

REPÚBLICA DE COLOMBIA



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL TOLIMA

MAGISTRADO PONENTE: JOSÉ ANDRÉS ROJAS VILLA

Ibagué, veintidós (22) de julio de dos mil veinte (2020).

RADICACIÓN: CA-00267
MEDIO DE CONTROL: CONTROL INMEDIATO DE LEGALIDAD - ESTADO DE EXCEPCIÓN
AUTORIDAD: ALCALDE MUNICIPAL DE MURILLO, TOLIMA
REFERENCIA: DECRETO No. 27 DE 2020 (28 DE ABRIL DE 2020) *“Por medio del cual se crea el Fondo de Mitigación de Emergencias Covid - 19 del Municipio de Murillo Tolima - FOME COVID-19 MURILLO TOLIMA- dentro del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica decretado por el Gobierno Nacional en el marco de la Pandemia Coronavirus Covid -19”.*

Surtido el trámite correspondiente, procede la Sala Plena del Tribunal Administrativo del Tolima¹ a pronunciarse sobre el control automático de legalidad del **Decreto 027 del 28 de abril de 2020** *“Por medio del cual se crea el Fondo de Mitigación de Emergencias Covid - 19 del Municipio de Murillo Tolima - FOME COVID-19 MURILLO TOLIMA- dentro del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica decretado por el Gobierno Nacional en el marco de la Pandemia coronavirus Covid -19”* proferido por el Alcalde de Murillo - Tolima, conforme lo consagrado en el artículo 20 de la Ley 137 de 1994, el artículo 151, numeral 14 y el numeral 1 del artículo 185 del C. de P. A. y de lo C. A., conforme se expone.

ANTECEDENTES

El 12 de mayo de 2020 fue recibido vía correo electrónico de la Oficina Judicial Reparto, para estudio, el Decreto 027 del 28 de abril de 2020 proveniente del Municipio de Murillo, Tolima; obra en el expediente acta individual de reparto, del 12 de mayo de 2020, en la que consta la asignación del expediente a este Despacho.

El 14 de mayo de 2020 esta Corporación avocó conocimiento del asunto, ordenando

¹ Atendiendo las pautas establecidas en el Decreto 457 del 22 de marzo de 2020, mediante el cual se imparten instrucciones en virtud del *“Estado de Emergencia económica, social y ecológico”* decretado en el territorio nacional, y con fundamento en los estragos de la pavorosa plaga clasificada como SARS-CoV-2 por las autoridades sanitarias mundiales de la OMS, causante de lo que se conoce como la enfermedad del Covid-19 o popularmente *“coronavirus”*; y el Acuerdo PCSJA20-11526 del 22 de marzo de 2020, proferido por el Consejo Superior de la Judicatura, mediante la cual se tomaron medidas por motivos de salubridad pública, la presente providencia fue discutida y aprobada por la Sala a través de correo electrónico y se notifica a las partes por el mismo medio.

además que **1.** por Secretaría se fijara un aviso sobre la existencia del proceso por el término de 10 días, **2.** durante los cuales cualquier ciudadano podría intervenir por escrito para defender o impugnar la legalidad del acto administrativo, **3.** publicar el aviso en el sitio web de la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, con la inserción del auto admisorio y **4.** debido a las circunstancias de cuarentena obligatoria, se dispuso que se publique en **a.** la página web del municipio de Murillo, **b.** de la Defensoría del Pueblo, Regional Tolima, **c.** Personería municipal de Murillo, y **d.** de la Secretaría de Gobierno del municipio.

Se invitó a las entidades públicas, organizaciones privadas, a expertos sobre la materia –Decanaturas de las Facultades de Derecho de las Universidades **a.** del Tolima, **b.** Cooperativa de Colombia y **c.** de Ibagué, y **d.** de la Facultad de Medicina y de Enfermería de la Universidad del Tolima; también a las Direcciones de los Programas de Especialización en Derecho Administrativo que cursan en **a.** la Universidad de Ibagué (SNIES 20202 registrada por la Resolución 14888 del 11 de Septiembre de 2014) y **b.** la Universidad del Tolima SNIES 108354—, y de manera especial a la Presidencia de la República, y a los Ministerios del Interior, Defensa, Justicia y del Derecho y de Salud a que presentaran sus conceptos. Igualmente se solicitó a la entidad territorial que allegara todos los antecedentes administrativos; y finalmente se dispuso, que en su momento, se correría traslado al Ministerio Público para emitir concepto. Todo lo cual se tramitaría a través de los correos institucionales de cada autoridad.

El 15 de mayo de 2020 se surtieron las notificaciones personales a la Presidencia de la República, a los Ministerios del Interior, Defensa, Justicia y del Derecho, y de Salud, al Alcalde Municipal y a la Secretaría de Gobierno del Municipio de Murillo, al Personero de Murillo, al Defensor del Pueblo, y al Procurador 163 Judicial II en lo Administrativo. El 15 de mayo de 2020 también se adelantó la publicación del aviso en la página web de la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo.

Dentro del término de traslado, el Agente del Ministerio Público y la Universidad Cooperativa de Colombia allegaron conceptos.

El 17 de junio de 2020 el expediente pasó al Despacho para elaborar proyecto de fallo.

Texto del decreto y justificación de su expedición.

El acto objeto del presente control inmediato de legalidad es el Decreto 027 del 28 de abril de 2020 dictado por el Alcalde Municipal de Murillo, cuyo texto es el siguiente:

“Decreto No. 027

(28 de abril de 2020)

Por medio del cual se crea el Fondo de Mitigación de Emergencias Covid - 19 del Municipio de Murillo Tolima - FOME COVID-19 MURILLO TOLIMA- dentro del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica decretado por el Gobierno Nacional en el marco de la Pandemia coronavirus Covid -19

EL ALCALDE MUNICIPAL DE MURILLO TOLIMA,

en uso de sus facultades constitucionales y legales, en especial aquellas conferidas por los Numerales 1, 9 y 10 del Artículo 315 de la Constitución Política, el Artículo 29 de la Ley 1551 de 2012 , en cumplimiento de lo previsto en 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, en concordancia con el decreto 444 del 21 de marzo de 2020 y dando cumplimiento al decreto 538 del 12 de abril de 2020 y

CONSIDERANDO:

Que la Organización Mundial de la Salud - OMS, declaró el 11 de marzo del presente año, como pandemia el Coronavirus COVID-19, esencialmente por la velocidad de su propagación, instando a los Estados a tomar las acciones urgentes y decididas para la identificación, confirmación, aislamiento y monitoreo de los posibles casos y el tratamiento de los casos confirmados, así como la divulgación de las medidas preventivas con el fin de redundar en la mitigación del contagio.

Que el Coronavirus COVID-19 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: gotas respiratorias al toser y estornudar, ii) contacto indirecto por superficies inanimadas, y iii) aerosoles por microgotas, y se ha establecido que tiene una mayor velocidad de contagio.

Que el Ministerio de Salud y Protección Social mediante la Resolución 385 del 12 de marzo de 2020, declaró la emergencia sanitaria por causa del Coronavirus COVID-19, hasta el 30 de mayo de 2020, y adoptó medidas sanitarias con el objeto de prevenir y controlar la propagación del Coronavirus COVID-19 en el territorio nacional y mitigar sus efectos.

Que la Organización Mundial de la Salud- OMS, emitió un documento con acciones de preparación y respuesta para COVID-19 que deben adoptar los Estados, con el fin de minimizar el impacto de la epidemia en los sistemas de salud, los servicios sociales y la actividad económica, que van desde la vigilancia en ausencia de casos hasta el control una vez se ha presentado el brote. En este documento se recomienda como respuesta a la propagación comunitaria del Coronavirus COVID-19, entre otras, la adopción de medidas de distanciamiento social.

Que, de acuerdo al documento técnico expedido por la Dirección de Epidemiología y Demografía del Ministerio de Salud y Protección Social, mediante memorando 202022000077553 del 7 de marzo de 2020, una epidemia tiene tres fases, a saber: (i) una fase de preparación, que inicia con la alerta de autoridades en salud en la que se realiza el proceso de alistamiento para la posible llegada del virus; (ii) una fase de contención, que inicia con la detección del primer caso, en la cual se debe fortalecer la vigilancia en salud pública, el diagnóstico de casos y el seguimiento de contactos, ya que el objetivo es identificar de la manera más oportuna los casos y sus posibles contactos para evitar la propagación y (iii) una fase de mitigación, que inicia cuando, a raíz del seguimiento de casos, se evidencia que en más del 10% de los mismos no es posible establecer la fuente de infección, en esta etapa, se deben adoptar medidas para reducir el impacto de la enfermedad en términos de morbi-mortalidad, de la presión sobre servicios de salud y de los efectos sociales y económicos derivados.

Que en Colombia la fase de contención se inició el 6 de marzo de 2020 cuando se confirmó la presencia del primer caso en el país, de esta manera, dentro de la fase de contención, el 20 de marzo del mismo año se inició una cuarentena con el fin de controlar la velocidad de aparición de los casos.

Que así mismo, el Ministerio de Salud y Protección Social en el memorando 202022000077553 del 7 de marzo de 2020, considera que la ampliación del periodo de cuarentena no solo disminuye el riesgo y retarda la propagación de los casos al

disminuir la posibilidad de contacto entre las personas, sino que permite coordinar acciones entre el Gobierno nacional, las Entidades Administradoras de Planes de Beneficio - EAPB, las Instituciones Prestadoras de Salud y las entidades territoriales para garantizar el fortalecimiento de la red prestadores de servicios de salud, con el fin de procurar una atención oportuna y de calidad.

Que la evidencia muestra que la propagación del Coronavirus COVID-19 continúa, a pesar de los esfuerzos estatales y de la sociedad, y dado que, en ausencia de medidas farmacológicas como la vacuna y los medicamentos antivirales, los cuales no se encuentran disponibles para este evento toda vez que previamente deberán surtir estrictos protocolos de eficacia y seguridad antes de poder utilizarlas masivamente, son las medidas no farmacológicas las que tienen mayor costo-efectividad. Esas medidas incluyen la higiene respiratoria, el distanciamiento social, el autoaislamiento voluntario y la cuarentena, mediadas que en concepto del Ministerio de Salud y Protección Social se deben mantener hasta tanto la evaluación del riesgo indique que la situación permite retornar de manera paulatina y con seguimiento de las autoridades, a la cotidianeidad.

Que en igual sentido manifestó el Ministerio de Salud y Protección Social, en el citado memorando 202022000077553 del 7 de marzo de 2020:

"En razón de controlar la transmisión, los beneficios (Sic) extender la cuarentena en el país se reflejarían en la disminución la velocidad de duplicación de los casos, así como, en el mayor tiempo de preparación de respuesta hospitalaria evitando la sobrecarga al sistema, garantizando una atención con calidad y oportunidad, así como disminuir la severidad de los síntomas de la enfermedad en las personas y la protección del personal sanitario". (Cursiva fuera del texto)"

Que, como resultado de los hechos que dieron lugar a la declaratoria de Emergencia, es previsible que se requiera contar con recursos adicionales a los disponibles a través de los mecanismos ordinarios, que puedan ejecutarse de forma ágil e inmediata, con el fin de destinarlos exclusivamente a implementar medidas, dirigidas entre otros, a fortalecer el sistema de salud para garantizar las condiciones necesarias de atención y prevención en el marco de la rápida propagación del nuevo coronavirus COVID-19, así como a contrarrestar la afectación de la estabilidad económica y social que ello conlleva, en el marco de la coyuntura que actualmente experimenta el país.

Que para efectos de concretar las medidas que se requieren para aliviar las consecuencias económicas y sociales de los hechos que dieron lugar a la declaratoria del Estado de Emergencia mediante la expedición del Decreto 417 de 2020, se hace necesario aprobar créditos adicionales y realizar traslados, distribuciones, modificaciones y desagregaciones al Presupuesto Municipal.

Que el Ministerio de Hacienda y Crédito Público, profirió el decreto 512 del 02 de abril de 2020, por el cual se autoriza temporalmente a los gobernadores y alcaldes para realizar movimientos presupuestales, en el marco del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica.

Que el Ministerio de Salud y Protección Social, profirió decreto 538 del 12 de abril de 2020, "por medio del cual se adoptan medidas en el sector salud, para contener y mitigar la pandemia de COVID - 19 y garantizar la prestación de los servicios de salud, en el marco del Estado de Emergencia, Económica, Social y Ecológica".

Que el decreto 538 del 12 de abril de 2020, en su artículo 24 adiciona un parágrafo al artículo 2 de la Ley 1608 de 2013:

"Parágrafo. Durante el término de la emergencia sanitaria declarada por el Ministerio de Salud y Protección Social, con ocasión de la pandemia del Coronavirus COVID-19, autorícese a las entidades territoriales a utilizar los excedentes de cuentas maestras del régimen subsidiado para realizar las acciones de salud pública, de acuerdo a los lineamientos establecidos por el Ministerio de Salud y Protección Social. Lo anterior, sin perjuicio de los valores ya comprometidos en los Planes de Saneamiento Fiscal y Financiero viabilizados por el Ministerio de Hacienda y Crédito Público."

En mérito de lo expuesto.

DECRETA

"ARTÍCULO PRIMERO: Creación y naturaleza. Créese el Fondo de Mitigación de Emergencia Covid – 19 del Municipio de Murillo Tolima (**FOME COVID – 19 MURILLO TOLIMA**), como un fondo cuenta sin personería jurídica de la secretaría de Hacienda Municipal

ARTÍCULO SEGUNDO: Objeto. FOME COVID – 19 MURILLO TOLIMA tendrá por objeto atender necesidades de recursos para la 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 en el marco del Decreto 417 de 2020.

ARTÍCULO TERCERO: Recursos. Los recursos del FOME COVID – 19 MURILLO TOLIMA provendrán de los excedentes de cuentas maestras del régimen subsidiado, de conformidad con lo estipulado en el Artículo 24 del Decreto 538 del 12 de abril de 2020.

Parágrafo. Los recursos del FOME COVID – 19 MURILLO TOLIMA, serán administrados por la Secretaría de Hacienda del Municipio de Murillo Tolima, con el propósito de garantizar su disponibilidad.

ARTÍCULO CUARTO: Uso de los recursos. Los recursos del FOME COVID – 19 MURILLO TOLIMA se podrán usar para conjurar la crisis o impedir la extensión de sus efectos en el Municipio, en el marco del Decreto 417 de (Sic) 2020 y en particular:

1. Adquisición de insumos e implementos de protección, para la Administración Municipal, el Hospital Ramon María Arana y el puesto de Salud del Corregimiento El Bosque.
2. Adquisición de equipos para el Hospital Ramon María Arana y el puesto de Salud del Corregimiento el Bosque.
3. Realización de adecuaciones necesarias para el Hospital Ramon María Arana y el puesto de Salud del Corregimiento El Bosque.
4. Mantenimiento del parque automotor del Hospital Ramon María Arana, vehículos de la Administración Municipal y de la defensa civil, para garantizar la movilidad, transporte y traslado de pacientes, en el marco del Coronavirus Covid – 19.
5. Adecuar sistemas de comunicación radial para adelantar campañas informativas de comunicación para la prevención del Covid – 19.
6. Adquisición de ayudas humanitarias para garantizar el abastecimiento alimentario de la población vulnerable.
7. Adelantar acciones de control de acceso de personas al municipio.
8. Suministro de combustible para ambulancias y vehículos para el transporte de pacientes a citas especializadas fuera del municipio.

