



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL META

Villavicencio, trece (13) de agosto de dos mil veinte (2020)

RADICACIÓN: 50 001 23 33 000 2020 00692 00
MEDIO DE CONTROL: CONTROL INMEDIATO DE LEGALIDAD
ASUNTO: DECRETO 223 DEL 17 DE JULIO DE 2020, PROFERIDO POR EL GOBERNADOR DEL DEPARTAMENTO DEL VAUPÉS

Procede el despacho a establecer si el acto administrativo de la referencia, es o no susceptible del control inmediato de legalidad, conforme a lo siguiente:

I. ANTECEDENTES

La Gobernación del Departamento del Vaupés, en supuesto cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 136 del CPACA, remitió el Decreto No. 223 de 17 de julio de 2020, *"Por medio del cual se adoptan medidas de protección y seguridad a favor de la población en el Departamento del Vaupés por causa de la Pandemia COVID-19"*, a efectos de que el Tribunal Administrativo del Meta, se pronuncie sobre su legalidad.

El conocimiento del asunto correspondió al Despacho 005, a cargo de la suscrita, según se advierte del Acta de Reparto del 23 de julio de 2020.

II. CONSIDERACIONES

a) Competencia del Despacho:

De acuerdo con lo previsto en el numeral 14 del artículo 151 del CPACA, y teniendo en cuenta que no se trata de una demanda, ni aun ha iniciado el trámite o proceso, razón por la cual la presente providencia no se encuentra en la hipótesis prevista en el artículo 125 del mismo estatuto procedimental, en armonía con los numerales 1-4 del artículo 243 ibídem, el magistrado ponente es competente para estudiar si el presente caso es susceptible del control inmediato de legalidad de que trata el artículo 136 ibídem.

b) Problema Jurídico:

Corresponde al Despacho determinar si el acto administrativo atrás referido, cumple los requisitos de ley que lo hacen ser susceptible del control inmediato de legalidad.

Para efectos de establecer lo anterior, se hará referencia a (i) los requisitos señalados en la ley que dan lugar al control inmediato de legalidad, y, (ii) se resolverá el caso concreto.

c) Requisitos de procedibilidad del control inmediato de legalidad:

La Constitución Política, en el Título VII (De la Rama Ejecutiva), Capítulo 6º (Arts. 212, 213 y 215) habilita al Presidente de la República, con ciertos requisitos, por unas causas precisas y con unas facultades también determinadas, a declarar los Estados de Excepción denominados: (i) Estado de Guerra Exterior, (ii) Estado de Comoción Interior y (iii) la Emergencia Económica, Social y Ecológica, cuya Ley Estatutaria que los desarrolla es la Ley 137 de 1994, revisada previamente por la Corte Constitucional mediante sentencia C-179 de 1994.

Ese último Estado de Excepción *-Emergencia Económica, Social y Ecológica-*, que es el que en esta ocasión nos interesa, responde a hechos que amenacen o perturben grave e inminentemente el orden económico, social y ecológico o constituyan grave calamidad pública, por lo que el Gobierno Nacional tiene facultades para expedir los decretos con fuerza de ley que considere necesarios para superar la situación e impedir la extensión de sus efectos.

En virtud de lo anterior, y en atención a la pandemia provocada por el Coronavirus (COVID-19) declarada como tal el 11 de marzo del año en curso, por la Organización Mundial de la Salud (OMS), el Gobierno Nacional expidió el Decreto 417 del 17 de marzo del 2020¹, declarando el Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica, por el término de 30 días calendario, lo cual sucedió nuevamente mediante Decreto 637 del 6 de mayo del año en curso, por el mismo término.

¹ "por el cual se declara un Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica en todo el territorio Nacional"

El artículo 20 de la Ley 137 de 1994 establece que, "*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"* (Subrayado fuera de texto).

A su vez, el artículo 136 del CPACA establece que "*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"*.

Así pues, como lo ha indicado el Consejo de Estado², el control de legalidad se refiere a uno de naturaleza automática constituido como garantía de los derechos de los ciudadanos y para el mantenimiento de la legalidad en abstracto en relación con los poderes del Ejecutivo durante los Estados de Excepción. Además, esa Corporación ha esquematizado los presupuestos de procedencia del referido medio de control, en consonancia con las normas transcritas previamente, así:

"(...) En la anotada dirección y con el fin de esquematizar los presupuestos de procedibilidad del aludido control inmediato de legalidad, la jurisprudencia de esta Sala ha precisado lo siguiente:

"De acuerdo con esta regla son tres los presupuestos requeridos para la procedencia del control inmediato de legalidad, a saber:

- 1. Que se trate de un acto de contenido general.*
- 2. Que el mismo se haya dictado en ejercicio de la función administrativa, y*

² Consejo de Estado, Sala Plena de lo Contencioso Administrativo. Sentencia de 31 de mayo de 2011. Radicado 11001-03-15-000-2010-00388-00(CA). CP: Gerardo Arenas Monsalve.

