



## TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA SALA PLENA

Bogotá D.C., siete (7) de septiembre de dos mil veinte (2020).

<b>MAGISTRADO PONENTE</b>	<b>ALFONSO SARMIENTO CASTRO</b>
<b>MEDIO DE CONTROL</b>	<b>CONTROL INMEDIATO DE LEGALIDAD</b>
<b>RADICACION</b>	25000-23-15-000-2020-02636-00
<b>ASUNTO</b>	DECRETO No. 68 DE 2020
<b>AUTORIDAD</b>	ALCALDE MUNICIPIO DE PACHO

### **CONTROL INMEDIATO DE LEGALIDAD** -No avoca-

Resuelve el Tribunal, a través del Despacho sustanciador, sobre la viabilidad de asumir el Control Inmediato de Legalidad del Decreto No. 68 de 31 de julio de 2020, expedido por el alcalde del Municipio de Pacho, Departamento de Cundinamarca, conforme lo dispuesto en el artículo 136 del CPACA.

#### **I. ANTECEDENTES**

-. El artículo 136 de la Ley 1437 de 2011, establece que las medidas de carácter general 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.

Asimismo, dispone que las autoridades competentes enviarán los actos administrativos que expidan a la autoridad judicial indicada, dentro de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes a su expedición. En caso de no efectuarse el envío, la autoridad judicial competente aprehenderá de oficio su conocimiento.

- El artículo 151 del CPACA, numeral 14, determinó que los Tribunales Administrativos conocerán en única instancia del control inmediato de legalidad de los actos de carácter general proferidos, en ejercicio de la función administrativa, durante los Estados de Excepción y como desarrollo de los decretos legislativos, por autoridades territoriales departamentales y municipales, cuya competencia corresponderá al tribunal del lugar de su expedición.

- El pasado 11 de marzo de 2020, el Director General de la Organización Mundial de la Salud -OMS- en rueda de prensa sobre COVID-19, anunció que el brote del virus se consideraba una pandemia ante *“los alarmantes niveles de propagación y gravedad, como por los alarmantes niveles de inacción”*<sup>1</sup>.

- Atendiendo lo anterior, el Ministerio de Salud y de la Protección Social expidió la Resolución 385 de 12 de marzo de 2020, la cual declaró «la emergencia sanitaria en todo el territorio nacional hasta el 30 de mayo de 2020». Además, ordenó a los jefes y representantes legales de entidades públicas y privadas, adoptar las medidas de prevención y control para evitar la propagación del COVID19 (Coronavirus). Medida prorrogada hasta el 31 de agosto de 2020, por medio de la Resolución 844 de 26 de mayo de 2020.

- Mediante Decreto 417 del 17 de marzo de 2020, el Gobierno Nacional declaró 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 su vigencia, ante el surgimiento de la pandemia COVID-19<sup>2</sup>.

- Seguidamente, el Presidente de la Republica, junto con los Ministros de Defensa y del Interior, expidió los Decretos 418 y 420 de 18 de marzo de 2020, a través de los cuales se estableció el manejo del orden público con el objeto de prevenir y controlar la propagación del COVID-19. En virtud de ellos, las disposiciones en materia de orden público que expidan las autoridades departamentales, distritales y municipales deberán estar previamente coordinadas con el Gobierno Nacional.

---

<sup>1</sup> Información disponible en sitio web: <https://www.who.int/es/dg/speeches/detail/who-director-general-s-opening-remarks-at-the-media-briefing-on-covid-19---11-march-2020>.

<sup>2</sup><https://dapre.presidencia.gov.co/normativa/normativa/DECRETO%20417%20DEL%2017%20DE%20MARZO%20DE%202020.pdf>.

- Igualmente, a través de los Decretos 457 de 22 de marzo, 531 de 8 de abril, 536 de 11 de abril, 593 de 24 de abril, 636 de 6 de mayo de 2020, 749 de 28 de mayo de 2020 el cual se modificó mediante el Decreto 878 de 25 de junio de 2020, 990 de 9 de julio y 1076 de 28 de julio de 2020, el Gobierno Nacional impartió instrucciones en virtud de la emergencia sanitaria generada por la pandemia del Coronavirus COVID-19 y el mantenimiento del orden público; y ordenó el aislamiento preventivo obligatorio de toda la población en el territorio nacional, y a los gobernadores y alcaldes tomar las medidas necesarias para su cumplimiento.

