

REPUBLICA DE COLOMBIA



**TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA
SALA PLENA**

Bogotá, D.C., tres (03) de abril de dos mil veinte (2020)

Magistrada Ponente: AMPARO OVIEDO PINTO

R E F E R E N C I A S:

Expediente: 25000-23-15-000-2020-00460-00
Entidad remitente: Municipio de Gama
Naturaleza del asunto: Control inmediato de legalidad (artículo 20 Ley 137 de 1994)

Por reparto se conoce la remisión del Municipio de Gama del Decreto No. 024 del 24 de marzo de 2020, *“POR EL CUAL SE IMPARTEN INSTRUCCIONES EN VIRTUD DE LA EMERGENCIA SANITARIA GENERADA POR LA PANDEMIA DEL CORONAVIRUS COVID – 19 Y EN EL MANTENIMIENTO DEL ORDEN PÚBLICO DEL MUNICIPIO DE GAMA CUNDINAMARCA”*. Lo anterior con la pretensión de que se asuma el control automático de legalidad de que trata el artículo 20 de la Ley 137 de 1994 y 136 del CPACA.

CONSIDERACIONES:

De conformidad con el Acuerdo PCSJA20-11529 del 25 de marzo de 2020, el Consejo Superior de la Judicatura exceptuó de la suspensión de términos adoptada en los acuerdos PCSJA20-11517, 11521 y 11526 de marzo de 2020, entre otras, las actuaciones que adelanten los Tribunales Administrativos con ocasión del control inmediato de legalidad que se debe adelantar de conformidad con las competencias establecidas en el artículo 20 de la Ley 137 de 1994.

Magistrada Ponente: Amparo Oviedo Pinto

Esta norma reglamenta los estados de excepción en Colombia y en su artículo 20ⁱ establece que las medidas de carácter general que sean dictadas en ejercicio de la función administrativa y como desarrollo de los decretos legislativos durante los Estados de Excepción, tendrán un control inmediato de legalidad, ejercido por la autoridad de lo contencioso administrativo en el lugar donde se expidan, si se tratare de entidades territoriales. El anterior artículo fue replicado por el artículo 136 del CPACAⁱⁱ.

Este tipo de controles, dispuesto por la ley estatutaria, lo dice la Corte Constitucional “*constituye una limitación al poder de las autoridades administrativas, y es medida eficaz con la cual se busca impedir la aplicación de normas ilegales*”¹.

De estas disposiciones se extracta sin dificultad que este medio de control excepcional e inmediato de legalidad solo es procedente para examinar los actos administrativos dictados en ese contexto de estados de excepción, que sean de contenido general, proferidos por las autoridades territoriales en ejercicio de sus funciones netamente administrativas. Entre ellos no se cuentan los dictados por las mismas autoridades territoriales en ejercicio de las funciones de policía de las que disponen, en concordancia con la estructura jerárquica nacional de autoridad policiva atribuida al Ejecutivo en el nivel nacional, seccional y local y que están encaminadas a paliar situaciones de la misma naturaleza policiva, así se funden en razones del propio estado de excepción.

La ley 137 de 1994, fue objeto de control de constitucionalidad por la Corte Constitucional mediante sentencia C- 179 de 1994, en la que se hace referencia también al papel de la autoridad de policía para señalar que “ *Si los gobernadores y alcaldes son agentes del Presidente de la República para la conservación del orden público en su respectivo territorio, es obvio que se les exija mayor prudencia, cuidado y colaboración para su restablecimiento,*

¹ Corte Constitucional. C- 179 de 1994

Magistrada Ponente: Amparo Oviedo Pinto

además de que tienen la obligación de cumplir todos los actos y órdenes que expida dicho funcionario con tal fin, los cuales son de aplicación inmediata y se preferirán sobre los de los gobernadores, cuyos actos y órdenes se aplicarán de igual manera, y con los mismos efectos, en relación con los de los alcaldes, tal como lo prescribe el artículo 296 de la Ley Suprema". Esos actos de policía no son objeto de control por esta vía que ahora se ejerce, sino por los medios ordinarios de control, donde también disponen de medidas urgentes como la suspensión provisional.

Deviene de lo anterior, examinar las disposiciones expedidas en cada caso específico remitido por la entidad territorial, para decidir si se asume o no el control inmediato de legalidad de que tratan los artículos 20 de la ley 137 de 1994 y 136 de la ley 1437 de 2011, con arreglo a las disposiciones procesales de los artículos 151 numeral 14ⁱⁱⁱ y 185 del CPACA, como el aquí propuesto.

En esta oportunidad, es de público conocimiento que el Gobierno Nacional, en ejercicio de las facultades constitucionales y legales, en especial las conferidas por el artículo 215 de la Constitución Política, expidió el decreto 417 del 17 de marzo de 2020 mediante el cual decretó el Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica en todo el territorio nacional, por el término de treinta (30) días calendario, contados a partir de la vigencia de ese decreto y con fundamento en ella se han dictado varios decretos legislativos para atender la situación de emergencia generada por el virus llamado COVID-19.

