo a los recursos propios del viajero.

El cumplimiento de esta regla será vigilado por las secretarías de salud departamentales o distritales o quien haga sus veces tanto del lugar del primer desembarque como del lugar de destino. Migración Colombia reportará a estas entidades la información del viajero.

Los viajeros que tengan su residencia en el extranjero, que se encuentren en aislamiento o cuarentena, podrán optar por regresar a su país de origen antes del término de catorce días, siempre y cuando se cumplan todas las medidas de bioseguridad, las cuales serán sufragadas con cargo a los recursos propios del viajero”

Para sustentar tal decisión, se expuso, entre otras consideraciones, las siguientes:

“(…)”

Que el Decreto 780 de 2016, Único Reglamentario del Sector Salud y Protección Social en el párrafo 1 de su artículo 2.8.8.1.4.3 indica que el Ministerio de Salud y Protección Social, como autoridad sanitaria del Sistema de Vigilancia en Salud Pública, "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 científicos recomendadas por expertos con el objetivo de limitar la diseminación de una enfermedad o un riesgo que se haya extendido ampliamente dentro de un grupo o comunidad en una zona determinada".

Que de acuerdo con el artículo 1° del Reglamento Sanitario Internacional se considera emergencia de salud pública de importancia internacional un evento extraordinario 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 ante la identificación del nuevo Coronavirus (COVID-19) desde el pasado 7 de enero, se declaró este brote como Emergencia de Salud Pública de Importancia Internacional (ESPII) por parte de la Organización Mundial de la Salud, por lo que este Ministerio ha venido implementando medidas para enfrentar su llegada en las fases de prevención y contención en aras de mantener los casos y contactos controlados.

Que el COVID19 tiene un comportamiento similar a los coronavirus del Síndrome Respiratorio de Oriente Medio (MERS) y del Síndrome Respiratorio Agudo Grave (SARS), en los cuales se ha identificado que los mecanismos de transmisión son: 1) gotas respiratorias al toser y estornudar, 2) contacto indirecto por superficies inanimadas, y 3) aerosoles por microgotas, y se ha establecido que tiene una mayor velocidad de contagio.

Que, de acuerdo con la OMS, existe suficiente evidencia para indicar que el coronavirus (2019-nCoV), se transmite de persona a persona pudiendo traspasar fronteras geográficas a través de pasajeros infectados; la sintomatología suele ser inespecífica, con fiebre, escalofríos y dolor muscular, pero puede desencadenar en una neumonía grave e incluso la muerte.

Que, a la fecha, no existe un medicamento, tratamiento o vacuna para hacer frente al virus y, en consecuencia, por su sintomatología y forma de obrar en la persona, genera complicaciones graves y que, de acuerdo con las recomendaciones de 105 expertos, la forma más efectiva de evitar el contagio es tener una higiene permanente de manos y mantener 105 sitios de afluencia de público debidamente esterilizados.

Que el 9 de marzo de 2020, el Director General de la OMS recomendó, en relación con COVID-19, que los países adapten sus respuestas a esta situación, de acuerdo al escenario en que se encuentre cada país, invocó la adopción prematura de medidas con un objetivo común a todos los países: detener la transmisión y prevenir la propagación del virus para lo cual los países sin casos; con casos esporádicos y aquellos con casos agrupados deben centrarse en encontrar, probar, tratar y aislar casos individuales y hacer seguimiento a sus contactos".

Así pues, el pasado 17 de marzo de 2020, el Presidente de la República con la firma de todos los ministros, mediante Decreto 417, declara el "Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica en todo el territorio nacional, por el término de treinta (30) días calendario, contados a partir de la vigencia de este decreto".

Tal declaratoria se justificó sobre la base de aspectos relacionados con la salud pública y la económica, los que a continuación se transcriben:

"1. PRESUPUESTO FÁCTICO

A. Salud pública

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;

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;

Que el 9 de marzo de 2020 la Organización Mundial de la Salud, solicitó a los países la adopción de medidas prematuras con el objetivo de detener la transmisión y prevenir la propagación del virus;

Que el 11 de marzo de 2020 la Organización Mundial de la Salud (OMS) declaró el actual brote de enfermedad por coronavirus - COVID-19 como una **pandemia**⁽¹⁾, esencialmente por la velocidad de su propagación y la escala de trasmisión, toda vez que al 11 de marzo de 2020 a la OMS se habían notificado cerca de 125.000 casos de contagio en 118 países y que a lo largo de esas últimas dos semanas el número de casos notificados fuera de la República Popular China se había multiplicado en 13 veces, mientras que el número de países afectados se había triplicado, por lo que instó a los países a tomar acciones urgentes y decididas para la identificación, confinación, aislamiento y monitoreo de los posibles casos y tratamiento de los casos confirmados;

Que la misma Organización señaló que describir la situación como una pandemia no significaba que los países afectados pudieran darse por vencidos, pues esto significaría terminar enfrentándose a un problema mayor y a una carga más pesada para el sistema de salud, que a la postre requeriría medidas más severas de control y por tanto, los países debían encontrar un delicado equilibrio entre la protección a la salud, la prevención de los trastornos sociales y económicos y el respeto de los derechos humanos, razón por la cual hizo un llamado a los países afectados para que adopten una estrategia de contención;

Que mediante la Resolución número 0000380 del 10 de marzo de 2020, el Ministerio de Salud y Protección Social adoptó, entre otras, medidas preventivas sanitarias de aislamiento y cuarentena de las personas que, a partir de la entrada en vigencia de la precitada resolución, arribaran a Colombia desde la República Popular China, Francia, Italia y España;

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

- a. Suspender los eventos con aforo de más de 500 personas (...)
- b. Ordenar a los alcaldes y gobernadores que evalúen los riesgos para la transmisibilidad del COVID-19 en las actividades o eventos que impliquen la concentración de personas en un número menor a 500, en espacios cerrados o abiertos y que, en desarrollo de lo anterior, determinen si el evento o actividad debe ser suspendido.
- c. Ordenar a los establecimientos comerciales y mercados que implementen las medidas higiénicas en los espacios o superficies de contagio y las medidas de salubridad que d. faciliten el acceso de la población a sus servicios higiénicos, así como la de sus trabajadores.
- d. Prohibir el atraque, desembarque, cargue y descargue de pasajeros y mercancías de las naves de pasaje de tráfico marítimo internacional.
- e. Ordenar a las administraciones de los centros residenciales, condominios y espacios similares la adopción de las medidas higiénicas en los espacios o superficies de contagio.
- f. Ordenar a los jefes, representantes legales, administradores o quienes hagan sus veces a adoptar, en los centros laborales públicos y privados, las medidas de prevención y control sanitario para evitar la propagación del COVID-19. Deberá impulsarse al máximo la prestación del servicio a través del teletrabajo.
- g. Ordenar a los responsables de los medios de transporte públicos y privados y a quienes lo operen a adoptar las medidas higiénicas y demás que correspondan para evitar el contagio y la propagación del COVID-19.
- h. Ordenar a los destinatarios de las circulares que han expedido los diferentes ministerios para la prevención del contagio del COVID-19, cumplir, con carácter vinculante, las recomendaciones y directrices allí impartidas.
- i. Ordenar a todas las autoridades del país y particulares, de acuerdo con su naturaleza y en el ámbito de su competencia, cumplir, en lo que les corresponda, con el plan de

contingencia que expida este Ministerio para responder a la emergencia sanitaria por COVID-19, el cual podrá actualizarse con base en la evolución de la pandemia.

j. Ordenar a todas las estaciones de radiodifusión sonora, a los programadores de televisión y demás medios masivos de comunicación, difundir gratuitamente la situación sanitaria y las medidas de protección para la población, de acuerdo con la información que sea suministrada por este Ministerio en horarios o franjas de alta audiencia y de acuerdo con los lineamientos del Ministerio de las Tecnologías de la Información y las Comunicaciones.

k. Se dispondrán de las operaciones presupuestales necesarias para financiar las diferentes acciones requeridas en el marco de la emergencia sanitaria.

l. Ordenar a las EPS, entidades territoriales e IPS facilitar la afiliación de oficio al Sistema General de Seguridad Social en Salud de la población colombiana y de los migrantes regulares, utilizando los canales virtuales que este Ministerio ha dispuesto.

m. Cerrar temporalmente bares y discotecas;

Que pese a las medidas adoptadas, el 17 de marzo de 2020, el Ministerio de Salud y Protección Social reporta como casos confirmados en Colombia 75, distribuidos así: Bogotá, D. C. (40), Cundinamarca (1) Medellín (7), Rionegro (1), Cali (3), Buga (1), Palmira (1), Neiva (7), Cartagena (5), Meta (1), Norte de Santander (3), Santander (1) Manizales (1), Dosquebradas (1), Atlántico (2) y reporta a nivel mundial, 180.159 casos de contagio confirmados, 7.103 número de muertes y 143 países con casos de contagio confirmados;

Que según la OMS, la pandemia del nuevo coronavirus - COVID-19, es una emergencia sanitaria y social mundial, que requiere una acción efectiva e inmediata de los gobiernos, las personas y las empresas;

Que, según la Dirección de Epidemiología y Demografía del Ministerio de Salud y Protección Social, la población colombiana con mayor riesgo de afectación por la pandemia de nuevo coronavirus -COVID-19 sería de un 34.2% del total de la población.

Escenario con tasa de contagio 2,68

La proyección de costos de las atenciones en salud tuvo en cuenta los modelos de contagio sin intervenciones en salud pública realizados por el Instituto Nacional de Salud, con una tasa de contagio de 2.68 (ver Tabla 1). Para el cálculo se tuvieron en cuenta los casos proyectados, la distribución de la gravedad de la enfermedad; así como las canastas de procedimientos y medicamentos para cada servicio para IRA, los datos de la base de suficiencia del año 2018 y con un supuesto de 14 días de estancia en UCI y de 5 días en hospitalización (Piso). En este escenario el costo total de atención en salud se estima en \$4.631.085.235.141 de pesos.

(...)

