

República de Colombia



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA
SALA PLENA

MAGISTRADA PONENTE: MARÍA CRISTINA QUINTERO FACUNDO

Bogotá, D. C., quince (15) de abril de dos mil veinte (2020)

| | |
|---------------------|---|
| Expediente | 250002315000 2020 00811 00 |
| Medio de control | CONTROL INMEDIATO DE LEGALIDAD |
| Autoridad | ALCALDE MUNICIPAL DE CABRERA |
| Acto Administrativo | DECRETO 034 DEL 07 DE ABRIL DE 2020 |
| Asunto | ABSTIENE DE INICIAR CONTROL |
| Tema | TRATÁNDOSE DE DECRETO EMITIDO EN EJERCICIO DE FUNCIÓN ADMINISTRATIVA ORDINARIA Y NO AL AMPARO DEL DECRETO QUE DECLARÒ ESTADO DE EMERGENCIA, O DE ACTO LEGISLATIVO EMITIDO EN VIRTUD DE AQUEL, NO ES PASIBLE DE CONTROL INMEDIATO DE LEGALIDAD |

El ALCALDE DEL MUNICIPIO DE CABRERA – CUNDINAMARCA, expidió el Decreto Municipal 034 del 7 de abril de 2020, “*POR MEDIO DEL CUAL SE ESTABLECEN OTRAS MEDIDAS PARA LA CONTENCIÓN DE LA PANDEMIA DEL CORONAVIRUS (COVID-19) EN EL MUNICIPIO DE CABRERA – CUNDINAMARCA*”.

Esta Corporación aprehendió de oficio el control inmediato de su legalidad¹, y con reparto del 14 de abril de 2020, se asignó su conocimiento a la suscrita Magistrada Sustanciadora.

I. CONSIDERACIONES

1.1. El 11 de marzo de 2020, la Organización Mundial de la Salud OMS-, calificó el brote de COVID 19 (coronavirus) como una pandemia, y en razón a ello, el 12 siguiente, el Ministerio de Salud y Protección Social, mediante Resolución 385, declaró “*LA EMERGENCIA SANITARIA EN TODO EL TERRITORIO NACIONAL HASTA EL 30 DE MAYO DE 2020*”, y ordenó a los jefes y representantes legales de entidades públicas y privadas, adoptar medidas de prevención y control para evitar la propagación del COVID 19.

¹ 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.

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.”.

1.2. El 17 de marzo de 2020, mediante Decreto No. 417, el Presidente de la República con la firma de todos sus Ministros, declaró el Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica en todo el territorio nacional, por el término de treinta (30) días calendario, con el fin de adoptar todas las medidas necesarias para conjurar la crisis e impedir: **(i)** la propagación del COVID 19 (Coronavirus), y **(ii)** la extensión de sus efectos negativos en la economía y demás sectores de la vida nacional.

1.2. El 22 de marzo de 2020, el Presidente de la República, con la firma de todos sus ministros, expide el Decreto 457, 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 dispone:

***“Artículo 1. Aislamiento.** Ordenar el aislamiento preventivo obligatorio de todas las personas habitantes de la República de Colombia, a partir de las cero horas (00:00 a.m.) del día 25 de marzo de 2020, hasta las cero horas (00:00 a.m.) del día 13 de abril de 2020, en el marco de la emergencia sanitaria por causa del Coronavirus COVID-19. Para efectos de lograr el efectivo aislamiento preventivo obligatorio se limita totalmente la libre circulación de personas y vehículos en el territorio nacional, con las excepciones previstas en el artículo 3 del presente Decreto.*

***Artículo 2. Ejecución de la medida de aislamiento.** Ordenar a los gobernadores y alcaldes para que en el marco de sus competencias constitucionales y legales, adopten las instrucciones, actos y órdenes necesarias para la debida ejecución de la medida de aislamiento preventivo obligatorio de todas las personas habitantes de la República de Colombia, ordenada en el artículo anterior.*

Restricciones frente a las que establece 34 excepciones, entre otras: las actividades de misiones médicas internacionales; la actividades de la cadena de producción, abastecimiento, almacenamiento, transporte, comercialización y distribución de medicamentos, insumos de limpieza y aseo para la prestación del servicio de salud; los servicios funerarios; las actividades para la seguridad alimentaria; actividades militares y diplomáticas; servicios bancarios, postales, de mensajería, radio, televisión, prensa y distribución de los medios de comunicación.

