



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA
SECCIÓN SEGUNDA – SUBSECCIÓN “E”

Bogotá D. C., treinta (30) de junio de dos mil veinte (2020)

Expediente: 25000-23-15-000-2020-02190-00
Medio de control: Control inmediato de legalidad
Autoridad que remite: Alcaldesa municipal de Zipacón (Cundinamarca)
Acto administrativo: Decreto No. 30 del 29 de mayo de 2020
Asunto: “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 en el municipio de Zipacón Cundinamarca y se toman otras determinaciones”

1. ASUNTO

El municipio de Zipacón (Cundinamarca) remitió vía electrónica el Decreto 030 del 29 de mayo de 2020, con el fin de que el Tribunal Administrativo de Cundinamarca asumiera el control inmediato de legalidad de que trata el artículo 136 de la Ley 1437 de 2011, cuyo reparto correspondió a este despacho.

2. ANTECEDENTES

La Constitución Política en el Título VII, Capítulo VI, contempló los estados de excepción que podrán ser declarados por el presidente de la República mediante decreto con la firma de todos los ministros, ya sea por: **i)** guerra exterior (artículo 212), **ii)** conmoción interior (artículo 213) o, **iii)** emergencia económica, social y ecológica (artículo 215)

El numeral 6.º del artículo 214¹ y el párrafo del artículo 215² de la CP, contemplan que al día siguiente de expedido el decreto legislativo, el gobierno lo enviará a la Corte Constitucional para que defina su constitucionalidad, situación que se encuentra regulada en el artículo 55 de la Ley 137 de 1994.

Ahora bien, en relación con las medidas de carácter general que sean dictadas por las autoridades territoriales en ejercicio de la función administrativa y como desarrollo de los decretos legislativos proferidos durante los estados de excepción, deberán remitirse a la jurisdicción contenciosa administrativa para el debido control de legalidad.

El control inmediato de legalidad está regulado en el artículo 20 de la Ley 137 de 1994³, el que fue replicado en el artículo 136 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, que dispuso:

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

¹ Cuando se trate de estados de excepción de guerra exterior o estados de conmoción interior.

² Para el caso de emergencia económica, social y ecológica

³ Por la cual se reglamentan los estados de excepción en Colombia

administrativa y como desarrollo de los decretos legislativos durante los Estados de Excepción, tendrán un control inmediato de legalidad, ejercido por la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo en el lugar donde se expidan, si se tratare de entidades territoriales, o del Consejo de Estado si emanaren de autoridades nacionales, de acuerdo con las reglas de competencia establecidas en este Código.

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

En consecuencia, corresponde a esta jurisdicción conocer de los actos generales expedidos por las autoridades de orden nacional y territorial, que se profieran en desarrollo de los decretos legislativos dictados durante los estados de excepción.

3. COMPETENCIA

Es competente esta corporación en única instancia, para conocer del medio de control promovido en este asunto, tal como lo establece el numeral 8 del artículo 111, el artículo 136 y, el numeral 14 del artículo 151 del CPACA.

En relación con el trámite del control inmediato de legalidad, el inciso del primero del artículo 185 ibídem señaló que la sustanciación y ponencia corresponderá a cada uno de los magistrados de la corporación y el fallo a la sala plena.

4. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS DE LA DECISIÓN

4.1 Sobre el Decreto No. 30 del 29 de mayo de 2020 del municipio de Zipacón

El 29 de mayo de 2020 la alcaldesa del municipio de Zipacón (Cundinamarca) expidió el Decreto No. 30, “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 en el municipio de Zipacón Cundinamarca y se toman otras determinaciones”.

