



**TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA
SECCIÓN SEGUNDA – SUBSECCIÓN “E”**

Bogotá D. C., siete (7) de mayo de dos mil veinte (2020)

Expediente: 25000-23-15-000-2020-01413-00
Medio de control: Control inmediato de legalidad
Autoridad que remite: Alcalde municipal de Cucunubá (Cundinamarca)
Acto administrativo: Decreto No. 31 del 26 de abril de 2020
Asunto: 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

1. ASUNTO

El municipio de Cucunubá (Cundinamarca) remitió por vía electrónica el Decreto 31 del 26 de abril de 2020, con el fin de que el Tribunal Administrativo de Cundinamarca asumiera el control inmediato de legalidad de que trata el artículo 136 de la Ley 1437 de 2011. Por reparto, el asunto correspondió a este despacho.

2. ANTECEDENTES

La Constitución Política en el Título VII, Capítulo VI, contempló la declaratoria de los estados de excepción que permiten al presidente de la República declararlo mediante decreto con la firma de todos los ministros, ya sea por: **i)** guerra exterior (artículo 212), **ii)** conmoción interior (artículo 213) o, **iii)** emergencia económica, social y ecológica (artículo 215)

En numeral 6 del artículo 214¹ y el párrafo del artículo 215² de la CP, contemplan que al día siguiente de expedido el decreto legislativo, el gobierno lo enviará a la Corte Constitucional para que defina su constitucionalidad, situación que se encuentra regulada en el artículo 55 de la Ley 137 de 1994.

Ahora bien, en relación con las medidas de carácter general que sean dictadas por las autoridades territoriales en ejercicio de la función administrativa y como desarrollo de los decretos legislativos durante los estados de excepción, deberán remitirse a la jurisdicción contenciosa administrativa para el debido control de legalidad.

El control inmediato de legalidad está regulado en el artículo 20 de la Ley 137 de 1994³ y, fue replicado en el artículo 136 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, que dispuso:

“ARTÍCULO 136. CONTROL INMEDIATO DE LEGALIDAD. Las medidas de carácter general que sean dictadas en ejercicio de la función

¹ Cuando se trate de estados de excepción de guerra exterior o estados de conmoción interior.

² Para el caso de emergencia económica, social y ecológica

³ Por la cual se reglamentan los Estados de Excepción en Colombia

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.

En consecuencia, corresponde a esta jurisdicción conocer de los actos generales expedidos por las autoridades del orden nacional y territorial, que profieran en desarrollo de los estados de excepción declarados por el presidente de la República.

3. COMPETENCIA

Es competente esta corporación en única instancia, para conocer del medio de control promovido en este asunto, tal como lo establece el numeral 8 del artículo 111, el artículo 136 y el numeral 14 del artículo 151 del CPACA.

En relación con el trámite del control inmediato de legalidad, el inciso del primero del artículo 185 ibidem señaló que la sustanciación y ponencia corresponderá a cada uno de los magistrados de la corporación y el fallo a la sala plena.

4. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS DE LA DECISIÓN

4.1 Sobre el Decreto 31 del 26 de abril de 2020

El 26 de abril de 2020 el alcalde del municipio de Cucunubá expidió el Decreto 31 del 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”

El mencionado decreto realizó un recuento de las normas que se han expedido con ocasión de la covid-19, entre las que se encuentran:

- Resolución 385 del 12 de marzo de 202 del Ministerio de Salud y Protección Social, que declaró la emergencia sanitaria y, el Decreto 457 de 2020.
- Circular 20 del 16 de marzo de 2020 del Ministerio de Educación, que ajustó el calendario escolar.
- Decreto 417 del 17 de marzo de 2020 que declaró el estado de emergencia, social y económica en todo el territorio nacional.
- Decreto 420 del 18 de marzo de 2020 mediante el cual impartió instrucciones para expedir normas en materia de orden público en virtud de la emergencia sanitaria generada por la pandemia covid-19.