En el caso particular, que ocupa la atención de este despacho, se verifica que mediante Decreto No. 024 del 24 de marzo de 2020, expedido por el Alcalde del Municipio de Gama, **adoptó medidas policivas transitorias para la contención del Coronavirus COVID 19** en el mismo municipio.

En efecto, dice en la parte motiva:

Magistrada Ponente: Amparo Oviedo Pinto

“Que la honorable Corte Constitucional en Sentencia C – 366 de 1996, reiterada en la Sentencia C – 813 de 2014, precisó:

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

De otra parte, la función de policía implica la atribución y el ejercicio de competencias concretas asignadas de ordinario y mediante el ejercicio del poder de policía a las autoridades administrativas de policía; en últimas, esta es la gestión administrativa en la que se concreta el poder de policía y debe ser ejercida dentro de los marcos generales impuestos por la ley en el orden nacional. Su ejercicio compete exclusivamente al presidente de la República, a nivel nacional, según el artículo 189-4 de la Carta, y en las entidades territoriales a los gobernadores y los alcaldes quienes ejercen la función de policía (arts. 303 y 315-2 C.P.), dentro del marco constitucional, legal y reglamentario.

En síntesis, en el ejercicio del poder de policía y a través de la ley y del reglamento superior se delimitan derechos constitucionales de manera general y abstracta y se establecen las reglas legales que permiten su específica y concreta limitación para garantizar los elementos que componen la noción de orden público policivo, mientras que a través de la función de policía se hacen cumplir jurídicamente y a través de actos administrativos concretos, las disposiciones establecidas en las hipótesis legales, en virtud del ejercicio del poder de policía”.

“(…)”

Que de conformidad con el artículo 198 de la Ley 1801 de 2016 son autoridades de policía, entre otros, el presidente de la República, los gobernadores y los alcaldes distritales o municipales.

“(…)”

Que de conformidad con los artículos 201 y 205 de la Ley 1801 de 2016, corresponde a los gobernadores y alcaldes ejecutar las instrucciones del presidente de la República en relación con el mantenimiento y restablecimiento de la convivencia.

Que de conformidad con los artículos 5 y 6 de la Ley 1801 de 2016 se entiende por convivencia, la interacción pacífica, respetuosa y armónica entre las personas, con los bienes, y con el ambiente, en el marco del ordenamiento jurídico, y señala como categorías jurídicas las siguientes: (i) Seguridad: garantizar la protección de los derechos y libertades constitucionales y legales de las personas en el territorio nacional. (ii)

Magistrada Ponente: Amparo Oviedo Pinto

Tranquilidad: lograr que las personas ejerzan sus derechos y libertades, sin abusar de los mismos, y con plena observancia de los derechos ajenos. (ii) Ambiente: favorecer la protección de los recursos naturales, el patrimonio ecológico, el goce y la relación sostenible con el ambiente y (iv) Salud Pública: es la responsabilidad estatal y ciudadana de protección de la salud como un derecho esencial, individual, colectivo y comunitario logrado en función de las condiciones de bienestar y calidad de vida.

Y en la parte resolutive dispone:

“ARTÍCULO CUARTO: INOBSERVANCIA DE LAS MEDIDAS. *La violación e inobservancia de las medidas adoptadas e instrucciones dadas mediante el presente Decreto darán lugar a la sanción penal prevista en el artículo 368 del Código Penal y a las multas previstas en el artículo 2.8.8.1.4.21 del Decreto 780 de 2016 o la norma que sustituya, modifique o derogue.*

“(..)”

De la lectura detenida de las consideraciones hechas en la parte motiva de este decreto y la parte resolutive, clara y nítidamente se demuestra que aquel no fue proferido en ejercicio de sus **precisas funciones administrativas y de carácter general**, en desarrollo de los decretos legislativos expedidos por el Gobierno Nacional dentro del marco del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica decretada mediante el decreto 417 del 17 de marzo de 2020, o los demás decretos legislativos suscritos por el Gobierno Nacional con fundamento en el mismo estado de excepción.

En efecto, en la parte considerativa, entre otros aspectos, el Alcalde de Gama invocó como fundamento los artículos 5°, 6°, 198, 201, 205 del Código Nacional de Seguridad y Convivencia Ciudadana contenido en la ley 1801 de 2016, que reglamenta el poder extraordinario de los Gobernadores y Alcaldes para prevención del riesgo o necesarias ante situaciones de emergencia o calamidad, cuyas atribuciones son de índole policiva y por ello termina disponiendo medidas policivas.

Así este decreto proferido por el Alcalde Municipal de Gama, como se ha dicho, concretas medidas policivas, ese es su objeto primordial y que sin ambages se definió en su texto.