El total de recursos según este escenario sería de: \$4.961.885.951.600

Que estos costos no tienen en cuenta: i) las comorbilidades, las cuales pueden corresponder a un 44% de costo adicional entre los pacientes críticos, ii) la atención a pacientes crónicos en casa para evitar la exposición al riesgo, iii) la compensación económica temporal por aislamiento preventivo, y iv) las intervenciones o estrategias para modificar el comportamiento de los residentes en Colombia.

B. Aspectos económicos

a. En el ámbito nacional

Que el vertiginoso escalamiento del brote de nuevo coronavirus COVID-19 hasta configurar una pandemia representa actualmente una amenaza global a la salud pública, con afectaciones al sistema económico, de magnitudes impredecibles e incalculables, de la cual Colombia no podrá estar exenta;

Que lo expuesto anteriormente evidencia que el sistema de salud colombiano no se encuentra físicamente preparado para atender una emergencia de salud, requiere ser fortalecido de manera inmediata para atender un evento sorpresivo de las magnitudes que la pandemia ha alcanzado ya en países como China, Italia, España, Alemania, Francia e Irán, entre otros, los cuales presentan actualmente una tasa promedio de contagio de 0,026% de su población total^[2] (esta tasa de contagio sería equivalente a 13.097 casos en el país^[3], en consecuencia y por estas razones el sistema requiere un apoyo fiscal urgente;

Que el 42,4% de los trabajadores en Colombia trabajan por cuenta propia y 56,4% no son asalariados. Los ingresos de este tipo de trabajadores y sus dependientes dependen de su trabajo diario y esta actividad se ha visto repentina y sorprendentemente restringida por las medidas necesarias para controlar el escalamiento de la pandemia. Adicionalmente, estos hogares son vulnerables al no contar con mecanismos para reemplazar los ingresos que dejarán de percibir por causa de las medidas sanitarias;

Que las medidas sanitarias resultan en una reducción de los flujos de caja de personas y empresas. Los menores flujos de caja conllevan a posibles incumplimientos pagos y obligaciones, rompiendo relaciones de largo plazo entre deudores y acreedores que se basan en la confianza y pueden tomar periodos largos en volver a desarrollarse;

Que adicionalmente se presentó una ruptura no prevista del acuerdo de recorte de la producción de crudo de la OPEP+, que reunía a los productores de crudo de la Organización de Países Exportadores de Petróleo (OPEP) y otros países, entre ellos principalmente a Rusia;

Que esta ruptura y la menor demanda mundial de crudo producto del nuevo coronavirus COVID-19 implicó un desplome abrupto del precio del petróleo, para la referencia Brent entre el 6 y el 9 de marzo se presentó una caída del 24%, siendo la segunda caída más fuerte desde 1988. En los días siguientes, el precio ha presentado una constante disminución, llegando el 16 de marzo a \$30,2 USD/Barril para la referencia Brent y \$28,8 USD/Barril para WTI;

Que el derrumbe en el precio internacional del petróleo fue totalmente sorpresivo y no previsto, previo a la semana del 6 de marzo de 2020, las principales agencias especializadas y el mercado preveían que el precio del petróleo se ubicaría en niveles similares a los observados en 2019. Es el caso de la Agencia de Energía de Estados Unidos, que proyectaba que el Brent se ubicaría en niveles promedio de \$64 USD/Barril en 2020. Consistente con estas previsiones el Presupuesto General de la Nación, aprobado por el Congreso de la República para el año 2020 se basó en un precio promedio Brent de \$60,5 USD/Barril;

Que, debido a la caída del petróleo y a la incertidumbre de los mercados por la situación global, el dólar ha tenido una subida abrupta en los mercados emergentes y en países productores de petróleo. Así en el caso colombiano, la Tasa Representativa del Mercado (TRM) ha subido niveles que no se habían registrado nunca antes, cotizándose en promedio al 16 de marzo de 2020 en \$4.099,93. Esto representó un alza de \$577 en 11 días, con respecto al nivel observado antes del choque (\$3.522,4);

(...)

Que se han venido usando los mecanismos ordinarios de los que disponen las instituciones económicas en tiempos normales, los cuales han sido adecuados, pero insuficientes para contener el choque sorpresivo y profundo que ha sufrido la economía. Así, el Banco de la República ha adoptado medidas extraordinarias en función de reforzar la liquidez del sistema de pagos y del mercado cambiario. Igualmente, siguiendo las directrices del Gobierno Nacional, la DIAN ha flexibilizado el calendario tributario para contribuir a la absorción del choque económico que está generando la llegada del COVID-19 al país. Dentro de estas medidas se encuentra el aplazamiento de la segunda y tercera cuota de renta para los grandes contribuyentes, que se encuentren en sectores relacionados con el transporte aéreo comercial de pasajeros, hoteles, actividades teatrales, de espectáculos musicales y otros espectáculos en vivo;

(...)

Que las medidas a disposición del Banco de la República y del Gobierno nacional son insuficientes para conjurar el efecto que, en la salud pública, el empleo, el ingreso básico de los colombianos, la estabilidad económica de los trabajadores y de las empresas, la actividad económica de los trabajadores independientes, y la sostenibilidad fiscal de la economía resultan necesaria”.

Con base en tales aspectos, se determinó por el gobierno las medidas a tomar en el transcurso del estado de excepción a que alude el artículo 215 de la Constitución Política, así:

"Que teniendo en cuenta que se requieren recursos adicionales para que el Gobierno nacional pueda enfrentar las mayores necesidades sociales y económicas ocasionadas por la situación a que se refiere el presente decreto, se requiere disponer de los recursos que se encuentren a cargo de la Nación y de las Entidades Territoriales, tales como el Fondo de Ahorro y Estabilización (FAE) del Sistema General de Regalías y el Fondo de Pensiones Territoriales (Fonpet), a título de préstamo o cualquier otro que se requiera;

Que se dispondrá de la creación del Fondo de Mitigación de Emergencias (FOME) con las subcuentas necesarias para atender las necesidades de atención en salud, los efectos adversos generados a la actividad productiva y la necesidad de que la economía continúe brindando condiciones que mantengan el empleo y el crecimiento, por la situación a la que se refiere el presente decreto;

Que, dada la necesidad de recursos líquidos para atender las crecientes necesidades generadas con esta crisis, se deben adoptar medidas extraordinarias que permitan la reducción y optimización del capital de las entidades financieras con participación accionaria estatal. Igualmente, estas medidas le deben permitir a la Nación emitir títulos o respaldar su emisión con destino a operaciones de liquidez con el Banco de República;

Que se fortalecerá el Fondo Nacional de Garantías (FNG), a través del aprovechamiento de los recursos de capital de las entidades de la rama ejecutiva del orden nacional, con el fin de garantizar la continuidad del acceso al crédito de las personas naturales o jurídicas en Colombia, y subsidiar las comisiones de las garantías otorgadas por el FNG;

Que resulta necesario autorizar al Gobierno nacional a crear un patrimonio autónomo o un fondo cuenta especial que tenga por objeto la financiación y la inversión en proyectos destinados para atender, mitigar y superar los efectos adversos causados por la emergencia económica, social y ecológica derivada de la Pandemia COVID-19 en los términos que este establezca;

Que, dada la necesidad de recursos líquidos para atender las crecientes necesidades generadas con esta crisis, se deben adoptar medidas extraordinarias que permitan descapitalizar entidades financieras con participación accionaria estatal. Igualmente, estas medidas le deben permitir a la Nación emitir títulos o respaldar su emisión con destino a operaciones de liquidez con el Banco de República, a su vez se analizarán medidas que permitan adelantar procesos de enajenación de activos de forma más ágil;

Que para efectos de permitir la reducción de la movilidad, la aglomeración y la congregación en los sitios públicos, así como para evitar una mayor afectación de las distintas actividades económicas, el empleo, la industria y el comercio, el Gobierno nacional considera necesario analizar todas las medidas tributarias;

Que en el contexto de las medidas tributarias que puedan adoptarse en desarrollo de los poderes que confiere la emergencia, el Gobierno nacional considera necesario analizar todas las medidas tributarias necesarias para afrontar la crisis y en particular la de otorgar beneficios tributarios, con el fin de promover las industria y comercio del país que generen fuentes de empleo que permitan absorber fuerza laboral afectada por esta pandemia;

Que los efectos económicos negativos a los habitantes del territorio nacional requieren de la atención a través de medidas extraordinarias referidas a aliviar las obligaciones de diferente naturaleza como tributarias, financieras, entre otras, que puedan verse afectadas en su cumplimiento de manera directa por efectos de la crisis;

Que se debe buscar los mecanismos legales para facilitar y agilizar los procesos de reorganización e insolvencia empresarial, que permitan la recuperación de sus capacidades laborales, sociales, productivas y financieras;

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

Que los efectos económicos negativos generados por el nuevo coronavirus Covid-19 a los habitantes del territorio nacional requieren de la atención mediante la adopción de medidas extraordinarias encaminadas a atender las obligaciones de diferente naturaleza, como tributarias, financieras, entre otras, con el fin de proteger el sector salud, promover la industria y el comercio del país y permitan absorber las pérdidas económicas y fuerza laboral afectada por esta pandemia;

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

Que con igual propósito de limitar las posibilidades de propagación del nuevo virus Covid 19 y de proteger la salud del público en general y de los servidores públicos que los atienden, se hace necesario expedir normas que habiliten actuaciones judiciales y administrativas mediante la utilización de medios tecnológicos, y adoptar las medidas pertinentes con el objeto de garantizar la prestación del servicios público de justicia, de notariado y registro, de defensa jurídica del Estado y la atención en salud en el sistema penitenciario y carcelario;

Que con el fin de evitar la propagación de la pandemia del coronavirus y contener la misma, el gobierno nacional podrá expedir normas para simplificar el proceso administrativo sancionatorio contenido en la Ley 9ª de 1979 y en la Ley 1437 de 2011 garantizando el debido proceso y el derecho a la defensa;