- Decretos 137 del 12 de marzo de 2020 y 140 del 16 de marzo de 2020, por medio de los cuales se declaró la alerta amarilla y la situación de calamidad pública en el departamento de Cundinamarca.

- Resolución 470 del 20 de marzo de 2020 del Ministerio de Salud y Protección Social por medio del cual se adoptaron medidas sanitarias.

- Resolución 453 del 18 de marzo de 2020 expedida por el Ministerio de Salud y Protección Social, mediante la cual ordenó la medida sanitaria obligatoria, la clausura de los establecimientos y locales comerciales de esparcimiento y diversión, baile y ocio, así como bingos, terminales de juegos, consumo de bebidas alcohólicas dentro de establecimientos.

- Resolución N. 464 del 18 de marzo de 2020, por la cual el Ministerio de Salud y Protección Social dispuso el aislamiento preventivo para proteger a las personas mayores de 70 años a partir del 20 de marzo y hasta el 30 de mayo de 2020.

- Decreto 593 de 2020 por medio del cual el presidente de la República facultó a los alcaldes para autorizar la realización de la actividad física al aire libre en los horarios y bajo las instrucciones que éstos consideren pertinentes y con el cumplimiento de las normas de bioseguridad respectivas.

Una vez realizado el recuento de las normas anteriormente descritas, el alcalde del municipio de Cucunubá como máxima autoridad policiva, y en aras de garantizar la preservación y la conservación de la convivencia ciudadanía, decretó:

“**ARTÍCULO PRIMERO:** Prorrogar la vigencia del Decreto 028 de 2020 en toda la jurisdicción del municipio de Cucunubá hasta el día 11 de mayo de 2020 teniendo en cuenta que los artículos en que se haga mención a las excepciones contempladas por el Decreto 531 de 2020 deberá entenderse las excepciones contempladas en el Decreto 593 de 2020. En consecuencia, se mantendrá el PICO Y GÉNERO establecido y en los parámetros señalados en la mencionada norma”

En el artículo segundo, indicó que las personas que decidan realizar actividad física sólo lo podrán hacer al aire libre y con las medidas de protección necesarias, y atendiendo los protocolos de bioseguridad exigidos por el Ministerio de Salud.

En el artículo tercero estableció que, las obras de construcción y los establecimientos de la industria manufacturera podrán realizar sus actividades siempre y cuando planteen un plan de contingencia y con los protocolos de bioseguridad.

En el artículo cuarto ordenó:

“Levántese la suspensión de términos suspendidos mediante el artículo noveno del Decreto 021 prorrogado por el 024 de 2020, en consecuencia se autoriza la atención al público en la Comisaría de Familia y en la inspección de Policía del Municipio de Cucunubá, para lo cual los usuarios deberán portar las medidas de protección pertinentes como tapabocas y guantes”

Finalmente, fijó que el decreto rige desde las cero horas del día 27 de abril de 2020 hasta las cero horas del 11 de mayo de 2020.

4.2 Sobre la declaratoria de la emergencia sanitaria

Mediante la Resolución No. 385 del 12 de marzo de 2020, el Ministerio de Salud y Protección Social declaró la emergencia sanitaria por causa del coronavirus covid-19; en esta resolución adoptó las medidas sanitarias, preventivas de aislamiento y cuarentena con el fin de mitigar el efecto causado por la pandemia.

4.3 Sobre la declaratoria del estado de excepción

El presidente de la República a través del Decreto 417 del 17 de marzo de 2020 declaró el estado de emergencia económica, social y ecológica en todo el territorio nacional, por el término de 30 días, decreto legislativo que fue proferido con la firma de todos los ministros en ejercicio de las facultades constitucionales conferidas en el artículo 215 de la CP y la Ley 137 de 1994.

El artículo 215 de la C.P., señala que el presidente podrá declarar el estado de emergencia por períodos hasta de treinta días, que no podrán exceder de noventa días en el año calendario.