Magistrada Ponente: Amparo Oviedo Pinto

En suma, el decreto 024 del 24 de marzo de 2020, dictado con fundamento en la situación que atraviesa el municipio por la amenaza del Coronavirus COVID 19, no puede ser controlado bajo las previsiones del artículo 136 del CPACA que exige el examen mediante la confrontación del acto administrativo con las normas constitucionales que permiten la declaratoria de los estados de excepción, la ley estatutaria de los estados de excepción y los decretos expedidos por el Gobierno Nacional con ocasión de la declaratoria del estado de emergencia económica, social y ecológica, que fija el límite del control inmediato de legalidad; no se extiende a actos anteriores a dicha emergencia, o a materias distintas a las netamente administrativas como se ha explicado.

Por consiguiente, no resulta procedente, en este caso, asumir el control inmediato de legalidad, dado que no estamos frente a un acto de contenido general proferido en ejercicio de función administrativa, de aquellos que hablan los artículos 20 de la Ley 137 de 1994 y 136 de la Ley 1437 de 2011, sino, se reitera, medidas policivas para cuya expedición tiene facultades que le otorga la ley 1801 de 2016, en coordinación con el orden jerárquico de la función de policía de la que está revestido el Ejecutivo en el nivel nacional, seccional y local para atender la misma situación de emergencia sanitaria.

Dígase también, que esta decisión no hace tránsito a cosa juzgada, por lo que contra el decreto 024 del 24 de marzo de 2020 procederán los demás medios de control pertinentes, por ejemplo, el medio de control de simple nulidad, reglado en la ley 1437 de 2011 (CPACA).

En mérito de lo expuesto, este despacho,

RESUELVE

PRIMERO: NO ASUMIR el conocimiento de control inmediato de legalidad del Decreto No. 024 del 24 de marzo de 2020, proferido por el Alcalde Municipal de Gama, por las razones expuestas en la parte motiva de esta

Magistrada Ponente: Amparo Oviedo Pinto

providencia.

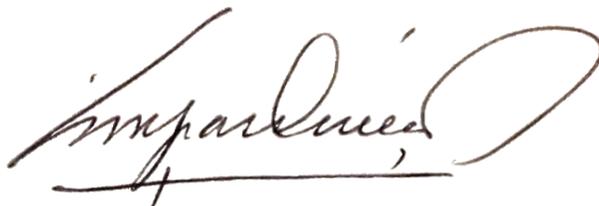
SEGUNDO: La presente decisión no hace tránsito a cosa juzgada. Contra el decreto 024 del 24 de marzo de 2020 procederán los demás medios de control pertinentes.

TERCERO: Notifíquese al Alcalde Municipal de Gama y al Agente del Ministerio Público a sus correos electrónicos institucionales.

CUARTA: Por intermedio de la Secretaría de la Subsección "C" de esta Corporación, se ordena la publicación de este auto en el portal web de la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo o en la plataforma dispuesta para las notificaciones de este tipo de procesos, para conocimiento de la ciudadanía.

Una vez ejecutoriada esta providencia, archívese el expediente.

NOTIFÍQUESE, PUBLÍQUESE Y CÚMPLASE



AMPARO OVIEDO PINTO
Magistrada

ⁱ Ley 137 de 1994. "Artículo 20. Control de legalidad. Las medidas de carácter general que sean dictadas en ejercicio de la función administrativa y como desarrollo de los decretos legislativos durante los Estados de Excepción, tendrán un control inmediato de legalidad, ejercido por la autoridad de lo contencioso administrativo en el lugar donde se expidan si se tratare de entidades territoriales o del Consejo de Estado si emanaren de autoridades nacionales. Las autoridades competentes que los expidan enviarán los actos administrativos a la jurisdicción contencioso-administrativa indicada, dentro de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes a su expedición."

ⁱⁱ CPACA." **ARTÍCULO 136. CONTROL INMEDIATO DE LEGALIDAD.** Las medidas de carácter general que sean dictadas en ejercicio de la función administrativa y como desarrollo de los decretos legislativos durante los Estados de Excepción, tendrán un control inmediato de legalidad, ejercido por la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo en el lugar donde se expidan, si se tratare de entidades territoriales, o del Consejo de Estado si emanaren de autoridades nacionales, de acuerdo con las reglas de competencia establecidas en este Código.

Magistrada Ponente: Amparo Oviedo Pinto

Las autoridades competentes que los expidan enviarán los actos administrativos a la autoridad judicial indicada, dentro de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes a su expedición. Si no se efectuare el envío, la autoridad judicial competente aprehenderá de oficio su conocimiento.”

iii “CPACA. ARTÍCULO 151. COMPETENCIA DE LOS TRIBUNALES ADMINISTRATIVOS EN ÚNICA INSTANCIA. Los Tribunales Administrativos conocerán de los siguientes procesos privativamente y en única instancia: (...)

14. Del control inmediato de legalidad de los actos de carácter general que sean proferidos en ejercicio de la función administrativa durante los Estados de Excepción y como desarrollo de los decretos legislativos que fueren dictados por autoridades territoriales departamentales y municipales, cuya competencia corresponderá al tribunal del lugar donde se expidan.”