3. *Que el acto tenga como fin el desarrollar uno o más de los decretos legislativos expedidos en los estados de excepción" (...)"³. (Subrayado fuera del texto)*

De lo anterior surge claramente, que comoquiera que se trata de un control judicial de naturaleza excepcional, necesariamente el incumplimiento de cualquiera de tales condicionamientos, impide que la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, asuma el conocimiento por esa vía y por ende efectúe un juicio de legalidad sin que medie demanda alguna.

d) Análisis del caso concreto:

En el presente asunto, como se mencionó inicialmente, la entidad territorial, pretende que en cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 136 del CPACA, se examine la legalidad del acto administrativo proferido por su mandatario; sin embargo, de entrada es palmario que no reúne uno de los requisitos atrás señalados para que sea susceptible de control judicial de manera automática, comoquiera que de su misma motivación se extrae que no fue expedido en desarrollo del Estado de Emergencia, Económica, Social y Ecológica, declarado por el Presidente de la República mediante Decretos 417 del 17 de marzo y 637 del 6 de mayo de 2020.

Lo anterior, por cuanto el acto remitido para su revisión fue proferido con fundamento en facultades ordinarias de orden constitucional y legal, en especial, las conferidas por los numerales 1 y 2 del artículo 305⁴ de la Constitución Nacional y no como desarrollo de un Decreto Legislativo proferido durante el Estado de Emergencia Nacional.

Ahora bien, en la parte inicial del decreto departamental también se citan las Resoluciones del Ministerio de Salud y de la Protección Social Nos. 385, 407, 450 y 844, todas de 2020 y relacionadas con la emergencia sanitaria declarada por virtud de la aparición de la Pandemia COVID-19, y el Decreto 990 del 9 de julio de 2020, por el cual el Gobierno Nacional imparte instrucciones en virtud de la misma emergencia, lo cual no faculta a los mandatarios territoriales de manera

³ *Ibídem.*

⁴ **"ARTICULO 305.** *Son atribuciones del gobernador:*

1. *Cumplir y hacer cumplir la Constitución, las leyes, los decretos del Gobierno y las ordenanzas de las Asambleas Departamentales.*

2. *Dirigir y coordinar la acción administrativa del departamento y actuar en su nombre como gestor y promotor del desarrollo integral de su territorio, de conformidad con la Constitución y las leyes./.../"*

extraordinaria como desarrollo de Decretos Legislativos expedidos en el marco del Estado de Excepción.

De igual forma, en la parte considerativa del decreto bajo examen se hace alusión a normas relacionadas con la actual situación, sin que ello implique el ejercicio de facultades extraordinarias, por lo siguiente:

En relación con el Decreto 417 del 17 de marzo de 2020 "*Por el cual se declara un Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica en todo el territorio Nacional*", y su similar Decreto 637 del 6 de mayo de 2020, debe decirse que el Decreto que declara el Estado de Excepción de ninguna manera puede ser desarrollado directamente por las autoridades territoriales porque corresponde al Gobierno Nacional expedir los Decretos Legislativos para conjurar la crisis e impedir la extensión de sus efectos, y solo para desarrollar éstos a nivel territorial, es que los mandatarios territoriales pueden dictar actos administrativos de carácter general, que vendrían a ser el objeto del control inmediato de legalidad.

En segundo lugar, el acto administrativo remitido menciona los Decretos 749 del 28 de mayo, 847 del 14 de junio y 990 del 9 de julio, todos de 2020, posteriores pero similares al Decreto 457 del 22 de marzo de 2020⁵. No obstante, debe aclararse que su sustento, no es el Estado de Excepción, pues si se revisa su motivación, nada dijo el Gobierno Nacional sobre estar haciendo uso de las facultades propias de la *Emergencia Económica, Social y Ecológica*, por el contrario, se sustenta esencialmente en normas de orden público, algunas de ellas, es cierto, son facultades dadas constitucional y legalmente para afrontar situaciones de anormalidad, pero tales circunstancias no son necesariamente las de un Estado de Excepción, y por ende se podría acudir a ellas sin necesidad de esta declaratoria, y también se menciona la emergencia sanitaria por causa del coronavirus COVID-19 declarada en la Resolución No. 385 del 12 de marzo de 2020 emanada del Ministerio de Salud y la Protección Social⁶, lo que indica que el 457 no es un decreto legislativo expedido por