- El 31 de julio de 2020, la Alcaldía Municipal de Pacho expidió el Decreto 68 de 2020, “*POR MEDIO DE LA CUAL SE REALIZA UN NOMBRAMIENTO*”, cuya parte resolutive es del siguiente tenor:

*“En virtud de lo expuesto,*

### **RESUELVE**

**ARTICULO PRIMERO:** *Nómbrese SECRETARIA DE DESARROLLO SOCIAL, Código 20, Grado 01, Libre nombramiento y remoción, a la Doctora **MARIA OTILIA RODRÍGUEZ CASTRO**, identificada con la cedula de ciudadanía número... expedida en Pacho.*

**ARTÍCULO SEGUNDO:** *Comuníquese el contenido del presente Acto a la Doctora **MARIA OTILIA RODRÍGUEZ CASTRO** y remítase copia a la secretaria de Gestión Institucional para lo correspondiente a sus fines.*

**ARTICULO TERCERO.** *El presente acto administrativo surte efectos fiscales a partir del 1 de agosto del presente año.*

**ARTICULO CUARTO.** *El presente Acto rige a partir de la fecha de su expedición”.*

- Posteriormente, la Alcaldía del Municipio de Pacho, remitió a esta Corporación el decreto de la referencia, para los fines anunciados. Por acta individual de reparto del 1º de septiembre del año en curso, se asignó al Despacho del magistrado ponente el presente asunto.

## **II. CONSIDERACIONES**

En lo que atañe a la procedencia del control inmediato de legalidad, la Sala Plena del H. Consejo de Estado consideró en su oportunidad, lo siguiente:

*“De acuerdo con esta regla son tres los presupuestos requeridos para la procedencia del control inmediato de legalidad, a saber:*

- 1. Que se trate de un acto de contenido general.*
- 2. Que el mismo se haya dictado en ejercicio de la función administrativa, y*
- 3. Que el acto tenga como fin el desarrollar uno o más de los decretos legislativos expedidos en los estados de excepción.”<sup>3</sup>*

- De lo anterior infiere el Despacho que se excluyen del control inmediato de legalidad los decretos que:

- i) Fueron expedidos con anterioridad a la declaratoria del Estado de Excepción, en el caso particular, Decretos Legislativos No. 417 y 637 de 2020 que declararon el Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica en todo el territorio nacional.
- ii) Aunque comporten el ejercicio de función administrativa, su contenido no es de carácter general, ni desarrolla los estados de excepción declarados por el Presidente de la Republica.
- iii) Fueron proferidos por las autoridades en virtud del poder extraordinario de policía con que cuentan los gobernadores y alcaldes, establecido en los artículos 14 y 202 del Código Nacional de Seguridad y Convivencia Ciudadana (Ley 1801 de 2016)<sup>4</sup>.

El Capítulo 6 de la Constitución Política, a través de los artículos 212, 213 y 215 estableció los Estados de Excepción como una facultad extraordinaria del Presidente de la Republica para afrontar circunstancias específicas en caso de conflictos internacionales, grave perturbación del orden público, o amenaza del orden económico, social y ecológico del país.

---

<sup>3</sup> La anterior posición fue reiterada por la Sección Primera de la Alta Corporación en sentencia del 26 de septiembre 2019. Radicación número: 11001-03-24-000-2010-00279-00.

<sup>4</sup>Artículo 14. *Poder extraordinario para prevención del riesgo o ante situaciones de emergencia, seguridad y calamidad* Los gobernadores y 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

(...)

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 (...)*”

Así, el artículo 215 dispuso que el Presidente de la República, con la firma de todos los Ministros, podrá declarar el estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica cuando se presenten circunstancias que perturben o amenacen en forma grave e inminente el orden económico, social, ecológico del país, o constituyan grave calamidad pública, distintas a las establecidas en los artículos 212 y 213 de la misma normativa.