Posteriormente, el presidente con la firma de todos sus ministros declaró nuevamente el estado de excepción mediante el Decreto 637 del 6 de mayo de 2020, por treinta días calendario.

4.4 Sobre el control de legalidad del Decreto 31 del 26 de abril de 2020

Como se observó anteriormente, los artículos primero y cuarto del Decreto 31 del 26 de abril de 2020 del municipio de Cucunubá, modificaron otras decisiones expedidas con anterioridad, como se verá a continuación.

4.4.1 Del artículo primero

El artículo primero prorrogó hasta el 11 de mayo de 2020 la vigencia del Decreto 028 de 2020 que, a su vez, estableció el pico y género en el municipio de Cucunubá, en consecuencia, modificó el artículo cuarto del Decreto 028 de 2020.

Verificado lo anterior, se observa que el control inmediato de legalidad del Decreto 028 de 2020 le correspondió al despacho a cargo del magistrado Carlos Alberto Orlando Jaiquel, como se evidencia en el acta individual de reparto del proceso con radicado No. 25000-23-15-000-2020-00815-00.

Por tal razón, de conformidad con lo acordado por la Sala Plena Extraordinaria del Tribunal Administrativo de Cundinamarca, en sesión virtual celebrada los días 30 y 31 de marzo de la presente anualidad, y tratándose de una prórroga del acto inicial, se ordena remitir lo pertinente al despacho del magistrado Carlos Alberto Orlando Jaiquel, para el trámite correspondiente.

4.4.2 Del artículo cuarto

En igual sentido que el anterior, el artículo cuarto del Decreto 31 del 26 de abril de 2020, modificó el artículo noveno de los Decretos 21 y 24 de 2020, en relación con el levantamiento de términos en la Inspección de Policía y la Comisaría de Familia.

Por lo tanto, al tratarse de la de una medida tomada en un acto inicial, deberá remitirse en lo pertinente al despacho de la magistrada Beatriz Helena Escobar Rojas que conoce del Decreto 21 de 2020, el que fue radicado bajo el número 25000-23-15-000-2020-00281-00.

4.4.3 Sobre las demás disposiciones contempladas en el Decreto 31 del 26 de abril de 2020 (artículos 2, 3, 5 y 6)

Como se vio en el acápite de antecedentes reseñado con anterioridad, los decretos objeto de control inmediato de legalidad deben ser de: **(i)** carácter general y haberse expedido **(ii)** en desarrollo de los decretos legislativos expedidos por el presidente de la República.

De la lectura del Decreto No. **31 del 26 de abril de 2020**, proferido por el alcalde del municipio de Cucunubá, si bien se trata de un acto de carácter general, el mismo no fue dictado en desarrollo de la declaratoria del estado de emergencia económica, social y ecológica declarada mediante los Decretos 417 y 637 de 2020, como tampoco tiene fundamento en los demás decretos legislativos proferidos por el Gobierno Nacional.

El acto se fundamentó en el Decreto 593 de 2020, que impartió instrucciones en virtud de la emergencia sanitaria generada por la pandemia del covid-19, y en el artículo tercero estableció excepciones al aislamiento preventivo, como: **(i)** la ejecución de obras de construcción de edificaciones⁴, **(ii)** la intervención de obras civiles y de construcción⁵, **(iii)** la cadena de producción, abastecimiento, almacenamiento, reparación, mantenimiento, transporte, comercialización y distribución de las manufacturas de productos textiles, de cuero y prendas de vestir, entre otros⁶ y, **(iv)** el desarrollo de actividades físicas y de ejercicio al aire libre de personas de conformidad con las medidas de bioseguridad.⁷

Lo cierto es que la naturaleza de esta última disposición no es la de ser un decreto legislativo, sino que fue expedido por el presidente de la República en su calidad de jefe de gobierno y suprema autoridad administrativa, a quien le corresponde conservar en todo el territorio nacional el orden público, según lo dispone el numeral 4.º del artículo 189 de la C.P.