ARTÍCULO QUINTO: Funciones de administración y ordenación del gasto del FOME COVID - 19 MURILLO TOLIMA. Las funciones de Ordenación del gasto se encuentran en cabeza del alcalde y las funciones de administración del FOME COVID - 19 MURILLO TOLIMA Secretaría de Hacienda del Municipio de Murillo Tolima, quienes tendrán las siguientes funciones en relación con la administración y ordenación del gasto del FOME COVID - 19 MURILLO TOLIMA:

1. Realizar operaciones y las actividades administrativas, financieras, presupuestales y contables del Fondo, de acuerdo con las disposiciones legales y reglamentarias.
2. Llevar la contabilidad de acuerdo con los términos establecidos por la Contaduría General de la Nación.
3. Ejecutar los recursos del Fondo, cuando corresponda.
4. Las demás inherentes a la administración y ordenación del gasto del FOME COVID - 19 MURILLO TOLIMA.

ARTÍCULO SEXTO: El ordenador del gasto tendrá autonomía para incorporar y realizar los traslados presupuestales que sean necesarias para el financiamiento del FOME COVID - 19 MURILLO TOLIMA.

ARTÍCULO SÉPTIMO: LIQUIDACIÓN. Cumplido el propósito del FOME COVID - 19 MURILLO TOLIMA, la Secretaría de Hacienda Municipal podrá liquidarlo siempre que se encuentre a paz y salvo con sus obligaciones. Los saldos se reintegrarán al presupuesto Municipal.

ARTÍCULO OCTAVO: VIGENCIA. El presente decreto rige a partir de la fecha de su expedición y publicación y deroga las disposiciones que le sean contrarias.

COMUNÍQUESE, PUBLÍQUESE Y CÚMPLASE

Dado en el Despacho del señor Alcalde Municipal de Murillo - Tolima, a los veintiocho (28) días de abril de dos mil veinte (2020)

ANTONIO JOSÉ GARCÍA RODRÍGUEZ
Alcalde del Municipio de Murillo Tolima".

INTERVENCIONES

Universidad Cooperativa de Colombia (Sede Ibagué)

Expresa que de acuerdo al decreto expedido por el Alcalde de Murillo, considera que es un acto que busca mitigar los efectos de la pandemia que actualmente se está viviendo, que los fondos de mitigación de emergencias en pro del restablecimiento económico, social y ecológico son un mecanismo eficiente y válido desde una visión constitucional para afrontar una crisis social, económica que ponga en riesgo a la población y serán los entes de control quienes pertinentemente deban hacer vigilancia al correcto uso en concreto de los mismos; en este caso, a la Secretaría de Hacienda quien es el competente de acuerdo al Decreto.

Concepto del Ministerio Público.

El Procurador 163 Judicial II en lo Administrativo, indica que respecto al Decreto No. 027 del 28 de abril de 2020 expedido por el Alcalde de Murillo, Tolima, lo primero que debe analizarse, es si el mismo puede considerarse dentro del ámbito de aplicación del control inmediato de legalidad, a la luz de los requisitos previstos en el artículo 136 del C. de P.A. y de lo C.A., es decir, que se trate de una medida de

carácter general, fruto del ejercicio de función administrativo y, por último, que surja del desarrollo de decretos legislativos. Indica que sobre los 2 primeros aspectos, su configuración no ofrece duda que el decreto no tiene un destinatario específico, particular o concreto, por el contrario, trata de medidas de aplicación general y abstracta en toda la jurisdicción del municipio. Así mismo, observa que el decreto es expedido por el Alcalde municipal, es decir, una autoridad administrativa y que se ajusta a los parámetros de la función administrativa.

Respecto el tercer elemento, precisa que este hace relación a que la norma surja del desarrollo de los Decretos legislativos expedidos en el marco del estado de excepción. Precisa que, bajo un aspecto eminentemente temporal, este caso amerita un análisis especial, dado que la norma territorial objeto de estudio fue expedida el día 28 de abril de 2020, es decir, cuando ya no estaba vigente el estado de excepción, pues este había sido declarado por el Decreto 417 desde el 17 de marzo de 2020 con una vigencia temporal de 30 días calendarios, es decir, que su vencimiento se dio el día 16 de abril de 2020. Pero que no obstante a lo anterior, dicho argumento no sería suficiente para predicar la imposibilidad de la estructuración de este requisito, pues es posible que en vigencia del estado de excepción y con fundamento en el mismo se expidieran decretos legislativos cuya duración en el tiempo superara el ámbito temporal del propio estado de excepción, ello en aras de adoptar medidas que permitieran superar la crisis que generó su declaración y evitar la extensión de sus efectos.

Indica, que durante la vigencia del Decreto Legislativo 417 del 17 de marzo de 2020 expedido por el Gobierno Nacional, se expidió los Decretos Legislativos Nos. 444 del 21 de marzo de 2020 y 538 el 12 de abril de 2020, y que ambos decretos citan como fundamento normativo las atribuciones del artículo 215 de la Constitución Política y expresan que se expiden en desarrollo de lo previsto en el Decreto 417 de 2020. Que teniendo en cuenta que el decreto 027 del 28 de abril de 2020 expedido por el Alcalde de Murillo, no solo invoca formalmente dichos decretos legislativos, sino que crea un fondo - cuenta con similares características al creado por el Gobierno Nacional en el Decreto 444 de 2020, es dable colegir el tercer requisito exigido para que la norma sea objeto de este medio de control especial.

Por otra parte expresa, que tal como lo puso de presente la Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado en concepto 2222 del 13 de mayo de 2015, radicado número 11001-03-06-000-2014-00172-00 (2222) Consejero Ponente: Álvaro Namén Vargas, la Ley 489 de 1998 derogó el Decreto 3130 de 1968 y nada dispuso en los artículos que la integran, sobre los mencionados fondos, por lo tanto, hoy en día la única normativa a nivel legal sobre su naturaleza se encuentra en el Decreto 111 de 1996 (Estatuto Orgánico del Presupuesto), norma de la cual emerge que los llamados Fondos especiales o Fondos cuenta son, a nivel nacional, creación del legislador, tal como efectivamente sucedió en el Decreto 444 de 2000 en el cual se sustentó el mandatario local de Murillo, pues este ostenta la jerarquía de norma con fuerza material de ley, y que teniendo en cuenta que las normas del Estatuto Orgánico del Presupuesto son aplicables a nivel local, sin perjuicio de las regulaciones específicas que las normas locales puedan contener en virtud del principio de autonomía territorial, tendríamos que colegir que la competencia a nivel municipal para la creación de este tipo de fondos - cuenta, radicaría en el Concejo y no en el Alcalde.

Por último, manifiesta que aunque lo anterior llevaría a predicar que el acto estaría viciado de nulidad por falta de competencia del mandatario local, es necesario tener

en cuenta, que es posible bajo la autonomía territorial se expidieran normas a nivel local en materia presupuestal, las cuales lógicamente deben respetar y ajustarse a los principios de la ley orgánica de presupuesto, por tanto, debe verificarse la existencia de un “*estatuto orgánico municipal*” a nivel Murillo, Tolima, y en el caso de ser así, analizar si existe alguna disposición sobre la materia, solo así se puede predicar con certeza la configuración o no del vicio de legalidad que aparentemente observa, por lo cual, considera que se debe acudir a las facultades oficiosas en materia de pruebas, dado que se trata de un punto oscuro que es necesario esclarecer con el fin de adoptar una debida decisión de fondo. (fls. 30 a 47).

CONSIDERACIONES

Competencia.

De conformidad con los artículos 215 de la Carta, 20 de la Ley 137 de 1994, 136, 151 -14- y 185 del C. de P.A. y de lo C.A. y de la Sentencia No. C-179 de 94 de la Corte Constitucional; la Sala Plena del Tribunal Administrativo del Tolima es competente, por el factor objetivo y funcional, en única instancia, para estudiar la legalidad del **Decreto 27 del 28 de abril de 2020** “*Por medio del cual se crea el Fondo de Mitigación de Emergencias Covid - 19 del Municipio de Murillo Tolima - FOME COVID-19 MURILLO TOLIMA- dentro del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica decretado por el Gobierno Nacional en el marco de la Pandemia coronavirus Covid -19*”.

En éste caso, el **Decreto legislativo 444 de marzo 21 2020** “*Por el cual se crea el Fondo de Mitigación de Emergencias - FOME y se dictan disposiciones en materia de recursos, dentro del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica*”, expedido por el Gobierno Nacional en desarrollo del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica derivada de la Pandemia Covid-19.

Por otro lado, y conforme se expondrá más adelante, las medidas adoptadas por el burgomaestre territorial cumple las expectativas legales autorizadas por los **Decretos Legislativos 512 del 2 de abril y 538 del 12 de abril 2020**, consideración que no puede soslayarse en éste pronunciamiento, ya que el control judicial que hoy acomete la Sala, está referido al universo normativo -Derecho vigente y viviente- de ésta martirizada patria y que por virtud de la Constitución, la Ley, la Doctrina y la Jurisprudencia, marcan la confrontación de “*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*”.

De los Estados de excepción y de las Características de los decretos legislativos expedidos en el marco de un estado de excepción.

1. Los Estado de excepción se basan en turbaciones del orden público, y entonces los artículos 115, 188, 189 -num. 3 y 4-, 296, 303 y 315 -num. 2- Superiores ahora si cobran preeminencia; de tal linaje, en estas materias, los Gobernadores y los Alcaldes son siempre Agentes territoriales del Presidente de la República y jerárquicamente, cumplen sus directrices.

Ciertamente que el Constituyente estableció que en desarrollo de los Estados de excepción, el Ejecutivo nacional podía asumir algunas competencias propias del Legislativo y en razón a ello, lo dotó de capacidad vinculante para expedir “*Decretos legislativos*”.

Éstos Decretos legislativos están encaminados a conjurar las crisis sociales causadas por “Guerra exterior”², o “En caso de grave perturbación del orden público que atente de manera inminente contra la estabilidad institucional, la seguridad del Estado, o la convivencia ciudadana, y que no pueda ser conjurada mediante el uso de las atribuciones ordinarias de las autoridades de Policía”³, ora “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”⁴.

La asunción de tareas legislativas por el Gobierno tiene dos controles básicos, **i.** el control político a cargo del Congreso de la República⁵, y **ii.** el control jurídico propiamente dicho, a cargo de la Corte Constitucional.

2. Ahora bien, en el artículo 215 Superior se explicó que la Administración, nacional o territorial, podía expedir “medidas de carácter general” como desarrollo de los aludidos Decretos legislativos, en el ámbito de sus competencias; obviamente, para activar el sistema de controles y contrapesos interinstitucional, se dijo que el Consejo de Estado y los Tribunales administrativos controlarían “Las medidas de carácter general” **i.** “que sean dictadas en ejercicio de la función administrativa” y **ii.** “como desarrollo de los decretos legislativos durante los Estados de Excepción”, a través del Control Inmediato de Legalidad, que es, a no dudarlo la posibilidad técnica inmediata del cuerpo especializado de lo contencioso administrativo para hacer efectiva la limitación al poder de las autoridades administrativas como medida eficaz y oportuna para impedir la aplicación de normas ilegales territoriales en el marco de los estados de excepción.

Por esta potísima razón, las autoridades competentes que expidan aquellas “medidas de carácter general”, deben enviar los actos administrativos a la jurisdicción contencioso administrativa indicada, dentro de las cuarenta y ocho horas siguientes a su expedición para que, o el Consejo de Estado o el Tribunal Administrativo con jurisdicción sobre la autoridad territorial, se pronuncien sobre la legalidad de la decisión; la contumacia de la autoridad administrativa, faculta a la Jurisdicción Especializada de lo Contencioso Administrativo para aprehender directamente el conocimiento, por este específico medio de control, el estudio definitivo de legalidad de la decisión administrativa aludida.

Escalamiento de excepciones de control judicial.

El aislamiento social -voluntario u obligatorio- trajo por consecuencia la suspensión de muchas actividades de la comunidad, de entre ellas, la administración de justicia; ello implicó la suspensión de términos judiciales, y en principio, el órgano que administra la prestación del servicio esencial de administración de justicia solo exceptuó la actividad protectora de los derechos fundamentales a través de la acción de tutela y del habeas corpus⁶, -el sistema penal nunca se paralizó para los efectos

² Artículo 212 de la Constitución Política de Colombia.

³ Artículo 213 Ib.

⁴ Artículo 215 Ib.

⁵ A través **i.** de juicio de responsabilidad por cualquier abuso que los miembros del Gobierno o del Gobierno Nacional cometan en el ejercicio de las facultades respectivas, y a través **ii.** de la atribución que esa Corporación tiene para modificar o derogar en cualquier época las medidas tomadas mediante los decretos legislativos.

de resolver peticiones de libertad-. Luego se amplió la excepción a los medios de control de Nulidad por inconstitucional y Nulidad⁷ y en el día de nona, a casi toda la actividad judicial⁸.

Evidentemente la vía ordinaria permitiría ejercer plenamente el sistema de los controles entre las diferentes ramas del poder público establecidos en la Constitución; aunque, debe precisarse, no por la vía de control constitucional automático -control inmediato de legalidad-, sino por intervención de cualquier persona⁹ o ciudadano¹⁰, instrumentos jurídicos que recién se volvieron a habilitar a la sociedad colombiana por el Acuerdo PCSJA20-11546 del pasado 25 de abril.

El control inmediato de legalidad y sus normas habilitantes.

Parece necesario que haya que repetirlo, los estados de excepción aluden al concepto jurídico político de orden público *“El régimen de libertades, suprema ratio del Estado de derecho, tiene como supuesto necesario la obediencia generalizada a las normas jurídicas que las confieren y las garantizan. A ese supuesto fáctico se le denomina orden público y su preservación es, entonces, antecedente obligado de la vigencia de las libertades.*

⁶ Consejo Superior de la Judicatura, Acuerdos Nos. PCSJA20-11517, PCSJA20-11518, PCSJA20-11519, PCSJA20-11521, PCSJA20-11526 de marzo de 2020, PCSJA20-11527, PCSJA20-11528 y PCSJA20-11529 de 25 de marzo de 2020.

⁷ Consejo Superior de la Judicatura, Acuerdo No. PCSJA20-11532 del 26 de abril del 2020 y PCSJA20-11546 del pasado 25 de abril.

⁸ C. S. de la J, A PCSJA20-11549 del 7 de mayo de 2020 *“Por medio del cual se proroga la suspensión de términos, se amplían sus excepciones y se adoptan otras medidas por motivos de salubridad pública y fuerza mayor”*.

⁹ C. de P.A. y de lo C.A., *“ARTÍCULO 137. NULIDAD. Toda persona podrá solicitar por sí, o por medio de representante, que se declare la nulidad de los actos administrativos de carácter general. Procederá cuando hayan sido expedidos con infracción de las normas en que deberían fundarse, o sin competencia, o en forma irregular, o con desconocimiento del derecho de audiencia y defensa, o mediante falsa motivación, o con desviación de las atribuciones propias de quien los profirió. También puede pedirse que se declare la nulidad de las circulares de servicio y de los actos de certificación y registro.*

Excepcionalmente podrá pedirse la nulidad de actos administrativos de contenido particular en los siguientes casos:

- 1. Cuando con la demanda no se persiga o de la sentencia de nulidad que se produjere no se genere el restablecimiento automático de un derecho subjetivo a favor del demandante o de un tercero.*
- 2. Cuando se trate de recuperar bienes de uso público.*
- 3. Cuando los efectos nocivos del acto administrativo afecten en materia grave el orden público, político, económico, social o ecológico.*
- 4. Cuando la ley lo consagre expresamente.*

PARÁGRAFO. Si de la demanda se desprendiere que se persigue el restablecimiento automático de un derecho, se tramitará conforme a las reglas del artículo siguiente.”

¹⁰ C. de P.A. y de lo C.A. *“ARTÍCULO 135. NULIDAD POR INCONSTITUCIONALIDAD. Los ciudadanos podrán, en cualquier tiempo, solicitar por sí, o por medio de representante, que se declare la nulidad de los decretos de carácter general dictados por el Gobierno Nacional, cuya revisión no corresponda a la Corte Constitucional en los términos de los artículos 237 y 241 de la Constitución Política, por infracción directa de la Constitución.*

También podrán pedir la nulidad por inconstitucionalidad de los actos de carácter general que por expresa disposición constitucional sean expedidos por entidades u organismos distintos del Gobierno Nacional.