⁵ "*Por el cual se imparten instrucciones en virtud de la emergencia sanitaria generada por la pandemia del Coronavirus COVID-19 y el mantenimiento del orden público.*"

⁶ *Por la cual se declara la emergencia sanitaria por causa del coronavirus COVID-19 y se adoptan medidas para hacer frente al virus.* Esta Resolución a su vez fue dictada por el Ministro de Salud y Protección Social invocando las atribuciones contenidas en las siguientes normas:

- (i) El artículo 69 de la Ley 1753 de 2015, *Por la cual se expide el Plan Nacional de Desarrollo 2014-2018 "Todos por un nuevo país"*
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*

virtud del Estado de Excepción, de allí que su aplicación mediante el acto administrativo territorial no es de aquellos que deba someterse a control de legalidad. Lo mismo puede predicarse del Decreto 418 del 18 de marzo de 2020⁷, también citado en las consideraciones del acto local bajo examen.

En resumen, los decretos en mención no presentan las características que permitan considerarlos como unos con fuerza de ley, proferidos con ocasión al referido Estado de Excepción, pues las disposiciones que les sirvieron de fundamento están dirigidas a regular el orden público, y a impartir distintas medidas en el marco de la emergencia sanitaria generada por el Coronavirus Covid-19. Aunado a lo anterior, el Gobierno Nacional tampoco manifestó estar haciendo uso de las facultades propias del Estado de Excepción.

Por lo tanto, el Decreto remitido no se trata de un acto administrativo que deba ser sometido a control inmediato de legalidad, aun cuando fue expedido con posterioridad a la fecha en que se proferieron los Decretos 417 del 17 de marzo y 637 del 06 de mayo de 2020, pues aquel fue emitido en ejercicio de facultades netamente ordinarias, así sea motivado para una situación de anormalidad.

de bienes o servicios de salud o eventos catastróficos que afecten la salud colectiva, u otros cuya magnitud supere la capacidad de adaptación de la comunidad en la que aquel se produce y que la afecten en forma masiva e indiscriminada generando la necesidad de ayuda externa.

En los casos mencionados, el MSPS determinará las acciones que se requieran para superar las circunstancias que generaron la emergencia sanitaria y/o eventos catastróficos con el fin de garantizar la existencia y disponibilidad de talento humano, bienes y servicios de salud, de conformidad con la reglamentación que para el efecto expida el Gobierno Nacional. Cuando las acciones requeridas para superar dichas circunstancias tengan que ver con bienes en salud, la regulación que se expida deberá fundamentarse en razones de urgencia extrema.

Lo dispuesto en este artículo podrá financiarse con los recursos que administra el Fosyga o la entidad que haga sus veces, o por los demás que se definan.

- (ii) El artículo 2.8.8.1.4.3 del Decreto 780 de 2016, "Por medio del cual se expide el Decreto Único Reglamentario del Sector Salud y Protección Social"

Artículo 2.8.8.1.4.3 Medidas sanitarias. Con el objeto de prevenir o controlar la ocurrencia de un evento o la existencia de una situación que atenten contra la salud individual o colectiva, se consideran las siguientes medidas sanitarias preventivas, de seguridad y de control: a. Aislamiento o internación de personas y/o animales enfermos; b. Cuarentena de personas y/o animales sanos; c. Vacunación u otras medidas profilácticas de personas y animales; d. Control de agentes y materiales infecciosos y tóxicos, vectores y reservorios; e. Desocupación o desalojamiento de establecimientos o viviendas; f. Clausura temporal parcial o total de establecimientos; g. Suspensión parcial o total de trabajos o servicios; h. Decomiso de objetos o productos; i. Destrucción o desnaturalización de artículos o productos si fuere el caso; j. Congelación o suspensión temporal de la venta o empleo de productos y objetos.

- (iii) El artículo 2 del Decreto Ley 4107 de 2011, Por el cual se determinan los objetivos y la estructura del Ministerio de Salud y Protección Social y se integra el Sector Administrativo de Salud y Protección Social.