El mencionado acto administrativo se fundamentó en las siguientes disposiciones:

i) De la Constitución Política: - artículo 2.º, que establece los fines esenciales del Estado y que las autoridades de la República están instituidas para proteger a todas las personas residentes en Colombia, en su vida, honra, bienes, creencias, y demás derechos y libertades, y para asegurar el cumplimiento de los deberes sociales del Estado y de los particulares y, el - artículo 49, que dispone que la atención de la salud y el saneamiento ambiental son servicios públicos.

ii) La Ley 1751 de 2015, que en el artículo 5 determina que “(...) El Estado es responsable de respetar, proteger y garantizar el goce efectivo del derecho fundamental a la salud (...)”; y el numeral 44.3.2 del artículo 44, que dispone como competencia a cargo de los municipios, el “(...) Establecer la situación de salud en el municipio y propender por el mejoramiento de las condiciones determinantes de dicha situación. (...)”

iii) La Ley 1523 de 2012, por la cual se adopta la política nacional de gestión del riesgo de desastres y establece el Sistema Nacional de Gestión del Riesgo de Desastres, artículos 1.º,

14 y 202, por los cuales se determinan las competencias de los gobernadores y alcaldes como autoridades para conservar la seguridad, tranquilidad y salubridad, en el ámbito de su jurisdicción y la responsabilidad en los procesos de gestión del riesgo de desastres. Además, establecen la competencia extraordinaria de policía de los gobernadores y alcaldes ante situaciones de emergencia y calamidad.

iv) La Resolución No. 385 del 12 de marzo de 2020 del Ministerio de Salud, por la cual se declara la emergencia sanitaria por causa del coronavirus covid-19 y se adoptan medidas para hacer frente al virus.

v) El Decreto 137 del 12 de marzo de 2020 de la gobernación de Cundinamarca “Por el cual declaró la alerta amarilla en el departamento de Cundinamarca y solicita la activación de todos los Consejos Municipales de Gestión del Riesgo de Desastres”

vi) La Resolución No. 666 del 24 de abril de 2020, por la cual el Ministro de Salud establece el protocolo general de bioseguridad para mitigar, controlar y realizar el adecuado manejo de la pandemia del coronavirus covid-19.

vii) El Decreto 636 del 6 de mayo de 2020, por el cual el Gobierno nacional ordena el aislamiento preventivo desde el 11 hasta el 25 de mayo de 2020 y toma otras medidas.

viii) El Decreto Legislativo 637 del 6 de mayo de 2020 del Gobierno nacional, que declaró un estado de emergencia económica social y ecológica en atención a la situación que vive la economía del país derivada de la pandemia desatada por el virus del covid-19.

ix) El Decreto 689 del 22 de mayo de 2020 que prorrogó la vigencia del Decreto 636 del 6 de mayo de 2020.

x) El Decreto 749 del 28 de mayo de 2020, por el cual el Gobierno nacional ordenó el aislamiento preventivo obligatorio de todas las personas desde el 1 de junio hasta el 1 de julio de 2020, y se toman otras medidas.

Conforme con las anteriores disposiciones, el Decreto No. 30 de 2020 del municipio de Zipacón tomó las siguientes determinaciones:

- En el **artículo primero**, ordena el aislamiento obligatorio preventivo de todos los habitantes, residentes y visitantes del municipio desde el 1.º de junio hasta el 1.º de julio de 2020.

- El **artículo segundo** establece las garantías para la medida de aislamiento preventivo obligatorio, que permitan asegurar el derecho a la vida, a la salud en conexidad con la vida, y dispone excepciones al aislamiento, permitiendo el derecho a la circulación de las personas en 43 subnumerales en los cuales se relacionan los casos o actividades exceptuadas. Los párrafos del 1 al 7 de este artículo señalan el deber de identificación de las personas que desarrollen las actividades excepcionadas, disponen cómo se debe realizar la circulación de las personas exceptuadas y el funcionamiento de los establecimientos permitidos.

- El **artículo tercero** establece el toque de queda entre las 7:00 pm y las 5:00 am, de lunes a sábado, desde el 1.º de junio hasta el 1.º de julio de 2020. Toque de queda todos los días

durante 24 horas para los adultos mayores de 70 años y los menores de edad, exceptuando de esta medida los horarios para los grupos exceptuados en el artículo anterior.