PARÁGRAFO. El Consejo de Estado no estará limitado para proferir su decisión a los cargos formulados en la demanda. En consecuencia, podrá fundar la declaración de nulidad por inconstitucionalidad en la violación de cualquier norma constitucional. Igualmente podrá pronunciarse en la sentencia sobre las normas que, a su juicio, conforman unidad normativa con aquellas otras demandadas que declare nulas por inconstitucionales.”

*Formular una definición lógicamente satisfactoria de orden público es empresa desalentadora, pues el ingrediente evaluativo que en ella va implícito, impide ganar una noción objetiva, universalmente reconocible. De allí el peligro de usarla como condición o límite del ejercicio de un derecho, pues cada vez que se procede de ese modo, y en ocasiones resulta inevitable hacerlo, se libra su inmensa forma vacía a la discreción de un funcionario que con su propio criterio ha de llenarla. El único control de su evaluación, entonces, estará constituido por el telos del Estado de derecho y éste, preciso es admitirlo, es también pasible de más de una valoración.”¹¹–, que en la doctrina de la Corte Constitucional¹², implica, **i.** el responsable del orden público es el Presidente de la República, **ii.** los Gobernadores y Alcaldes, en esta materia, **iii.** son sus Agentes en cada circunscripción territorial; por lo tanto, en los estados de excepción, **iv.** las autoridades territoriales son jerárquicamente subalternos del Presidente de la República, **v.** deben cumplir estrictamente y sin extralimitación, los parámetros que el Ejecutivo nacional considera conveniente para conjurar la crisis, **vi.** los Gobernadores y Alcaldes no son pues, ruedas sueltas en el andamiaje institucional.*

En desarrollo de la previsión tal, el Congreso de la República expidió la Ley 137 de 1994 “*Ley estatutaria de los Estados de Excepción*”, que por mandato superior debió ser examinada previamente por la Corte Constitucional en su condición de Guardiana de la Carta¹³; precisando en el artículo 20 del proyecto se previó “*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.*”. En ese mismo sentido, el control judicial en concreto fue desarrollado por los artículos 136 y 151 numeral 14 de la Ley 1437 de 2011, con los recovecos del artículo 185 Ib.

Por manera pues, la **Sentencia No. C-179 de 94**¹⁴, se encargó de describir doctrinalmente la institución jurídico política “*estados de excepción*”¹⁵; y evidenció que por tratarse de eventos excepcionales de institucionalidad “*No obstante su naturaleza restrictiva, dentro de un Estado de derecho las normas de excepción han de mantener el sello que a éste le es inherente, a saber: 1. el gobernante, no obstante su mayor*

¹¹ Sentencia No. C-179/94.

¹² Sentencia C-179-94; ya glosada.

¹³ Ref.: Expediente No. P.E. 002, Revisión constitucional del proyecto de ley estatutaria No. 91/92 Senado y 166/92 Cámara “*Por la cual se regulan los estados de excepción en Colombia*”, Magistrado Ponente: Dr. CARLOS GAVIRIA DIAZ; Sentencia del 13 abril de 1994.

¹⁴ Ib.

¹⁵ “**ESTADOS DE EXCEPCIÓN-Justificación**

El derecho es siempre compatible con un cierto grado de desobediencia y no puede ser de otro modo. Pero cuando ese grado de desobediencia, permisible e inevitable, es traspuesto, la convivencia se torna difícil y hasta imposible, especialmente cuando son las normas reguladoras de conductas sin las cuales la coexistencia no es pensable, las que están comprometidas. Cuando tal ocurre, el desorden se ha sustituido al orden. ¿Cuándo exactamente ocurre tal fenómeno? No es posible determinarlo con entera certeza. Pueden surgir discrepancias. Es, entonces, cuando se requiere el criterio autorizado y prevalente del órgano de la comunidad que ha de verificar, con fuerza vinculante, que el fenómeno se ha producido o su advenimiento es inminente. Justamente, para esas situaciones se han creado los Estados de excepción. Los Estados de excepción o de turbación del orden exigen, entonces, normas que se adecuen a la nueva situación. Se trata, de normas generalmente más drásticas, vale decir, de un poder disuasivo mayor y más restrictivas de la libertad jurídica.”.

poder discrecional, está sujeto a control en todos los actos que, dentro de la nueva situación realice, y 2. la restricción de las libertades y derechos fundamentales ha de tener como propósito esencial la preservación de esos mismos bienes, que de ninguna manera pueden ser destruidos sino provisoriamente limitados, con el propósito de que la obediencia al derecho se restaure y las libertades y derechos recobren la vigencia plena de que gozan en tiempo de normalidad. Es lo que pudiéramos llamar la paradoja de los estados de excepción: las libertades públicas y los derechos fundamentales se restringen, en beneficio de esos mismos bienes. Esa circunstancia brinda un insustituible criterio de control de los actos del gobernante investido de poderes excepcionales, y es éste el criterio que ha de guiar a la Corte en el examen de constitucionalidad de la presente ley estatutaria. Prescindir de ese criterio, conduce a trocar el Estado de derecho en una forma de organización política que lo contradice y desnaturaliza.”.

Deteniéndose en el aludido artículo 20 del proyecto de ley estatutaria No. 91/92 Senado y 166/92 Cámara, la Corte Constitucional advirtió escueta pero contundentemente, **i.** su palmario sustento constitucional, **ii.** exceptuado, claro está, el inciso 3, **iii.** que aludía a una competencia abiertamente inconstitucional, pues **iv.** en control alguno de constitucionalidad abstracto se evidencia una supuesta “suspensión provisional normativa” a cargo de la Corte Constitucional.

Así las cosas, se expidió la comentada ley estatutaria el 2 de junio de 1994, la cual fue promulgada en el Diario Oficial No. 41.379 del 3 de junio de 1994, y se nominó “Por la cual se reglamentan los Estados de Excepción en Colombia”; como ya se visualizó.

Posteriormente, el artículo 136 y el numeral 14 del artículo 151 de la Ley 1437 de 2011¹⁶, determinaron que le corresponde en única instancia, la competencia a los Tribunales Administrativos del lugar donde se expidan, ejercer el control inmediato de legalidad; respecto de **i.** las medidas de carácter general que sean dictadas en ejercicio de la función administrativa territorial, **únicamente ejercidas ii.** como desarrollo de los decretos legislativos durante los Estados de Excepción, por ello delimitaron el procedimiento en su artículo 185 Ib.

Reiteró el Legislador, no de manera tautológica sino preventiva y restrictiva **a.** que las competencias sobre orden público para conjurar las crisis, deben entenderse estrictas y regladas; **b.** y previó que las autoridades territoriales podían expedir normas generales, **1.** pero que debían serlo y hacerlo con arreglo a los Decretos legislativos que expida el Gobierno, o sea, **2.** actos de carácter general, **3.** proferidos en ejercicio de la función administrativa territorial durante los Estados de excepción, **4.** pero como desarrollo de los decretos legislativos dictados por el Gobierno, **5.** que, se itera, pueden ser decretados por autoridades territoriales departamentales y municipales, y que, **6.** para su control judicial específico y concurrente, la competencia corresponderá al Tribunal del lugar donde se expidan.

Corolario de lo dicho es, **i.** una cosa es el decreto que declara el “Estado de Emergencia económico, social y ecológico” en el territorio nacional¹⁷, **ii.** otra, muy distinta, son sendos decretos legislativos que el Gobierno¹⁸ dicte para conjurar la

¹⁶ (enero 18), promulgada en el Diario Oficial No. 47.956 de 18 de enero de 2011, <Rige a partir del 2 de julio de 2012, Art. 308>, “Por la cual se expide el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo”.

¹⁷ Competencia adscrita al Presidente de la República y los ministros del Despacho.

¹⁸ Competencia adscrita al Presidente y al “Ministro o Director de Departamento correspondientes, en cada negocio particular”, que en la descripción constitucional constituyen el “Gobierno”, de manera concurrente.

crisis en materias específicas y concretas; así, **iii.** las normas que las autoridades territoriales pueden dictar al amparo de la institución, **iv.** son las específicamente determinadas por el Gobierno en cada caso concreto para conjurar la crisis del “Estado de Emergencia económico, social y ecológico” en el territorio nacional, **v.** no otras.

Con el Consejo de Estado diríamos¹⁹, finalmente, respecto de las **características del C. I. de L.**, glosando su jurisprudencia del artículo 185 aludido, **i. su carácter jurisdiccional:** por lo tanto, la naturaleza del acto que lo decide es una sentencia; **ii. es inmediato y automático** porque una vez se expide el reglamento por el Gobierno Nacional o Territorial, se debe remitir para ejercer el examen, por lo que no requiere de una demanda formal. De igual forma, ha precisado que la norma debe ejecutarse inmediatamente, pues hasta tanto no se anule, goza de la presunción de validez que acompaña a los actos administrativos y no requiere su publicación en el diario o gaceta oficial para que proceda el control; **iii. es oficioso**, porque de incumplirse con el deber de envío a esta jurisdicción, el juez competente queda facultado para asumir el conocimiento; **iv. es autónomo** porque el control se puede realizar antes de que la Corte Constitucional se pronuncie sobre la exequibilidad del decreto declaratorio y de los decretos legislativos que lo desarrollan; **v. hace tránsito a cosa juzgada relativa** porque el juez contencioso administrativo, en cada caso, tiene la facultad de fijar los efectos de su pronunciamiento; **vi. el control es integral** dado que es un control oficioso, en el que el juez contencioso administrativo asume el control completo de la norma (competencia para expedir el acto, apego a la norma superior, cumplimiento de requisitos de fondo y forma, conexidad de las medidas que se dicten con las causas que dieron origen a su implantación y la proporcionalidad) y **vii. es compatible y/o coexistente** con los cauces procesales ordinarios, por lo que pueden ejercerse los medios de control ordinarios procedentes contra los actos administrativos que se adopten en desarrollo de los decretos legislativos.

Corolario de lo anterior es que los requisitos a examinar en este especial medio de control, son los preliminares y concurrentes de **i) ser un acto administrativo de carácter general; ii) dictado en ejercicio de la función administrativa y/o potestad reglamentaria y; iii) que sea desarrollo un Decreto Legislativo expedido en un estado de excepción;** luego de lo cual y satisfechos, se avanza, integralmente a examinar su **análisis material del acto** (confrontación del mismo con las normas que dieron origen a su expedición y que le sirvieron de fundamento jurídico, junto con las demás normas constitucionales y legales aplicables) y **la razonabilidad de la decisión** (test de razonabilidad, que se vincula con los motivos que dieron lugar a la declaratoria del estado de excepción, 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).

¹⁹ Consejo de Estado, Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, Sala Once Especial De Decisión, Consejera ponente: STELLA JEANNETTE CARVAJAL BASTO; Auto interlocutorio del 22 de abril de 2020, Radicación número: 11001-03-15-000-2020-01163-00 (CA)A. Actor: Administradora Colombiana de Pensiones (Colpensiones), Demandado: Resolución 005 del 19 de marzo de 2020, Asunto: Control inmediato de legalidad de la Resolución No. 005 del 19 de marzo de 2020, expedida por el presidente de Colpensiones, «[p]or el cual se suspenden términos procesales en las actuaciones administrativas y disciplinarias en la Administradora Colombiana de Pensiones - Colpensiones», Decisión: Auto que no avoca conocimiento.

También; Consejo de Estado, Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, Consejero ponente: GERARDO ARENAS MONSALVE; Sentencia del 31 de mayo de 2011, Radicación número: 11001-03-15-000-2010-00388-00 (CA), Actor: Ministerio de la Protección Social.

Decretos legislativos.

Los Decretos legislativos²⁰ dictados dentro del Estado de excepción actual, son, entre otros, los Nos. 417 de marzo 17²¹; 434 de marzo 19²²; 438 de marzo 19²³; 439 de marzo 20²⁴; 440 de marzo 20²⁵; 441 de marzo 20²⁶; 444 del 21 de marzo²⁷; 458 del 22

²⁰ El Honorable Consejo de Estado, con ponencia del Dr. WILLIAM HERNÁNDEZ GÓMEZ tuvo oportunidad de precisar las características específicas de los decretos legislativos:

“(i) Pueden derogar, adicionar o modificar las leyes que sean pertinentes y en consecuencia tienen los mismos efectos jurídicos de una ley, a diferencia de lo que ocurre con los decretos legislativos proferidos en los estados de guerra exterior y conmoción interior, que solo suspenden las leyes que sean contrarias a la situación excepcional que se presente.

(ii) Los decretos legislativos que desarrollan el estado de emergencia tienen una vigencia indefinida, esto es, pueden sobrepasar el término por el cual se declaró el estado de excepción. No obstante, si establecen nuevos tributos o modifican los impuestos existentes, las medidas respectivas regirán solo hasta el vencimiento de la siguiente vigencia fiscal, salvo que el Congreso las convierta en permanentes.

(iii) Pueden ser derogados, modificados o adicionados por el Congreso, pero la oportunidad para ello depende de si la iniciativa legislativa es exclusiva del Gobierno Nacional, o no. Las variables son las siguientes:

(a) En aquellas materias que son de iniciativa legislativa del presidente, la derogación, modificación o adición de los decretos legislativos de emergencia, por parte del Congreso, solo es posible durante el año siguiente a la declaración de emergencia.

(b) En las materias que los congresistas pueden tener iniciativa legislativa, el Congreso podrá ejercer en todo tiempo dicha facultad.

iv) Finalmente, estos decretos legislativos están sujetos a la prohibición de no desmejorar los derechos sociales de los trabajadores.”

Sala de lo Contencioso Administrativo, Sala Especial de Decisión n.º 19; Auto interlocutorio del 4 de mayo de 2020, Referencia: Control Inmediato de Legalidad, Radicación: 11001-03-15-000-2020-01567-00, Temas: - Naturaleza y control de los decretos legislativos expedidos en estado de emergencia. - Actos internos de la administración y medidas de carácter general ordenadas en ejercicio de la función administrativa en desarrollo de los estados de excepción. - El medio de control inmediato de legalidad a la luz de la tutela judicial efectiva en el marco del estado de emergencia por la enfermedad Covid-19. - Modificación de la jurisprudencia del despacho por el cambio normativo introducido por el Acuerdo PCSJA20-11546 del 25 de abril de 2020 del Consejo Superior de la Judicatura. - Características esenciales del medio de control inmediato de legalidad. - Decisión: Rechaza el control inmediato de legalidad. - Auto interlocutorio O-340-2020 1.

²¹ *“Por el cual se declara un Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica en todo el territorio Nacional”.*

²² *“Por el cual se establecen plazos especiales para la renovación de la matrícula mercantil, el RONEOL y los demás registros que integran el Registro Único Empresarial y Social — RUES, así como para las reuniones ordinarias de las asambleas y demás cuerpos colegiados, para mitigar los efectos económicos del nuevo coronavirus COVID-19 en el territorio nacional”.*

²³ *“Por el cual se adoptan medidas tributarias transitorias dentro del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica de conformidad con el Decreto 417 de 2020”.*

²⁴ *“Por el cual se suspende el desembarque con fines de ingreso o conexión en territorio colombiano, de pasajeros procedentes del exterior, por vía aérea”.*

²⁵ *“Por el cual se adoptan medidas de urgencia en materia de contratación estatal, con ocasión del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica derivada de la Pandemia COVID-19”.*

²⁶ *“Por el cual se dictan disposiciones en materia de servicios públicos de acueducto, alcantarillado y aseo para hacer frente al Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica declarado por el Decreto 417 de 2020”.*

²⁷ *“Por el cual se crea el Fondo de Mitigación de Emergencias -FOME y se dictan disposiciones en materia de recursos, dentro del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica”.*

de marzo²⁸; 460 del 22 de marzo²⁹; 461 de marzo 22³⁰; 464 de marzo 23³¹; 467 de marzo 23³²; 468 de 2020 de marzo 23³³; 469 de marzo 23³⁴; 470 de marzo 24³⁵; 482 de marzo 26³⁶; 491 de marzo 28³⁷; 512 del 2 de abril³⁸; 537 de abril 12³⁹; 538 del 12 de abril⁴⁰; 539 de abril 13⁴¹; 546 de abril 14⁴²; 568 de abril 15⁴³, 569 de abril 15⁴⁴; 637 de

²⁸ “Por el cual se adoptan medidas para los hogares en condición de pobreza en todo el territorio nacional, dentro del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica”.