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

Que con el propósito de generar mecanismos ágiles que permitan atender eficientemente las necesidades de la población, afectada por la emergencia económica, social y ecológica derivada de la Pandemia COVID-19, se autoriza al Gobierno nacional a acudir al procedimiento de contratación directa siguiendo los principios de transparencia y legalidad, de tal forma que la entidades competentes de los sectores de salud, prosperidad social, educación, defensa y todos aquellos sectores que requieran para prestar atención a la población afectada, adquieran el suministro de bienes, la prestación de servicios o la ejecución de obras en el inmediato futuro, con el objetivo de prevenir, contener y mitigar los efectos de la Pandemia del nuevo coronavirus COVID-19;

Que resulta necesario autorizar al Gobierno nacional realizar la entrega de transferencias monetarias adicionales y extraordinarias entre otras en favor de los beneficiarios de los programas Familias en Acción, Protección Social al Adulto Mayor -Colombia Mayor, Jóvenes en Acción y de la compensación del impuesto sobre las ventas -IVA, con el fin de mitigar los efectos económicos y sociales causados a la población más vulnerable del país por la emergencia económica, social y ecológica derivada de la Pandemia COVID-19;

Que con el fin de garantizar la atención en salud de la población afectada por causa de la emergencia económica, social y ecológica derivada de la Pandemia COVID-19, el Gobierno nacional considera necesario modificar disposiciones normativas del Sistema General de Regalías que le permitan dar respuesta efectiva y ágil a la situación sanitaria presentada y a los requerimientos en materia de acceso a los servicios de promoción, protección y recuperación de la salud;

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

De manera que el radio de acción del Gobierno quedó perfectamente delimitado en el referido decreto de declaratoria de Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica y es sobre este marco sobre el cual deben girar los decretos legislativos que se profieran en virtud de aquella situación excepcional.

Por último, el Presidente de la República y algunos ministros del despacho expedieron el Decreto 420 de 18 de marzo de 2020, norma de carácter ordinario¹, que dispuso:

Artículo 1°. Objeto. *El presente decreto establece instrucciones que deben ser tenidas en cuenta por los Alcaldes y Gobernadores en el ejercicio de sus funciones en materia de orden público en el marco de la emergencia sanitaria por causa del Coronavirus COVID-19, al decretar medidas sobre el particular.*

Artículo 2°. Prohibición de consumo de bebidas embriagantes, reuniones y aglomeraciones. *Ordenar a los Alcaldes y Gobernadores que en el marco de sus competencias constitucionales y legales:*

2.1. *Prohíban el consumo de bebidas embriagantes en espacios abiertos y establecimientos de comercio, a partir de las seis de la tarde (6:00 p. m.) del día jueves 19 de marzo de 2020, hasta las 6:00 a. m. del día sábado 30 de mayo de 2020. No queda prohibido el expendio de bebidas embriagantes.*

2.2. *Prohíban las reuniones y aglomeraciones de más de cincuenta (50) personas, a partir de las seis de la tarde (6.00 p. m.) del día jueves 19 de marzo de 2020, hasta el día sábado 30 de mayo de 2020.*

Artículo 3°. Toque de queda de niños, niñas y adolescentes. *Los alcaldes podrán, en el marco de sus competencias constitucionales y legales, ordenar el toque de queda de niños, niñas y adolescentes, a partir de la expedición del presente decreto y hasta el 20 de abril de 2020.*

Artículo 4°. Otras instrucciones en materia de orden público. *Las medidas de orden público proferidas por los Alcaldes y Gobernadores que restrinjan el derecho de circulación, tales como, toque de queda, simulacros, en ningún caso podrán contemplar las siguientes restricciones, en el marco de la emergencia sanitaria por causa del Coronavirus COVID-19.*

4.1 *Impedir el servicio de transporte terrestre automotor de pasajeros por carretera (intermunicipal), carga y modalidad especial, toda vez que estas modalidades son autorizadas por autoridades del orden nacional y corresponden a la prestación de un servicio público esencial.*

4.2 *Establecer restricciones de tránsito en las vías del orden nacional ya que dicha infraestructura no está dentro de su jurisdicción ni competencia.*

4.3 *En el evento de suspender las actividades en establecimientos y locales comerciales, dicha suspensión no podrá comprender establecimientos y locales comercial de minoristas de alimentación, de bebidas, de productos y bienes de primera necesidad, de productos farmacéuticos, de productos médicos, ópticas, de productos ortopédicos, de productos de aseo e higiene, y de alimentos y medicinas para mascotas.*

4.4. *En el evento del cierre al público de establecimientos y locales comerciales gastronómicos, dicho cierre no podrá extenderse a la oferta de sus productos mediante plataformas de comercio electrónico y/o por entrega a domicilio, ni a los restaurantes ubicados dentro de las instalaciones hoteleras, los cuales solo podrán prestar el servicio a sus huéspedes.*

4.5. *Limitar, restringir o impedir el funcionamiento de la infraestructura crítica y estratégica para la Nación, los departamentos, distritos y municipios.*

4.6. *Restringir el funcionamiento y operación de los centros de llamadas, de los centros de contactos, de los centros de soporte técnico que presten servicios en el territorio nacional y de las plataformas de comercio electrónico.*

4.7. *La prestación de los servicios de vigilancia y seguridad privada.*

¹ Es evidente que por no contener la firma de todos los ministros, tal como lo preceptúa el artículo 215 de la Constitución Política, tal decreto no tiene la categoría de legislativo.

4.8. Suspender los servicios técnicos y de soporte de los servicios públicos esenciales y de telecomunicaciones.

Artículo 5°. Inobservancia de las medidas. Los Gobernadores y Alcaldes que omitan el cumplimiento de lo dispuesto en este decreto, serán sujetos a las sanciones a que haya lugar”.

1.2 Texto de la norma objeto de control inmediato de legalidad.

Por intermedio de la Oficina Judicial, el representante legal del ente territorial hizo llegar el texto del Decreto 036 de 23 de marzo de 2020, que se reproduce literalmente:

**“DECRETO No. 036
MARZO 23 DE 2020.**

“POR MEDIO DEL CUAL SE INSTALA EL PUESTO DE MANDO UNIFICADO EN EL MARCO DE LA DECLARATORIA DE EMERGENCIA SANITARIA DECRETADA POR LA ALCALDESA MUNICIPAL DEL MUNICIPIO DE SABANAS DE SAN ANGEL – MAGDALENA”

LA SUSCRITA ALCALDESA DEL MUNICIPIO DE SABANAS DE SAN ANGEL - MAGDALENA, EN EJERCICIO DE SUS ATRIBUCIONES LEGALES Y CONSTITUCIONALES; Y,

CONSIDERANDO:

Que la Constitución Política en su artículo 2 dentro de los fines esenciales del Estado, establece entre otros, que las autoridades de la República están instituidas para proteger a todas las personas residentes en Colombia, en su vida, honra, bienes, creencias y demás derechos y libertades, y para asegurar el cumplimiento de los deberes sociales y de los particulares.

Que conforme a lo establece el numeral 1 del artículo 315 de la Constitución Política de Colombia, son atribuciones del Alcalde: “Cumplir y hacer cumplir la Constitución, la ley, los decretos del gobierno, las ordenanzas, y los acuerdos del concejo. 2. Conservar el orden público en el municipio, de conformidad con la ley y las instrucciones y órdenes que reciba del Presidente de la República y del respectivo gobernador”.

Que el día 11 de marzo de 2020 la Organización Mundial de la Salud (OMS) declaró pandemia por coronavirus COVID-19.

Que el Presidente de la República de Colombia declaró la Emergencia Sanitaria, en virtud de la pandemia declarada por la Organización Mundial de la Salud (OMS) en relación con el coronavirus COVID-19.

Que lo propio hizo el Gobernador del Departamento del Magdalena.

Que el Presidente de la Republica mediante Decreto 420 del 18 de marzo del 2020, en su artículo 2, establece: “Ordenar a los alcaldes y gobernadores que en el marco de sus competencias constitucionales y legales tomen las medidas necesarias para proteger a la población dentro de sus territorios.

Que la administración Municipal de Sabanas de San Ángel, acorde con las necesidades de preservación de la salud y la vida de la población, expidió el Decreto 030 del 17 de marzo 2020, “POR MEDIO DEL CUAL SE DICTAN MEDIDAS DE PROTECCIÓN FRENTE AL CORONAVIRUS (COVID-19) Y SE DICTAN OTRAS DISPOSICIONES EN EL MUNICIPIO DE SABANAS DE SAN ÁNGEL - MAGDALENA” adoptando las medidas ordenadas mediante Resolución No. 385 de marzo de 2020 proferida por el Ministerio de Salud y Protección Social y mediante Decreto 0081 del 13 de marzo de 2020 expedido por el Gobernador del Magdalena.

Que por su parte el Gobernador del Magdalena, profiere el Decreto 0098 del 21 de marzo de 2020 “POR EL CUAL SE ADOPTAN MEDIDAS DE PREVENCIÓN PARA LA

PROTECCIÓN Y CONSERVACIÓN DE LA SALUD: CUARENTENA 24 DIAS POR LA VIDA”

Que se hace necesario proteger a la población del Municipio de Sabanas de San Ángel - Magdalena dada su alta vulnerabilidad por las razones antes expuestas.

Que se hace necesario instalar el Puesto de Mando Unificado con el objeto, entre otras, de coordinar a las autoridades y organismos de ayuda y socorro en su participación en el manejo adecuado de la emergencia.

En mérito de lo expuesto, la Alcaldesa Municipal de Sabanas de San Ángel - Magdalena bajo los lineamientos dados por el Presidente de la República y de conformidad con sus facultades constitucionales y legales,

DECRETA:

ARTÍCULO PRIMERO.- Instalase en las oficinas donde funciona la Secretaría de Desarrollo Social de Sabanas de San Ángel - Magdalena, el Puesto de Mando Unificado (PMU) para atender la emergencia sanitaria que surge con ocasión de la Pandemia Declarada por la Organización Mundial de la Salud (OMS) por el brote de Coronavirus COVID-19, de conformidad con los lineamientos y medidas preventivas que viene implementando el Ministerio de Salud y Protección social, para enfrentarlo en fases de prevención y contención, en aras de controlar la propagación de la enfermedad.

