



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA
SECCIÓN CUARTA
SUB SECCIÓN B

Bogotá, D.C., primero (1. °) de junio de dos mil veinte (2020)

MAGISTRADA PONENTE: CARMEN AMPARO PONCE DELGADO
EXPEDIENTE: 25000-23-15-000-2020-02089-00
REFERENCIA: CONTROL INMEDIATO DE LEGALIDAD
ACTO: DECRETO 128 DE 24 DE MAYO DE 2020
EXPEDIDO POR: ALCALDÍA DISTRITAL DE BOGOTÁ

Se procede a resolver si hay lugar a ejercer 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, sobre el DECRETO 128 DE 24 DE MAYO DE 2020, expedido por la Alcaldesa Mayor de Bogotá D.C..

I. ANTECEDENTES

El 24 de mayo de 2020, la Alcaldesa Mayor de Bogotá D.C. expidió el Decreto 128 «Por medio del cual se establecen medidas transitorias y complementarias para el manejo de los riesgos derivados de la pandemia por Coronavirus COVID-19 en el distrito capital y se toman otras determinaciones».

LA ALCALDÍA MAYOR DE BOGOTÁ remitió a través de correo electrónico de 26 de mayo de 2020, el Decreto 128 de 24 de mayo de 2020 al Tribunal Administrativo de Cundinamarca para el control de legalidad.

El 27 de mayo de 2020, el asunto fue sometido a reparto entre todos los magistrados que integran la Corporación, correspondiéndole su conocimiento a este Despacho.

II. CONSIDERACIONES

Expediente No. 25000-23-15-000-2020-02089-00

Referencia: Control inmediato de legalidad.

Acto: Decreto 128 de 24 de mayo de 2020

Expedido por: Alcaldía Distrital de Bogotá

1. Competencia.

En virtud de lo establecido en los artículos 20 de la Ley 137 de 1994 y 136 de la Ley 1437 de 2011, corresponde a la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo ejercer el control inmediato de legalidad respecto de los actos administrativos que se dicten durante los estados de excepción.

Tratándose de los actos expedidos por autoridades territoriales departamentales y municipales, el control de legalidad debe ser ejercido en única instancia por los Tribunales Administrativos que tengan jurisdicción en el territorio donde se expidan, en virtud de lo previsto en el artículo 151 de la Ley 1437 de 2011, siguiendo para el efecto, el procedimiento contemplado en el artículo 185 ibidem.

2. De los actos sometidos al control inmediato de legalidad.

El control inmediato de legalidad en sí mismo, constituye una restricción al poder de las autoridades administrativas en cuanto a la expedición de los actos y/o decretos dictados en virtud de la declaratoria de un estado de excepción y/o emergencia que, en todo caso, deberán corresponder y acatar las normas constitucionales y legales previstas para ejercer de manera adecuada el poder legislativo en estos casos específicos.

El artículo 20 de la Ley 137 de 1994 dispone¹:

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.

¹ En concordancia con el artículo 136 de la Ley 1437 de 2011.

Expediente No. 25000-23-15-000-2020-02089-00

Referencia: Control inmediato de legalidad.

Acto: Decreto 128 de 24 de mayo de 2020

Expedido por: Alcaldía Distrital de Bogotá

De modo que, la procedibilidad del control inmediato de legalidad está supeditada a los siguientes presupuestos: **(i)** que se trate de actos administrativos de carácter general; **(ii)** que sean proferidos en virtud de la función administrativa; **(iii)** como desarrollo de los decretos legislativos expedidos durante los estados de excepción o emergencia; y **(iv)** para el caso en concreto, los actos administrativos deberán referirse a materias que tengan relación directa y específica con el estado de emergencia sanitaria declarado mediante el Decreto 417 del 17 de marzo de 2020 por parte del gobierno nacional.

3. Del caso concreto.

3.1. Finalidad y/o Conexidad.

Uno de los requisitos formales establecidos para efectuar el control de legalidad corresponde a la conexidad, cuya finalidad se centra en establecer «si la materia del acto objeto de control inmediato tiene fundamento constitucional y guarda relación directa y específica con el estado de emergencia declarado y el decreto legislativo que adopta medidas para conjurarlo»².

El acto enviado a la Corporación para proveer sobre su legalidad es el contenido en el Decreto 128 de 24 de mayo de 2020, proferido por la Alcaldía Distrital de Bogotá, donde se resolvió lo siguiente:

ARTÍCULO 1.- MEDIDAS PARA UNA REACTIVACIÓN ECONÓMICA SEGURA. Con el fin de minimizar los riesgos de contagio y propagación de la pandemia del covid-19, contar con información precisa que permita la identificación de personas contagiadas y propender por una reactivación económica segura, las empresas y establecimientos de comercio exceptuados por el Gobierno Nacional deberán cumplir con los siguientes requisitos.

[...]

