

República de Colombia



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA
SALA PLENA

MAGISTRADA PONENTE: MARÍA CRISTINA QUINTERO FACUNDO

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

Expediente	250002315000202000315-00
Medio de control	CONTROL INMEDIATO DE LEGALIDAD
Autoridad	ALCALDE MUNICIPAL DE MOSQUERA
Acto Administrativo	DECRETO 178 DEL 13 DE MARZO 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 DECLARÓ ESTADO DE EMERGENCIA, NO ES PASIBLE DE CONTROL INMEDIATO DE LEGALIDAD

El ALCALDE MUNICIPAL DE MOSQUERA, remitió copia del Decreto Municipal No. 178 del 13 de marzo de 2020, *“POR MEDIO DEL CUAL SE MODIFICA TRANSITORIAMENTE Y DE CARÁCTER EXCEPCIONAL LA JORNADA LABORAL DE LOS FUNCIONARIOS DE LA ALCALDIA DE MOSQUERA Y SE DICTAN OTRAS DISPOSICIONES”*, a efectos que esta Corporación efectúe el control inmediato de legalidad¹.

Por reparto del 30 de marzo de 2020, correspondió a la suscrita Magistrada Sustanciadora su conocimiento.

I. ANTECEDENTES:

1.1. Mediante Decreto No. 417 del 17 de marzo de 2020, el Presidente de la República, en ejercicio de sus facultades constitucionales y legales, en especial las conferidas en el artículo 215 de la Constitución Política y en la Ley 137 de 1994, 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 dictar decretos con fuerza de ley que permitan conjurar la grave crisis y pánico generados por la propagación y mortalidad del nuevo Coronavirus Covid-19 y las medidas de contención decretadas para evitar una mayor transmisión, impidiendo

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.”.

fundamentalmente: **(i)** la propagación del Coronavirus, y **(ii)** la extensión de sus efectos negativos en la economía y demás sectores de la vida nacional.

1.2. Con antelación al recitado Decreto Presidencial, el 13 de marzo de 2020, el ALCALDE MUNICIPAL DE MOSQUERA, en ejercicio de sus atribuciones constitucionales y legales, en especial las conferidas en el artículo 315 de la Constitución Nacional, las Leyes 136 de 1994 y 1551 de 2012, y en amparo de la Resolución N° 385 del 12 de marzo de 2020, del Ministerio de Salud y Protección Social, por medio de la cual se declaró la emergencia sanitaria por causa del coronavirus COVID -19 y adopta medidas para hacer frente al virus, como la Directiva Presidencial N° 02 del 12 de marzo de 2020, por medio de la cual emitió medidas para atender la contingencia por el COVID- 19, a partir del uso de las Tecnologías de la información y de las Telecomunicaciones TIC, y las Circulares Números 0017 del 24 de febrero de 2020 del Ministerio del Trabajo, aplicables en los ambientes laborales y 018 del 10 de marzo de 2020, del Ministerio de Salud, el Ministerio de Trabajo y el Departamento Administrativo de la Función Pública, por medio del cual se determina entre otras, el diseñar medidas específicas y redoblar los esfuerzos en la nueva fase de contención del COVID-19, entre los cuales está la adopción de horarios flexibles para los servidores y trabajadores, con el propósito de disminuir el riesgo por exposición en horas pica o de gran afluencia de personas en los sistemas de transporte masivo, tener una menor concentración de trabajadores en los ambientes laborales y una mejor circulación del aire; expidió el Decreto Municipal 178, *“POR EL CUAL SE MODIFICA TRANSITORIAMENTE Y DE CARÁCTER EXCEPCIONAL LA JORNADA LABORAL DE LOS FUNCIONARIOS DE LA ALCALDIA DE MOSQUERA Y SE DICTAN OTRAS DISPOSICIONES”*.

1.3. En detalle el Decreto 178 del 13 de marzo de 2020, del Alcalde Municipal de Mosquera, invoca como normativa que le sirve de fundamento, además del artículo 315 constitucional, textualmente así:

“Que el Ministerio de Salud, ha confirmado la presencia de la enfermedad COVID-19 en Colombia, el Gobierno Nacional ha dado instrucciones de intervención, respuesta y atención del COVID-19, impartidas en la Circular 0017 del 24 de febrero de 2020 del Ministerio del Trabajo, aplicables en los ambientes laborales.