1.4. El 7 de abril de 2020, el ALCALDE DEL MUNICIPIO DE CABRERA – CUNDINAMARCA, expidió el Decreto Municipal 034, adoptando con vigencia desde su expedición y mientras rija la emergencia sanitaria declarada con la Resolución 385 del 12 de marzo de 2020, por el Ministerio de Salud y Protección Social, como medidas transitorias de policía con fines a contrarrestar la pandemia del coronavirus (COVID 19) en su territorio, restricciones a la libre circulación y movilidad, mediante la implementación de pico y cedula para las actividades de abastecimiento, entre otras.

Reseña sobre los precitados Decretos Nacionales 417 y 457 de marzo de 2020, declaratoria de emergencia sanitaria e invoca además textualmente así:

“(…) Que, de conformidad con la ley, el Código Nacional de Seguridad y Convivencia Ciudadana, corresponde al Alcalde Municipal como primera autoridad de policía en el

municipio adoptar las medidas y utilizar los medios de policía necesarios para garantizar la seguridad ciudadana y la protección de los derechos y libertades públicas.

Que el Código Nacional de Seguridad y Convivencia Ciudadana, en sus artículos 14 y 202 dispone:

(...) los alcaldes, podrán disponer acciones transitorias de Policía, ante situaciones extraordinarias que puedan amenazar o afectar gravemente a la población, con el propósito de prevenir las consecuencias negativas ante la materialización de un evento amenazante o mitigar los efectos adversos ante la ocurrencia de desastres, epidemias, calamidades, o situaciones de seguridad o medio ambiente: así mismo, para disminuir el impacto de sus posibles consecuencias, de conformidad con las leyes que regulan la materia.

(...) sin perjuicio de lo establecido en la ley 95 de 1979, la Ley 65 de 1993, Ley 1523 de 2012, (...) como cabeza de los consejos de Gestión de Riesgo de Desastre (...) con respecto a las facultades para declarar la emergencia sanitaria.”

“(...) 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:

(...)

4. Ordenar la suspensión de reuniones, aglomeraciones, actividades económicas, sociales, cívicas, religiosas o políticas, entre otras, sean estas públicas o privadas.

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.

(...)”

Que ante la presencia de la enfermedad COVID-19 en Colombia, la Alcaldía Municipal, siguiendo directrices del Gobierno Nacional, del Ministerio de Salud y Protección Social, Ministerio de Trabajo y Departamento de la Función Pública, está en la obligación de dar instrucciones de intervención, respuesta y atención del COVID-19, complementarias a la impartidas en la Circular 0017 del 24 de febrero de 2020 del Ministerio del Trabajo, aplicables principalmente a los ambientes laborales.

Que los organismos y entidades del sector público y privado, de acuerdo con las funciones que cumplen y de la naturaleza de la actividad productiva que desarrollan, en el marco de los Sistemas de Gestión de Salud y Seguridad en el Trabajo, deben diseñar medidas específicas y redoblar los esfuerzos en esta nueva fase de contención del COVID-19.

Que el artículo 131 de la Ley 769 de 2002, modificado por el artículo 21 de la ley 1383 de 2010, establece las multas que les corresponden a los infractores de las normas de tránsito de acuerdo con el tipo de infracción.

(...).

Que en el Consejo Municipal para la gestión del Riesgo de Desastres en reunión extraordinaria que se llevó a cabo el día (27) de marzo de 2020, se aprobó, por unanimidad, la implementación de la medida de prohibición de “acompañante” o “parrillero” en motocicleta, las veinticuatro (24) horas de día, los siete (07) días de la semana, el pico y cedula para el ingreso al sector urbano y desplazamiento hacia las diferentes veredas, y el horario de los establecimientos de comercio que se encuentren abiertos al público entre las 7:00 horas hasta las 18:00 horas, y la prohibición de el expendio de bebidas embriagantes en la jurisdicción del municipio de Cabera Cundinamarca durante el tiempo que esté vigente la declaración por parte del Gobierno Nacional de la emergencia sanitaria generada por la pandemia del Coronavirus COVID-19, como medida para la conservación del orden público, con el fin de evitar conductas criminales que atenten contra la vida e integridad, el patrimonio y la tranquilidad de nuestro municipio. (...).”

II- FUNDAMENTOS DE LA DECISIÓN

2.1- Competencia

El control inmediato de legalidad es en virtud del numeral 14 del artículo 151 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo CPACA², de conocimiento en única instancia del Tribunal Administrativo con jurisdicción en la entidad territorial que haya emitido el acto.

Naturaleza de única instancia de la que deviene, contrastado el artículo 125 del mismo ordenamiento procesal³, que las providencias distintas al fallo son de órbita funcional del ponente, y esta premisa fortalece en contexto del artículo 185 también del CPACA⁴.