ARTÍCULO SEGUNDO. - El Puesto de Mando Unificado (PMU) está conformado por un comité integrado por las siguientes personas y entidades:

1. La Alcaldesa Municipal o su delegado quien lo dirigirá.
2. La Secretaría de Desarrollo Social.
3. La Secretaría General y de Gobierno Municipal quien actuará como Secretaria Técnica.
4. La Secretaría del Tesoro.
5. La Secretaría de Planeación y Obras Públicas.
6. La Unidad Municipal de Asistencia Técnica - UMATA
7. Comandante de Estación de Policía de Sabanas de San Ángel - Magdalena.
8. Comandante de la unidad móvil del Ejército con presencia en Sabanas de San Ángel - Magdalena.
9. La oficina de salud pública Municipal (Coordinadora y vigilante)
10. La inspección central de Policía.

ARTICULO TERCERO: El Puesto de Mando Unificado tiene por objeto las siguientes funciones:

1. Coordinar a los organismos y entidades de socorro y apoyo y velar por el adecuado cumplimiento de protocolos, normas y procedimientos preestablecidos para la atención de la emergencia declarada.
2. Establecer y coordinar el centro de comunicaciones interinstitucionales.
3. Solicitar a las autoridades de Policía, del Batallón Militar y otras, colaboración para aislar, acordonar y mantener desalojada las zonas que sean necesarias y hacer cumplir los decretos proferidos en el marco de la emergencia con el objeto de proteger a la población del virus antes mencionado.
4. Iniciar las operaciones de control, caracterización, identificación, clasificación y estabilización de los posibles pacientes infectados.
5. Coordinar, con la Red de Urgencias y con sus instituciones el transporte de los eventuales pacientes.
6. Informar oficialmente a los medios de comunicación sobre características de los casos que puedan presentarse, de las eventuales emergencias y las medidas que se adopten.
7. Informar a los distintos comités y autoridades municipales, departamentales y nacionales sobre el desarrollo de las actividades.

ARTICULO CUARTO: El Puesto de Mando Unificado funcionará durante las 24 horas del día, todo el tiempo que dure la emergencia declarada y los miembros del mismo deberán turnarse para permanecer en el sitio señalado para su funcionamiento, de conformidad con el cronograma de horarios que se establecerá.

ARTÍCULO QUINTO: La asistencia de los miembros del Puesto de Mando Unificado es de carácter obligatorio y, dada la emergencia y su peligrosidad, ninguno de ellos puede excusar su participación y permanencia en los turnos que se le señale so pena de incurrir en falta grave con las consecuencias de ley.

ARTICULO SEXTO: Durante la vigencia de la urgencia manifiesta la Alcaldesa Municipal podrá hacer los traslados presupuestales que se requieran dentro del presupuesto de la entidad para garantizar la logística del Puesto de Mando Unificado.

ARTICULO SÉPTIMO: Comuníquese al Ministerio del Interior y al Comando de la Policía Nacional del Municipio de Sabanas de San Ángel – Magdalena, lo aquí dispuesto.

El presente Decreto rige a partir de su fecha de expedición.

PUBLÍQUESE, COMUNÍQUESE Y CÚMPLASE

Dado en el despacho de la Alcaldesa Municipal de Sabanas de San Ángel - Magdalena, el día veintitrés (23) del mes de marzo del año dos mil veinte (2020)".

1.3 Actuaciones procesales.

Sometido a reparto el transcrito decreto proferido por la alcaldesa del municipio de Sabanas de San Ángel, fue asignado a este Despacho, según acta individual de reparto de 26 de marzo de 2020.

Dicho acto administrativo fue avocado por este Tribunal con providencia de 31 de marzo de 2020, que además ordenó notificar al representante legal del municipio antes señalado, al Ministerio Público, y dispuso la fijación del aviso para que cualquier persona pudiera intervenir. Actuación que fue notificada por estado electrónico 50 de 3 de abril de 2020, tal como se aprecia en el sitio web de la Rama Judicial.

El aviso se fijó entre el 16 de abril de 2020 y el 29 de ese mismo mes y año, corriéndose el traslado al Ministerio Público inmediatamente después de aquella actuación secretarial.

1.4 Intervenciones.

1.4.1 Municipio de Sabanas de San Ángel.

Este ente territorial, a través de su alcaldesa, presentó informe en los siguientes términos:

"INFORME SOBRE LAS MEDIDAS CONTENIDAS EN EL DECRETO N° 036 DE 23 DE MARZO DE 2020

Mediante este documento se presenta un informe acerca de las medidas adoptadas en el Decreto 036 de 23 de marzo de 2020, expedido por esta municipalidad, "POR MEDIO DEL CUAL SE INSTALA EL PUESTO DE MANDO UNIFICADO EN EL MARCO DE LA DECLARATORIA DE EMERGENCIA SANITARIA DECRETADA POR LA ALCALDESA MUNICIPAL DEL MUNICIPIO DE SABANAS DE SAN ANGEL- MAGDALENA".

Ante los acontecimientos de ámbito mundial que se han presentado y que tuvieron su inicio el 31 de diciembre de 2019, cuando las autoridades del Gobierno de la República

Popular de China, reportaron un conglomerado de 27 casos de síndrome respiratorio agudo de etiología desconocida entre personas vinculadas a un mercado (productos marinos) en la ciudad de Wuhan (población de 19 millones de habitantes), capital de la provincia de Hubei (población de 58 millones de habitantes), sureste de China; de los cuales 7 fueron reportados como severos; cuyo cuadro clínico de los casos se presentaba con fiebre y en el caso de algunos pacientes presentando disnea y cambios neumónicos en las radiografías del tórax (infiltrados pulmonares bilaterales).

Más adelante, exactamente el 7 de enero de 2020; las autoridades chinas informaron que un nuevo coronavirus (nCoV) fue identificado como posible etiología, es decir una nueva cepa de coronavirus que no se había identificado previamente en el ser humano y que ahora se conoce con el nombre de COVID-19.

El virus se fue expandiendo por todo el mundo, convirtiéndose inicialmente en una epidemia, que ha tocado nuestro país, la cual fue declarada como pandemia.

El 30 de enero de 2020, 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 regiones que puedan necesitar ayuda.

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 (2019-nCoV) y la implementación de los planes de preparación y respuesta ante este riesgo.

Todas las Entidades Administradoras de Planes de Beneficios (EAPB), Instituciones Prestadoras de Servicios de Salud (IPS) públicas y privadas, han tomado las medidas necesarias para garantizar la detección temprana, contención, la atención, vigilancia y sobre todo, la prevención epidemiológica ante este evento.

El pasado 11 de marzo de esta anualidad, el Director General de la Organización Mundial de la Salud –OMS–, TEDROS ADHANOM GHEBREYESUS, declaró el estado de pandemia del coronavirus COVID-19.

El 12 de marzo de 2020, el Ministerio de Salud y Protección Social por medio de Resolución N° 385 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.

Mediante el Decreto 417 del 17 de marzo de 2020, el Jefe de Estado declaró el estado de emergencia económica, social y ecológica en todo territorio nacional por el término treinta (30) días, con el fin de conjurar la calamidad pública que afecta al país por causa del nuevo coronavirus COVID-1.

Una vez estudiados los Boletines de prensa del Ministerio de Salud y Protección Social se confirmó el aumento exponencial de casos positivos de Coronavirus -COVID-19- en el territorio nacional. El 6 de marzo de 2020 se presentó el primer caso de COVID-19 en el país, hasta la fecha 22 de marzo, fecha en que fue expedido el Decreto 036, se observó un aumento exponencial de contagiados, y el municipio Sabanas De San Ángel, y los casos en aumento de contagio pertenecen al Departamento del Magdalena, lo que demuestra un crecimiento exponencial de la pandemia en el territorio.

El municipio de Sabanas De San Ángel, hasta la fecha no cuenta con ningún caso de infección por COVID-19 y se ha trazado la meta de no presentar ni un solo caso, por lo que ha tomado todas las medidas de prevención, con el fin de evitar la propagación del virus, debido que existe de parte de mi administración y mis colaboradores el compromiso de mantenerlos a salvo, más aun teniendo en cuenta que el sistema de salud del municipio no se encuentra preparado para afrontar esta pandemia, pues los recursos no son suficientes para brindar la atención médica a la población en caso de contagio, más aun siendo que se trata de un virus que hasta la fecha no tiene vacuna y no se sabe con seguridad con que medicamento se puede contrarrestar. Hemos acatado cada una de las medidas establecidas por el gobierno, tal como la declaración de emergencia sanitaria, buscando siempre la protección de nuestra población, la del país y el mundo entero.

Teniendo en cuenta lo anterior y siendo coherente con las obligaciones constitucionales y normativas, tales como las establecidas a continuación:

- Artículo 1 de la Constitución Nacional Colombiana, cuando establece que, "Colombia es un Estado social de derecho, organizado en forma de República unitaria, descentralizada, con autonomía de sus entidades territoriales, democrática, participativa y pluralista, fundada en el respeto de la dignidad humana, en el trabajo y la solidaridad de las personas que la integran y en la prevalencia del interés general".

- Artículo 49 de nuestra Carta Política, modificado por el artículo 1 del Acto Legislativo 2 de 2009, establece "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. (...) Toda persona tiene el deber de procurar el cuidado integral de su salud y de su comunidad".

- Artículo 12 *Ibidem*, 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".

- Artículo 209 establece que "La función administrativa está al servicio de los intereses generales y se desarrolla con fundamento en los principios de igualdad, moralidad, eficiencia, economía, celeridad, imparcialidad y publicidad, mediante la descentralización, la delegación y la desconcentración de funciones".

- Artículo 3 dispone que entre los principios generales que orientan la gestión de riesgos se encuentran 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 pública y a gozar de un ambiente sano, frente a posibles desastres o fenómenos peligrosos que amenacen o infieran daño a los valores enunciados"

- Artículo 44, numeral 44.3.5 de la Ley 715 de 2001, "Corresponde a los municipios dirigir y coordinar el sector salud y el Sistema General de Seguridad Social en Salud en el ámbito de su jurisdicción, para lo cual cumplirán las siguientes funciones (...) 44.3.5. Ejercer vigilancia y 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".

