



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA SALA PLENA

Bogotá D.C., diecisiete (17) de abril de dos mil veinte (2020).

MAGISTRADO PONENTE	ALFONSO SARMIENTO CASTRO
MEDIO DE CONTROL	CONTROL INMEDIATO DE LEGALIDAD
RADICACION	25000-23-15-000-2020-00737-00
ASUNTO	DECRETO No. 24 DE 2020
AUTORIDAD	MUNICIPIO DE CAPARRAPÍ

CONTROL INMEDIATO DE LEGALIDAD

-No avoca-

Se pronuncia el Tribunal, a través del Despacho sustanciador, sobre la viabilidad de asumir el Control Inmediato de Legalidad del Decreto No. 24 de 2 de abril de 2020, expedido por el alcalde del Municipio de Caparrapí, Departamento de Cundinamarca, conforme lo dispuesto en el artículo 136 del CPACA; remitido por el Despacho del Magistrado Israel Soler Pedroza mediante auto del 14 de abril del año en curso.

I. ANTECEDENTES

-. A través de auto calendarado 14 de abril de 2020, el Magistrado Israel Soler Pedroza invocó su falta de competencia para pronunciarse sobre la aprehensión del conocimiento del Control Inmediato de Legalidad del Decreto **024 de 2 de abril de 2020**, expedido por el alcalde del Municipio de Caparrapí, debido a la asignación anterior del conocimiento previo a este Despacho del control inmediato de legalidad del **Decreto 018 de 2020**, POR EL CUAL SE ADOPTAN MEDIDAS ADMINISTRATIVAS, SE ESTABLECEN LINEAMIENTOS Y RECOMENDACIONES PARA LA CONTENCIÓN DE LA PANDEMIA POR EL CORONAVIRUS-COVID19, EN EL MUNICIPIO DE CAPARRAPI CUNDINAMARCA Y SE DICTAN OTRAS DISPOSICIONES. Razón por la cual dispuso la remisión del expediente a este Despacho.

Efectivamente, por reparto del 31 de marzo del año en curso, correspondió a este magistrado ponente el conocimiento del control inmediato de legalidad del Decreto 18 de 17 de marzo de 2020, expedido por el alcalde del municipio de Caparrapí.

-. Mediante proveído del 2 de abril de los corrientes, el Despacho instructor decidió no avocar conocimiento del Decreto 18 de 2020¹, como quiera que fue expedido por el Alcalde Municipal en virtud de sus facultades ordinarias de policía y no como desarrollo de alguno de los Decretos Legislativos dictados por el Gobierno Nacional con ocasión del estado de emergencia decretado el pasado 17 de marzo.

-. El 2 de abril de 2020, el alcalde municipal de Caparrapí profirió el Decreto No. 24 de 2020, *“POR EL CUAL SE MODIFICA EL ARTÍCULO PRIMERO DEL DECRETO No. 018 DEL 17 DE MARZO DE 2020 DEL MUNICIPIO DE CAPARRAPÍ, CUNDINAMARCA, SE ADOPTAN MEDIDAS DE ORDEN PÚBLICO Y SE DICTAN OTRAS DISPOSICIONES CORRELATIVAS, CON EL FIN DE PREVENIR Y CONTENER EL CONTAGIO DEL CORONAVIRUS (COVID19), EN EL MUNICIPIO DE CAPARRAPÍ, CUNDINAMARCA”*. Para la adopción del Decreto invocó el ejercicio de las facultades conferidas por los artículos 2, 49, 95 y 315 de la Constitución Política, así como la Ley 136 de 1994, la Ley 1551 de 2012, la Ley Estatutaria 1751 de 2015, el Decreto 780 de 2016, la Ley 1801 de 2016, los Decretos 418, 420 y 457 de 2020.

-. 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”*².

-. 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-19³.

-. Por correo electrónico del 16 de abril de la presente anualidad, se recibió el asunto de la referencia en el Despacho del magistrado sustanciador.

¹ POR EL CUAL SE ADOPTAN MEDIDAS ADMINISTRATIVAS, SE ESTABLECEN LINEAMIENTOS Y RECOMENDACIONES PARA LA CONTENCIÓN DE LA PANDEMIA POR EL CORONAVIRUS-COVID19, EN EL MUNICIPIO DE CAPARRAPI CUNDINAMARCA Y SE DICTAN OTRAS DISPOSICIONES.

² 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>.

³<https://dapre.presidencia.gov.co/normativa/normativa/DECRETO%20417%20DEL%2017%20DE%20MARZO%20DE%202020.pdf>.

