



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA
SALA PLENA

Bogotá, D.C., dieciséis (16) de abril de dos mil veinte (2020)

MAGISTRADA	Bertha Lucy Ceballos Posada
RADICACIÓN	250002315000 20200074400
ASUNTO	Decreto 056 del 24 de marzo de 2020
ENTIDAD	Municipio de San Francisco (Cundinamarca)

CONTROL INMEDIATO DE LEGALIDAD
(No asume conocimiento)

El despacho sustanciador no asumirá el control inmediato de legalidad previsto en el artículo 136 de la Ley 1437 de 2011 (CPACA), respecto de un decreto del orden territorial, que no desarrolla la materia de un decreto legislativo expedido por el actual Estado de Excepción.

I. ANTECEDENTES

1. Mediante Decreto legislativo 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.

2. En el caso, el decreto que fue remitido a esta corporación para el control inmediato de legalidad¹, corresponde al No. 056 del 24 de marzo de 2020, expedido por el Alcalde de San Francisco, "POR DEL CUAL IMPARTEN INSTRUCCIONES PARA ACATAR TODAS Y CADA UNA DE LAS MEDIDAS EN MATERIA DE ORDEN PÚBLICO EN VIRTUD DE LA EMERGENCIA SANITARIA GENERADA POR LA PANDEMIA DE COVID-19".

¹ Asunto repartido al despacho sustanciador según acta del 12 de abril de 2020.

II. CONSIDERACIONES

1) La competencia

3. Este despacho es competente para resolver sobre la materia del caso, en los términos del artículo 125 del CPACA².

2) El control inmediato de legalidad sobre los actos proferidos en Estado de Excepción

4. El artículo 136 del CPACA³ 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 (artículo 25 de la Constitución Política), tendrán un control inmediato de legalidad, ejercido por la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo.

5. Por su parte, 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.

6. Es decir que ese control inmediato de legalidad se refiere a los actos que reúnan estas cuatro condiciones: (i) ser de *carácter general*; (ii) que sean proferidos en ejercicio de la *función administrativa*; (iii) durante los *Estados de Excepción* y (iv) como *desarrollo de los decretos legislativos* que fueren dictados por autoridades territoriales departamentales y municipales.

² ARTÍCULO 125. DE LA EXPEDICIÓN DE PROVIDENCIAS. "**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."

³ 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."

7. Ese control automático de legalidad, según las voces de la Corte Constitucional⁴, *constituye una limitación al poder de las autoridades administrativas, y es medida eficaz con la cual se busca impedir la aplicación de normas ilegales.*

8. Y en cuanto a la condición de que los actos administrativos susceptibles de este control se hayan expedido **como desarrollo de los decretos legislativos de excepción**, es necesario destacar que aquellos actos no son los que se refieren a las funciones de **policía administrativa ordinaria**, **es decir en ejercicio de la función administrativa ordinaria**⁵, ya que su control se surte por los medios ordinarios.⁶

9. Al respecto, el Magistrado Moisés Rodrigo Mazabel Pinzón, integrante de este Tribunal Administrativo de Cundinamarca, consideró lo siguiente en un asunto similar al presente⁷:

En este sentido, resulta pertinente distinguir entre los decretos que se expiden en el marco de la *emergencia sanitaria* propia de las medidas necesarias para el restablecimiento del orden público, y los *decretos legislativos* por medio de los cuales el Gobierno Nacional ejerce potestades transitorias y excepcionales de carácter legislativo para

⁴ Sentencia C-179 de 1994, M.P. Carlos Gaviria Díaz.

⁵ Artículo 296 de la Constitución Política: "Para la conservación del orden público o para su restablecimiento donde fuere turbado, los actos y órdenes del Presidente de la República se aplicarán de manera inmediata y de preferencia sobre los de los gobernadores; los actos y órdenes de los gobernadores se aplicarán de igual manera y con los mismos efectos en relación con los de los alcaldes."