- Ley 1751 de 2015 regula el derecho fundamental a la salud y en su artículo 5 dispone que el Estado es responsable de respetar, proteger y garantizar el goce efectivo de este derecho, como uno de los elementos fundamentales del Estado Social de Derecho.

Es importante resaltar que en aras de dar una respuesta eficiente y oportuna para prevenir una situación epidemiológica y la extensión de sus efectos en el municipio de Sabanas de San Ángel - Magdalena, con respecto a la pandemia declarada por la OMS del Coronavirus, fue necesario adelantar acciones relacionadas con la vigilancia para la prevención 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, para lo cual se tomó la medida de reactivación de nuestro Comité de Gestión del Riesgo, el Plan de Acción Específico para la Reducción y Manejo del Riesgo Generado por el COVID-19, el Plan de respuesta a la emergencia COVID-19, la constitución e instalación del puesto de mando municipal para lo cual se expidió el Decretos N° 036 del 22 de marzo del 2020, con el fin de poder organizar y preparar al municipio y sus autoridades para contar con herramientas para actuar más fácil y rápidamente con las ayudas e implementos necesarios, como una acción urgente para prevenir la propagación del virus y la extensión de los efectos que se pudieran causar con la pandemia global del Coronavirus (COVID-19). en el municipio además de coordinar todas y cada una de las autoridades municipales se organiza la administración municipal para hacer frente a la pandemia actual.

Se busca con la instalación del puesto de mando unificado atender todas y cada una de las eventualidades que se puedan presentar durante la declaratoria de emergencia además de coordinar todo lo referente a las acciones gubernamentales en el municipio con el objeto de garantizar los derechos ciudadanos, las ayudas humanitarias para la población en situación de pobreza, organizar las ayudas a la población necesitada vulnerable por lo que la conformación del puesto de mando facilita y permite de manera práctica la asignación de tareas específicas con la toma de decisiones que garanticen la atención prioritaria de la población buscando preservar la subsistencia y evitar el contagio del COVID-19 en nuestro territorio municipal y medidas de control en el caso

que se presente un caso de infección, atendiendo siempre las directrices de la OMS y del gobierno, además de las decisiones tomadas en los Comités de Gestión del Riesgo, el cual dado los casos de COVID-19 presentados en el Departamento del Magdalena, en sesión realizada se estableció la implementación de nuevas medidas preventivas sanitarias para evitar el contagio en el municipio.

Es importante resaltar que a la fecha no existe un medicamento, tratamiento o vacuna para hacer frente al virus y, en consecuencia, por su sintomatología y forma de obrar en la persona, genera complicaciones graves y que, de acuerdo con las recomendaciones de los expertos, la forma más efectiva de evitar contagio es tener una higiene permanente de manos y mantener los de afluencia público debidamente ventilados aseados y con medidas de bioseguridad disponibles y siempre han resaltado que la mejor medida es quedarse en casa y mantener un aislamiento social.

Teniendo en cuenta el mandato del artículo primero de nuestra Constitución Nacional, en cuanto a lo contemplado que dice, que, "Colombia es un Estado social de derecho, organizado en forma de República unitaria, descentralizada, con autonomía de sus entidades territoriales, democrática, participativa y pluralista, fundada en el respeto de la dignidad humana, en el trabajo y la solidaridad de las personas que la integran y en la prevalencia del interés general", y adoptando las disposiciones del Presidente de la Republica, mediante el Decreto 420 de 18 de marzo de 2020, en la cual en su artículo cuarto establece: "Las medidas de orden público proferidas por los alcaldes y gobernadores que restrinjan el derecho de circulación, tales como, toque de queda, simulacros, en ningún caso podrán contemplar las siguientes restricciones, en el marco de la emergencia sanitaria por causa del Coronavirus COVID-19", Declarando el estado de emergencia sanitaria en todo el Municipio de Sabanas de San Ángel - Magdalena, para controlar los efectos del coronavirus COVID-19 atendiendo la directriz impartida por el Gobierno Nacional mediante Resolución 385 del 12 de marzo de 2020.

Es importante resaltar que en la parte considerativa del acto administrativo se encuentra argumentadas las razones de su expedición e insertas las razones de tipo legal en las que se soportó la instalación del puesto de mando unificado, implementación de las medidas de protección para el transporte circulante dentro del municipio, organizar la atención al público en las instalaciones de la alcaldía con el fin de evitar aglomeraciones, regulación de la actividad comercial y demás medidas para evitar la posibilidad de contagio minimizando el riesgo en concurso con las medias gubernamentales coherentes con la realidad mundial, las cuales contiene el decreto municipal expedido

Finalmente y para terminar este documento, es importante informar que hemos recibido un acompañamiento de parte del Ministerio del Interior, quienes nos han brindado una guía con respecto a las medidas que se deben tomar para combatir la emergencia generada por el COVID-19, manteniendo una coordinación entre las disposiciones nacionales con las que se apliquen en nuestro municipio, para lo cual, enviamos todos los decretos expedidos en el marco de la emergencia, incluyendo el Decreto 036 de 21 de marzo de 2020, al Ministerio del Interior, con el fin de dar a conocer nuestra medidas establecidas en este decreto y recibir sus directrices, la cual fue contestada, mediante correo, manifestándonos que dicho decreto cumple con los parámetros establecidos por el Presidente de la República.

Para mayor claridad del asunto anexo: - Plan de respuesta a la emergencia COVID-19. - Plan de Acción Especifico para la Reducción y Manejo del Riesgo Generado por el COVID-19. - Acta del Comité de Gestión del Riesgo del Municipio - Correo del MININTERIOR".

1.4.2 Ministerio Público.

El Procurador 52 Judicial II para Asuntos Administrativos, dentro de la oportunidad procesal correspondiente, presentó el siguiente concepto:

"(...).

El decreto sometido a control inmediato de legalidad por parte del Tribunal Administrativo del Magdalena fue expedido el día 23 de marzo de 2020, y si bien la declaratoria por parte del Presidente de la República con la firma de todos sus Ministros del estado de excepción previsto en el artículo 215 de la Constitución Política se hizo el 17 de marzo de

2020 en virtud de la expedición del Decreto 417 de dicha fecha, lo cierto es, que las medidas generales adoptadas por el municipio de Sabanas de San Ángel, no las hizo en desarrollo de uno o más decretos legislativos expedidos en vigencia de dicho estado de excepción.

Es decir, el decreto expedido por la entidad territorial no es susceptible del medio de control previsto en el artículo 136 de la Ley 1437 de 2011, por la sencilla pero potísima razón, que si bien se trata de (i) un acto administrativo de carácter general (ii) dictado en ejercicio de la función administrativa, no cumple con el tercer requisito que exige dicha norma, cual es que se haya dictado como desarrollo de los decretos legislativos durante el estado de excepción, dado a que estos se dictan con fundamento en la declaratoria del estado de excepción y por ende, si las medidas generales adoptadas por las autoridades obedecen a atribuciones ordinarias con fundamento en leyes expedidas por el Congreso de la República, su control judicial se ejerce a través de medios de control distintos al control inmediato de legalidad.

Dicho lo anterior, para el Ministerio Público es claro que en el presente asunto no resultaba procedente siquiera adelantar el trámite previsto en el artículo 185 del Cpac, antojándose improcedente el control inmediato de legalidad del decreto enviado por la autoridad territorial para estos efectos, según lo dispuesto en el artículo 20 de la Ley 136 de 1994 en concordancia con el artículo 136 de la Ley 1437 de 2011, por cuanto dicho decreto no fue proferido como desarrollo de los decretos legislativos expedidos durante el estado de excepción, y por ende lo procedente era no avocar el conocimiento en virtud del aludido medio de control.

Lo dicho se encuentra en línea con lo decidido por en la providencia de fecha 31 de marzo de 2020 de la Sala Especial de Decisión No 4, con Ponencia de la Consejera de Estado Lucy Jeannette Bermúdez Bermúdez, radicado 202000950-00, en el que no avoca conocimiento del control inmediato de legalidad de la resolución 423 del 17 de marzo de 2020 emanada del DANE, en cuyos apartes pertinentes consideró;

“El Despacho llama la atención de que entre líneas, la Resolución 423 no invoca, como soporte fundamento el Decreto 417 de 17 de marzo de 2020, expedido por el PRESIDENTE DE LA REPUBLICA, en el que el Primer Mandatario declaró el Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica en todo el territorio nacional, por el término de 30 días contados a partir de la vigencia del decreto que acontecería a partir de su publicación.

Así las cosas y corolario, es que solo se reúnen algunos de los factores competenciales, a saber: el factor del subjetivo de autoría. Autoridad nacional DANE, a través de su Director y el factor del objeto: acto general contenido en la resolución 423 del 17 de marzo de 2020.

Pero se echa de menos el factor motivación o causa, porque si bien, tanto el acto que ocupa la atención del Despacho (Resolución 423) como el Decreto Presidencial declaratorio del Estado de Emergencia (Decreto 417), datan de la misma fecha 17 de marzo de 2020, el primero, conforme lo menciona en su motivación, se expide, (i) en desarrollo de la declaratoria de emergencia sanitaria declarada por el Ministro de Salud y Protección Social, contenida en la Resolución 385 de 12 de marzo de 2020y, (ii) en apoyo en la Directiva Presidencial 02 de la misma fecha, que incluso antecedieron y fueron adiadas el 12 de marzo de 2020, mientras que la Declaratoria del Estado Emergencia Económica, Social y Ecológica en todo el Territorio Nacional, cuya competencia es exclusiva del Presidente de la República y que se contiene en el Decreto 417, cuya fecha de expedición fue el 17 de marzo de 2020.