Artículo 2. Funciones. El Ministerio de Salud y Protección Social, además de las funciones determinadas en la Constitución Política y en el artículo 59 de la Ley 489 de 1998 cumplirá las siguientes: /.../

⁷ Por el cual se dictan medidas transitorias para expedir normas en materia de orden público

De otro lado, si bien en las consideraciones se invoca el Decreto Legislativo 482 del 26 de marzo de 2020 *"Por el cual se dictan medidas sobre la prestación del servicio público de transporte y su infraestructura, dentro del Estado de Emergencia, Económica, Social y Ecológica"*, examinadas las normas de la parte resolutive relacionadas con el tema de transporte, no se observa el ejercicio de facultad extraordinaria alguna que haya sido concedida a los mandatarios territoriales a través de tal Decreto Legislativo.

Lo anterior, como quiera que el Decreto Nacional autoriza la operación del servicio público de transporte terrestre automotor en la modalidad de pasajeros por carretera (artículo cuarto), el servicio público de transporte masivo (artículo 5), el servicio público de transporte de pasajeros individual tipo taxi (artículo 6), bajo ciertas condiciones, mientras el decreto departamental en su ARTÍCULO QUINTO prohíbe el transporte de pasajeros, fluvial, terrestre o aéreo, es decir, no está haciendo uso de la facultad de permitir la operación de transporte aludidos en el Decreto Legislativo.

Lo mismo ocurre con la invocación del Decreto Legislativo 539 del 13 de abril de 2020 *"Por el cual se adoptan medidas de bioseguridad para mitigar, evitar la propagación y realizar el adecuado manejo de la pandemia del Coronavirus COVID-19, en el marco del estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica"*, puesto que se trata de un decreto legislativo que otorgó facultades al Ministerio de Salud y Protección Social para ser *"la entidad encargada de determinar y expedir los protocolos que sobre bioseguridad se requieran para todas las actividades económicas, sociales y sectores de la administración pública, para mitigar, controlar, evitar la propagación y realizar el adecuado manejo de la pandemia del Coronavirus COVID-19"*, y frente a los mandatarios territoriales, lo que hizo dicho decreto no fue otorgarles facultades extraordinarias, sino imponerles la obligación de respetar los protocolos que expida el mencionado Ministerio, y vigilar a través de la secretaría correspondiente, el cumplimiento de los protocolos en la actividad pertinente.

Así las cosas, ninguna medida territorial puede ser desarrollada bajo la invocación de tal decreto legislativo. Así lo concluyó la sala plena de este tribunal en sentencia reciente proferida el 23 de julio de 2020, dentro del radicado 50001233300020200032800, en el que se examinó los Decretos 132 y 144 de 2020 expedido por el Gobernador del mismo Departamento del Vaupés, con un contenido

muy similar al decreto que hoy ocupa la atención de este despacho⁸. Por ende, los artículos del decreto bajo examen relacionados con el cumplimiento de los protocolos de bioseguridad que expida el Ministerio de Salud y Protección Social, no son disposiciones susceptibles del control inmediato de legalidad.

Así como tampoco las demás normas examinadas en el citado expediente y que en esencia se replican en el que hoy correspondió a este despacho.

En relación con las prórrogas de otros Decretos departamentales (artículo décimo cuarto), debe decirse que se trata de prórrogas de actos por los cuales se han regulados temas de emergencia sanitaria, nombramientos o medidas de orden público que tampoco desarrollan decretos legislativos. Es más en relación con la urgencia manifiesta declarada mediante Decreto 112 del 24 de marzo de 2020, ya tuvo oportunidad de pronunciarse este Tribunal, mediante sentencia del 11 de junio de 2020 dentro del radicado 50001233300020200010200, precisamente decidiendo que a pesar de la invocación del Decreto Legislativo 461 de 2020, en realidad aquel no estaba desarrollando facultades extraordinarias conferidas por el Gobierno Nacional y por ende se declaró que no era susceptible de control inmediato de legalidad.

Finalmente, en el título SEGUNDO denominado MEDIDAS APLICABLES PARA LA PRESTACIÓN DE SERVICIOS A CARGO DE LA GOBERNACIÓN DEL DEPARTAMENTO DE VAUPÉS se adoptan una serie de medidas relacionadas con la siguiente consideración del mismo decreto departamental:

"Que, inclusive, y en aras de salvaguardar los derechos de los servidores públicos y contratistas prestadores de servicios profesionales y de apoyo a la gestión que prestan sus servicios a favor de la Gobernación de Departamento del Vaupés, se considera pertinente la adopción de medidas de protección para prevenir y contener el contagio al interior de la entidad, esto con aplicación estricta del protocolo de seguridad y bioseguridad adoptado"

Al respecto, examinadas tales disposiciones tomadas por el Gobernador del Vaupés, aunque no invocó ningún Decreto Legislativo, podría pensarse que lo hace en desarrollo del Decreto Legislativo 491 de 2020⁹, y por ende debería someterse al

⁸ <https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/Justicia21/Administracion/Ciudadanos/fmConsulta.aspx> consultaren este enlace indicando el la ventana Código de Proceso el número del radicado.