En este sentido, en Sentencia C-204 de 2019, M.P. Alejandro Linares Cantillo, la Corte Constitucional precisó:

*Cuando se expiden normas generales, impersonales y abstractas, la jurisprudencia constitucional ha identificado que se trata del ejercicio del denominado **poder de policía** el que, en ejercicio de la función legislativa, radica en cabeza del Congreso de la República, de manera ordinaria, y del Presidente de la República, durante los estados de excepción (artículos 212 a 215 de la Constitución) y, en ejercicio de la función administrativa, sometida a la Ley, mediante la expedición de actos administrativos generales, corresponde al Presidente de la República, a las asambleas departamentales, a los gobernadores, a los concejos distritales y municipales y a los alcaldes distritales y municipales. Cuando para el mantenimiento del orden público se recurre a la expedición de actos administrativos de contenido particular y también se adoptan medidas no normativas de naturaleza concreta, para el mantenimiento del orden público, se trata de la **función de policía**, en cabeza de ciertos ministerios, las superintendencias –ejemplo de las autoridades especializadas de policía–, los gobernadores, los alcaldes y los inspectores de policía, como función exclusivamente administrativa. Finalmente, la gestión material o concreta del orden público, por parte de los agentes de la Policía Nacional (artículo 218 de la Constitución), se trata de la **actividad de policía**.*

⁶ Es decir, a través del medio de control de nulidad (artículo 137 CPACA), o las observaciones que los gobernadores formulen a los actos de los alcaldes, por razones de inconstitucionalidad o ilegalidad.

⁷ Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sala Unitaria, Providencia del 31 de marzo de 2020, exp. 25000-23-15-000-2020-00232-00, M.P. Moisés Rodrigo Mazabel Pinzón.

expedir sin el parlamento, *motu proprio* regulaciones con fuerza material de ley para atender las especiales, sobrevinientes y difíciles circunstancias que hicieron necesario la declaratoria de un Estado de Excepción previsto en los artículos 212 a 215 de la Constitución, en tanto **el control inmediato de legalidad opera única y exclusivamente frente a los decretos que expidan las autoridades (nacionales, regionales, departamentales o locales) en desarrollo de los decretos legislativos que expida el Gobierno Nacional** para que la jurisdicción contenciosa efectúe un juicio de legalidad amplio sobre el ejercicio de esas competencias excepcionales, **pues para controlar las competencias que se ejercen en condiciones de normalidad, el ordenamiento prevé los medios ordinarios, así la situación de normalidad se altere, dado que para ello el ejecutivo en todos sus niveles, cuenta con herramientas también ordinarias (policía administrativa) y sólo cuando la situación se hace extraordinaria, se decreta un estado de excepción, se profieren decretos legislativos y en desarrollo de los mismos, se expidan decretos territoriales dando alcance a esas atribuciones excepcionales, se activa el control inmediato de legalidad.**

10. Este despacho comparte la tesis anterior, pues *el control inmediato de legalidad opera única y exclusivamente frente a los decretos que expidan las autoridades (nacionales, regionales, departamentales o locales) en desarrollo de los decretos legislativos –de excepción- que expida el Gobierno Nacional.*

11. Ahora bien. Para el caso de los alcaldes como primera autoridad de policía en su municipio, la Corte Constitucional consideró, en Sentencia C-209 de 2019⁸:

“Para el mantenimiento del orden público, los alcaldes, reconocidos por el artículo 315 de la Constitución, como la primera autoridad de policía en su municipio, detentan el poder de policía, mediante el cual expiden reglamentaciones generales de las libertades, por ejemplo, la libertad de circulación o el ejercicio de las libertades económicas (restricciones de circulación, horarios de funcionamiento, zonas de parqueo, sentido de las vías, etc.). También, en ejercicio de la función de policía, los alcaldes expiden licencias o permisos, por ejemplo, de ocupación del espacio público¹ e imponen medidas protectoras y sanciones por los comportamientos contrarios al orden público¹. Finalmente, dirigen la actividad de la Policía en su correspondiente municipio y, por lo tanto, bajo su orden, se realizan operativos policiales para verificar el cumplimiento de las normas de convivencia, en pro de la seguridad y tranquilidad públicas y la sanidad medioambiental. De esta manera, las competencias de los alcaldes para el mantenimiento del orden público son amplias, pero se encuentran subordinadas a las directrices que, en la materia, expidan los gobernadores y, en últimas, el Presidente de la República. En estos términos es posible afirmar que, no obstante que los alcaldes, como autoridades propias y no designadas, se encuentran en el centro de la autonomía territorial (artículo 287 de la Constitución), en materia de policía administrativa no actúan como autoridades autónomas, sino como agentes jerarquizados o subordinados, de acuerdo con el artículo 296 de la Constitución.” (negrilla adicional)

⁸ M.P. Alejandro Linares Cantillo.