Por consiguiente y en contraste con el caso en concreto, disponer el inicio del control inmediato de legalidad, respecto del Decreto Municipal 034 del 07 de abril de 2020, del ALCALDE DE CABRERA – CUNDINAMARCA, o abstenerse de iniciar el mismo, es de competencia en única instancia del Tribunal Administrativo de Cundinamarca, y en cuanto se trata de providencia distinta del fallo, es de órbita de la suscrita Magistrada Ponente.

2.2. Actos administrativos pasibles del control inmediato de legalidad

² “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”.

³ “(...) Será competencia del juez o Magistrado Ponente dictar los autos interlocutorios y de trámite; sin embargo, en el caso de los jueces colegiados, las decisiones a que se refieren los numerales 1, 2, 3 y 4 del artículo 243 de este Código serán de la sala, excepto en los procesos de única instancia. Corresponderá a los jueces, las salas, secciones y subsecciones de decisión dictar las sentencias. Los autos que resuelvan los recursos de súplica serán dictados por las salas, secciones y subsecciones de decisión con exclusión del Magistrado que hubiere proferido el auto objeto de la súplica.”

⁴ “(...) Recibida la copia auténtica del texto de los actos administrativos a los que se refiere el control inmediato de legalidad de que trata el artículo 136 de este Código o aprendido de oficio el conocimiento de su legalidad en caso de inobservancia del deber de envío de los mismos, se procederá así:

1. La sustanciación y ponencia corresponderá a uno de los Magistrados de la Corporación y el fallo a la Sala Plena.
2. Repartido el negocio, el Magistrado Ponente ordenará que se fije en la Secretaría un aviso sobre la existencia del proceso, por el término de diez (10) días, durante los cuales cualquier ciudadano podrá intervenir por escrito para defender o impugnar la legalidad del acto administrativo. Adicionalmente, ordenará la publicación del aviso en el sitio web de la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo.
3. En el mismo auto que admite la demanda, el Magistrado Ponente podrá invitar a entidades públicas, a organizaciones privadas y a expertos en las materias relacionadas con el tema del proceso a presentar por escrito su concepto acerca de puntos relevantes para la elaboración del proyecto de fallo, dentro del plazo prudencial que se señale.
4. Cuando para la decisión sea menester el conocimiento de los trámites que antecedieron al acto demandado o de hechos relevantes para adoptar la decisión, el Magistrado Ponente podrá decretar en el auto admisorio de la demanda las pruebas que estime conducentes, las cuales se practicarán en el término de diez (10) días.
5. Expirado el término de la publicación del aviso o vencido el término probatorio cuando este fuere procedente, pasará el asunto al Ministerio Público para que dentro de los diez (10) días siguientes rinda concepto.
6. Vencido el traslado para rendir concepto por el Ministerio Público, el Magistrado o Ponente registrará el proyecto de fallo dentro de los quince (15) días siguientes a la fecha de entrada al Despacho para sentencia. La Sala Plena de la respectiva Corporación adoptará el fallo dentro de los veinte (20) días siguientes, salvo que existan otros asuntos que gocen de prelación constitucional.”

2.2.1. En voces del inciso primero (1º) del artículo 20⁵ de la Ley 137 de 1994, en consonancia con el artículo 136 del CPACA⁶, el control inmediato de legalidad, es el medio jurídico previsto en nuestro ordenamiento positivo, para examinar la legalidad de los actos administrativos de carácter general que se expidan por las autoridades nacionales o territoriales al amparo o en desarrollo de decretos legislativos proferidos en estado de excepción. Es decir, que aplica respecto de los actos administrativos que desarrollan o reglamentan un decreto legislativo.

2.2.2. En los términos del artículo 215 Superior, el Presidente de la República, con la firma de todos los Ministros, en caso de que sobrevengan hechos distintos a los previstos en los artículos 212 y 213 Constitucionales, que perturben o amenacen perturbar en forma grave e inminente el orden económico, social y ecológico del país, o que constituyan grave calamidad pública, podrá declarar el estado de emergencia por períodos hasta de treinta (30) días en cada caso, que sumados no podrán exceder de noventa días en el año calendario.

Declarado el estado de emergencia, el Presidente de la República, con la firma de todos los Ministros, podrá dictar decretos con fuerza de ley destinados exclusivamente a conjurar la crisis y a impedir la extensión de sus efectos.

