



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA SALA PLENA

Bogotá D.C., cuatro (04) de junio de dos mil veinte (2020).

MAGISTRADO PONENTE MEDIO DE CONTROL	ALFONSO SARMIENTO CASTRO CONTROL INMEDIATO DE LEGALIDAD
RADICACION	25000-23-15-000-2020-02227-00
ASUNTO	DECRETO No. 39 DE 2020
AUTORIDAD	MUNICIPIO DE VILLAGOMEZ, CUNDINAMARCA

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. 39 de 30 de mayo de 2020, expedido por el alcalde del Municipio de Villagomez, 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”*¹.

-. 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).

-. 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-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 estableció el manejo del orden público con el objeto de prevenir y controlar la propagación del COVID-19. En virtud de ellos, ordenó

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>.

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

que las disposiciones en materia de orden público expedidas por las autoridades departamentales, distritales y municipales deberán coordinarse previamente 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, 593 de 24 de abril, 636 de 6 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.

- En ese mismo sentido, el 28 de mayo de 2020, se expidió el Decreto reglamentario 749 de 2020, *“Por el cual se imparten instrucciones en virtud de la emergencia sanitaria generada por la pandemia del Coronavirus COVID-19, y el mantenimiento del orden público.”*, por el cual extendió el aislamiento preventivo obligatorio de todas las personas habitantes de la República de Colombia, a partir de las cero horas (00:00 a.m.) del día 1 de junio de 2020, hasta las cero horas (00:00 a.m.) del día 1 de julio de 2020, en el marco de la emergencia sanitaria por causa del Coronavirus COVID-19. Además, definió 43 excepciones para la circulación del tránsito de personas de acuerdo al desarrollo de ciertas actividades, aunque dejó en manos de las autoridades locales establecer de qué manera se realizarían las nuevas reaperturas.

- El 30 de mayo de 2020, la Alcaldía Municipal de Villagómez expidió el Decreto 39 de 2020, *“Por medio del cual se adoptan las medidas impartidas por el Ministerio de Interior en el Decreto 749 del 28 de mayo de 2020, por el cual se imparten instrucciones en virtud de la emergencia sanitaria generada por la pandemia del Coronavirus COVID-19, el mantenimiento del orden público y se dictan otras disposiciones en el Municipio de Villagómez, Cundinamarca.”* A través del cual dispuso:

Artículo 1. Autoaislamiento. Ordenar el autoaislamiento preventivo de todas las personas habitantes del municipio, a partir de las cero horas (00:00 a.m.) del día 01 de junio de 2020, hasta las 00:00 horas del 01 de julio de 2020, en el marco de la emergencia sanitaria por causa del Coronavirus COVID-19. Para efectos de lograr el efectivo aislamiento preventivo obligatorio se limita totalmente la libre circulación de personas y vehículos en el territorio municipal con las excepciones previstas en los artículos 3 y 4 del presente decreto.

Artículo 2. Garantías para la medida de aislamiento. Para que el aislamiento preventivo obligatorio garantice el derecho a la vida, a la salud en conexidad con la vida y la supervivencia en el marco de emergencia sanitaria por causa del

coronavirus COVID-19 permitirán el derecho de circulación de las personas en los siguientes casos o actividades:

(...)

Artículo 3. En ningún caso se podrán habilitar los siguientes espacios o actividades presenciales:

(...)

- Por acta individual de reparto del 4 de junio del año en curso, se asignó al Despacho del magistrado ponente el asunto de la referencia.

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.”³*

- 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

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.

alcaldes, establecido en los artículos 14 y 202 del Código Nacional de Seguridad y Convivencia Ciudadana (Ley 1801 de 2016)⁴.

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.

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.

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 (...)”

