



**TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA
SALA PLENA**

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

MAGISTRADO PONENTE MEDIO DE CONTROL	ALFONSO SARMIENTO CASTRO
	CONTROL INMEDIATO DE LEGALIDAD
RADICACION	25000-23-15-000- 2020-02323-00
ASUNTO	DECRETO No. 047 DE 2020
AUTORIDAD	ALCALDESA MUNICIPIO DE APULO

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. 047 de 10 de junio de 2020, expedido por la alcaldesa del Municipio de Apulo, Departamento de Cundinamarca, conforme lo dispuesto en el artículo 136 del CPACA.

I. ANTECEDENTES

-. El 10 de junio de 2020, la Alcaldía Municipal de Apulo expidió el Decreto 047 de 2020, *“POR MEDIO DEL CUAL SE ADOPTAN MEDIDAS TENIENDO EN CUENTA LAS DISPOSICIONES DE ORDEN NACIONAL Y DEPARTAMENTAL, EN SALUBRIDAD PÚBLICA Y QUE TIENEN QUE VER CON LA EMERGENCIA SANITARIA GENERADA POR EL COVID-19 EN CUANTO A LA MOVILIDAD DE MEDIOS DE TRANSPORTE Y PERSONAS Y LA PREVENCION DE SU CONTAGIO EN LA COMUNIDAD DEL MUNICIPIO DE APULO”*, cuya parte resolutive es del siguiente tenor:

“(..)

En mérito de lo expuesto, la Alcaldesa Municipal de Apulo.

DECRETA:

ARTICULO PRIMERO.- Restringir la movilidad de medios de transporte y/o persona en los accesos al municipio durante los fines de semana y festivos del mes de junio de 2020, así:

- Los días comprendidos entre el 11 al 15 de junio de 2020, desde las veintitrés (23) horas y cincuenta y nueve minutos (23:59) del día jueves, hasta las veintitrés horas cincuenta y nueve minutos (23:59) del lunes festivo.
- Los días comprendidos entre el 18 al 22 de junio de 2020, desde las veintitrés (23) horas y cincuenta y nueve minutos (23:59) del día jueves, hasta las veintitrés horas cincuenta y nueve minutos (23:59) del lunes festivo.
- Los días comprendidos entre el 25 al 29 de junio de 2020, desde las veintitrés (23) horas y cincuenta y nueve minutos (23:59) del día jueves, hasta las veintitrés horas cincuenta y nueve minutos (23:59) del lunes festivo.

PARÁGRAFO: se exceptúa de la presente medida la movilidad del servicio público de transporte terrestre y personas, que sea estrictamente necesario para el desarrollo de las actividades permitidas en el artículo 3 del Decreto 749 de 2020.

ARTICULO SEGUNDO.- El incumplimiento a la orden de policía impartida en el artículo primero del presente Decreto dará lugar a las medidas correctivas contempladas en el parágrafo del artículo 35 de la Ley 1801 de 2016 y Ley 769 de 2002.

ARTÍCULO TERCERO.- Ordenar a la Policía Nacional y a la Inspección Municipal de Policía hacer los controles con el fin de garantizar el cumplimiento de los Decretos emitidos por el Gobierno Nacional, Departamental y Municipal.

ARTÍCULO CUARTO.- La inobservancia o violación de las medidas preventivas de que trata el presente Decreto, dará lugar a la aplicación de las sanciones penales y pecuniarias previstas en los artículos 368 del Código Penal, 2.8.8.1.4,21 del Decreto 780 de 2016 y la Ley 1801 de 2016 y demás normas concordantes.

ARTICULO QUINTO.- *Envíese copia del presente Decreto al Comandante de la Policía, Comandante del ejército, a la inspección de Policía Municipal y Personería Municipal del municipio.*

ARTICULO SEPTIMO.- *VIGENCIA Y DEROGATORIA. El presente decreto rige a partir de la fecha de su publicación y deroga disposiciones contrarias. (...)*”

- 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”*¹.

¹ 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>.

- Atendiendo lo anterior, el Ministerio de Salud y de la Protección Social expidió la Resolución 385 de 12 de marzo de 2020, y 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). Cuya vigencia fue 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-19².

- 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.

- Igualmente, a través de los Decretos 457 de 22 de marzo, 531 de 8 de abril, 536 de 11 de abril, 539 de 13 de abril, 593 de 24 de abril, 636 de 6 de mayo de 2020 y 749 de 28 de mayo 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.

- Por acta individual de reparto del 16 de junio del año en curso, se asignó al Despacho del magistrado ponente el asunto de la referencia.