²⁹ “Por el cual se dictan medidas el servicio a cargo de las comisarías de familia, dentro del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica”.

³⁰ “Por medio del cual se autoriza temporalmente a los gobernadores y alcaldes para la reorientación de rentas y la reducción de tarifas de impuestos territoriales, en el marco de la Emergencia Económica, Social y Ecológica declarada mediante el Decreto 417 de 2020”.

³¹ “Por el cual se disponen medidas con el fin de atender la situación de emergencia económica, social y ecológica de la que trata el Decreto 417 de 2020”.

³² “Por el cual se dictan medidas de urgencia en materia de auxilios para beneficiarios del Instituto Colombiano de Crédito Educativo y Estudios Técnicos en el Exterior - ICETEX, dentro del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica”.

³³ “Por el cual se autorizan nuevas operaciones a la Financiera de Desarrollo Territorial S.A. Findeter y el Banco de Comercio Exterior de Colombia S.A. — Bancoldex, en el marco de la Emergencia Económica, Social y Ecológica declarada mediante el Decreto 417 de 2020”.

³⁴ “Por el cual se dicta una medida para garantizar la continuidad de las funciones de la jurisdicción constitucional, en el marco de la Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica”.

³⁵ “Por el cual se dictan medidas que brindan herramientas a las entidades territoriales para garantizar la ejecución del Programa de Alimentación Escolar y la prestación del servicio público de educación preescolar, básica y media, dentro del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica”.

³⁶ “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”.

³⁷ “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 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”.

³⁸ “Por el cual se autoriza temporalmente a los gobernadores y alcaldes para realizar movimientos presupuestales, en el marco del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica”.

³⁹ “Por el cual se adoptan medidas en materia de contratación estatal, en el marco del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica”.

⁴⁰ “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 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”.

⁴¹ “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”.

⁴² “Por medio del cual se adoptan medidas para sustituir la pena de prisión y la medida de aseguramiento de detención preventiva en establecimientos penitenciarios y carcelarios por la prisión domiciliaria y la detención domiciliaria transitorias en el lugar de residencia a personas que se encuentran en situación de mayor vulnerabilidad frente al COVID-19, y se adoptan otras medidas para combatir el hacinamiento carcelario y prevenir y mitigar el riesgo de propagación, en el marco del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica”.

⁴³ “Por el cual se crea el impuesto solidario por el COVID 19, dentro del Estado de Emergencia, Económica, Social y Ecológica dispuesto en el Decreto Legislativo 417 de 2020”.

mayo 6⁴⁵ y 688 de mayo 22 de 2020⁴⁶, por lo tanto tienen las características descrita por el Consejo de Estado⁴⁷.

El Decreto 417 de 2020, es legislativo.

Se destaca, no obstante, que el Decreto 417 de 2020, cuando declaró Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica en todo el territorio nacional, no hizo cosa distinta de abrir la talanquera institucional para dictar los Decretos legislativos que se le autorizan al Gobierno; no obstante, es claro que la decisión política fundamental del Presidente fue la de facultarse para mutar en legislador, sobre cuyos cuerpos normativos es que se basa la función Administrativa de las autoridades nacionales o territoriales en cuanto, sean “*desarrollo de los decretos legislativos durante los Estados de Excepción*”.

El Decreto legislativo 444 de marzo 21 de 2020 “*Por el cual se crea el Fondo de Mitigación de Emergencias -FOME y se dictan disposiciones en materia de recursos, dentro del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica.*”.

El Gobierno Nacional determinó algunas medidas 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, en el marco del Decreto Legislativo 417 de 2020,

1. ordenando la creación del Fondo de Mitigación de Emergencias -FOME, como un fondo cuenta sin personería jurídica del Ministerio de Hacienda y Crédito Público.

2. con recursos provenientes de **a.** los recursos del Fondo de Ahorro y Estabilización -FAE, **b.** los recursos del Fondo Territorial de Pensiones Territoriales - FONPET, **c.** los recursos asignados en el Presupuesto General de la Nación, **d.** los rendimientos financieros generados por la administración de los recursos, **e.** los demás que determine el Gobierno Nacional. Lo anterior, administrado por la Dirección General de Crédito Público y Tesoro Nacional del Ministerio de Hacienda y Crédito Público, en un portafolio independiente.

3. para ser usados para conjurar la crisis o impedir la extensión de sus efectos en el territorio nacional, en el marco del Decreto 417 de 2020, en particular para **a.** atender las necesidades adicionales de recursos que se generen por parte de las entidades que hacen parte del Presupuesto General de la Nación, **b.** pagar los costos generados por la ejecución de los instrumentos y/o contratos celebrados para el cumplimiento del objeto del FOME, **c.** efectuar operaciones de apoyo de liquidez

⁴⁴ “*Por la cual se adoptan medidas sobre la prestación del servicio público de transporte y su infraestructura, dentro del Estado de Emergencia, Económica, Social y Ecológica*”.

⁴⁵ “*Por el cual se declara un Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica en todo el territorio Nacional*”.

⁴⁶ “*Por el cual se adoptan medidas tributarias transitorias en el marco del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica de conformidad con el Decreto 637 de 2020*”.

⁴⁷ Sala de lo Contencioso Administrativo, Sala Especial de Decisión n.º 19, C. P. WILLIAM HERNÁNDEZ GÓMEZ; Auto interlocutorio del 4 de mayo de 2020, Referencia: Control Inmediato de Legalidad, Radicación: 11001-03-15-000-2020-01567-00, Temas: - Naturaleza y control de los decretos legislativos expedidos en estado de emergencia. - Actos internos de la administración y medidas de carácter general ordenadas en ejercicio de la función administrativa en desarrollo de los estados de excepción. - El medio de control inmediato de legalidad a la luz de la tutela judicial efectiva en el marco del estado de emergencia por la enfermedad Covid-19. - Modificación de la jurisprudencia del despacho por el cambio normativo introducido por el Acuerdo PCSJA20-11546 del 25 de abril de 2020 del Consejo Superior de la Judicatura. - Características esenciales del medio de control inmediato de legalidad. - Decisión: Rechaza el control inmediato de legalidad. - Auto interlocutorio O-340-2020 1.

transitoria al sector financiero a través de transferencia temporal de valores, depósitos a plazo, entre otras, **d.** invertir en instrumentos de capital o deuda emitidos por empresas privadas, públicas o mixtas que desarrollen actividades de interés nacional, **e.** proveer directamente financiamiento a empresas privadas, públicas o mixtas que desarrollen actividades de interés nacional, **f.** proveer liquidez a la Nación, únicamente en aquellos eventos en los que los efectos de la emergencia se extiendan a las fuentes de liquidez ordinarias.

4. facultó al Ministerio de Hacienda y Crédito Público para proveer el financiamiento a que hace referencia el numeral 5 del artículo 4 de este Decreto legislativo, y otorgando subsidios a tasas de interés, garantías, entre otras, que se requieran para atender los objetivos del decreto.

5. otorgó la función de administración y ordenación del gasto del Fome al Ministerio de Hacienda y Crédito Público, a través de sus dependencias.

6. expresó que las operaciones de transferencia temporal de valores a que hace referencia el numeral 3 del artículo 4 del decreto, serán aquellas operaciones del mercado monetario que se efectúen conforme a lo reglamentado por el artículo 2.36.3.1.3. del Decreto 25555 de 2010

7. habilitó al Fondo de Reserva para la Estabilización de la Cartera Hipotecaria - FRECH a recibir representativos de cartera comercial, de consumo y/o leasing financiero, en adición a los títulos hipotecarios que tiene autorizados.

8. precisó que se consideran apoyos de liquidez a los que hace referencia el numeral 3 del artículo 4 de dicho decreto, los depósitos que efectúe la Dirección General de Crédito Público y Tesoro Nacional, con los recursos del FOME, a las bancas estatales de primer y segundo piso. Los depósitos se llevarán a cabo en moneda legal colombiana y su plazo será de hasta 12 meses; destinados únicamente a solventar las necesidades sociales y económicas del sector empresarial, ocasionadas por la situación a la que se refiere el Decreto 417 de 2020.

9. Estableció que el Fondo de Ahorro y Estabilización -FAE del Sistema General de Regalías prestará a la Nación - Ministerio de Hacienda y Crédito Público, hasta el 80% de los recursos ahorrados en dicho fondo, en la medida en que vayan siendo requeridos por el Fome a solicitud del Ministro de Hacienda y Crédito Público o alguno de los viceministros, para conjurar la crisis o impedir la extensión de sus efectos en el territorio nacional.

10. Instituyó que los préstamos que otorgue el FAE a la Nación, serán denominados en Dólares de los Estados Unidos de América, remunerados a una tasa de interés del 0% y amortización a partir del año 2020 en cuotas, liquidado a la Tasa Representativa de Mercado vigente en cada pago, hasta que se extinga la obligación, entre otros

11. Preciso que los recursos a favor del Fondo Nacional de Pensiones de las Entidades Territoriales -FONPET, que se encuentren sin distribuir a las cuentas individuales de las entidades territoriales, podrán ser objeto de préstamo a la Nación - Ministerio de Hacienda y Crédito Público con destino al FOME.

12. facultó a la Nación - Ministerio de Hacienda y Crédito Público para realizar operaciones de crédito utilizando como fuente de pago los recursos que serán girados en las vigencias 2020, 2021 y 2022 al FONPET, provenientes de la Nación, para conjurar la crisis o impedir la extensión de sus efectos en el territorio nacional, en el marco del Decreto Legislativo 417 de 2020.

13. como fortalecimiento patrimonial, estableció que con el fin exclusivo de garantizar la continuidad en la operación de empresas que presten servicios de interés nacional, y que se encuentren gravemente afectadas por la emergencia decretada mediante el Decreto 417 de 2020, con cargo a los recursos del FOME, el Gobierno Nacional podrá invertir en instrumentos de capital y/o deuda emitidos

por empresas privadas, públicas o mixtas, incluyendo acciones con condiciones especiales de participación, dividendos y/o recompra, entre otras.

En todo caso, estipuló que los efectos del mencionado decreto rigen “a partir de la fecha de su publicación”.

El Decreto Legislativo 512 de abril 2 de 2020 “Por el cual se autoriza temporalmente a los gobernadores y alcaldes para realizar movimientos presupuestales, en el marco del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica”⁴⁸.

El Gobierno Nacional determina **1.** facultar a los gobernadores y alcaldes en materia presupuestal para realizar las adiciones, modificaciones, traslados y demás operaciones presupuestales a que haya lugar, únicamente para efectos de atender la ejecución de los recursos que, en el marco de sus competencias, sean necesarios para atender la Emergencia Económica, Social y Ecológica declarada mediante el Decreto 417 del 17 de marzo de 2020, **2.** Precisar que las facultades otorgadas a los gobernadores y alcaldes solo podrán ejercerse durante el término que dure la Emergencia Económica, Social y Ecológica declarada mediante el Decreto 417 de 2020, **3.** Estipular que la vigencia del Decreto Legislativo rige a partir de su publicación.

El Decreto Legislativo 538 de abril 12 de 2020 “Por el cual se adoptan medidas en el sector salud, para contener y mitigar la pandemia de Covid-19 y garantizar la prestación de los servicios de salud, en el marco del Estado de Emergencia, Social y Ecológica”⁴⁹.

El Gobierno Nacional determina el acceso y continuidad en la prestación de servicios de salud para la atención de los pacientes afectados por la pandemia de Covid-19,

1. autorizando que durante el término de la emergencia sanitaria declarada por el Ministerio de Salud y Protección Social, con ocasión de la pandemia derivada del Coronavirus Covid-19, la Secretaría de Salud Departamental o distrital o las direcciones territoriales de salud, previa solicitud de los prestadores de servicios de salud, previa solicitud de los prestadores de servicios de salud inscritos en el Registro Especial de Prestadores de Servicios de Salud, los autorizan para: **a.** adecuar temporalmente un lugar no destinado a la prestación de servicios de salud, dentro o fuera de sus instalaciones, **b.** reconvertir o adecuar un servicio de salud temporalmente para la prestación de otro servicio no habilitado, **c.** ampliar la capacidad instalada de un servicio de salud habilitado, **d.** prestar servicios en modalidades o complejidades diferentes a las habilitadas, y **e.** prestar otros servicios de salud no habilitados.

2. eliminar la autorización previa para contratación de instituciones prestadores de salud durante el término de la emergencia sanitaria.

3. eliminar la priorización de que trata el inciso 4 del artículo 46 de la Ley 715 de 2001, para contratar las acciones del Plan de Intervenciones Colectivas relacionadas con la contención o mitigación del Coronavirus Covid-19, precisando que por esta razón, los departamentos, municipios y distritos podrán contratar con entidades públicas o privadas que tengan capacidad técnica y operativa para ejecutar esas acciones, o con personas naturales que tengan estas mismas capacidades.

4. determinar que en caso de alta demanda, las entidades territoriales por medio de los Centros Reguladores de Urgencias, Emergencias y Desastres -CRUE-, asumirán

⁴⁸ Promulgado en el Diario Oficial No. 51275 del 2 de abril de 2020.

⁴⁹ Promulgado en el Diario Oficial No. 51283 del 12 de abril de 2020.

el control de la oferta y disponibilidad de camas de unidades de cuidados intensivos y de unidades de cuidados intermedios.

5. facultar al Ministerio de Salud y Protección Social, y a las entidades territoriales para efectuar transferencias directas de recursos mediante actos administrativos de asignación a las Empresas Sociales del Estado y a los administradores de infraestructura pública de propiedad de las entidades territoriales, destinadas a la prestación de servicios de salud, para la financiación de la operación corriente o para inversión en dotación de equipamiento biomédico, con el fin de garantizar la prestación de servicios de salud a la población afectada por causa de la emergencia derivada del coronavirus.

6. eliminar el requisito previsto en el inciso primero del artículo 65 de la Ley 715 de 2001, relacionado con la necesidad de incorporar en el Plan Bienal de Inversiones Públicas, los proyectos de infraestructura, dotación o equipos biomédicos que el Ministerio de Salud y Protección Social determine que son de control especial, siempre que su ejecución se requiera para garantizar la prestación de servicios de salud a la población afectada por el Coronavirus Covid-19; indicar que se definirá el trámite para la aprobación de proyectos.

En todo caso, estipuló que los efectos del mencionado decreto rigen “a partir de la fecha de su publicación”.

Decretos nacionales ordinarios.

Los Decretos nacionales Nos. 418 del 18 de marzo⁵⁰, 420 de marzo⁵¹, 457 del 22 de marzo⁵², 531 del 8 de abril⁵³, 536 de abril⁵⁴, 593 del 24 de abril⁵⁵ y 636 de mayo 6 de 2020⁵⁶, entre otros, dictados en el curso del “Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica en todo el territorio nacional”-, **no son Decretos legislativos**, son meros decretos ordinarios o reglamentarios de las materias a las que aluden sus considerandos; y además de no serlos, son manifiestamente inconstitucionales como quiera que nacieron por fuera de las facultades extraordinarias que entrega la Constitución al Gobierno Nacional⁵⁷ durante los estados de excepción -artículo 215

⁵⁰ “Por el cual se dictan medidas transitorias para expedir normas en materia de orden público”

⁵¹ “Por el cual se imparten instrucciones para expedir normas en materia de orden público en virtud de la emergencia sanitaria generada por la pandemia de COVID-19”.