- El **artículo cuarto** dispone el pico y cédula por sectores de la cabecera municipal, determinando los días por el último número de la cédula de ciudadanía.
- El **artículo sexto** establece el horario de los establecimientos de comercio dedicados al expendio de alimentos, droguerías, servicios bancarios y demás que estén permitidos y la obligación de estos de solicitar la cédula de ciudadanía.
- El **artículo séptimo** prohíbe el consumo de bebidas embriagantes en establecimientos abiertos al público y en lugares públicos de todo el municipio desde el 1.º de junio hasta el 1.º de julio de 2020.
- El **artículo octavo** prohíbe la circulación de motos con parrillero durante las 24 horas del día, desde el 1.º de junio hasta el 1.º de julio de 2020.
- En los **artículo noveno y décimo** ordena a los conductores de servicio público exigir tapabocas a los usuarios y, dispone que los vehículos particulares pueden circular con dos personas máximo, pero con tapabocas.
- El **artículo décimo primero** ordena el uso obligatorio del tapabocas.
- Los **artículos décimo segundo a décimo tercero** disponen que la administración municipal no prestará atención al público, que todos los trámites se atenderán virtualmente y prohíbe la habilitación de espacios y actividades presenciales.
- El artículo **décimo cuarto** dispone la obligatoriedad de las medidas y las disposiciones legales que permiten la sanción de su incumplimiento.

4.2 Sobre la Resolución No. 385 de 2020 y la declaratoria nacional de aislamiento preventivo

Mediante la Resolución No. 385 del 12 de marzo de 2020, el Ministerio de Salud declara la emergencia sanitaria por causa del coronavirus covid-19 y adopta medidas sanitarias, preventivas de aislamiento y cuarentena con el fin de mitigar el efecto causado por la pandemia.

A través de los Decretos 636 del 6 de mayo, 689 del 22 de mayo, y 749 del 28 de mayo de 2020, el Gobierno nacional ordenó el aislamiento preventivo hasta el 1.º de julio de 2020, para todas las personas habitantes de la República de Colombia, estableciendo excepciones que permiten el derecho de desplazamiento y otras disposiciones.

4.3 De la declaratoria del estado de excepción

A su vez, el presidente de la república a través del Decreto Legislativo 417 del 17 de marzo de 2020 declaró el estado de emergencia económica, social y ecológica en todo el territorio nacional, por el término de 30 días, decreto que fue proferido con la firma de todos los ministros, en ejercicio de las facultades constitucionales conferidas en el artículo 215 de la CP y la Ley 137 de 1994. Disposición que fue declarada constitucional mediante la sentencia C-145 de 2020.

Posteriormente, mediante el Decreto Legislativo 637 del 6 de mayo de 2020, el Gobierno nacional declaró un estado de emergencia económica social y ecológica en atención a la situación que vive la economía del país derivada de la pandemia desatada por el virus del covid-19.

4.5 Sobre el control de legalidad del Decreto 30 del 29 de mayo de 2020 del municipio de Zipacón

Conforme a lo indicado, los decretos objeto de control inmediato de legalidad deben ser de: **(i)** carácter general y haberse expedido **(ii)** en desarrollo de los decretos legislativos proferidos por el presidente de la república.

De la lectura del Decreto No. **30 del 29 de mayo de 2020**, proferido por la alcaldesa del municipio de Zipacón, si bien se trata de un acto de carácter general, el mismo no fue dictado en desarrollo de la declaratoria del estado de emergencia económica, social y ecológica dispuesta mediante los Decretos 417 y 637 de 2020, como tampoco tiene fundamento en los demás decretos legislativos dictados por el Gobierno nacional.

El acto se fundamentó en los Decretos 636 del 6 de mayo, 689 del 22 de mayo y 749 del 28 de mayo de 2020, que ordenaron el aislamiento preventivo para todas las personas habitantes de la República de Colombia, estableciendo excepciones que permiten el derecho de desplazamiento y otras disposiciones, los cuales no comportan la naturaleza de ser legislativos, sino que fueron expedidos por el presidente de la república en su calidad de jefe de gobierno y suprema autoridad administrativa, a quien le corresponde conservar en todo el territorio nacional el orden público, según lo dispone el numeral 4.º del artículo 189 de la CP.