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

II. CONSIDERACIONES

En cuanto 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.”³*

- 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, Decreto Legislativo No. 417 de 2020 que declaró el Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica en todo el territorio nacional.

ii) Aunque comporten el ejercicio de función administrativa, su contenido no desarrolla los estados de emergencia declarados.

iii) Fueron proferidos por las autoridades departamentales, distritales y municipales en virtud del poder extraordinario de policía administrativa con que cuentan gobernadores y alcaldes, establecido en los artículos 14 y 202 del Código Nacional de Seguridad y Convivencia Ciudadana (Ley 1801 de 2016)⁴.

³ 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.

⁴Artículo 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 (...)”

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 Superior 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 mismo artículo 215 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 de La República, 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, 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.

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 la Alcaldesa Municipal de Apulo expidió el Decreto 047 de 10 de junio de 2020, *“POR MEDIO DEL CUAL SE ADOPTAN MEDIDAS TENIENDO EN CUENTA LAS DISPOSICIONES DE ORDEN NACIONAL Y DEPARTAMENTAL, EN SALUBRIDAD PÚBLICA Y QUE TIENEN QUE VER CON LA EMERGENCIA SANITARIA GENERADA POR EL COVID-19 EN CUANTO A LA MOVILIDAD DE MEDIOS DE TRANSPORTE Y PERSONAS Y LA PREVENCIÓN DE SU CONTAGIO EN LA COMUNIDAD DEL MUNICIPIO DE APULO”*.

Revisado el contenido del Decreto, encuentra el Despacho que:

- En su encabezado el Decreto municipal invoca como fundamento normativo las siguientes disposiciones: artículo 315 numeral 2° de la Constitución Política, artículo 93 de la Ley 136 de 1994, artículo 29 de la Ley 1551 de 2012, artículos 14 y 202 de la Ley 1801 de 2016, artículos 54 y 55 de la Ley 1098 de 2006, y demás normas concordantes.
- En los considerandos del acto administrativo se destaca que el Ministerio de Salud y protección Social por medio de la Resolución 385 del 12 de marzo de 2020, declaró “*la emergencia sanitaria*” por causa del Coronavirus COVID 19, hasta el 30 de mayo de 2020, y adoptó medidas sanitarias para prevenir y controlar la propagación del Coronavirus COVID-19 en el territorio nacional y mitigar sus efectos. Medida prorrogada hasta el 31 de agosto del año cursante, a través de la Resolución 844 de 26 de mayo de 2020, con el objeto de garantizar la continuidad de la debida protección a la vida, integridad física y la salud de los habitantes en el territorio nacional.
- Anotó que el Decreto 417 de 17 de marzo de 2020 declaró el estado de emergencia económica, social y ecológica en todo el territorio nacional, con el fin de contener la propagación del Covid-19. Asimismo, expuso que el Decreto 418 del 18 de marzo de la presente anualidad dictó medidas transitorias para expedir normas en materia de orden público, con el objeto de prevenir y controlar la propagación del Coronavirus COVID-19 en el territorio nacional y mitigar sus efectos.
- Igualmente, el Decreto 047 de 2020 resaltó los Decretos Nacionales 539, 636, 749 del año en curso, los cuales impartieron instrucciones en virtud de la emergencia sanitaria generada por la pandemia del coronavirus Covid-19 y el mantenimiento del orden público; entre ellas, las medidas de aislamiento preventivo obligatorio en el territorio nacional prorrogadas por el último decreto mencionado hasta el próximo 1º de julio de 2020.

Con base en lo anterior, entiende el Despacho que la alcaldesa de Apulo (Cundinamarca) mediante Decreto 047 de 10 de junio de 2020, adoptó las instrucciones establecidas por el Gobierno Nacional a través de los Decretos 539 de 13 de abril y 749 de 28 de mayo de 2020. Así, impartió nuevas medidas en virtud de la emergencia sanitaria generada por el Covid-19 y el mantenimiento

del orden público en el municipio, ordenando la restricción de la movilidad de medios de transporte y/o personas en los accesos al municipio, durante los fines de semana y días festivos del mes de junio de 2020, con excepción del servicio público de transporte terrestre y personas que fueran estrictamente necesarios para el desarrollo de las actividades permitidas en el artículo 3 del Decreto 749 de 2020. De igual forma, dispuso las garantías para hacer efectiva la anterior medida de aislamiento y las medidas correctivas a adoptar en caso de su incumplimiento.