Es claro entonces, que el Consejo de Estado no es competente para avocar de oficio, el conocimiento del asunto por vía del control inmediato de legalidad de la RESOLUCIÓN 423 de 2020, por no reunirse el factor de motivación que se sustenta en que los actos generales administrativos deben provenir, devenir y derivarse del desarrollo de los decretos legislativos expedidos durante los Estados de Excepción”

Con todo, dado a que el decreto municipal materia de este concepto fue expedido entre otros fundamentos en los artículos 2, 315 numeral 1 de la Constitución Política, Decreto Presidencial 420 de 2020, Resolución 385 del 12 de marzo de 2020 expedida por el Ministerio de Salud y Protección Social, esto es, bajo el amparo de normas constitucionales diferentes al artículo 215 y legales distintas a uno o más decretos legislativos, es de la mayor claridad que su control no debe ejercerse a través del control inmediato de legalidad.

Lo anterior, en atención a que si bien las medidas generales adoptadas en el Decreto materia de este concepto se expidieron en vigencia del estado de excepción, se hizo como expresión de la función administrativa y con fundamento en normas regulatorias del poder de policía que constituyen atribuciones ordinarias establecidas en leyes expedidas por el Congreso de la República y no bajo la facultad legislativa extraordinaria del Presidente de la República amparada en el estado de excepción a que se refiere el artículo 215 de la Constitución.

Debe tenerse presente que hay que diferenciar entre la emergencia sanitaria con ocasión del Covid -19 declarada a nivel nacional por la Resolución 385 del 12 de marzo de 2020 y el estado de excepción de emergencia económica, social y ecológica, que solo se vino a declarar hasta el 17 de marzo de 2020.

La Pandemia generada por el aludido coronavirus constituye una de las motivaciones de la declaratoria del estado de emergencia, pero esta circunstancia no debe llevar a la confusión de asimilar la emergencia sanitaria con el estado de emergencia económica, social y ecológica, para efectos de asumir el control inmediato de legalidad de todas las medidas generales que se expidan para conjurar la emergencia sanitaria, pues sólo aquellas medidas generales que sean desarrollo de los decretos legislativos dictados durante el estado de excepción serán las pasibles de dicho control.

Lo propio sucede con algunos decretos expedidos en vigencia del estado de excepción de emergencia económica, que fueron expedidos con fundamentos constitucionales distintos al artículo 215 y en leyes expedidas por el Congreso de la República, más no en expresión de facultades legislativas extraordinarias del Presidente con ocasión del estado de excepción para conjurar la crisis e impedir la extensión de los efectos negativos de la misma, tales son los Decretos 418, 420, 431, 536 y 457 del 2020. Por lo tanto, esos decretos así expedidos por el Presidente de la República, por más que estén orientados a prevenir, mitigar y evitar la expansión de la Pandemia, no son Decretos Legislativos, porque para expedirlos no fue necesario acudir a las facultades legislativas extraordinarias del estado de emergencia económica, social y ecológica a que se refiere el artículo 215 constitucional, sino que bastaron atribuciones ordinarias y extraordinarias del poder de policía, otorgados por leyes expedidas por el Congreso de la República en desarrollo de la Constitución Política.

Ello no quiere decir en manera alguna, que no sean susceptibles de control judicial por la jurisdicción de lo contencioso administrativo, sino que el control inmediato de legalidad no es el procedente para ello.

En armonía con el auto citado proferido por la Consejera de Estado Lucy Jeannette Bermúdez Bermúdez y teniendo en cuenta que el decreto expedido por el ente territorial materia de este concepto no reúne el factor de motivación según el cual los actos administrativos generales deben provenir, devenir y derivarse del desarrollo de los decretos legislativos expedidos durante los Estados de Excepción, y claramente en este asunto, el sustento del acto, su motivación, su derivación, su desarrollo es de la declaratoria de emergencia sanitaria declarada por el Ministro de Salud y Protección Social contenido en la Resolución No 385 del 12 de marzo de 2020, que es anterior a la declaratoria del estado de excepción.

De otra parte, las normas constitucionales y legales en que se fundamenta aunque son propias de la función administrativa, se expidieron bajo el amparo de leyes dictadas por el Congreso de República y no con fundamento en las facultades legislativas extraordinarias del Presidente cimentadas en la declaratoria del estado de excepción prevista en el artículo 215 de la Constitución.

(...).

Es decir, el Decreto materia de control inmediato de legalidad, está cumpliendo o ejecutando una orden o instrucción del Presidente de la República, con fundamento en funciones administrativas y de poder de policía, que es una potestad ordinaria de que goza el Gobierno nacional, para lo cual no es necesario acudir al mecanismo previsto en el artículo 215 de la Constitución Política de Colombia.

Ahora bien, la instalación del puesto de mando unificado obedece normativamente al Decreto 3888 del 10 de octubre de 2007 expedido por el Presidente de la República con fundamento en el artículo 189 numeral 11 de la Constitución, esto es, en uso de su facultad reglamentaria y por ende, el Decreto Legislativo que desarrolla el estado de excepción, en virtud del cual se expidió el Decreto materia de estudio, brilla por su ausencia.

Si bien en la motivación del Decreto expedido por el ente territorial se hace alusión al Decreto 420 del 18 de marzo de 2020 y a la declaratoria por el Presidente de la República del aislamiento social obligatorio como medida para prevenir el contagio del Covid -19, es de precisar que las normas constitucionales en las que se fundamentan estos Decretos son el artículo 189 numeral 11 y el artículo 315, entre otras normas legales existentes que se usan ordinariamente en uso de facultades reglamentarias y de manejo del orden público interno, para lo cual se ejerce el poder de policía, en virtud del cual se limita la libertad de locomoción, manifestaciones públicas y reuniones en sitios públicos o abiertos al público, etc.

Luego, los decretos en los cuales se fundamenta el acto expedido por el ente territorial no son decretos legislativos expedidos para conjurar la crisis y evitar la expansión de sus efectos, sino que se trata de aquellos dictados por el Presidente de la República con fundamento en atribuciones constitucionales distintas del artículo 215 y por ende en ejercicio de poderes ordinarios para lo cual no se requiere declarar el estado de excepción del 215 constitucional.

(...)

Si ello es así, como en efecto lo es, el control del acto administrativo general expedido por el ente territorial remitido para que se revise su conformidad con el ordenamiento jurídico, no puede serlo el control inmediato de legalidad y por ende, el trámite especial previsto en el artículo 185 no es el que procede.

Debe precisar el Ministerio Público que la improcedencia de estudiarse el decreto remitido por la entidad territorial para revisión del Tribunal Administrativo del Magdalena en ejercicio del control inmediato de legalidad, no comporta efectos de cosa juzgada, debido a que el mismo puede ser enjuiciado a través del medio de control y bajo el procedimiento ordinario previsto para ello en la ley 1437 de 2011, y no en virtud del trámite del control inmediato de legalidad de actos señalado en el artículo 185 ibidem, que fue el impartido por el Ponente.

Congruentes con lo explicitado hasta este momento por esta Procuraduría Judicial, y en uso de las facultades constitucionales, legales y reglamentarias que me confieren la potestad para intervenir en el presente asunto, solicito al Tribunal Administrativo del Magdalena, se declare inhibido para realizar el control inmediato de legalidad sobre el decreto enviado por el ente territorial dada la improcedencia del aludido medio de control en este concreto caso para revisar el Decreto remitido para ello por el ente territorial.

II. CONSIDERACIONES

2.1 Los estados de excepción y el control inmediato de legalidad.

La Constitución Política de Colombia de 1991, contrario a lo previsto en la de 1886, introdujo los estados de excepción, como unos mecanismos especiales para ser usados por el gobierno “*cuando circunstancias extraordinarias hagan imposible el mantenimiento de la normalidad mediante los poderes ordinarios del Estado.*”

Los estados de excepción de acuerdo con la clasificación constitucional, son tres, a saber: estado de guerra exterior, previsto en el artículo 212 de la Constitución Política de Colombia, estado de conmoción interior, establecido en el artículo 213 ibídem, y, el estado de emergencia económico, social y ecológica, prescrita en el artículo 215 de la señalada Constitución Política de 1991, norma esta última que es del siguiente tenor:

"ARTICULO 215. 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.

PARAGRAFO. 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"

Mediante la Ley 137 de 1994, se regularon los estados de excepción en Colombia, normativa que, sin lugar a dudas, introdujo novedades en cuanto a los controles en el ejercicio de las facultades extraordinarias, pues al margen del control automático u oficioso de constitucionalidad sobre los decretos declaratorios y legislativos dictados por el Gobierno en uso de aquellas facultades extraordinarias, también se previó el control inmediato de legalidad, institución que se encuentra en el artículo 20 de aquella ley, norma según la cual:

"Artículo 20. Control de legalidad. Las medidas de carácter general que sean dictadas en ejercicio de la función administrativa y como desarrollo de los decretos legislativos durante los Estados de Excepción, tendrán un control inmediato de legalidad, ejercido por la autoridad de lo contencioso administrativo en el lugar donde se expidan si se tratare de entidades territoriales o del Consejo de Estado si emanaren de autoridades nacionales.

Las autoridades competentes que los expidan enviarán los actos administrativos a la jurisdicción contencioso-administrativa indicada, dentro de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes a su expedición”.

No obstante lo anterior, el legislador con la expedición del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo contenido en la Ley 1437 de 2011, en el título dedicado a los medios de control, estableció en el artículo 136 aquel control inmediato de legalidad, como sigue:

“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”.

En ese contexto, el control inmediato de legalidad se ejerce sobre los actos administrativos de carácter general dictados por el Gobierno Nacional o territorial, en ejercicio de la función administrativa y como desarrollo o reglamentario de los decretos legislativos, durante los estados de excepción, de modo que atendiendo a la autoridad que el acto administrativo, será estudiada su legalidad bajo aquel control por el Consejo de Estado o por los tribunales administrativos.

Nótese que el requisito *sine qua non* sobre el cual recae el control inmediato de legalidad es que se trate de un acto administrativo general que reglamente o desarrolle un decreto legislativo expedido en el marco de la emergencia económica, social y ecológica, no de actos ejercidos en virtud de otras potestades.