⁹ *"Por el cual se adoptan medidas de urgencia para garantizar la atención y la prestación de los servicios por parte de las autoridades públicas y los particulares que cumplan funciones públicas y se toman medidas*

Control Inmediato de Legalidad. No obstante, en primer lugar, este decreto no fue invocado por el gobernador autor del acto administrativo, y en segundo lugar, en reciente pronunciamiento del Tribunal la sala mayoritaria consideró, contrario a lo que opina la suscrita, que las medidas sobre la forma y horarios de prestación de servicios y atención al público no son desarrollo de dicho decreto legislativo y por ende no son medidas susceptibles de control de legalidad¹⁰.

En general, respecto de las demás medidas adoptadas por el Gobernador en el acto remitido, no se invoca el desarrollo de Decreto Legislativo adicional a los ya mencionados, como para entrar a examinar si debe o no ser objeto de Control Inmediato de Legalidad. Así pues, si el mandatario no determina cuál es la norma nacional expedida a través de un decreto legislativo que pretende desarrollar, impide que la autoridad judicial determine con precisión si la misma es objeto del aludido control judicial automático, y debe asumirse que las decisiones que toma lo son con fundamento en las facultades expresas en el propio acto administrativo.

Con todo lo anterior, lo que se quiere significar es que el objeto de revisión automática o inmediata de la legalidad que corresponde a la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo en el ámbito territorial, debe ceñirse estrictamente a aquellos actos administrativos territoriales que ejecutan o aplican los decretos legislativos que adoptan las medidas por parte del Gobierno Nacional "*destinados exclusivamente a conjurar la crisis y a impedir la extensión de sus efectos*"¹¹. De tal manera que, todo lo que se encuentre por fuera de esa zona, acudiendo a otro tipo de facultades que existen en el ordenamiento jurídico, pero que no son desarrollo de esos decretos legislativos, se escapa al medio de control que hoy nos ocupa.

Así las cosas, y en atención a que el Decreto remitido, no es un acto administrativo que deba someterse al control inmediato de legalidad, dispuesto en los artículos 136 y 185 del CPACA, por las razones indicadas en precedencia, no se asumirá el conocimiento del acto aquí analizado.

Aunado a lo anterior, no sobra indicar que ello no significa que el acto en cuestión no sea susceptible de control judicial, comoquiera que siendo un acto proferido en uso de facultades ordinarias, puede ser enjuiciado a través de los medios

para la protección laboral y de los contratistas de prestación de servicios de las entidades públicas, en el marco del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica"

¹⁰ Ver sentencia del 23 de julio de 2020 dentro del radicado 50001233300020200043300

¹¹ Constitución Política, artículo 215, inciso segundo.

de control ordinarios previstos en el CPACA, entre ellos, la nulidad, para los cuales deberá mediar una demanda con los requisitos de ley.

En mérito de lo expuesto, el Despacho 005 del Tribunal Administrativo del Meta,

R E S U E L V E:

PRIMERO: **NO ASUMIR** el conocimiento de control inmediato de legalidad sobre el Decreto No. 223 del 17 de julio de 2020, expedido por el Gobernador del Departamento del Vaupés, por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: Notifíquese la presente decisión al Gobernador del Vaupés y al Delegado del Ministerio Público, como lo indica el artículo 199 de la Ley 1437 de 2011, modificado por el artículo 612 del C.G.P, mediante mensaje dirigido al buzón electrónico exclusivo para notificaciones judiciales de que trata el artículo 197 del C.P.A.C.A.

TERCERO: Por Secretaría, publíquese la presente decisión, a través del espacio que ostente este Tribunal en el sitio web de la Rama Judicial, y en la página web y la red social TWITTER del Tribunal Administrativo del Meta.

CUARTO: Una vez ejecutoriada esta providencia, como ha sido tramitado de manera netamente digital, archívese el expediente en la misma forma, dejando las constancias del caso y con las seguridades que ello exija.

NOTIFÍQUESE.


CLAUDIA PATRICIA ALONSO PÉREZ
MAGISTRADA