ARTÍCULO 2.- TURNOS PARA ACTIVIDADES ECÓNICAS. Con el fin de minimizar las aglomeraciones en los sistemas de transporte masivo y mitigar la propagación del Coronavirus COVID-19, los sectores económicos exceptuados de la medida de aislamiento preventivo obligatorio deberán funcionar en los siguientes horarios, teniendo en cuenta la Clasificación Industrial Internacional Uniforme - CIIU de su actividad:

[...]

ARTÍCULO 3.- Adiciónese el siguiente párrafo al artículo 11 del Decreto Distrital 121 de 2020:

² Consejo de Estado, Sala Plena, providencia del 24 de mayo de 2016, expediente No. 2015-02578-00.

Expediente No. 25000-23-15-000-2020-02089-00

Referencia: Control inmediato de legalidad.

Acto: Decreto 128 de 24 de mayo de 2020

Expedido por: Alcaldía Distrital de Bogotá

“PARÁGRAFO. Los permisos de micromovilidad que se otorguen durante la vigencia de la calamidad pública decretada en Bogotá D.C., no tendrán contraprestación en favor del Distrito Capital.”

ARTÍCULO 4º.- REGISTRO PÚBLICO DE BICICLETAS. La Secretaría Distrital de Movilidad propenderá por la inscripción de bicicletas en el registro público de que trata el Decreto Distrital 790 de 2018 y las disposiciones que lo reglamentan. Para esto, realizará campañas masivas de inscripción y, con el apoyo de la Secretaría de Desarrollo Económico, establecerá puntos de contacto con distribuidores y comercializadores para registrar bicicletas desde antes de su comercialización.

ARTÍCULO 5.- SUSPENSIÓN DE TÉRMINOS. Suspender los términos procesales de las actuaciones administrativas, sancionatorias, disciplinarias, que adelantan las entidades y organismos del sector central, y de localidades, a partir de las cero horas (00:00 a.m.) del lunes 25 de mayo de 2020, hasta las cero horas (00:00 a.m.) del lunes 1 de junio de 2020. Fechas en las que no correrán los términos para todos los efectos de ley.

Parágrafo 1. Sin perjuicio de lo anterior, cada entidad podrá exceptuar la aplicación de la presente disposición en los casos que le sea posible dar continuidad al procedimiento, garantizando el debido proceso.

Parágrafo 2. La presente suspensión no afecta las actuaciones y procedimientos de carácter contractual.

Parágrafo 3. Al término de este plazo cada entidad será responsable de expedir las decisiones sobre la continuidad de esta medida.

ARTÍCULO 6.- El presente Decreto rige a partir de la fecha de su publicación y deroga las disposiciones que le sean contrarias en especial los artículos 2 del decreto 121 y los artículos 15 y 17 del Decreto Distrital 126 de 2020.

Del contenido del Decreto 128 de 24 de mayo de 2020 no se desprende orden específica encaminada a desarrollar o ejecutar las directrices impartidas por el Gobierno Nacional para atender la emergencia en virtud del Decreto 417 del 17 de marzo de 2020, contentivo de la declaratoria del Estado de Emergencia, sino se observa el uso de las facultades extraordinarias de policía otorgadas a los alcaldes municipales de conformidad con los artículos 14 y 202 de la Ley 801 de 2016, que disponen:

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 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.

Parágrafo. Lo anterior sin perjuicio de lo establecido en la Ley 9ª de 1979, la Ley 65 de 1993, Ley 1523 de 2012 frente a la condición de los mandatarios como cabeza de los

Expediente No. 25000-23-15-000-2020-02089-00

Referencia: Control inmediato de legalidad.

Acto: Decreto 128 de 24 de mayo de 2020

Expedido por: Alcaldía Distrital de Bogotá

Consejos de Gestión de Riesgo de Desastre y las normas que las modifiquen, adicionen o sustituyan, con respecto a las facultades para declarar la emergencia sanitaria.

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:

1. Ordenar el inmediato derribo, desocupación o sellamiento de inmuebles, sin perjuicio del consentimiento del propietario o tenedor.
2. Ordenar la clausura o desocupación de escuelas, colegios o instituciones educativas públicas o privadas, de cualquier nivel o modalidad educativa, garantizando la entidad territorial un lugar en el cual se pueden ubicar los niños, niñas y adolescentes y directivos docentes con el propósito de no afectar la prestación del servicio educativo.
3. Ordenar la construcción de obras o la realización de tareas indispensables para impedir, disminuir o mitigar los daños ocasionados o que puedan ocasionarse.
4. Ordenar la suspensión de reuniones, aglomeraciones, actividades económicas, sociales, cívicas, religiosas o políticas, entre otras, sean estas públicas o privadas.
5. Ordenar medidas restrictivas de la movilidad de medios de transporte o personas, en la zona afectada o de influencia, incluidas las de tránsito por predios privados.
6. Decretar el toque de queda cuando las circunstancias así lo exijan.
7. Restringir o prohibir el expendio y consumo de bebidas alcohólicas.
8. Organizar el aprovisionamiento y distribución de alimentos, medicamentos y otros bienes, y la prestación de los servicios médicos, clínicos y hospitalarios.
9. Reorganizar la prestación de los servicios públicos.
10. Presentar, ante el concejo distrital o municipal, proyectos de acuerdo en que se definan los comportamientos particulares de la jurisdicción, que no hayan sido regulados por las leyes u ordenanzas, con la aplicación de las medidas correctivas y el procedimiento establecidos en la legislación nacional.
11. Coordinar con las autoridades del nivel nacional la aplicación y financiación de las medidas adoptadas, y el establecimiento de los puestos de mando unificado.
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.