Este planteamiento no es novedoso ni originario de este Tribunal, pues el Consejo de Estado, como lo sostiene en la sentencia de 11 de mayo de 2020², lo ha venido reiterando desde el año 1994, de manera que la procedencia del control inmediato de legalidad está soportado sobre un criterio taxativo y para ello se exigen tres presupuestos: i) “*que se trate de un acto de contenido general*”, ii) “*que el mismo se haya dictado en ejercicio de la función administrativa*”, y, iii) “*que el acto tenga como fin desarrollar uno o más de los decretos legislativos expedidos durante los estados de Excepción*”.

² Consejo de Estado, Sala Especial de Decisión No. 10, consejera ponente: Sandra Lisset Ibarra Vélez, expediente número: 11001-03-15-000-2020-00944-00

El razonamiento antes expuesto, se encuentra reiterado en el auto de 3 de abril de 2020³, a través del cual se precisa la procedencia del control inmediato de legalidad, pero sobre todo se deja claro que la interpretación del artículo 136 de la Ley 1437 de 2011, es literal, para ello explicó:

“49. Sólo son pasibles de ser controlados judicialmente a través del control inmediato de legalidad las actuaciones administrativas, que concretan la potestad reglamentaria de los actos legislativos y los actos administrativos generales, es decir, aquellas manifestaciones de la voluntad de la administración que crean, modifican o extinguen situaciones jurídicas abstractas e impersonales, de donde surge su efecto vinculante para los individuos.

50. Los decretos reglamentarios y los actos administrativos de carácter general son aquellos que dictan las autoridades administrativas en el ejercicio de la potestad reglamentaria y del ejercicio de las atribuciones administrativas respectivamente, que les ha sido atribuida por la Constitución o la ley, razón por la cual son objeto de control judicial.

51. La interpretación literal, sistemática y finalista del artículo 136 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, determina que son objeto de control inmediato de legalidad los decretos reglamentarios de los decretos legislativos, expedidos por el gobierno nacional o por cualquier otra autoridad con esta atribución y los actos administrativos generales, expedidos por las autoridades en ejercicio de la función administrativa y al amparo de los estados de excepción.

52. Lo anterior es así, porque al tratarse de actos regla dictados en una situación de anormalidad del estado de derecho, se hace necesario controlar de manera inmediata su legalidad, porque con ellos se desarrollan los decretos legislativos dictados por el Presidente al amparo de prerrogativas limitadas en el tiempo y con las que no cuenta en situaciones de normalidad estatal, en tanto permiten limitar las garantías y derechos fundamentales en orden a superar el estado de excepción y mitigar sus efectos.

53. Para determinar si un acto de la administración dictado por una autoridad al amparo del estado de excepción es objeto de control inmediato de legalidad, es preciso analizar su contenido, a efectos de asegurar que se cumplen las condiciones materiales que habilitan al juez para realizar el juicio inmediato de legalidad.

54. En este sentido, con independencia de la forma que reviste el acto, el juez debe determinar si se trata o no de una especie de derecho blando o flojo, que no crea ninguna situación jurídica distinta de las que existen en el ordenamiento jurídico dictado en desarrollo de los decretos legislativos del estado de excepción y durante el mismo. De ocurrir ello no será posible avocar el conocimiento del trámite del control inmediato de legalidad, porque los actos de la administración que no crean las situaciones antes descritas, no son pasibles de control judicial directo. Éste se hace sobre el decreto reglamentario y el acto administrativo regla, que son los que tiene la entidad de crear, modificar o extinguir situaciones jurídicas generales, abstractas e impersonales.

55. El segundo evento, cuando el juez determina que se trata de un decreto reglamentario o un acto administrativo general que desarrolla los decretos legislativos del estado de excepción y que fue dictado durante el mismo, procederá el control inmediato de legalidad, pues el artículo 136 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo dispone este control para este tipo de actuaciones administrativas” (destaca el Tribunal).

³ Consejo de Estado, Sala Especial de Decisión No. 27, consejera ponente: Rocío Araújo Oñate, expediente número: 11001-03-15-000-2020-00949-00

Ahora bien, contrario a lo anterior, surge una nueva visión de procedibilidad del control inmediato de legalidad, esta se halla expresada por el consejero William Hernández Gómez⁴ en los siguientes términos:

(...) desde el punto de vista convencional y constitucional, el medio de control inmediato de legalidad definido en los artículos 20 de la Ley Estatutaria 137 de 1994 y 136 del CPACA tiene como esencia el derecho a la tutela judicial efectiva y, ante la situación excepcional y extraordinaria generada por la pandemia de la covid-19, es posible extender el control judicial a todas aquellas medidas de carácter general dictadas en ejercicio de la función administrativa que no solo se deriven de los decretos legislativos emitidos por el Gobierno Nacional.

Esto significa que los actos generales emanados de las autoridades administrativas que tengan relación directa o indirecta con las medidas necesarias para superar el estado de emergencia, aunque también pudieran fundamentarse en las competencias definidas en el ordenamiento en condiciones de normalidad, dadas las circunstancias excepcionales, puede suceder que se presente la confluencia de propósitos y la superposición de competencias, lo cual autoriza al juez del control inmediato que avoque el conocimiento con el fin de garantizar la tutela judicial efectiva".

Esta idea lleva aparejada la conexión de la emergencia sanitaria y el estado de Excepción a fin de que el juez de lo contencioso administrativo no se quede en lo literal de la norma, sino que mire el entorno, la realidad de la especial situación y asuma su cometido de cara al derecho a la tutela judicial efectiva.

No obstante lo originario y plausible de la tesis antes comentada, es evidente que no pasa de ser una idea solitaria plasmada en un auto de ponente, que no derriba la imperante hasta ahora y que se encuentra materializada en sentencias que se erigen en precedentes con fuerza interpretativa, de allí que para este Tribunal la interpretación del artículo 20 de la Ley 137 de 1994 y artículo 136 de la Ley 1437 de 2011, que se acoge como propia —en razón de la observancia del precedente vertical, como garantía de decisiones coherentes y en respeto del ordenamiento constitucional y legal—, es la taxatividad de aquellas, por lo tanto, el estudio de procedibilidad de los actos sometidos a este control inmediato de legalidad se hará siguiendo el criterio según el cual es objeto de este control el acto administrativo general proferido en virtud de la función administrativa y desarrolle uno o más decretos legislativos dictados bajo el Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica que establece el artículo 215 superior.

Pero además no puede dejar de decirse que el mentado magistrado recogió su tesis con la expedición de la providencia de 20 de mayo de 2020, al explicitar que “a partir del cambio normativo introducido por el Acuerdo PCSJA20-11546 del 25 de abril de 2020, del Consejo Superior de la Judicatura, prorrogado por el

⁴ Consejo de Estado, providencia de 20 de abril de 2020, expediente número: 11001-03-15-000-2020-01139-00(CA)A
Control inmediato de legalidad 2020-00140

Acuerdo PCSJA20-11549 del 7 de mayo de la misma anualidad, el espectro de los actos susceptibles de tener control inmediato de legalidad se limita a aquellos actos generales emitidos para desarrollar directamente los decretos legislativos, al tenor de lo dispuesto en las normas legales antes referidas”⁵.

2.2 Características del control inmediato de legalidad.

La jurisprudencia del Consejo de Estado ha revelado una serie de características que son propias del control inmediato de legalidad, en reciente, sentencia de 11 de mayo de 2020⁶, se esbozaron estas, así:

2.2.1. Se advierte que se trata de un *“verdadero proceso judicial, porque el artículo 20 de la Ley 137 de 1994 otorgó competencia a la jurisdicción de lo contencioso administrativo para tramitar dicho mecanismo de escrutinio o revisión de las medidas de carácter general, expedidas por las autoridades públicas nacionales y territoriales, en ejercicio de la función administrativa, para desarrollar los decretos legislativos expedidos por el Gobierno Nacional durante los estados de Excepción. De ahí que la providencia que decida el control inmediato de legalidad es una sentencia judicial”*.

2.2.2. Su ejercicio es *“automático e inmediato, porque tan pronto se expide el correspondiente acto administrativo general para desarrollar los decretos legislativos expedidos por el Gobierno Nacional durante los estados de Excepción, la autoridad pública de la cual emanó dicho acto, debe enviarlo a la jurisdicción contenciosa dentro de las 48 horas siguientes, para que se ejerza el control correspondiente, so pena de que la autoridad judicial competente asuma, de oficio, el conocimiento del asunto. Por lo tanto, ni siquiera es necesario que el acto se haya divulgado”*.

2.2.3. Este control es *“autónomo, porque es posible que se controlen 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”*.

⁵ Consejo de Estado, Sala Especial de Decisión No. 19, expediente número: 11001-03-15-000-2020-01958-00

⁶ Consejo de Estado, Sala Especial de Decisión No. 10, consejera ponente: Sandra Lisset Ibarra Vélez, expediente número: 11001-03-15-000-2020-00944-00

2.2.4. También es "integral, por cuanto es un juicio en el que se examina la competencia de la autoridad que expidió el acto, la conexidad del acto 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, podría pensarse que 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 confronta frente a todo el ordenamiento jurídico, hay que tener en cuenta, que debido a la complejidad y extensión del ordenamiento jurídico, el control inmediato de legalidad queda circunscrito a las normas invocadas en la sentencia con la que culmina el proceso".

2.2.5. No puede pasarse por alto que es "compatible con las acciones públicas de Nulidad Simple y Nulidad por Inconstitucionalidad, según sea el caso. De modo que el acto administrativo general expedido para 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".

2.2.6. Por último es un "control participativo, pues, los ciudadanos podrán intervenir defendiendo o atacando la legalidad de los actos administrativos objeto de control"; y, "hace tránsito a cosa juzgada relativa" (...), solo frente a los ítems de ilegalidad analizados y decididos en la sentencia. Entonces, la decisión adoptada en un fallo desestimatorio, en estos casos, en tanto se contrae a un estudio de legalidad limitado dado su carácter oficioso, ajeno a la naturaleza dispositiva del control judicial asignado a la justicia administrativa, no implica el análisis de todos los posibles motivos de contradicción con normas superiores y -por lo mismo- no es óbice para que a futuro se produzca otro pronunciamiento, que verse sobre reproches distinto que puedan edificarse sobre la misma norma".