II. CONSIDERACIONES

-. 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.

En lo que atañe a la procedencia del control inmediato de legalidad, la Sala Plena del H. Consejo de Estado consideró en su oportunidad⁴, 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.”⁵*

⁴ Consejo de Estado. Sala Plena de lo Contencioso Administrativo. Consejero ponente: Carlos Arturo Orjuela Góngora. 2 de noviembre de 1999. Radicación número: CA- 037 Actor: Gobierno Nacional. Demandado: Decretos 677 y 678 de 1999. Referencia: Control Inmediato De Legalidad.

⁵ 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.

- Por tanto, de lo expuesto concluye 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, Decreto Legislativo No. 417 de 2020 que declaró el Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica en todo el territorio nacional.
- ii) Aunque comportan el ejercicio de función administrativa, su contenido no desarrolla los estados de excepción.
- 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)⁶.

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 República para afrontar circunstancias específicas en caso de conflictos internacionales, grave perturbación del orden público, o amenaza del orden económico, social y ecológico del país.

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.

⁶⁴ 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 (...)"

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 ordenes 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 emisoras del acto sean autoridades del orden departamental, municipal o distrital.

Pues bien, descendiendo al caso concreto, encuentra el Despacho que el Alcalde del Municipio de Caparrapí expidió el Decreto No. 024 de 2 de abril 2020, *“POR EL CUAL SE MODIFICA EL ARTÍCULO PRIMERO DEL DECRETO No. 018 DEL 17 DE MARZO DE 2020 DEL MUNICIPIO DE CAPARRAPÍ, CUNDINAMARCA, SE ADOPTAN MEDIDAS DE ORDEN PÚBLICO Y SE DICTAN OTRAS DISPOSICIONES CORRELATIVAS, CON EL FIN DE PREVENIR Y CONTENER EL CONTAGIO DEL CORONAVIRUS (COVID19), EN EL MUNICIPIO DE CAPARRAPÍ, CUNDINAMARCA”*.

Revisado el contenido del Decreto, encuentra el Despacho que:

- En el encabezado del Decreto municipal se invocan como fundamento normativo las siguientes disposiciones: artículos 2, 49, 95 y 315 de la Constitución Política, así como la Ley 136 de 1994, la Ley 1551 de 2012, la Ley Estatutaria 1751 de 2015, el Decreto 780 de 2016, la Ley 1801 de 2016, los Decretos 418, 420 y 457 de 2020.
- En los considerandos del acto administrativo se destaca que conforme lo dispuesto en el artículo 315 de la Constitución Política corresponde a los alcaldes municipales la conservación del orden público, de acuerdo con la ley y a los lineamientos del Gobierno Nacional, en cabeza del Presidente de la República.

Además, se invocan los poderes extraordinarios de policía contemplados en los artículos 14, 198 y 202 de la Ley 1801 de 2016 - Código Nacional de Seguridad y Convivencia Ciudadana-, para la conservación del orden público para prevención del riesgo, o ante situaciones de emergencia o calamidad.

Igualmente, en el decreto objeto de análisis se resaltan como fundamento normativo los Decretos 418, 420 y 457 de 2020, a través de los cuales el Gobierno central, respectivamente: (i) Ratificó que la dirección del orden público estaría a cargo del Presidente de la República, (ii) definió las instrucciones a los alcaldes para preservar la salud y la vida, evitar el contagio y propagación del Coronavirus (COVID-19), garantizando el abastecimiento y disposición de alimentos y otros artículos de primera necesidad, en aras de asegurar el ejercicio de los derechos fundamentales de los conciudadanos, y (iii) impartió instrucciones en virtud de la emergencia sanitaria generada por la pandemia del Coronavirus COVID-19 y el mantenimiento del orden público ordenando el aislamiento preventivo en el territorio nacional.

- Modificó el artículo 1º del Decreto 18 de 2020, -excluido de control inmediato de legalidad por el Despacho mediante auto del 2 de abril de los cursantes-, y declaró el toque de queda en el territorio municipal desde el 3 de abril y hasta nueva orden, por lo cual, restringió la libre circulación, movilización y locomoción de las personas en el horario comprendido entre las 7: 00 p.m. hasta las 5:00 a.m.

Fundamentó la modificación en el ejercicio de la autonomía administrativa del municipio y desarrollo de los lineamientos fijados por el Gobierno Nacional y el Departamento para la implementación de medidas preventivas de orden público con ocasión a la emergencia sanitaria generada por el COVID-19.