Que el Ministerio de Salud, el Ministerio de Trabajo y el Departamento Administrativo de la Función Pública, emitieron la Circular N° 018 del 10 de marzo de 2020, en la cual determinan que las entidades del sector público y privado, de acuerdo con las funciones que cumplen y 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 dentro de los lineamientos señalados en la circular 018 de 10 de marzo de 2020, se encuentra, la adopción de horarios flexibles para los servidores y trabajadores, con el propósito de disminuir el riesgo por exposición en horas pica o de gran afluencia de personas en los sistemas de transporte masivo, tener una menor concentración de trabajadores en los ambientes laborales y una mejor circulación del aire.

Que el Sr Presidente de la República, emitió Directiva Presidencial N° 02 del 12 de marzo de 2020, por medio de la cual emitió medidas para atender la contingencia por el COVID-19, a partir del uso de las Tecnologías de la información y de las telecomunicaciones TIC.

Que mediante Resolución N° 385 del 12 de marzo de 2020, se declara emergencia sanitaria por causa del coronavirus COVID-19 y se adoptan medidas para hacer frente al virus.

Que es deber de la Administración Municipal, informar de esta jornada especial, a fin de garantizar de manera óptima los servicios requeridos por los usuarios de la administración y la comunidad en general.”.

II. CONSIDERACIONES:

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, se tiene que el conocimiento del control inmediato de legalidad que nos ocupa, es de competencia

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.”

en única instancia del Tribunal Administrativo de Cundinamarca, como quiera que trata de acto administrativo emitido por el Alcalde Municipal de Mosquera, y en cuanto es providencia distinta del fallo, es de orbita de la suscrita Magistrada Ponente.

2.2. Actos administrativos pasibles del control inmediato de legalidad

2.2.1. En voces del inciso primero del artículo 20 de la Ley 137 de 1994⁵, 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 de los estados 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.

2.2.3. 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 emergencia, y **(iii)** que haya sido dictado al amparo de éste. De forma que el acto administrativo general, proferido en ejercicio de facultades administrativas ordinarias, aunque sea posterior a la declaratoria de emergencia, no es pasible de control inmediato de legalidad.

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".

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 178 del 13 de marzo de 2020, expedido por el Alcalde Municipal de Mosquera, destaca que es anterior a la declaratoria de Emergencia Económica, Social y Ecológica, y emitió al amparo de la Resolución N° 385 del 12 de marzo de 2020, del Ministerio de Salud y Protección Social, la Directiva Presidencial No. 02 del 12 de marzo de 2020 y las Circulares Números 0017 del 24 de febrero de 2020 del Ministerio del Trabajo y 018 del 10 de marzo de 2020 del Ministerio de Salud, el Ministerio de Trabajo y el Departamento Administrativo de la Función Pública, se tiene como **problema jurídico**:

¿El Decreto Municipal No 178 del 13 de marzo de 2020, expedido por el Alcalde Municipal de Mosquera, es pasible del control inmediato de legalidad, o procede abstenerse de iniciar el mismo, por tratarse de acto administrativo dictado en marco de actos administrativos distintos a la Declaratoria del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica en todo el territorio nacional?

2.3.2. En respuesta al interrogante planteado se tiene, que el Decreto 178 emitido por el Alcalde Municipal de Mosquera el 13 de marzo de 2020, no es pasible del control inmediato de legalidad, y procede abstenerse de iniciar éste, por tratarse de acto administrativo que fue emitido con anterioridad a la declaratoria de la emergencia económica, social y ecológica, Decreto Nacional 417 del día 17 de ese mismo mes y año, y además fue proferido en ejercicio de función administrativa ordinaria, no de aquellas derivadas de la declaratoria de estado de excepción a que concierne este medio de control.

Por lo expuesto, **SE DISPONE**:

PRIMERO: Abstenerse de dar inicio al control inmediato de legalidad, respecto Decreto 178 del 13 de marzo de 2020, expedido por el Alcalde Municipal de Mosquera, 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:

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 178 del 13 de marzo de 2020.

3.2. Al Alcalde Municipal de Mosquera, o quien haga sus veces, al correo electrónico institucional de la Alcaldía de Mosquera, adjuntándole copia virtual de la presente providencia.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,



MARÍA CRISTINA QUINTERO FACUNDO⁷

Magistrada

Mab.

⁷ Firma escaneada conforme habilitó el art. 12 del Decreto Nacional 491 de 2020.