2.3 Caso concreto.

En el caso del Decreto que se analiza a efectos de determinar la procedibilidad del control inmediato de legalidad se observa que fue expedido por una autoridad del orden territorial, que tiene como objeto instalar el puesto de mando unificado que debe atender la emergencia sanitaria que surge con ocasión de la Pandemia Declarada por la Organización Mundial de la Salud (OMS) por el brote de Coronavirus COVID-19, normativa que dentro de sus considerandos sostuvo lo siguiente:

"Que el Presidente de la República de Colombia declaró la Emergencia Sanitaria, en virtud de la pandemia declarada por la Organización Mundial de la Salud (OMS) en relación con el coronavirus COVID-19.

(...)

Que el Presidente de la Republica mediante Decreto 420 del 18 de marzo del 2020, en su artículo 2, establece: "Ordenar a los alcaldes y gobernadores que en el marco de sus competencias constitucionales y legales tomen las medidas necesarias para proteger a la población dentro de sus territorios".

Es decir, el Decreto 036 de 23 de marzo de 2020, proferido por la Alcaldesa del municipio de Sabanas de San Ángel, se halla fundamentado entre otras consideraciones, en que el "Presidente de la República de Colombia" declaró la emergencia sanitaria por la pandemia del virus COVID-19 y en el Decreto 420 de 2020 que ordena a los alcaldes y gobernadores, tomar medidas en el marco de sus competencias, para proteger a la población dentro de sus territorios.

Es cierto que se declaró la emergencia sanitaria, por medio del artículo 1 de la Resolución 385 del 12 de marzo de 2020⁷, hasta el 30 de mayo de 2020, pero tal declaratoria fue efectuada por el Ministro de Salud y Protección Social, lo que no conlleva a que tal declaratoria de emergencia sanitaria esté soportada en las previsiones del artículo 215 de la Constitución Política, tampoco puede decirse que tal acto administrativo desarrolla un decreto legislativo, por el contrario, la mencionada resolución tiene sustento en el artículo 69 de la Ley 1753 de 2015, norma que ordena:

"Artículo 69. Declaración de emergencia sanitaria y/o eventos catastróficos. El Ministerio de Salud y Protección Social (MSPS) podrá declarar la emergencia sanitaria y/o eventos catastróficos, cuando se presenten situaciones por riesgo de epidemia, epidemia declarada, insuficiencia o desabastecimiento de bienes o servicios de salud o eventos catastróficos que afecten la salud colectiva, u otros cuya magnitud supere la capacidad

⁷ "Artículo 1°. Declaratoria de emergencia sanitaria. Declárase la emergencia sanitaria en todo el territorio nacional hasta el 30 de mayo de 2020. Dicha declaratoria podrá finalizar antes de la fecha aquí señalada o cuando desaparezcan las causas que le dieron origen o, si estas persisten o se incrementan, podrá ser prorrogada".

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”

En forma posterior a esta resolución, el Presidente de la República, con la firma de todos los ministros, expidió el Decreto 417 de 17 de marzo de 2020, que declaró el *“Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica en todo el territorio nacional, por el término de treinta (30) días calendario, contados a partir de la vigencia de este decreto”*, acto que autoriza al Gobierno Nacional a expedir decretos legislativos para conjurar la crisis.

El 18 de marzo de 2020, el Presidente de la República, con la firma de los ministros del Interior y de Defensa Nacional, profiere los Decretos 418 y 420, por medio de los cuales se dictan *“medidas transitorias para expedir normas en materia de orden público”* y *“se imparten instrucciones para expedir normas en materia de orden público en virtud de la emergencia sanitaria generada por la pandemia de COVID-19”*, en su orden.

Estos últimos decretos claramente no corresponden a aquellos expedidos en virtud de la facultad extraordinaria a que alude el artículo 215 de la Constitución Política, primero, por cuanto dentro de sus fundamentos legales no se hace expresa referencia al mentado estado de emergencia, segundo, estos actos administrativos, no llevan la firma de todos los ministros como lo exige el artículo 215 citado, y tercero, los decretos aquí comentados atiende al orden público, situación que está prevista en la Ley 1801 de 2016, a través de la cual se estableció el Código Nacional de Seguridad y Convivencia Ciudadana.

El Decreto 036 de 23 de marzo de 2020, en palabras de la Alcaldesa busca *“atender todas y cada una de las eventualidades que se puedan presentar durante la declaratoria de emergencia además de coordinar todo lo referente a las acciones gubernamentales en el municipio con el objeto de garantizar los derechos ciudadanos, las ayudas humanitarias para la población en situación de pobreza, organizar las ayudas a la población necesitada vulnerable por lo que la conformación del puesto de mando facilita y permite de manera practica la*

asignación de tareas específicas con la toma de decisiones que garanticen la atención prioritaria de la población buscando preservar la subsistencia y evitar el contagio del COVID-19 en nuestro territorio municipal ...” motivación que implica asegurar que este acto administrativo en modo alguno desarrolla o reglamenta un decreto legislativo, por el contrario lo que se advierte es que este ejecuta los mandatos legales previstos en razón del plan nacional de emergencia, incluso en órdenes impartidas por el presidente en materia de orden público que nada tiene que ver con el estado de Excepción.

En efecto, como dice el concepto del Procurador 52 Judicial II, *“el decreto materia de control inmediato de legalidad, está cumpliendo o ejecutando una orden o instrucción del Presidente de la República, con fundamento en funciones administrativas y de poder de policía, que es una potestad ordinaria de que goza el Gobierno nacional, para lo cual no es necesario acudir al mecanismo previsto en el artículo 215 de la Constitución Política”*, pero además, no debe perderse de vista que el puesto de mando unificado —razón de ser del Decreto 036 de 2020—, fue regulado en el Decreto 3888 de 2007, este último acto administrativo fue expedido en ejercicio de la potestad reglamentaria que atribuye el numeral 11 del artículo 189 superior al Presidente, tal como también así lo sostiene el mencionado concepto.

En ese contexto, no cabe duda que el Decreto 036 de 23 de marzo de 2020, expedido y remitido por la Alcaldesa del municipio de Sabanas de San Ángel para que se surte el control inmediato de legalidad, no es de aquellos actos administrativos de carácter general manifestado en desarrollo o como reglamentario de un decreto legislativo promulgado en virtud del estado de emergencia económica, social y ecológica a que refiere el Decreto 417 de 2020.

Incluso, acogiendo los argumentos expuestos por el Consejo de Estado en el auto de 31 de marzo de 2020, resulta posible asegurar que el decreto bajo análisis en cuanto al control inmediato de legalidad, carece de motivación en tanto no proviene del ejercicio de la función administrativa y como desarrollo de los decretos legislativos durante los Estados de Excepción⁸, circunstancia que ha quedado expuesta en precedencia.

⁸ *“(...) el control inmediato de legalidad, asignado al Consejo de Estado, pende en forma concurrente, de tres clases de factores competenciales: un factor subjetivo de autoría, en tanto el acto a controlar debe ser expedido por una autoridad nacional; un factor de objeto, que recaiga sobre acto administrativo general y un factor de motivación o causa y es que provenga o devenga, del ejercicio de la “función administrativa y como desarrollo de los decretos legislativos durante los Estados de Excepción” (art. 136 inc. 1° CPACA)”. Consejera ponente: Lucy Jeannette Bermúdez Bermúdez, expediente número: 11001-03-15-000-2020-00950-00*

En consecuencia, acogiendo el concepto del Ministerio Público, el Tribunal Administrativo del Magdalena, se abstendrá de darle curso al control inmediato de legalidad, toda vez que el Decreto remitido por la autoridad que representa al municipio de Sabanas de San Ángel, no es de aquellos que deban ser sometidos al examen a que refieren los artículos 20 de la Ley 137 de 1994 y 136 de la Ley 1437 de 2011, lo que no obsta para que cualquier ciudadano, mediante el medio de control de nulidad estatuido en el artículo 137 de la ley *ejusdem*, controvierta la legalidad de este, pues esta decisión no constituye en modo alguno cosa juzgada

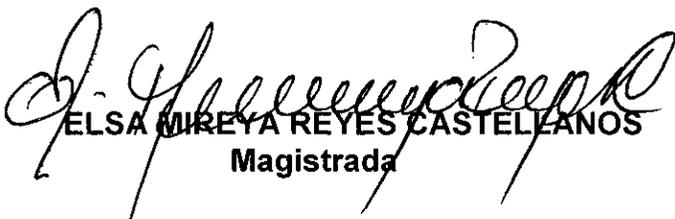
En mérito de las consideraciones que anteceden, **el Tribunal Administrativo del Magdalena**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

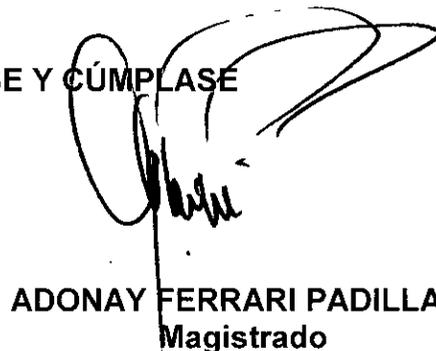
RESUELVE:

PRIMERO: Absténgase este Tribunal de ejercer el control inmediato de legalidad contra el Decreto 036 de 23 de marzo de 2020, proferido por la Alcaldesa del municipio de Sabanas de San Ángel, toda vez que este acto administrativo no se encuentra en el supuesto de hecho de los artículo 20 de la Ley 137 de 1994 y 137 de la Ley 1437 de 2011, conforme se dejó expresado en precedencia.

SEGUNDO: Archívese esta providencia.

NOTIFÍQUESE, COMUNÍQUESE Y CÚMPLASE


ELSA MIREYA REYES CASTELLANOS
Magistrada


ADONAY FERRARI PADILLA
Magistrado


MARIBEL MENDOZA JIMENEZ
Magistrada


MARÍA VICTORIA QUIÑONES TRIANA
Magistrada