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

Pues bien, descendiendo al caso concreto, encuentra el Despacho que el Alcalde Municipal de Villagómez expidió el Decreto No. 39 de 30 de mayo 2020, *“Por medio del cual se adoptan las medidas impartidas por el Ministerio de Interior en el Decreto 749 del 28 de mayo de 2020, por el cual se imparten instrucciones en virtud de la emergencia sanitaria generada por la pandemia del Coronavirus COVID-19, el mantenimiento del orden público y se dictan otras disposiciones en el Municipio de Villagómez, Cundinamarca.”*

Revisado el contenido del Decreto, encuentra el Despacho que:

- En su encabezado se invocan como fundamento normativo las siguientes disposiciones: Ley 136 de 1994 *“Por la cual se dictan normas tendientes a modernizar la organización y el funcionamiento de los municipios”*, y Ley 443 de 1998 *“Por la cual se expiden normas sobre carrera administrativa”*. De igual forma, el artículo 14 de la Ley 1801 de 2016, que reviste a los gobernadores y alcaldes de un poder extraordinario para la prevención del riesgo ante situaciones de emergencia, seguridad y/o calamidad.
- En los considerandos del acto administrativo se destaca que el Ministerio de Salud y protección Social medio 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.
- También cita el Decreto 418 del 18 de marzo de 2020, que 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. Así como las instrucciones impartidas por el Presidente de la Republica, a través del Decreto 420 del 18 de marzo de 2020, para expedir normas en materia de orden público en virtud de la emergencia sanitaria generada por la pandemia del Coronavirus COVID-19.

- Igualmente, en el Decreto 39 de 2020, el Alcalde de Villagómez resaltó los Decretos Nacionales 457, 531, 593 y 636 del año en curso, los cuales han impartido 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.
- Finalmente, el decreto municipal destaca el Decreto Nacional 749 de 28 de mayo de 2020, el cual prorroga hasta el próximo 1° de julio de 2020, el aislamiento preventivo obligatorio en todo el territorio nacional, como medida preventiva, por la emergencia sanitaria generada por la pandemia del coronavirus Covid-19.

Con base en lo anterior, el alcalde de Villagómez (Cundinamarca) mediante Decreto 39 del 30 de mayo de 2020, impartió nuevas instrucciones en virtud de la emergencia sanitaria generada por el Covid-19 y el mantenimiento del orden público en el municipio. En consecuencia, ordenó el aislamiento preventivo obligatorio de todos los habitantes del municipio, a partir de las cero horas (00:00 a.m.) del día 1° de junio de 2020, hasta las cero horas (00:00 a.m.) del día 1° de julio de 2020. De igual forma, dispuso las garantías para hacer efectiva la anterior medida de aislamiento.

Atendiendo lo anotado, recuerda el Despacho que el Decreto 39 de 30 de mayo 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 (artículos 14, 199 y 202) en estado de normalidad, esto es, que para que sean ejercidas no dependen de la declaratoria de un estado de excepción.

De otro lado, también se sustentó en la Resolución 385 de 12 de marzo de 2020, expedida por el Ministerio de Salud y Protección Social y los Decretos 418, 420, 457, 531, 593, 636 y **749 de 2020**, los cuales han impartido instrucciones en virtud de la emergencia sanitaria generada por la pandemia del Coronavirus COVID-19 y el mantenimiento del orden público. El último citado, específicamente, extendió el aislamiento preventivo obligatorio en todo el territorio nacional hasta el próximo 1° de julio de 2020, y anunció 43 excepciones para la circulación de personas durante este periodo.

Ahora, respecto de los decretos 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 posteriormente, 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 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.

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 el Alcalde del Municipio de Villagómez, en ejercicio de sus funciones administrativas, no desarrolla ninguno de los Decretos Legislativos por medio de los cuales el Presidente de la República, 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, que 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. 39 de 30 de mayo de 2020, expedido por el Alcalde del Municipio de Villagómez, 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.

En consecuencia, el Despacho

RESUELVE

PRIMERO: NO AVOCAR el conocimiento del medio de control inmediato de legalidad del Decreto No. 39 de 30 de mayo de 2020, emitido por el Alcalde del Municipio de Villagómez (Cundinamarca), por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: Notificar personalmente, por correo electrónico, la presente decisión, al Alcalde de Villagómez 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

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.

caso, mediante oficio, dejando copia de esta en la Secretaría de la Sección Tercera.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



ALFONSO SARMIENTO CASTRO
Magistrado