A su vez, el artículo 215 de la Constitución Política revistió con fuerza de ley a los decretos dictados con ocasión de la declaratoria del estado de emergencia, razón por la cual los denominó Decretos Legislativos y estableció para ellos dos clases de control automático, uno de carácter político atribuido al Congreso, y otro de carácter constitucional o jurídico a cargo de la Corte Constitucional.

En ese orden, la Constitución Política atribuyó al Presidente de la República poder de policía en dos grados diferentes. Por una parte, un poder de policía normal u ordinario consagrado en el numeral 4° del artículo 189, según el cual corresponde al presidente “conservar en todo el territorio el orden público y restablecerlo donde fuere turbado”. Por otra parte, un poder de policía extraordinario previsto en los artículos 212 a 215 de la Constitución, para casos de guerra exterior, conmoción interior y estado de emergencia.

De otro lado, la Carta Política también atribuyó a las autoridades territoriales, como los departamentos, distritos, municipios y territorios indígenas, funciones para el cumplimiento de los servicios a cargo del Estado, artículos 285 y 286 Superiores. En particular a los gobernadores de los departamentos los investió como jefes de la administración seccional y agentes del Presidente de la República para el mantenimiento del orden público y la ejecución de la política económica general, artículo 303. Igualmente, les atribuyó la tarea de cumplir y hacer cumplir la Constitución, las leyes y los decretos del Gobierno, entre otros, artículo 305 numeral 1.

En cuanto a los alcaldes municipales, los designó como jefes de la administración local, y también les atribuyó la función de cumplir y hacer cumplir la Constitución, las leyes y los decretos del Gobierno, entre otros. (Artículos 314, 315 numeral 1). Sin perjuicio de lo anterior, la Carta especialmente encomendó a los alcaldes municipales conservar el orden público en el municipio de conformidad con la ley y las instrucciones y disposiciones que reciba del Presidente de la República y el

respectivo gobernador, como primera autoridad de policía, Artículo 315 numeral 2.

Por su parte, el Código Nacional de Seguridad y Convivencia Ciudadana (Ley 1801 de 2016), en los artículos 14 y 202, estableció poderes extraordinarios de policía en cabeza de las autoridades departamentales y municipales, durante situaciones que puedan afectar gravemente a la población civil, para evitar la extensión de sus efectos. Las medidas adoptadas en virtud de esas competencias no son susceptibles de control inmediato de legalidad porque provienen de una ley ordinaria.

Bajo el contexto anunciado, reitera el Despacho que el artículo 136 del CPACA facultó a la Jurisdicción Contencioso Administrativa para ejercer el control inmediato de legalidad sobre las medidas de carácter general proferidas por las autoridades territoriales o nacionales, en ejercicio de la función administrativa y como desarrollo de los decretos legislativos durante los estados de excepción. Distribuyó esta competencia entre el Consejo de Estado, cuando se trate de actos emitidos por autoridades del orden nacional, y los Tribunales Administrativos cuando las autoridades emisoras del acto sean del orden departamental, municipal o distrital.

Pues bien, descendiendo al caso concreto encuentra el Despacho que el Alcalde Municipal de Pacho expidió el Decreto No. 68 de 31 de julio de 2020, *“POR MEDIO DE LA CUAL SE REALIZA UN NOMBRAMIENTO”*.

Revisado el contenido del Decreto, encuentra el Despacho que se trata de un acto administrativo de carácter **particular**, a través del cual se designó y nombró en el empleo público de libre nombramiento y remoción de Secretaria de Desarrollo Social, Código 20, Grado 01 a la señora María Otilia Rodríguez Castro.