⁵² “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.”

⁵³ “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”.

⁵⁴ “Por el cual se modifica el Decreto 531 del 8 de abril de 2020 en el marco de la emergencia sanitaria generada por la pandemia del Coronavirus COVID-19, y el mantenimiento del orden público”.

⁵⁵ “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”.

⁵⁶ “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”.

⁵⁷ Para que no se diga que la distinción es insustancial; el Constituyente del 91 explicó en su artículo 115, “El Presidente de la República es Jefe del Estado, **Jefe del Gobierno** y **suprema autoridad administrativa**.”

El Gobierno Nacional está formado por el Presidente de la República, los ministros del despacho y los directores de departamentos administrativos.

Superior- y abordan temas que, teniendo reserva de ley⁵⁸, solo es competencia del ejecutivo abordar estas temáticas como Decretos legislativos; por esta potísima razón, hay que distinguir las medidas adoptadas **i.** para conjurar la crisis sanitaria por la pandemia del Coronavirus Covid-19, especialmente en materia de aislamiento preventivo obligatorio, prohibición de la movilización, restricción a múltiples actividades productivas y de manufactura o intercambio de bienes y servicios, **ii.** con las medidas para desarrollar el “Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica en todo el territorio nacional”.

Los Decretos nacionales 418, 420, 457 y 531 de 2020 no son legislativos.

El Decreto nacional 418 de 2020, se fundamentó “En ejercicio de las facultades Constitucionales y legales en especial las que le confiere el numeral 4 del artículo 189, el artículo 315 de la Constitución Política de Colombia y el artículo 199 de la Ley 1801 de 2016”, y se desarrolló con normas legales para tomar muchas medidas de policía administrativa -seguridad, salubridad, moralidad y tranquilidad-.

El Decreto nacional 420 de 2020, se fundamentó “en ejercicio de las facultades Constitucionales y legales en especial las que le confiere el numeral 4 del artículo 189, los artículos 303 y 315 de la Constitución Política de Colombia y el artículo 199 de la Ley 1801 de 2016, en concordancia con el Decreto 418 de 2020”, y se desarrolló con normas legales -Ley Estatutaria 1751 de 2015 de la salud; artículos 198 y 199 de la Ley 1801 de 2016 y la Ley 136 de 1994- para tomar muchas medidas de policía administrativa -seguridad, salubridad, moralidad y tranquilidad-.

El Decreto 457 de 2020 se basó “En ejercicio de las facultades Constitucionales y legales en especial las que le confiere el numeral 4 del artículo 189, los artículos 303 y 315 de la Constitución Política de Colombia y el artículo 199 de la Ley 1801 de 2016” y además, en los artículos 2, el numeral 4 del artículo 189, 24, 44, 45, 46, 49, 95, 296, 303 y 315 de la Constitución Política; el artículo 91 de la Ley 136 de 1994 -modificado por el artículo 29 de la Ley 1551 de 2012-; los artículos 5, 6, 198, 199, 201 y 205 de la Ley 1801 de 2016; la Ley Estatutaria 1751 de 2015 regula el derecho fundamental a la salud; la Resolución 385 del 12 de marzo de 2020 del Ministerio de Salud y Protección Social que declaró la emergencia sanitaria por causa del Coronavirus Covid-19 y su Resolución 464 del 18 de marzo de 2020; los Decretos 418 del 18 de marzo 2020, 420 del 18 de marzo de 2020; y otras normas anteriores a la declaratoria del Estado de emergencia; para tomar muchas medidas de policía administrativa -seguridad, salubridad, moralidad y tranquilidad-, tales como el Aislamiento preventivo

El Presidente y el Ministro o Director de Departamento correspondientes, en cada negocio particular, constituyen el Gobierno.”.

Y como si alguien no entendiera la diferencia, o la oteara como sutil y acaso inane precisión, el Constituyente se encargó de atestar “Ningún acto del Presidente, excepto el de nombramiento y remoción de Ministros y Directores de Departamentos Administrativos y aquellos expedidos en su calidad de Jefe del Estado y de suprema autoridad administrativa, **tendrá valor ni fuerza alguna mientras no sea suscrito y comunicado por el Ministro del ramo respectivo o por el Director del Departamento Administrativo correspondiente, quienes, por el mismo hecho, se hacen responsables**”.

⁵⁸ El aislamiento limita fuertemente o suspende de facto derechos fundamentales centrales en un estado democrático, tales como la libre circulación (artículo 24 CP) en conexidad con el derecho al trabajo (artículo 25 CP), el derecho a la igualdad (artículo 13), el derecho al libre desarrollo de la personalidad (artículo 16), las libertades de reunión (artículo 37), religión (artículo 19), asociación (artículo 38 CP), entre otros. Además, por la técnica mixta de reglamentar las leyes a las que se alude en sendas partes considerativas, restringen o nulitan temporalmente el ejercicio de artes o profesiones o actividades lícitas como el comercio y la industria y la prestación de servicios esenciales como la educación, la administración de justicia y tantas otros.

obligatorio de todas las personas habitantes de la República de Colombia, la limitación totalmente la libre circulación de personas y vehículos en el territorio nacional, con excepciones, la Suspensión de transporte doméstico por vía aérea, la Prohibición de consumo de bebidas embriagantes en espacios abiertos y establecimientos de comercio.

El Decreto 531 de 2020 se basó “*En ejercicio de las facultades Constitucionales y legales en especial las que le confiere el numeral 4 del artículo 189, artículos 303 y 315, de la Constitución Política de Colombia, y el artículo 199 de la Ley 1801 de 2016*” y además, en los artículos 2, el numeral 4 del artículo 189, 24, 44, 45, 46, 49, 95, 296, 303 y 315 de la Constitución Política; el artículo 91 de la Ley 136 de 1994 -modificado por el artículo 29 de la Ley 1551 de 2012-; los artículos 5, 6, 198, 199, 201 y 205 de la Ley 1801 de 2016; la Ley Estatutaria 1751 de 2015 regula el derecho fundamental a la salud; las Resoluciones Nos. 385 del 12 de marzo de 2020 que declaró la emergencia sanitaria por causa del Coronavirus Covid-19, 450 del 17 de marzo de 2020 y 464 del 18 de marzo de 2020, expedidas por el Ministerio de Salud y Protección Social; 453 del 18 marzo de 2020, expedidas por el Ministerio de Salud y Protección Social y el Ministerio de Comercio, Industria y Turismo, las Directivas 03 de 20 de marzo de 2020, 04 de 22 de marzo de 2020 y 06 de 25 de marzo de 2020 expedidas por el Ministerio de Educación Nacional; los Decretos 418 del 18 de marzo 2020, 439 del 20 de marzo de 2020 y 457 del 22 de marzo del 2020; y otras normas anteriores a la declaratoria del Estado de emergencia; para ordenar el aislamiento preventivo obligatorio a nivel nacional, tomando muchas medidas de policía administrativa -seguridad, salubridad y tranquilidad-, tales como la limitación totalmente la libre circulación de personas en el territorio nacional, con excepciones, la Suspensión de transporte doméstico por vía aérea, la Prohibición de consumo de bebidas embriagantes en espacios abiertos y establecimientos de comercio.

Del acto objeto de control inmediato de legalidad.

En principio y desde noviembre anterior, la humanidad empezó a sobrecogerse por los estragos de la pavorosa plaga clasificada como SARS-CoV-2 por las autoridades sanitarias mundiales de la OMS, causante de lo que se conoce como la enfermedad del Covid-19 o popularmente “*coronavirus*”. La crisis humanitaria sobreviniente era palpable desde los primeros indicios de la pandemia que se inició en el lejano oriente y que, más temprano que tarde, llegaría a nuestra patria.

Por tal menester,

1. El Presidente de la República y sus ministros expidieron el Decreto legislativo 417⁵⁹ de marzo 17 de 2020, declaratorio del “*Estado de Emergencia económico, social y*

⁵⁹ El Presidente de la República y los ministros del Despacho reconocieron, entre otras cosas:

“*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

ecológico” en el territorio nacional y poco a poco se establecieron Decretos legislativos sobre las materias necesarias para conjurar la crisis.

Por su parte,

2. El Alcalde de Murillo, Tolima, expidió el decreto de la referencia el 28 de abril anterior.

El burgomaestre estableció en el acto administrativo de la referencia las medidas que estimó necesarias para afrontar la crisis que describió, y dijo fundamentar su competencia en “*en uso de sus facultades constitucionales y legales, en especial aquellas conferidas por los Numerales 1, 9 y 10 del Artículo 315 de la Constitución Política, el Artículo 29 de la Ley 1551 de 2012 (...)*”, así mismo, en el cúmulo normativo que el Gobierno Nacional exployó en los **Decretos Legislativos 417 de marzo 17 de 2020⁶⁰, 444 de marzo 21 de 2020⁶¹, 512 de abril 2 de 2020⁶², y 538 del 12 de abril⁶³**; y **a.** Resolución 385 del 12 de marzo de 2020, expedida por el Ministerio de Salud y Protección Social -la emergencia sanitaria ha sido prorrogada puntualmente-, **b.** documento técnico expedido por la Dirección de Epidemiología y Demografía del Ministerio de Salud y Protección, mediante memorando 202022000077553 del 7 de marzo de 2020, que establece las fases de una epidemia⁶⁴, **c.** artículo 2 de la Ley 1608 de 2013, adicionado por el artículo 24 del Decreto Legislativo 538 del 12 de abril de 2020, y en la parte resolutive definió:

1. Decretar la creación del Fondo de Mitigación de Emergencia Covid-19 del Municipio de Murillo, Tolima (FOME Covid-19 Murillo Tolima), **como un fondo cuenta sin personería jurídica** de la Secretaría de Hacienda Municipal.
2. Ordenar que el objeto del FOME Covid-19 Murillo Tolima, tendrá por objeto atender necesidades de recursos para la 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 en el marco del Decreto 417 de 2020.
3. Ordenar que los recursos del Fondo provendrán de los excedentes de cuentas maestras del régimen subsidiado, de conformidad con lo estipulado en el Artículo 24 del Decreto 538 del 12 de abril de 2020; serán administrados por la Secretaría de Hacienda del Municipio de Murillo, Tolima, con el

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.”.

Y que el Ministerio de Salud y Protección Social adoptó varias decisiones de prevención y contención de la pandemia **que resultaron finalmente insuficientes para enfrentar la crisis aludida** -Decreto 417 de 2020 (Marzo 17) “*Por el cual se declara un Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica en todo el territorio Nacional*”-.

⁶⁰ “*Por el cual se declara un Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica en todo el territorio Nacional*”.

⁶¹ “*Por el cual se crea el Fondo de Mitigación de Emergencias -FOME y se dictan disposiciones en materia de recursos, dentro del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica*”.

⁶² “*Por el cual se autoriza temporalmente a los gobernadores y alcaldes para realizar movimientos presupuestales, en el marco del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica*”

⁶³ “*Por el cual se adoptan medidas en el sector salud, para contener y mitigar la pandemia de COVID-19 y garantizar la prestación de los servicios de salud, en el marco del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica*”

⁶⁴ Se considera que la ampliación del periodo de cuarentena disminuye el riesgo y retarda la propagación de casos entre personas.

propósito de garantizar su disponibilidad.

4. Indicar que los recursos del FOME se podrán usar para conjurar la crisis o impedir la extensión de sus efectos en el Municipio, en el marco del Decreto 417 de 2020 y en particular: **a.** adquisición de insumos e implementos de protección, para la administración municipal, el Hospital Ramón María Arana y el puesto de salud del Corregimiento El Bosque, **b.** adquisición de equipos para el Hospital Ramón María Arana y el puesto de Salud del Corregimiento El Bosque, **c.** realización de adecuaciones necesarias para el hospital y el puesto de salud del corregimiento, **d.** mantenimiento del parque automotor del Hospital, vehículos de la Administración Municipal y de la defensa civil, para garantizar la movilidad, transporte y traslado de pacientes, en el marco del Coronavirus Covid-19, **e.** adecuar sistemas de comunicación radial para adelantar campañas informativas y de comunicación para la prevención del Covid-19, **f.** adquisición de ayudas humanitarias para garantizar el abastecimiento alimentario de la población vulnerable, **g.** adelantar acciones de control de acceso de personas al municipio, **h.** suministro de combustible para ambulancias y vehículos para el transporte de pacientes a citas especializadas fuera del municipio.

5. Ordenar que las funciones de ordenación del gasto se encuentran en cabeza del alcalde y las funciones de administración del FOME covid -19 Murillo Tolima, Secretaría de Hacienda del municipio de Murillo, Tolima, quienes tendrán las funciones de: **a.** realizar operaciones y las actividades administrativas, financieras, presupuestales y contables del Fondo, de acuerdo con las disposiciones legales y reglamentarias, **b.** llevar la contabilidad de acuerdo con los términos establecidos por la Contaduría General de la Nación, **c.** Ejecutar los recursos del Fondo, **d.** las demás inherentes a la administración y ordenación del gasto del Fome.

6. Decretar que el ordenador del gasto tendrá autonomía para incorporar y realizar los traslados presupuestales que sean necesarias para el financiamiento del Fome.

7. Ordenar que cumplido el propósito del fondo, la Secretaría de Hacienda Municipal podrá liquidarlo siempre que se encuentre a paz y salvo con sus obligaciones. Los saldos se reintegrarán al presupuesto Municipal.

8. Indicar que la vigencia del decreto rige a partir de la fecha de su expedición y deroga las disposiciones que le sean contrarias.

Caso concreto.

Descendiendo al *sub examine*, corresponde a la Sala Plena verificar, en primer lugar, los requisitos de procedencia del control inmediato de legalidad frente al **Decreto 027 del 28 de abril de 2020** “*Por medio del cual se crea el Fondo de Mitigación de Emergencias Covid - 19 del Municipio de Murillo Tolima - FOME COVID-19 MURILLO TOLIMA- dentro del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica decretado por el Gobierno Nacional en el marco de la Pandemia coronavirus Covid -19*” proferido por el Alcalde de Murillo - Tolima, para luego, y de superarse tal examen, adelantar el estudio formal y material del acto administrativo.

Requisitos de procedencia del control inmediato de legalidad en este asunto.

Factor subjetivo o de autoría.

El **Decreto 27 del 28 de abril de 2020** fue proferido por el Alcalde de Murillo - Tolima, que es una entidad territorial de la jurisdicción del Departamento del Tolima; ergo, el conocimiento de este control inmediato de legalidad, corresponde al

Tribunal Administrativo del Tolima en Sala Plena, como los prescriben los artículos 215 de la Carta, 20 de la Ley 137 de 1994, 136, 151-14 y 185 del C. de P.A. y de lo C.A. y de la **Sentencia No. C-179 de 94** de la Corte Constitucional. **Se cumple el primer presupuesto.**

Factor de objeto.

Advierte la Sala que el burgomaestre de Murillo adoptó una medida de carácter general en su circunscripción territorial, como uno de los mecanismos escogidos por el Gobierno Nacional para conjurar la contingencia epidemiológica causada por el Coronavirus Covid-19 e impedir la extensión de sus efectos; definiendo en su jurisdicción las directrices de una norma con fuerza de ley, en situación abstracta e impersonal, propia de un acto administrativo de carácter general, **allanándose al segundo presupuesto.**

Factor de motivación o causa.

El control inmediato de legalidad de un acto, supone que el mismo haya sido proferido por la autoridad territorial en ejercicio de la función administrativa y como desarrollo de un Decreto Legislativo expedido durante el estado de excepción en concreto.