De manera que, el Decreto 128 de 24 de mayo de 2020 emanado de la Alcaldía Mayor de Bogotá D.C., a través del cual se establecieron medidas para la reactivación económica, el registro de bicicletas y suspensión de términos en procesos disciplinarios dentro del Distrito Capital no fue producto, ni en desarrollo del acto legislativo que declaró el estado de emergencia en el territorio nacional, pues este se expidió como medida de prevención y mitigación del riesgo de contagio del COVID-19.

Expediente No. 25000-23-15-000-2020-02089-00

Referencia: Control inmediato de legalidad.

Acto: Decreto 128 de 24 de mayo de 2020

Expedido por: Alcaldía Distrital de Bogotá

Lo anterior no descarta que haya confluencia en el uso de competencias legales, dependiendo del grado y naturaleza de la amenaza que se cierna sobre la población, para cuya conjuración las autoridades territoriales podrán acudir a las normas que les permitan adoptar medidas de control hacia la población, que restringen los derechos de movilización, la práctica de ciertas actividades laborales, recreativas, o el acceso a determinadas zonas; sin embargo no todas las decisiones administrativas corresponden al contenido material de un acto legislativo, así estén íntimamente relacionadas con la pandemia del COVID-19, y por tanto, no serán objeto de control inmediato, sin perjuicio de que sobre las mismas se ejerzan las acciones legales de nulidad simple, nulidad y restablecimiento, o las constitucionales como las acciones de grupo, popular o de cumplimiento.

No es fácil determinar si el contenido de un acto administrativo corresponde a un acto legislativo cuando en el mismo se desarrollan facultades conferidas por diferentes normas y con distinto alcance; no obstante, considera el Despacho que hay dos elementos que le sirven de guía para establecer cuando el acto no es susceptible del control inmediato: (i) si la medida podía ser adoptada sin que se hubiera decretado el estado de emergencia sanitaria por el gobierno nacional, porque existe una norma constitucional o legal que le permitía adoptarla, (ii) no adopta decisiones de contenido legislativo, esto es que por naturaleza le corresponderían a las corporaciones de elección popular, pero que por disposición del Decreto de Emergencia Sanitaria 417 se autoriza expedirlas a los alcaldes y gobernadores.

Luego, si bien puede existir una relación finalista entre el acto y el decreto legislativo presidencial que declaró dicho estado, en cuanto se refieren a la prevención del coronavirus (COVID-19) catalogado como una pandemia, lo cierto es que la expedición del Decreto 128 de 24 de mayo de 2020 no sucedió en virtud del Decreto 417 del 17 de marzo de 2020, contentivo de la declaratoria del estado de emergencia, sino en uso de las facultades extraordinarias de policía previstas en los artículos 14 y 202 de la Ley 1801 de 2016.

Por tanto, se descarta el control inmediato sobre disposiciones que desarrollan funciones administrativas que corresponden a la competencia ordinaria de los entes territoriales, tales como la función de policía que ejercen las autoridades

Expediente No. 25000-23-15-000-2020-02089-00

Referencia: Control inmediato de legalidad.

Acto: Decreto 128 de 24 de mayo de 2020

Expedido por: Alcaldía Distrital de Bogotá

administrativas por el mandato constitucional (arts. 303, 305, 314 y 315), o la Ley 1801 de 2016.

Lo anterior conduce a no avocar el conocimiento del mecanismo de control inmediato de legalidad respecto del Decreto 128 de 24 de mayo de 2020, como en efecto se resolverá.

Finalmente, se advierte que la presente providencia será dictada por la magistrada ponente, en virtud de la decisión adoptada por esta Corporación en sesión virtual de Sala Plena celebrada el 31 de marzo de 2020.

En consecuencia, el Tribunal Administrativo de Cundinamarca

RESUELVE:

PRIMERO: NO AVOCAR conocimiento del mecanismo de control inmediato de legalidad respecto del Decreto 128 de 24 de mayo de 2020, expedido por la **ALCALDÍA DISTRITAL DE BOGOTÁ**, de conformidad con las razones expuestas en la parte motiva de este proveído.

SEGUNDO: Por Secretaría de la Sección Cuarta de esta Corporación, **COMUNICAR** la presente decisión a las siguientes direcciones electrónicas:

notificacionesjudiciales@secretariajuridica.gov.co;

mptorresm@secretariajuridica.gov.co.

CÚMPLASE.


CARMEN AMPARO PONCE DELGADO
Magistrada