Entonces, para este Despacho, el decreto municipal enviado por la Alcaldía Municipal de Pacho para su eventual estudio bajo el control inmediato de legalidad estudio no es susceptible de examen jurisdiccional por este Tribunal, conforme lo previsto en el artículo 136 del CPACA. En efecto, aunque fue expedido por la primera autoridad administrativa municipal del ente territorial, en ejercicio de sus funciones administrativas, crea una situación jurídica personal con la designación de una persona en una planta de cargo de la Alcaldía, no

contiene ninguna orden o medida que deban cumplir, atender o ejecutar todas las personas residentes en la circunscripción territorial, es una atribución ordinaria de las funciones de todos los alcaldes municipales como nominadores, y finalmente, no desarrolla ninguno de los Decretos Legislativos por medio de los cuales el Presidente de la Republica declaró el Estado de Excepción Emergencia Económica, Social y Ecológica en todo el territorio nacional, derivado de la pandemia COVID-19 (Decretos Nos, 417 y 637 de 2020), ni alguno de los demás decretos legislativos expedidos en desarrollo de la mencionada declaratoria.

De otro lado, si tenemos en cuenta la fecha de expedición del acto administrativo municipal que ocupa nuestra atención, 31 de julio de 2020, encontramos que para esa calenda ya había fenecido la vigencia de los decretos legislativos que declararon la emergencia económica, social y ecológica en el País.

En síntesis, el Decreto enviado a esta Corporación por el ente territorial para los fines previstos en el art. 136 del CPACA, no es un acto de carácter general ni tiene relación alguna con los estados de excepción declarados por el Gobierno Nacional con ocasión de la pandemia provocada por la propagación del virus denominado COVID-19, en tanto, se trata del ejercicio de una facultad administrativa ordinaria del alcalde municipal como máxima autoridad administrativa y nominador de los empleos públicos a su cargo en el municipio.

Por ende, reitera el Despacho que el Decreto examinado tampoco reúne los requisitos contemplados en los artículos 20 de la Ley 137 de 1994, 136, 151 numeral 14 y 185 de la Ley 1437 de 2011, que habiliten el ejercicio del control inmediato de legalidad por esta Corporación.

Sin perjuicio de lo anterior, advierte el Despacho que la decisión de no avocar conocimiento del Decreto No. 68 de 31 de julio de 2020, expedido por el Alcalde del Municipio de Pacho, por vía del control inmediato de legalidad previsto en el artículo 136 del CPACA, tomada en este evento, carece del efecto jurídico de cosa juzgada ni lo sustraer del control judicial ordinario de legalidad como acto administrativo. Así lo precisó la Sala Plena del Consejo de Estado al sostener que incluso en los eventos que se analice la legalidad del acto a la luz del control inmediato de legalidad, esta circunstancia no lo reviste de intangibilidad jurídica

que impida su análisis por la Jurisdicción Contenciosa Administrativa, a través de los medios de control ordinarios establecidos<sup>5</sup>.

En consecuencia, el Despacho

## RESUELVE

**PRIMERO: NO AVOCAR** el conocimiento del medio de control inmediato de legalidad del Decreto No. 68 de 31 de julio de 2020, emitido por el Alcalde del Municipio de Pacho (Cundinamarca), por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

**SEGUNDO: Notificar personalmente**, por correo electrónico, la presente decisión, al Alcalde de Pacho y a la Agente del Ministerio Público asignada a este asunto, a través de la Secretaría de la Sección Tercera de esta Corporación.

**TERCERO:** Ordenar la publicación de esta providencia en el portal web o página electrónica de la Rama Judicial, en el *link* asignado para el Tribunal Administrativo de Cundinamarca; como su comunicación por escrito a la Secretaría General del Tribunal Administrativo de Cundinamarca.

**CUARTO:** En firme este auto, **REMÍTASE** la totalidad de la actuación a la Secretaría General del Tribunal para su archivo definitivo y constancias del caso, mediante oficio, dejando copia de esta en la Secretaría de la Sección Tercera.

## NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

  
**ALFONSO SARMIENTO CASTRO**  
Magistrado

---

<sup>5</sup> Consejo de Estado, Sala Plena de lo Contencioso Administrativo. Sentencia de 23 de noviembre de 2010. Consejero Ponente: Rafael Ostau De Lafont Pianeta. Número único de radicación 11001 03 15 000 2010 00347 00.