Y como el Gobierno Nacional se habilitó las facultades excepcionales legislativas en el Decreto 417 de 2020 -Estado de Emergencia, Social y Ecológica en todo el territorio nacional- por causa la pandemia aludida, que ya fue declarado exequible como tema competencial de la H. Corte Constitucional en unos tiempos cortos - **Sentencia C-145 del 2020**⁶⁵-, acordes con las medidas de urgencia enunciadas en los Decretos legislativos 417, 444, 512 y 538 de 2020; el Tribunal pues, entiende satisfecha la capacidad para modificar las Leyes del Gobierno Nacional en desarrollo de los Estados de excepción.

Y como el Jefe de la Administración municipal, en ejercicio de la función administrativa y como desarrollo de los decretos legislativos, en el caso de autos, no hizo más que adecuar en su jurisdicción las prescripciones nacionales, igualmente entiende satisfechos los requisitos de avenimiento a las normas superiores del acto administrativo de la referencia. Por manera pues, **hállese cumplido el tercer presupuesto de procedibilidad**, motivo por el cual es procedente adelantar el examen de fondo.

De los requisitos formales y materiales del Decreto 027 del 28 de abril de 2020.

- Competencia de la autoridad que lo expide.

El acto administrativo analizado está suscrito por el Alcalde Municipal de Murillo – Tolima como Jefe de la administración local, conforme lo dispone el artículo 84 de la Ley 136 de 1994⁶⁶, que desarrolló el ordenamiento Superior -artículos 2, 209 y 315- y

⁶⁵ Referencia: expediente RE-232, Revisión de constitucionalidad del 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”, Magistrado Ponente: JOSÉ FERNANDO REYES CUARTAS; Sentencia del 20 de mayo de 2020.

⁶⁶ “**ARTÍCULO 84. NATURALEZA DEL CARGO.** En cada municipio o distrito habrá un alcalde quien ejercerá la autoridad política, será jefe de la administración local y representante legal de la entidad territorial. El alcalde es la primera autoridad de policía del municipio o distrito y tendrá el carácter de empleado público del mismo.”

que impone a estos servidores públicos las responsabilidades consecuentes para asegurar la prestación de los diferentes servicios a su cargo -artículo 91 de la Ley 136 de 1994 *“Por la cual se dictan normas tendientes a modernizar la organización y el funcionamiento de los municipios”*⁶⁷-

Y es que también es de la incumbencia funcional del burgomaestre -artículo 12 de la Ley 1523 de 2012⁶⁸- ser conductor del Sistema Nacional de Gestión del Riesgo de Desastres en su nivel territorial, para lo cual tiene las competencias necesarias para conservar la seguridad, la tranquilidad y la salubridad en su jurisdicción.

En cuanto a las normas de policía y función administrativa, el artículo 202 de la Ley 1801 de 2016⁶⁹ *“Por la cual se expide el Código Nacional de Seguridad y Convivencia Ciudadana”* imponen a los Alcaldes acometer las tareas inherentes en tanto, *“... el orden público no debe ser entendido como un valor en sí mismo sino como el conjunto de condiciones de seguridad, tranquilidad y salubridad que permiten la prosperidad general y el goce de los derechos humanos...”*⁷⁰ como un poder puramente normativo porque es función sujeta al marco constitucional, legal y reglamentario, con la adopción de reglamentos de alcance local.

El Tribunal entiende que el aislamiento social obligatorio restringió severamente e hizo nugatorio el ejercicio de muchos derechos fundamentales tales como la fuerte

⁶⁷ Artículo modificado por el artículo 29 de la Ley 1551 de 2012.

⁶⁸ Por la cual se adopta la política nacional de gestión del riesgo de desastres y se establece el Sistema Nacional de Gestión del Riesgo de Desastres y se dictan otras disposiciones.

⁶⁹ **“ARTÍCULO 202. COMPETENCIA EXTRAORDINARIA DE POLICÍA DE LOS GOBERNADORES Y LOS ALCALDES, ANTE SITUACIONES DE EMERGENCIA Y CALAMIDAD.** *Ante situaciones extraordinarias que amenacen o afecten gravemente a la población y con el propósito de prevenir el riesgo o mitigar los efectos de desastres, epidemias, calamidades, situaciones de inseguridad y disminuir el impacto de sus posibles consecuencias, estas autoridades en su respectivo territorio, podrán ordenar las siguientes medidas, con el único fin de proteger y auxiliar a las personas y evitar perjuicios mayores:*

1. Ordenar el inmediato derribo, desocupación o sellamiento de inmuebles, sin perjuicio del consentimiento del propietario o tenedor.
 2. Ordenar la clausura o desocupación de escuelas, colegios o instituciones educativas públicas o privadas, de cualquier nivel o modalidad educativa, garantizando la entidad territorial un lugar en el cual se pueden ubicar los niños, niñas y adolescentes y directivos docentes con el propósito de no afectar la prestación del servicio educativo.
 3. Ordenar la construcción de obras o la realización de tareas indispensables para impedir, disminuir o mitigar los daños ocasionados o que puedan ocasionarse.
 4. Ordenar la suspensión de reuniones, aglomeraciones, actividades económicas, sociales, cívicas, religiosas o políticas, entre otras, sean estas públicas o privadas.
 5. Ordenar medidas restrictivas de la movilidad de medios de transporte o personas, en la zona afectada o de influencia, incluidas las de tránsito por predios privados.
 6. Decretar el toque de queda cuando las circunstancias así lo exijan.
 7. Restringir o prohibir el expendio y consumo de bebidas alcohólicas.
 8. Organizar el aprovisionamiento y distribución de alimentos, medicamentos y otros bienes, y la prestación de los servicios médicos, clínicos y hospitalarios.
 9. Reorganizar la prestación de los servicios públicos.
 10. Presentar, ante el concejo distrital o municipal, proyectos de acuerdo en que se definan los comportamientos particulares de la jurisdicción, que no hayan sido regulados por las leyes u ordenanzas, con la aplicación de las medidas correctivas y el procedimiento establecidos en la legislación nacional.
 11. Coordinar con las autoridades del nivel nacional la aplicación y financiación de las medidas adoptadas, y el establecimiento de los puestos de mando unificado.
 12. Las demás medidas que consideren necesarias para superar los efectos de la situación de emergencia, calamidad, situaciones extraordinarias de inseguridad y prevenir una situación aún más compleja.”
- (Subraya fuera del texto original)

⁷⁰ **Sentencia C-813/14.** Referencia: expediente D-10187, Demanda de inconstitucionalidad contra el Decreto 1355 de 1970 *“Por el cual se dictan normas sobre Policía”*, Demandante: Hamixon Leal Chilatra, Magistrada (e) Ponente: MARTHA VICTORIA SÁCHICA MÉNDEZ; Sentencia del 5 de noviembre de 2014.

reducción o suspensión de manufacturación, intercambio y producción de bienes y servicios, junto con la restricción fortísima de muchos derechos fundamentales como la simple movilidad y ejercicio de la libertad de cultos y otras vocaciones espirituales (individuales y colectivas), compatibles con la simple lúdica del inconsciente colectivo.

Conexidad del acto con los motivos que dieron lugar a la declaratoria del estado de excepción.

Es obvio que los Decretos legislativos 417, 444, 512 y 538 de 2020 fueron allanados en sus regulaciones normativas territoriales por el Jefe de la administración local de Murillo, excepto un segmento que presenta problemas de constitucionalidad como pasará a disertarse; por lo cual, evidentemente se satisface el elemento causal de la función ejercida, en cuanto a la **a.** relación evidente entre los hechos que habilitan al emisor del acto administrativo -la pandemia que aqueja la especie- y **b.** la verificación de la jerarquía normativa que supone el apego a normas superiores para resguardar las funciones de policía administrativa desde el Presidente de la República hasta los Gobernadores y Alcaldes⁷¹.

En la perspectiva constitucional y legal, la gestión en salud pública es función esencial del Estado y para tal fin la Nación y las entidades territoriales concurrirán en su ejecución en los términos señalados en la presente ley.

La motivación del acto administrativo territorial calca genéricamente los Decretos Legislativos **417** de marzo 17, **444** de marzo 21, **512** de abril 2 y **538** de abril 12 del 2020, con el fin de crear una cuenta especial, **sin personería jurídica**, nominada Fondo de Mitigación de Emergencia Covid -19 del Municipio de Murillo, con el objeto de atender necesidades de recursos para la atención en salud y asuntos conexos, los efectos adversos generados a la actividad productiva, la reorientación de recursos de su presupuesto, la morigeración de la capacidad contractual con los dineros especialmente destinados a la salud en su territorio y la necesidad de que la economía continúe brindando condiciones que mantengan el empleo y el crecimiento en el marco del Decreto 417 de 2020, que, repítase, fueron desarrollados con los Decretos legislativos **444** de marzo 21, **512** de abril 2 y **538** de abril 12 del 2020.

Éstas circunstancias afincadas en el aislamiento social obligatorio generó la imposibilidad de circulación e interacción social ordinaria y la abdicación de la lúdica humana para restringirse en el ejercicio de interacción social cuasi universal por la vía electrónica, lo cual explica una a una las medidas legislativas del Gobierno Nacional y su réplica territorial de las medidas macro para reorientar los recursos del presupuesto territorial para atender, principalmente, las competencias municipales en materia de salud; ninguna de las cuales se ofrece, a simple vista, como infractoras del orden constitucional y legal vigente.

De hecho, en el Decreto legislativo **538** de abril 12 del 2020, se aprecia una especial preocupación porque *“durante el desarrollo del Coronavirus Covid-19, se espera una alta demanda de unidades de cuidados intensivos e intermedios, por lo que es necesario fortalecer y reorganizar los servicios de salud, con el fin de garantizar los derechos fundamentales a la vida y a la salud”*; así las cosas, no cabe duda *“de la necesidad de ampliar los servicios de*

⁷¹ Consejo de Estado, Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, Consejero ponente: DANILO ROJAS BETANCOURTH; Sentencia del 8 de julio de 2014, Radicación: 11001031500020110112700 (CA), Actor: Gobierno Nacional, Demandado: Decreto 2962 de 2011.

salud en el país”, y para ello, “es imperativo establecer mecanismos ágiles para que, durante el término de la emergencia sanitaria declarada por el Ministerio de Salud y Protección Social, con ocasión de la pandemia derivada del Coronavirus Covid-19, las Secretarías de Salud departamentales o distritales o las direcciones territoriales de salud, autoricen de manera transitoria un prestador de servicios de salud inscrito en el Registro Especial de Prestadores, expandir sus servicios para la atención de población afectada por el Coronavirus Covid-19”, lo que implica suspender los requisitos de que tratan los artículos 43, 46 y concordantes de la Ley 715 de 2001 “por la cual se dictan normas orgánicas en materia de recursos y competencias de conformidad con los artículos [151](#), [288](#), [356](#) y [357](#) (Acto Legislativo 01 de 2001) de la Constitución Política y se dictan otras disposiciones para organizar la prestación de los servicios de educación y salud, entre otros” y de los artículos 14, [20](#) y concordantes de la Ley 1122 de 2007 “Por la cual se hacen algunas modificaciones en el Sistema General de Seguridad Social en Salud y se dictan otras disposiciones», ampliar la oferta de camas de Unidades de Cuidados Intensivos y de Unidades de Cuidados Intermedios que gestionarán los Centros Reguladores de Urgencias, Emergencias y Desastres -CRUE-, que están bajo el control de las Entidades Promotoras de Salud y de los prestadores de servicios de salud, facultando a los departamentos, distritos y municipios para que contraten de manera pronta y con prestadores de servicios de salud públicos y privados las acciones del Plan de Intervenciones Colectivas, flexibilizando los requisitos de contratación.

La concurrencia de facultades ordinarias y de las potestades autorizadas por un Decreto legislativo autorizan analizar el Decreto de la referencia por la vía especial del Control Inmediato de Legalidad.

Al romper la Sala otea mecanismos de salubridad, moralidad, tranquilidad y seguridad en el texto y en el contexto del Decreto analizado; es la función de policía administrativa hecha realidad como configuración del concepto, y especialmente por los poderes de acción de que gozan las entidades territoriales para satisfacer sus propios intereses, inviolabilidad opuesta al legislador y al poder central como respeto a la facultad de las entidades territoriales de gobernarse por autoridades propias, y la autodirección en sus particularidades a través del respeto de la facultad de dirección política que ostentan; por manera pues, en términos de la Corte Constitucional⁷², significa el ejercicio de la simple distribución de competencias en distintos niveles territoriales bajo el amparo de los principios de coordinación, concurrencia y subsidiariedad:

“PODER DE POLICÍA ADMINISTRATIVA-Jurisprudencia constitucional

En líneas muy generales, según la doctrina nacional, el poder de policía es una de las manifestaciones asociadas al vocablo policía, que se caracteriza por su naturaleza puramente normativa, y por la facultad legítima de regulación de la libertad con actos de carácter general e impersonal, y con fines de convivencia social, en ámbitos ordinarios y dentro de los términos de la salubridad, moralidad, seguridad y tranquilidad públicas que lo componen. Esta facultad que permite limitar en general el ámbito de las libertades públicas en su relación con estos términos, generalmente se encuentra en cabeza del Congreso de la República, en donde es pleno, extenso y preciso, obviamente ajustado a la Constitución, y, excepcionalmente, también en los términos de la Carta Política está radicado en autoridades administrativas a las cuales se les asigna un poder de policía subsidiario o residual como en

⁷² **Sentencia C-813-14** (Referencia: expediente D-10187, Demanda de inconstitucionalidad contra el Decreto 1355 de 1970 “Por el cual se dictan normas sobre Policía”, Demandante: Hamixon Leal Chilatra, Magistrada (e) Ponente: MARTHA VICTORIA SÁCHICA MÉNDEZ; Sentencia del 5 de noviembre de 2014).

el caso de la competencia de las asambleas departamentales para expedir disposiciones complementarias a las previstas en la ley.”.

Son funciones ordinarias y de usanza que compete a las entidades territoriales conforme a los artículos 311 a 315 Superiores y la Ley 136 de 1994 -y sus consecuentes modificaciones-, que siempre están al alcance normativo, sin importar que transitemos o no en un Estado de excepción.

La ilegalidad del segmento normativo.

El Procurador 163 Judicial II, indica que las normas del estatuto orgánico del presupuesto son aplicables a nivel local, sin perjuicio de las regulaciones específicas que las normas locales puedan contener en virtud del principio de autonomía territorial, por lo cual colige que la competencia a nivel municipal para la creación de este tipo de fondos - cuenta, radicaría en el Concejo y no en el Alcalde, y aunque ello llevaría a predicar que el acto estaría viciado de nulidad por falta de competencia del mandatario local, es necesario tener en cuenta, que es posible que bajo la autonomía territorial se expidieran normas a nivel local en materia presupuestal, las cuales deben respetar y ajustarse a los principio de la Ley orgánica de presupuesto, por lo tanto, expresa que debe verificarse la existencia de un estatuto orgánico Municipal, a nivel de Murillo, Tolima y en caso de ser así, analizar si existe alguna disposición sobre la materia, puesto que solo así se puede predicar con certeza la configuración o no del vicio de legalidad que aparentemente observa.

De tal manera, solicita que se acuda a las facultades oficiosas en materia de pruebas, dado que considera que se trata de un punto oscuro que es necesario esclarecer con el fin de adoptar una debida decisión de fondo.