- En el segundo numeral, fijó las excepciones a la aplicación de la medida de toque de queda.
- En los numerales siguientes dictó medidas complementarias al toque de queda, tales como la suspensión total o parcial y temporal de actividades

comerciales, prohibiciones de locomoción y circulación de personas mayores de 70 años, fijación de puestos de control de ingreso y salida de personas y vehículos del territorio municipal, entre otras.

- Por último, en el artículo 6º señaló que las disposiciones adoptadas *“constituyen orden de policía y su incumplimiento dará lugar a las medidas correctivas y sanciones contempladas en el párrafo 2 del artículo 35 de la Ley 1801 de 2016 y artículo 368 del Código Penal”*. Así mismo, ordenó enviar copia de acto municipal al Ministerio del Interior, conforme lo consagrado en el Decreto 418 de 2020.

Atendiendo lo anterior, evidencia el Despacho que el Decreto 024 de 2 de abril de 2020, tuvo como asidero jurídico, de un lado, los poderes extraordinarios de Policía de que reviste la Ley 1801 de 2016 a los alcaldes municipales, y de otro, los Decretos 418, 420 y 457 de 2020, a través de los cuales el Gobierno central fijó lineamientos para la contención del virus COVID-19.

Respecto de los Decretos 418, 420 y 457 de 2020, mencionados anteriormente, observa el Despacho que no cumplen con los requisitos formales y sustanciales necesarios para ser considerados Decretos Legislativos. Así, aun cuando fueron expedidos con posterioridad a la declaratoria de Estado de Excepción de Emergencia Económica, Social y Ecológica efectuada mediante Decreto 417 de 17 de marzo de 2020, y están encaminados a contener y mitigar los efectos del virus COVID-19, lo cierto es que no fueron suscritos por el Presidente y todos sus Ministros y no se expidieron con base en las facultades previstas en los artículos 212 a 215 Constitucionales, sino en ejercicio de las funciones ordinarias asignadas al Presidente de la República en el numeral 4º del artículo 189 de la Constitución Política, como máxima autoridad de Policía administrativa, en relación con el mantenimiento y preservación del orden público, en sus componentes de seguridad, salubridad, y movilidad.

De otro lado, advierte el Despacho que el Decreto 018 de 17 de marzo de 2020, modificado a través del acá analizado Decreto 024 de 2 de abril de 2020, no fue emitido en desarrollo de algún decreto legislativo encaminado a conjurar la propagación y mitigar los efectos del brote COVID-19, motivo por el cual fue excluido del control inmediato de legalidad por esta Corporación, mediante auto del 2 de abril del año en curso que no avocó su conocimiento.

Así las cosas, para este Despacho el decreto municipal en estudio no es susceptible de control jurisdiccional bajo la égida del control inmediato de legalidad previsto en el artículo 136 del CPACA, pues aunque fue expedido por el Alcalde del Municipio de Caparrapí, en ejercicio de sus funciones administrativas, no desarrolla el Decreto No. 417 de 17 de marzo de 2020, por medio del cual, el Presidente de la Republica, declaró el Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica en todo el territorio nacional, derivada de la pandemia COVID-19, ni alguno de los demás decretos legislativos expedidos con base en la mencionada declaratoria para conjurar la crisis. A la par, el Decreto que modifica -No. 18 de 17 de marzo de 2020- fue excluido del control inmediato de legalidad, por no haber sido expedido en desarrollo de los Decretos Legislativos dictados en desarrollo del Estado de Excepción.

Por ende, estima el Despacho que el Decreto examinado no cumple con 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. 024 de 2 de abril de 2020, expedido por el Alcalde Municipal de Caparrapí, por vía del control inmediato de legalidad previsto en el artículo 136 del CPACA, tomada en este evento, no tiene el efecto jurídico de sustraerlo del control judicial ordinario de legalidad como acto administrativo, previstos en el ordenamiento procesal. 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 establecidos⁷.

En consecuencia, el Despacho

⁷ 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.

RESUELVE

PRIMERO: NO AVOCAR el conocimiento del medio de control inmediato de legalidad del Decreto No. 024 del 2 de abril de 2020, emitido por el Alcalde Municipal de Caparrapí, Cundinamarca, por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: Notificar personalmente, por correo electrónico, la presente decisión, al Alcalde de Caparrapí y al Agente del Ministerio Público asignado 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 la misma en la Secretaría de la Sección Tercera.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



ALFONSO SARMIENTO CASTRO

Magistrado