Atendiendo lo anotado, recuerda el Despacho que el Decreto 047 de 10 de junio de 2020 tuvo como asidero jurídico, de un lado, los poderes extraordinarios de Policía de que reviste la Ley 1801 de 2016 a los gobernadores y alcaldes (artículos 198, 199, 201 y 205) en estado de normalidad, esto es, acudió a atribuciones para cuyo ejercicio no depende de la declaratoria de un estado de excepción.

De otro lado, el acto administrativo examinado también se sustentó en las Resoluciones 385 de 12 de marzo y 844 de 26 de mayo de 2020, expedidas por el Ministerio de Salud y Protección Social y los Decretos 418, 539, 636, 749 de 2020, mediante los cuales se imparten instrucciones en virtud de la emergencia sanitaria generada por la pandemia del Coronavirus COVID-19 y el mantenimiento del orden público.

Respecto de los los Decretos 418, 539, 636, 749 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 en un primer momento mediante el Decreto Legislativo No. 417 de 17 de marzo de 2020, y en un segundo momento, a través del Decreto Legislativo No. 637 de 6 de mayo de 2020, y están encaminados a contener y mitigar los efectos del virus COVID-19, lo cierto es, que no se expidieron con base en las facultades previstas en los artículos 212 a 215 Constitucionales, sino en ejercicio de las funciones ordinarias generales asignadas al Presidente de la República en el numeral 4° 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.

Ahora, si bien el Decreto 047 de 10 de junio de 2020 dictado por la alcaldesa de Apulo mencionó en su parte considerativa el Decreto Legislativo No. 417 de 2020, lo cierto es que de la lectura detallada del acto administrativo municipal en comento no se desprende que desarrolló el primer Estado de Excepción, sino como se indicó, hizo uso de los poderes extraordinarios de Policía contemplados para esta autoridad en la Ley 1801 de 2016, y adoptó medidas con fundamento en las disposiciones del Ejecutivo que impartieron instrucciones en virtud de la emergencia sanitaria generada por la pandemia del Coronavirus COVID-19.

Entonces, 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 la Alcaldesa del Municipio de Apulo, en ejercicio de sus funciones administrativas, 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 con base en la mencionada declaratoria para conjurar la crisis. Los cuales se diferencian de los decretos ordinarios, por tener fuerza de Ley, al regular directamente asuntos con reserva de Ley, y que, por tanto, solo son competencia del ejecutivo en virtud del estado de emergencia decretado, el cual se constituye como una auto habilitación para legislar, y cuyo control corresponde a la Corte Constitucional para garantizar el equilibrio de poderes y los principios democráticos durante los estados 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, pues, se insiste es un medio de carácter especial, en tanto que procede de manera automática y oficiosa, respecto de actos que desarrollen Decretos Legislativos, exclusivamente.

Sin perjuicio de lo anterior, advierte el Despacho que la decisión de no avocar conocimiento del Decreto No. 047 de 10 de junio de 2020, expedido por la Alcaldesa del Municipio de Apulo, 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.

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 establecidos⁵. Ratifica lo anterior, el hecho de que el Consejo Superior de la Judicatura mediante el Acuerdo No. PCSJA20-11546 de 25 de abril de 2020 en el numeral 5.3 del artículo 5, levantó la suspensión de términos del medio de control de nulidad respecto de los actos administrativos expedidos desde la declaratoria de emergencia por el Presidente de la República que no tengan origen en desarrollo de los poderes establecidos en el artículo 215 de la Constitución Política.

Por último, el Despacho aprovecha esta oportunidad para formular un respetuoso y atento llamado a la Agencia del Ministerio Público en general, para que en ejercicio de las facultades conferidas en los arts. 300 a 303 del CPACA, examine si a bien lo tiene, la posibilidad de accionar por el medio de control de nulidad ante la jurisdicción Contencioso Administrativa, sobre la legalidad de aquellos decretos que por alguna razón escapen al control inmediato de legalidad previsto en el art. 136 del mismo Código 300 a 303 del CPACA, y hayan sido expedidos por motivo o con ocasión de la pandemia del virus Covid-19.

En consecuencia, el Despacho

RESUELVE

PRIMERO: NO AVOCAR el conocimiento del medio de control inmediato de legalidad del Decreto No. 047 de 10 de junio de 2020, emitido por la Alcaldesa del Municipio de Apulo (Cundinamarca), por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

⁵ 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.

SEGUNDO: Notificar personalmente, por correo electrónico, la presente decisión, a la Alcaldesa de Apulo 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 esta en la Secretaría de la Sección Tercera.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE


ALFONSO SARMIENTO CASTRO
Magistrado