La Sala Plena no accederá al pedimento por cuanto que efectivamente el acto administrativo territorial es consistente interna y externamente con las normas de los **Decretos legislativos 444, 512 y 538 de 2020** y con otras normas, que si bien están incorporadas en Decretos nacionales ordinarios⁷³ -que abordan temas que,

⁷³ **Los Decretos nacionales 418, 420 y 457 de 2020 no son legislativos.**

El **Decreto nacional 418 de 2020**, se fundamentó “*En ejercicio de las facultades Constitucionales y legales en especial las que le confiere el numeral 4 del artículo 189, el artículo 315 de la Constitución Política de Colombia y el artículo 199 de la Ley 1801 de 2016*”, y se desarrolló con normas legales para tomar muchas medidas de policía administrativa -seguridad, salubridad, moralidad y tranquilidad-.

El **Decreto nacional 420 de 2020**, se fundamentó “*en ejercicio de las facultades Constitucionales y legales en especial las que le confiere el numeral 4 del artículo 189, los artículos 303 y 315 de la Constitución Política de Colombia y el artículo 199 de la Ley 1801 de 2016, en concordancia con el Decreto 418 de 2020*”, y se desarrolló con normas legales -Ley Estatutaria [1751](#) de 2015 de la salud; artículos [198](#) y [199](#) de la Ley 1801 de 2016 y la Ley 136 de 1994- para tomar muchas medidas de policía administrativa -seguridad, salubridad, moralidad y tranquilidad-.

El **Decreto 457 de 2020** se basó “*En ejercicio de las facultades Constitucionales y legales en especial las que le confiere el numeral 4 del artículo 189, los artículos 303 y 315 de la Constitución Política de Colombia y el artículo 199 de la Ley 1801 de 2016*” y además, en los artículos [2](#), el numeral [4](#) del artículo 189, [24](#), [44](#), [45](#), [46](#), [49](#), [95](#), [296](#), [303](#) y [315](#) de la Constitución Política; el artículo [91](#) de la Ley 136 de 1994 -modificado por el artículo [29](#) de la Ley 1551 de 2012-; los artículos [5](#), [6](#), [198](#), [199](#), [201](#) y [205](#) de la Ley 1801 de 2016; la Ley Estatutaria 1751 de 2015 regula el derecho fundamental a la salud; la Resolución [385](#) del 12 de marzo de 2020 del Ministerio de Salud y Protección Social que declaró la emergencia sanitaria por causa del Coronavirus Covid-19 y su Resolución 464 del 18 de marzo de 2020; los Decretos [418](#) del 18 de marzo 2020, [420](#) del 18 de marzo de 2020; y otras normas anteriores a la declaratoria del Estado de emergencia; para tomar muchas medidas de policía administrativa -seguridad, salubridad, moralidad y tranquilidad-, tales como el Aislamiento preventivo obligatorio de todas las personas habitantes de la República de Colombia, la limitación totalmente la libre circulación de personas y vehículos en el territorio nacional, con excepciones, la Suspensión de transporte

teniendo reserva de ley⁷⁴, son competencia del ejecutivo como Decretos legislativos-, necesarias para conjurar la crisis suscitada con la pandemia que asola la especie.

Por ello se palpa una correcta y proporcionada utilización de los principios constitucionales de coordinación, concurrencia y subsidiariedad por parte del burgomaestre de Murillo.

En efecto, en el **Decreto 027 del 28 de abril de 2020**, analizado en esta providencia se observa, **1.** En el artículo primero decreta la creación del Fondo de Mitigación de Emergencia Covid-19 del municipio de Murillo, Tolima (FOME Covid -19 Murillo Tolima), como un Fondo cuenta **sin personería jurídica** de la Secretaría de Hacienda Municipal, **2.** En el artículo segundo establece que el Fome Covid-19 Murillo Tolima tendrá por objeto atender necesidades de recursos para la 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, más la atención inmediata de las contingencias de atención en salud de sus habitantes en el marco del Decreto 417 de 2020, **3.** En el artículo tercero, enfatiza que los recursos del fondo provendrán *“de los excedentes de cuentas maestras del régimen subsidiado, de conformidad con lo estipulado en el Artículo 24 del Decreto 538 del 12 de abril de 2020”*, y que serán administrados *“por la Secretaría de Hacienda del Municipio de Murillo Tolima, con el propósito de garantizar su disponibilidad”*; en este texto y contexto, solicitar pruebas adicionales a las que reposan en el expediente con el fin verificarse la existencia de un estatuto orgánico Municipal, a nivel de Murillo, Tolima, y analizar si existe alguna disposición sobre la materia sería absolutamente inane, y esa inocua decisión judicial no ayudaría sino a introducir un virus informático en el proceso de comunicación de la decisión estatal territorial de Murillo y de su necesario *“control inmediato de legalidad”*.

De acuerdo con la arquitectura diseñada por el Constituyente, la jerarquía normativa es un haz vinculante; por lo tanto, si como lo propone el Colaborador fiscal, ha menester examinar si existe un norma territorial que permita ejercer una atribución que otorga el Legislador -extraordinario, es cierto-, resulta un camino estéril en el labrado normativo colombiano que ya verificó la regencia y vigencia -si bien son conceptos no siempre unívocos, en épocas de normalidad- así en los Decretos legislativos, o normas habilitantes de la función normativa territorial

a. 444 de marzo 21, *“Artículo 2. Objeto. El FOME tendrá por objeto atender las necesidades de recursos para la 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, en el marco del Decreto [417](#) de 2020... DISPOSICIONES FINALES, Artículo 16. Incorporación de recursos al Presupuesto General de la Nación. Los recursos del FOME se presupuestarán en la sección del Ministerio de Hacienda y Crédito Público, para ser distribuidos a las entidades que hacen parte del Presupuesto General de la Nación. Dichos recursos deberán destinarse exclusivamente para conjurar la crisis o impedir la extensión de sus efectos en el territorio*

doméstico por vía aérea, la Prohibición de consumo de bebidas embriagantes en espacios abiertos y establecimientos de comercio.

⁷⁴ El aislamiento limita fuertemente o suspende de facto derechos fundamentales centrales en un estado democrático, tales como la libre circulación (artículo 24 CP) en conexidad con el derecho al trabajo (artículo 25 CP), el derecho a la igualdad (artículo 13), el derecho al libre desarrollo de la personalidad (artículo 16), las libertades de reunión (artículo 37), religión (artículo 19), asociación (artículo 38 CP). Además, por la técnica mixta de reglamentar las leyes a las que se alude en sendas partes considerativas, restringen o nulitan temporalmente el ejercicio de artes o profesiones o actividades lícitas como el comercio y la industria y la prestación de servicios esenciales como la educación, la administración de justicia y tantas otros.

nacional, en el marco del Decreto [417](#) de 2020. **Parágrafo.** Los ordenadores del gasto de las entidades a las cuales se les asigne las distribuciones presupuestales serán responsables por la veracidad de la información que suministren al Ministerio de Hacienda y Crédito Público con respecto a la necesidad de los recursos para atender la Emergencia Económica, Social y Ecológica de que trata el Decreto [417](#) de 2020. **Artículo 17. Liquidación del FOME.** Cumplido el propósito del FOME, el Ministerio de Hacienda y Crédito Público podrá liquidarlo siempre que se encuentre a paz y salvo con sus obligaciones. Los saldos se reintegrarán a la Nación - Ministerio de Hacienda y Crédito Público. **Parágrafo.** Para efectos de la liquidación del FOME, la Nación - Ministerio de Hacienda y Crédito Público podrá contratar a las entidades correspondientes de acuerdo con la naturaleza de los activos. **Artículo 18. Vigencia.** El presente Decreto rige a partir de la fecha de su publicación”.

b. 512 de abril 2 “Artículo 1. Facultad de los gobernadores y alcaldes en materia presupuestal. Facúltese a los gobernadores y alcaldes para realizar las adiciones, modificaciones, traslados y demás operaciones presupuestales a que haya lugar, únicamente para efectos de atender la ejecución de los recursos que, en el marco de sus competencias, sean necesarios para atender la Emergencia Económica, Social y Ecológica declarada mediante el Decreto [417](#) del 17 de marzo de 2020. **Artículo 2. Temporalidad de las facultades.** las facultades otorgadas a los gobernadores y alcaldes en el presente Decreto Legislativo solo podrán ejercerse durante el término que dure la Emergencia Económica, Social y Ecológica declarada mediante el Decreto [417](#) del 17 de marzo de 2020. **Artículo 3. Vigencia.** El presente Decreto Legislativo rige a partir de su publicación”.

c. 538 de abril 12 del 2020⁷⁵: “ACCESO Y CONTINUIDAD EN LA PRESTACIÓN DE SERVICIOS DE SALUD PARA LA ATENCIÓN DE LOS PACIENTES AFECTADOS POR LA PANDEMIA DE Covid-19. Artículo 1. Autorización transitoria para la prestación de servicios de salud. Durante el término de la emergencia sanitaria declarada por el Ministerio de Salud y Protección Social, con ocasión de la pandemia derivada del Coronavirus Covid-19, la secretaría de salud departamental o distrital o las direcciones territoriales de salud, previa solicitud de los prestadores de servicios de salud inscritos en el Registro Especial de Prestadores de Servicios de Salud – REPS-, los autorizarán para:; **Artículo 2. Eliminación de la autorización previa para contratación de Instituciones Prestadoras de servicios de salud.** Durante el término de la emergencia sanitaria declarada por el Ministerio de Salud y Protección Social, con ocasión de la pandemia derivada del Coronavirus Covid-19, elimínese la autorización previa de que tratan el literal *f* del artículo 14 y el artículo [20](#) de la Ley 1122 de 2007. **Artículo 3. Contratación de las acciones del Plan de Intervenciones Colectivas.** Durante el término de la emergencia sanitaria declarada por el Ministerio de Salud y Protección Social, con ocasión de la pandemia derivada del Coronavirus Covid-19, elimínese la priorización de que trata el inciso cuarto del artículo [46](#) de la Ley 715 de 2001, para contratar las acciones del Plan de Intervenciones Colectivas relacionadas con la contención o mitigación del Coronavirus Covid-19. Por esta razón, los departamentos, municipios y distritos podrán contratar con entidades públicas o privadas que tengan capacidad técnica y operativa para ejecutar esas acciones, o con personas naturales que tengan estas mismas capacidades. **Artículo 4. Gestión centralizada de la Unidades de Cuidado Intensivo y de las Unidades de Cuidado Intermedio.** Durante el término de la emergencia sanitaria declarada por el Ministerio de Salud y Protección Social, con ocasión de la pandemia derivada del Coronavirus Covid-19, en caso de alta demanda, las entidades territoriales por medio de los Centros Reguladores de Urgencias, Emergencias y Desastres -CRUE-, asumirán el control de la oferta y disponibilidad de camas de Unidades de Cuidados Intensivos y de Unidades de Cuidados Intermedios. El Centro Regulador de Urgencias, Emergencias y Desastres - CRUE- de cada departamento o distrito, coordinará el proceso de referencia y

⁷⁵ Éste Decreto legislativo fue objeto de precisiones a través del Decreto legislativo 607 de 2020.

contrarreferencia, definiendo el prestador a donde deben remitirse los pacientes que requiera los servicios antes mencionados, mediante el Formato Estandarizado de Referencia de Pacientes...; **Artículo 5. Entrega de recursos por el Ministerio de Salud y Protección Social y las entidades territoriales a los prestadores de servicios de salud.** Durante el término de la emergencia sanitaria declarada por el Ministerio de Salud y Protección Social, con ocasión de la pandemia derivada del Coronavirus Covid-19, este Ministerio y las entidades territoriales podrán efectuar transferencias directas de recursos mediante actos administrativos de asignación a las Empresas Sociales del Estado y a los administradores de infraestructura pública de propiedad de las entidades territoriales, destinadas a la prestación de servicios de salud, para la financiación de la operación corriente o para inversión en dotación de equipamiento biomédico, con el fin de garantizar la prestación de servicios de salud a la población afectada por causa de la emergencia derivada del Coronavirus Covid-19. Asimismo, el Ministerio de Salud y Protección Social y las entidades territoriales, mediante la suscripción de convenios o contratos, podrán asignar recursos a Instituciones Prestadoras de Servicios de Salud privadas o mixtas que apoyen en la prestación de servicios para garantizar la atención a la población afectada por la pandemia de Covid-19. En caso de que con estos recursos se compren equipos, estos se entenderán recibidos en calidad de comodato a título precario. Una vez terminada la emergencia sanitaria, la entidad territorial en coordinación con el Ministerio de Salud y Protección Social, determinarán el uso y destino de estos equipos...; **Artículo 6. Trámite de proyectos de inversión.** Durante el término de la emergencia sanitaria declarada por el Ministerio de Salud y Protección Social, con ocasión de la pandemia derivada del Coronavirus Covid-19, elimínense el requisito previsto en el inciso primero del artículo 65 de la Ley 715 de 2001, relacionado con la necesidad de incorporar en el Plan Bienal de Inversiones Públicas los proyectos de infraestructura, dotación o equipos biomédicos que el Ministerio de Salud y Protección Social determine que son de control especial siempre que su ejecución se requiera para garantizar la prestación de servicios de salud a la población afectada por el Coronavirus Covid-19... **Artículo 7. Corregido por el art. 1. Decreto 607 de 2020. <El nuevo texto es el siguiente> Fondo de Salvamento y Garantías para el Sector Salud - FONSAET. Adiciónense un inciso al artículo 50 de la ley 1438 de 2011, del siguiente tenor: "Los saldos, remanentes, rendimientos, recursos no distribuidos por parte del departamento o distrito y los recursos de la última doceava de la vigencia 2019 del FONSAET, podrán ser utilizados en la financiación de la inversión en dotación de equipamiento biomédico y en gastos de la operación corriente de las Empresas Sociales del Estado, necesarios para la atención de la población afectada por el Coronavirus Covid-19. Los departamentos y distritos priorizarán las empresas sociales del estado beneficiarias de estos recursos, de acuerdo con la necesidad del territorio, sin que se requiera estar categorizada en riesgo medio o alto. La Dirección de Prestación de Servicios y Atención Primaria del Ministerio de Salud y Protección Social, adoptará los lineamientos que se deben seguir por parte de las entidades territoriales y las empresas sociales del estado para el uso de los recursos..."**...; **Artículo 22.** Uso de los recursos de las cuentas maestras de salud pública colectiva. Los saldos de las cuentas maestras de salud pública colectiva existentes a 31 de diciembre de 2019, podrán ser utilizados en la ejecución de las acciones de salud pública necesarias para la contención y efectos del Coronavirus Covid-19...; **Artículo 24. Adiciónese un parágrafo al artículo 2 de la Ley 1608 de 2013, el cual quedará así: "Parágrafo. Durante el término de la emergencia sanitaria declarada por el Ministerio de Salud y Protección Social, con ocasión de la pandemia derivada del Coronavirus Covid-19, autorícese a las entidades territoriales a utilizar los excedentes de cuentas maestras del régimen subsidiado para realizar las acciones de salud pública de acuerdo a los lineamientos establecidos por el Ministerio de Salud y Protección Social. Lo anterior, sin perjuicio de los valores ya comprometidos en los Planes de Saneamiento Fiscal y Financiero viabilizados por el Ministerio de Hacienda y Crédito Público".** **Artículo 25. Adiciónese un parágrafo al artículo 1 del Decreto Legislativo 461 de 2020, el quedará así: 'Parágrafo 3. Los recursos de salud con destinación específica, no**

podrán cambiar su destinación, salvo lo establecido en la Ley. Así mismo, las entidades territoriales deberán velar por el giro oportuno de estos recursos, conforme a los términos y condiciones establecidos en la normativa vigente." ...; Artículo 29. Vigencia. El presente derecho rige a partir de la fecha de su publicación".