2.3. En consecuencia, asumen como requisitos para que proceda el control inmediato de legalidad, **(i)** que el acto administrativo sea de contenido general; **(ii)** que sea posterior en el tiempo a la declaratoria de estado de excepción, para el caso, la declaratoria de Emergencia Económica, Social y Ecológica, y **(iii)** que haya sido dictado al amparo de éste o de decreto legislativo emitido en virtud del mismo. De forma que el acto administrativo general, proferido en ejercicio de facultades administrativas ordinarias o policivas, aunque sea posterior a la declaratoria de emergencia, no es pasible de control inmediato de legalidad.

2.3. Análisis del caso concreto

2.3.1. En labor de determinar sobre la procedencia de asumir el control inmediato de legalidad sobre el Decreto Municipal 034 del 7 de abril de 2020, expedido por el Alcalde de Cabrera – Cundinamarca, advertido que se expidió en ejercicio de las

⁵ "(...) 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."

⁶ "(...) Las medidas de carácter general que sean dictadas en ejercicio de la función administrativa y como desarrollo de los decretos legislativos durante los Estados de Excepción, tendrán un control inmediato de legalidad, ejercido por la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo en el lugar donde se expidan, si se tratare de entidades territoriales, o del Consejo de Estado si emanaren de autoridades nacionales, de acuerdo con las reglas de competencia establecidas en este Código.

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

facultades conferidas a los Alcaldes, en los artículos 14 y 202 de la Ley 1801 de 2016, Código Nacional de Seguridad y Convivencia Ciudadana, y en las Leyes 95 de 1979, 65 de 1993 y 1523 de 2012, en referencia a los Consejos de Gestión de Riesgos, se tiene como **problema jurídico**:

¿El Decreto Municipal No 034 del 7 de abril de 2020, expedido por el Alcalde Municipal de Cabrera – Cundinamarca, es pasible del control inmediato de legalidad, o procede abstenerse de iniciar el mismo, por tratarse de acto administrativo dictado en marco de las facultades conferidas por los artículos 14 y 202 de la Ley 1801 de 2016, “Código Nacional de Seguridad y Convivencia”?

2.3.2. En respuesta al interrogante planteado se tiene, que el Decreto 034 emitido por el Alcalde Municipal de Cabrera – Cundinamarca el 7 de abril de 2020, no es pasible del control inmediato de legalidad y procede abstenerse de iniciar éste, por tratarse de acto administrativo que no fue emitido en desarrollo de la Emergencia Económica, Social y Ecológica declarada mediante el Decreto Nacional 417 del 17 de marzo de 2020, ni de decreto legislativo proferido en virtud de la misma.

Consideración que fortalece contrastado que no es un acto proferido en ejercicio de facultades derivadas de estado de excepción a que concierne el control inmediato de legalidad, sino que se emitió por el Alcalde de Cabrera – Cundinamarca, en ejercicio de las funciones de policiva conferidas por la Constitución y la ley a los alcaldes municipales, como autoridades de policía en comprensión de sus territorio, en particular las establecidas en los artículos 14 y 202 de la Ley 1801 de 2016, “Código Nacional de Seguridad y Convivencia”, que prevé en el numeral 6) de éste último, facultad para imponer el toque de queda⁷.

Por lo expuesto, **SE DISPONE**:

PRIMERO: Abstenerse de dar inicio al control inmediato de legalidad, respecto Decreto 034 del 7 de abril de 2020, expedido por el ALCALDE MUNICIPAL DE CABRERA – CUNDINAMARCA, en orden a las valoraciones que anteceden.

SEGUNDO: Por **Secretaría de la Sección Tercera** del Tribunal Administrativo de Cundinamarca, **publíquese aviso**, durante **tres (3) días**, indicando el contenido pleno de esta decisión.

TERCERO: Por **Secretaría de la Sección Tercera** del Tribunal Administrativo de Cundinamarca, notifíquese personalmente a las siguientes autoridades:

⁷ “6. Decretar el toque de queda cuando las circunstancias así lo exijan.”

3.1. Al Agente del Ministerio Público - Procurador Delegado ante esta Corporación, al correo electrónico personal institucional de la Procuraduría General de la Nación, adjuntándole copia virtual de la presente providencia y del Decreto Municipal No 034 del 7 de abril de 2020.

3.2. AI ALCALDE MUNICIPAL DE CABRERA – CUNDINAMARCA, o quien haga sus veces, al correo electrónico institucional de dicha entidad territorial, adjuntándole copia virtual de la presente providencia.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,



MARÍA CRISTINA QUINTERO FACUNDO⁸

Magistrada

Mab.

⁸ Firma escaneada conforme habilitó el art. 12 del Decreto Nacional 491 de 2020.