Así las cosas, no se trata de aquellos decretos con fuerza de ley que el presidente puede dictar a voces del artículo 215 de la CP, pues estas “son disposiciones que ostentan la misma jerarquía normativa que aquellas que expide el legislador ordinario”⁴, a través de los cuales puede “derogar, modificar o adicionar leyes expedidas por el Congreso”⁵.

En consecuencia, no hay duda que el decreto proferido por la alcaldesa de Zipacón objeto del presente análisis, no es susceptible de control inmediato de legalidad, toda vez que la función administrativa ejercida tuvo lugar en razón de facultades que el ordenamiento jurídico le otorga como primera autoridad del ente territorial, para conjurar la emergencia sanitaria declarada por el Gobierno nacional, según lo dispuesto en los artículos 314 y 315 de la CP.

En el mismo sentido, se debe precisar que si bien el mencionado decreto contiene medidas tendientes a mitigar el riesgo de transmisión del covid-19, como las decisiones de toque de queda, pico y cédula, prohibición de consumo de bebidas alcohólicas, de movilización de motos con parrillero, del uso obligatorio de tapabocas y de atención municipal al público; el mismo no es susceptible del control inmediato de legalidad previsto en los artículos 20 de la Ley 137 de 1994 y 136 de la Ley 1437 de 2011, toda vez que no desarrolla alguno de los decretos legislativos que a la fecha ha expedido el Gobierno nacional con ocasión de la emergencia económica, social y ecológica declarada por el presidente de la república a través de los Decretos 417 y 637 de 2020.

⁴ C. Const., Sent. C-979, Nov. 13/02 M.P. Jaime Araujo Rentería

⁵ Ibídem

5. CONCLUSIÓN

Toda vez que, la expedición del Decreto 30 del 29 de mayo de 2020 se hizo con fundamento en las facultades que el ordenamiento jurídico le otorga a la alcaldesa en su calidad de autoridad de policía para mantener el orden público y la convivencia, según lo dispuesto en los artículos 315 de la CP, 91 de la Ley 136 de 1994 y, 205 de la Ley 1801 de 2016 y, con base en la competencia municipal para conservar la seguridad, tranquilidad y salubridad, y la responsabilidad en los procesos de gestión del riesgo y el manejo de desastres en el área de su jurisdicción, dispuestas en la Ley 715 de 2001, no son pasibles de control judicial por el medio de control inmediato de legalidad.

Lo anterior, debido a que tiene por finalidad conjurar la emergencia sanitaria decretada por el Gobierno nacional, pero no desarrolló decreto legislativo alguno, sin que ello implique que no pueda ser objeto de control de legalidad, pues podrá serlo a través de los medios ordinarios de control previstos en la Ley 1437 de 2011.

En consecuencia, se

RESUELVE:

PRIMERO: NO ASUMIR el conocimiento del control inmediato de legalidad del Decreto 30 del 29 de mayo de 2020, dictado por la alcaldesa municipal de Zipacón Cundinamarca, de conformidad con las consideraciones de la presente decisión.

SEGUNDO: Ordenar a la Secretaría de esta Subsección que notifique la presente providencia por vía electrónica al: **1)** municipio de Zipacón (Cundinamarca), **2)** al delegado del Ministerio Público, **3)** se publique en las páginas web de la Rama Judicial – Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, de la gobernación de Cundinamarca y del municipio de Zipacón, un aviso con la decisión aquí adoptada.

CUARTO: Una vez en firme ésta providencia, por la secretaría archívense las presentes diligencias, previas las constancias correspondientes en el sistema de gestión Justicia Siglo XXI.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



JAIME ALBERTO GALEANO GARZÓN
Magistrado