De lo expuesto se deduce que la regencia y vigencia de los **Decretos legislativos 444, 512 de 2020**, tuvo eco dinámico fuerte para ser aplicados *"en el marco del Decreto 417 de 2020"*, al tanto que las acciones del **Decreto legislativo 538 de 2020**, estuvo específicamente enderezado a la aplicación territorial para atender *"la emergencia sanitaria declarada por el Ministerio de Salud y Protección Social, con ocasión de la pandemia derivada del Coronavirus Covid-19"*; lo anterior significa que unas y otras normas fueron diseñadas para el establecimiento de estrategias encaminadas a conjurar la misma situación fáctica, en esa misma perspectiva, es obvio que unas y otras percepciones normativas se dirigieron a preparar la administración territorial para las operaciones prácticas que supone el efecto sanitario en cada jurisdicción, y por tener plena autorización legal, el burgomaestre estaba facultado para, eventualmente, mutar cualquier norma territorial expedida con anterioridad para reglamentar, o el presupuesto, o para reformar normas administrativas locales que pudieran entorpecer la agilidad de la respuesta local para enfrentar la pandemia, siempre y cuando se encaminara a conjurar *"la emergencia sanitaria declarada por el Ministerio de Salud y Protección Social, con ocasión de la pandemia derivada del Coronavirus Covid-19"*, situación que se palpa del articulado del acto administrativo territorial analizado en esta providencia, fíjese la atención: **ARTÍCULO SEGUNDO: Objeto.** FOME COVID – 19 MURILLO TOLIMA *tendrá por objeto atender necesidades de recursos para la 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 en el marco del Decreto 417 de 2020.*

ARTÍCULO TERCERO: Recursos. Los recursos del FOME COVID – 19 MURILLO TOLIMA *provendrán de los excedentes de cuentas maestras del régimen subsidiado, de conformidad con lo estipulado en el Artículo 24 del Decreto 538 del 12 de abril de 2020.*

...

ARTÍCULO CUARTO: Uso de los recursos. Los recursos del FOME COVID – 19 MURILLO TOLIMA *se podrán usar para conjurar la crisis o impedir la extensión de sus efectos en el Municipio, en el marco del Decreto 417 de (Sic) 2020 y en particular:...*

ARTÍCULO QUINTO: Funciones de administración y ordenación del gasto del FOME COVID – 19 MURILLO TOLIMA. Las funciones de Ordenación del gasto se encuentran en cabeza del alcalde y las funciones de administración del FOME COVID – 19 MURILLO TOLIMA *Secretaría de Hacienda del Municipio de Murillo Tolima, quienes tendrán las siguientes funciones en relación con la administración y ordenación del gasto del FOME COVID – 19 MURILLO TOLIMA...*

ARTÍCULO SEXTO: El ordenador del gasto *tendrá autonomía para incorporar y realizar los traslados presupuestales que sean necesarias para el financiamiento del FOME COVID – 19 MURILLO TOLIMA.*

ARTÍCULO SÉPTIMO: LIQUIDACIÓN. Cumplido el propósito del FOME COVID – 19 MURILLO TOLIMA, la *Secretaría de Hacienda Municipal podrá liquidarlo siempre que se encuentre a paz y salvo con sus obligaciones. Los saldos se reintegrarán al presupuesto Municipal.*

ARTÍCULO OCTAVO: VIGENCIA. El presente decreto *rige a partir de la fecha de su expedición y publicación y deroga las disposiciones que le sean contrarias".*

Como se sabe, un Estado organizado propende porque las actuaciones de sus autoridades se enmarquen en la legitimidad del actuar y así nos proclamamos en

nuestro Artículo 2 Superior para definir los fines esenciales del Estado, esto es, garantizar la efectividad de los principios, derechos y deberes consagrados en la Constitución como presupuesto para asegurar la convivencia pacífica y la vigencia de un orden justo. Todo ello porque *“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 del Estado y de los particulares”*.

Es que efectivamente, al cabo que los particulares sólo son responsables ante las autoridades por infringir la Constitución y las leyes, en cambio *“Los servidores públicos lo son por la misma causa y por omisión o extralimitación en el ejercicio de sus funciones”* -artículo 6-, norma que ha de ser integrada con la regulación de la Función Pública que en el artículo 122 exige que el empleo público no tenga funciones detalladas en ley o en el reglamento y para ello, el artículo 123 que exige de los servidores públicos que estén al servicio del Estado y de la comunidad, ejerciendo sus funciones en la forma prevista por la Constitución, la ley y el reglamento; así las cosas, la Función Administrativa axiológicamente expuesta en el artículo 209 Superior debe estar al servicio de los intereses generales y se desarrolla con fundamento en los principios de igualdad, moralidad, eficacia, economía, celeridad, imparcialidad y publicidad, mediante la descentralización, la delegación y la desconcentración de funciones.

Ciertas instituciones autorregulan la función pública para que los contenidos programáticos se cumplan, digamos de ellos, a guisa de ejemplo, la conformación y expedición de los actos administrativos, entre otros.

El Jefe administrativo territorial expidió el acto que debía observar los elementos contenidos en cuanto a no haberlo expedido con infracción de las normas en que deberían fundarse; de allí que la presunción de legalidad que acompaña los actos administrativos demandados se pueden diluir en el mar de la sinrazón de la Administración a partir de este medio de control en los aspectos puntuales censurados.

Así que cuando se quiso desguarnecer la intangibilidad de los reglamentos municipales, con preeminencia temporal de las autorizaciones nacionales vertidas en los decretos legislativos habilitantes, la decisión NO naufragó en la ilegal de reconocer que alguna norma de estirpe local puede pervivir si contraviene un Decreto legislativo que detalladamente reguló los aspectos atrás diseccionados; por lo tanto, la interpretación sugerida por el Colaborador fiscal no tiene eco en esta decisión, y lo procedente es reconocer la legalidad de la decisión administrativa, sin condicionamiento y sin explicación adicional a simple tenor literal de la disposición territorial.

La Sala Plena entonces, no tendrá qué acudir al artículo 187 del C. de P.A. y de lo C.A.⁷⁶, para darle entendimiento distinto al tenor literal estudiado.

La proporcionalidad y el carácter transitorio de las medidas adoptadas para conjurar la crisis e impedir la extensión de los efectos del estado de excepción.

⁷⁶ **“ARTÍCULO 187. CONTENIDO DE LA SENTENCIA. ...**

Para restablecer el derecho particular, la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo podrá estatuir disposiciones nuevas en reemplazo de las acusadas y modificar o reformar estas”.

Ha poco el Consejo de Estado ha venido insistiendo sobre las características específicas de los Decretos legislativos⁷⁷; por lo tanto, y como lo dispuesto por los Decretos 444, 512 y 538 de 2020 discurrieron normativamente subrogando o fijando regencias de las normas involucradas, lo procedente es entender que **i)** derogaron, adicionaron o modificaron las leyes pertinentes de contratación pública en lo que le sea contrario, y en consecuencia, por tener los mismos efectos jurídicos de una ley, **ii)** desarrollaron el estado de emergencia con vigencia indefinida -y puede sobrepasar el término por el cual se declaró el estado de excepción- por no relacionar nuevos tributos o modificar los impuestos existentes-, aunque **iii)** pueden ser derogados, modificados o adicionados por el propio Gobierno Nacional durante el Estado de excepción multiresañado o por el Congreso, por no ser de iniciativa legislativa del Gobierno Nacional.

Por su parte, la Corte Constitucional dijo de estos Decretos legislativos, **1.** En el **Boletín No. 96 de junio 24 de 2020**; es ajustado a la Constitución el Decreto Legislativo No. 444 de 2020, porque **primero**, cumple con los requisitos formales y materiales previstos por la Constitución Política, la Ley Estatutaria de Estados de Excepción y la Jurisprudencia constitucional, **segundo**, constató que dicho Decreto cumple con todos los requisitos formales de constitucionales; en efecto suscrito por el Presidente y todos los ministros, fue proferido durante la vigencia y en desarrollo del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica declarado mediante el Decreto 417 de 2020, y dentro de los 30 días siguientes a dicha declaratoria, y tiene por objeto dictar disposiciones en materia de recursos dentro del Estado de Emergencia, **tercero**, contiene motivación, por cuanto expresa las razones que justificaron su expedición, el objeto que persigue, la finalidad de las medidas adoptadas, así como su relación con la emergencia económica, social y ecológica declarada mediante el Decreto 417 de 2020, **cuarto**, satisface los juicios materiales de constitucionalidad de 3 ejes temáticos así: creación del FOME, origen del FOME, y destinación de los recursos del FOME; **2.** en el **Boletín 93 de junio 18 de 2020**, respecto del Decreto Legislativo 512 del 2 de abril de 2020, que mientras esté vigente el Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica, los gobernadores y alcaldes están autorizados para realizar movimientos presupuestales, puesto que se declaró que este decreto es ajustado a la carta política **primero**, tras considerar que la medida consistente en facultar a gobernadores y alcaldes para realizar adiciones, modificaciones, traslados y demás operaciones presupuestales, guarda relación directa con las causas que motivaron la declaratoria de emergencia generada por el Covid-19, **segundo**, encontró que la facultad autorizada se refiere a la modificación directa de los presupuestos de la actual vigencia fiscal, sin tener que acudir para ello a las respectivas asambleas y concejos y no comprende la de expedir el presupuesto, pues su ejercicio solo procede respecto del presupuesto correspondiente a la vigencia fiscal del 2020, **tercero**, señaló que tratándose de las modificaciones al presupuesto, aunque el inciso segundo del artículo 345 establece que no podrá hacerse ningún gasto público que no haya sido decretado por el Congreso,

⁷⁷ Sala de lo Contencioso Administrativo, Sala Especial de Decisión n.º 19, C. P. WILLIAM HERNÁNDEZ GÓMEZ; Auto interlocutorio del 4 de mayo de 2020, Referencia: Control Inmediato de Legalidad, Radicación: 11001-03-15-000-2020-01567-00, Temas: - Naturaleza y control de los decretos legislativos expedidos en estado de emergencia. - Actos internos de la administración y medidas de carácter general ordenadas en ejercicio de la función administrativa en desarrollo de los estados de excepción. - El medio de control inmediato de legalidad a la luz de la tutela judicial efectiva en el marco del estado de emergencia por la enfermedad Covid-19. - Modificación de la jurisprudencia del despacho por el cambio normativo introducido por el Acuerdo PCSJA20-11546 del 25 de abril de 2020 del Consejo Superior de la Judicatura. - Características esenciales del medio de control inmediato de legalidad. - Decisión: Rechaza el control inmediato de legalidad. - Auto interlocutorio O-340-2020 1.

asambleas o los concejos, de acuerdo con la misma disposición superior esta regla solo es exigible en tiempos de paz, luego en épocas de anormalidad institucional la modificación del presupuesto podría no requerir la intervención previa del Congreso, asambleas o concejos, según lo determine el legislador.

Así que los reglamentos municipales no intentan estar por encima de los nacionales, y por ello la decisión no naufraga en la ilegalidad.

Sin perjuicio de lo anterior, los Decretos Legislativos 444 de marzo 21 de 2020⁷⁸, 512 de abril 2 de 2020⁷⁹, y 538 del 12 de abril⁸⁰, del Gobierno Nacional modificaron el criterio temporal, señalando que tal facultad estará vigente mientras dure el estado de emergencia sanitaria declarado por el Ministerio Salud y Protección Social desde la Resolución 385 del 12 de marzo de 2020 -que se prorroga de tanto en tanto-, con ocasión de la pandemia derivada del Coronavirus Covid-19 y con arreglo a los Decretos legislativos.

De la cosa juzgada relativa.

Evidentemente la vía ordinaria permitirá ejercer plenamente el sistema de los controles entre las diferentes ramas del poder público establecidos en la Constitución; aunque, debe precisarse, no por la vía de control constitucional automático -control inmediato de legalidad-, sino por intervención de cualquier persona o ciudadano, instrumentos jurídicos que recién se volvieron a habilitar a la sociedad colombiana por el Acuerdo PCSJA20-11546 del pasado 25 de abril.

Queda a salvo, igualmente, el medio de control de Nulidad y restablecimiento del derecho⁸¹ si se presentan las exigencias de sus elementos normativos.

Conclusión.

La medida adoptada en el **Decreto 027 del 28 de abril de 2020** “*Por medio del cual se crea el Fondo de Mitigación de Emergencias Covid - 19 del Municipio de Murillo Tolima - FOME COVID-19 MURILLO TOLIMA- dentro del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica decretado por el Gobierno Nacional en el marco de la Pandemia coronavirus Covid -19*” proferido por el Alcalde de Murillo - Tolima, se justifica en la necesidad inmediata de atender necesidades de recursos para la atención en

⁷⁸ “*Por el cual se crea el Fondo de Mitigación de Emergencias -FOME y se dictan disposiciones en materia de recursos, dentro del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica*”.

⁷⁹ “*Por el cual se autoriza temporalmente a los gobernadores y alcaldes para realizar movimientos presupuestales, en el marco del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica*”

⁸⁰ “*Por el cual se adoptan medidas en el sector salud, para contener y mitigar la pandemia de COVID-19 y garantizar la prestación de los servicios de salud, en el marco del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica*”

⁸¹ “**ARTÍCULO 138. NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO.** *Toda persona que se crea lesionada en un derecho subjetivo amparado en una norma jurídica, podrá pedir que se declare la nulidad del acto administrativo particular, expreso o presunto, y se le restablezca el derecho; también podrá solicitar que se le repare el daño. La nulidad procederá por las mismas causales establecidas en el inciso segundo del artículo anterior.*

Igualmente podrá pretenderse la nulidad del acto administrativo general y pedirse el restablecimiento del derecho directamente violado por este al particular demandante o la reparación del daño causado a dicho particular por el mismo, siempre y cuando la demanda se presente en tiempo, esto es, dentro de los cuatro (4) meses siguientes a su publicación. Si existe un acto intermedio, de ejecución o cumplimiento del acto general, el término anterior se contará a partir de la notificación de aquel.”.

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 en el marco del Decreto 417 de 2020, afectado por la emergencia sanitaria derivada de la Pandemia del Covid-19, lo que permite aligerar el procedimiento general del uso de recursos del Fondo de Mitigación de Emergencia Covid-19 del municipio de Murillo, Tolima.

Por lo expuesto, se declara la legalidad del acto administrativo revisado a través del presente medio de **control inmediato de legalidad**.

En mérito de lo expuesto, la Sala Plena del Tribunal Administrativo del Tolima, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE

PRIMERO: Declarar la legalidad del **Decreto 027 del 28 de abril de 2020** “*Por medio del cual se crea el Fondo de Mitigación de Emergencias Covid - 19 del Municipio de Murillo Tolima - FOME COVID-19 MURILLO TOLIMA- dentro del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica decretado por el Gobierno Nacional en el marco de la Pandemia coronavirus Covid -19*” proferido por el Alcalde de Murillo - Tolima.

SEGUNDO: La presente decisión hace tránsito a cosa juzgada relativa frente a los puntos analizados, sin perjuicio de los medios del control ordinarios contemplados en el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

TERCERO: Por Secretaría notifíquese la presente decisión a la Alcaldía Municipal de Murillo Tolima, al Agente del Ministerio Público delegado ante esta Corporación. Igualmente comuníquese esta decisión en el portal *web* de la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo y en el portal habilitado por el Consejo Superior de la Judicatura para los medios de control inmediatos de legalidad.

CUARTO: En firme esta providencia, archívese el expediente conforme al reglamento del Sistema Informático Justicia Siglo XXI.

NOTIFÍQUESE, COMUNÍQUESE Y CÚMPLASE,

Los Magistrados⁸²,

ÁNGEL IGNACIO ÁLVAREZ SILVA

BELISARIO BELTRÁN BASTIDAS

LUÍS EDUARDO COLLAZOS OLAYA

CARLOS ARTURO MENDIETA RODRÍGUEZ

JOSÉ ANDRÉS ROJAS VILLA

JOSÉ ALETH RUIZ CASTRO

⁸² **NOTA ACLARATORIA:** La providencia se tramitó por los canales electrónicos oficiales de los Despachos de los Magistrados que integran la Sala de Decisión del Tribunal Administrativo del Tolima.