3) El caso concreto: los fundamentos del Decreto 056 de 2020 del municipio de San Francisco

12. El despacho encuentra que ninguna de las fuentes indicadas en las consideraciones del decreto 056 de 2020 desarrolla un decreto legislativo de excepción expedido por el Gobierno Nacional, sino que su fundamento radica en el decreto nacional 457 de 2020, que NO es un decreto legislativo, sino un decreto ordinario.

13. En efecto, el Decreto municipal 056 de 2020, como medida principal, ordenó dar cumplimiento al decreto nacional 457 de 2020, así como la suspensión de la atención presencial, con algunas excepciones, de los servicios que prestan las diferentes dependencias de la administración municipal; es decir que se trata de una competencia propia de la función administrativa ordinaria del municipio.

14. Además, en ese mismo decreto 056, se hizo alusión al cumplimiento de un acta del Consejo de Gobierno del municipio⁹, sin detallar el contenido de ese acto¹⁰, lo cual no es óbice para deducir que tampoco se cumplen las condiciones que habilitan el control inmediato de legalidad, ya que la finalidad de la orden es acatar unas medidas administrativas del Consejo de Gobierno para afrontar la emergencia sanitaria, es decir que no se desarrolla un asunto propio de algún decreto legislativo.

15. Entonces, como no se cumple con la condición legal (art. 136 CPACA) de que las medidas que son materia de este examen sean dictadas en desarrollo de los decretos legislativos durante el Estado de Excepción, para que surja la competencia propia del control inmediato de legalidad, el despacho no asumirá el conocimiento, mediante el **control inmediato de legalidad**, del Decreto 056 de marzo de 2020 proferido por el alcalde del municipio de San Francisco.

16. En todo caso, se precisa que esta decisión no sustrae el **control judicial ordinario** de ese acto administrativo, por la vía de los demás mecanismos procesales.

En mérito de lo expuesto, el Despacho sustanciador

⁹ En el ARTÍCULO CUARTO del Decreto 056 se dispuso: "ORDENAR el CUMPLIMIENTO de las medidas establecidas con relación a las necesidades presentadas con ocasión de la emergencia sanitaria **del acápite segundo del acta no. 003 de 2020 del Consejo de Gobierno de fecha 24 de marzo de 2020.**"

¹⁰ La secretaría de la Sección intentó obtener copia del acta en mención, pero no se obtuvo respuesta por parte de la Alcaldía de San Francisco.

RESUELVE

PRIMERO: NO ASUMIR el conocimiento del medio de control inmediato de legalidad, para el Decreto 056 del 17 de marzo de 2020, emitido por el alcalde de San Francisco (Cundinamarca).

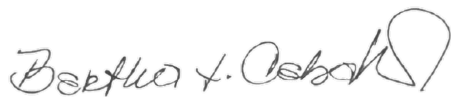
SEGUNDO: COMUNÍQUESE personalmente esta decisión, mediante mensaje de datos dirigido al buzón electrónico oficial para notificaciones, al Municipio de San Francisco y al Agente del Ministerio Público asignado a este despacho.

TERCERO: Por la Secretaría de la Sección Tercera del Tribunal, **PUBLÍQUESE AVISO**, durante diez (10) días, en la página web de la Rama Judicial (<https://www.ramajudicial.gov.co/novedades>)¹¹ y en el enlace del Tribunal Administrativo de Cundinamarca¹².

CUARTO: ORDENAR al Municipio de San Francisco que publique esta providencia, en la página web de esa entidad territorial, por el plazo de diez (10) días hábiles contados a partir de la notificación de este auto.

QUINTO: REMÍTASE copia de esta decisión a la Secretaría General del Tribunal.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.



BERTHA LUCY CEBALLOS POSADA
Magistrada

¹¹ Según la Circular No. C0008 de marzo 31 de 2020, expedida por la Presidencia de esta corporación.

¹² <https://www.ramajudicial.gov.co/web/secretaria-general-del-tribunal-administrativo-de-cundinamarca>