En otras palabras, no se trata de aquellos decretos con fuerza de ley que el presidente puede dictar a voces del artículo 215 de la CP, pues estos “son disposiciones que ostentan la misma jerarquía normativa que aquellas que expide el legislador ordinario”⁸, a través de los cuales puede “derogar, modificar o adicionar leyes expedidas por el Congreso”⁹.

Sin embargo, como se advirtió, el Decreto 593 de 2020 no ostenta tal naturaleza, pues se trata de una medida de carácter administrativa que el presidente puede adoptar como jefe de gobierno y suprema autoridad administrativa, haciendo uso de las potestades ordinarias que le concede el ordenamiento jurídico, con el fin de mantener el orden público en todo el territorio nacional, lo que igualmente acontece en relación con los Decretos ordinarios Nos.

⁴ Numeral 19 del artículo tercero del Decreto 593 de 2020

⁵ Numeral 20 del artículo tercero del Decreto 593 de 2020

⁶ Numeral 36 del artículo tercero del Decreto 593 de 2020

⁷ Numeral 37 del artículo tercero del Decreto 593 de 2020

⁸ C. Const., Sent. C-979, Nov. 13/02 M.P. Jaime Araujo Rentería

⁹ Ibídem

418¹⁰, 420¹¹ y 457¹² de 2020, a los que se hace referencia en la parte considerativa del Decreto No. 31 del 26 de abril de 2020.

En consecuencia, no hay duda que el decreto proferido por el alcalde de Cucunubá objeto del presente, no es susceptible de control inmediato de legalidad, toda vez que la función administrativa ejercida tuvo lugar en razón a facultades que el ordenamiento jurídico le otorga como primera autoridad del ente territorial, para conjurar la emergencia sanitaria declarada por el Gobierno Nacional, según lo dispuesto en los artículos 314 y 315 de la CP.

En el mismo sentido, se debe precisar que si bien el mencionado decreto contiene medidas tendientes a mitigar el riesgo de transmisión del covid-19, el mismo no es susceptible del control inmediato de legalidad previsto los artículos 20 de la Ley 137 de 1994 y 136 de la Ley 1437 de 2011, toda vez que no desarrolla alguno de los decretos legislativos que a la fecha ha expedido el Gobierno Nacional con ocasión de la emergencia económica, social y ecológica declarada por el presidente de la República a través de los Decretos 417 y 637 de 2020.

5. CONCLUSIÓN

Toda vez que, la expedición del Decreto 31 del 26 de abril de 2020 lo fue en razón de las facultades que el ordenamiento jurídico le otorga al alcalde en su calidad de autoridad de policía para mantener el orden público y la convivencia, según lo dispuesto en los artículos 315 de la CP, 91 de la Ley 136 de 1994 y 12 de la Ley 1523 de 2012, no es pasible de control judicial por el medio de control inmediato de legalidad. Lo anterior, debido a que tiene por finalidad conjurar la emergencia sanitaria decretada por el Gobierno Nacional, pero no desarrolló decreto legislativo alguno, sin que ello implique que no pueda ser objeto de control de legalidad, pues podrá serlo a través de los medios ordinarios de control previstos en la Ley 1437 de 2011.

En consecuencia, se

RESUELVE:

PRIMERO: REMITIR para efectos de control inmediato de legalidad el **artículo primero** del Decreto 31 del 26 de abril de 2020 proferido por el alcalde municipal de Cucunubá (Cundinamarca), al despacho del magistrado Carlos Alberto Orlando Jaiquel, al expediente radicado bajo el número 25000-23-15-000-2020-00815-00, de conformidad con las consideraciones de la presente decisión.

SEGUNDO: REMITIR para efectos de control inmediato de legalidad el **artículo cuarto** del Decreto 31 del 26 de abril de 2020 proferido por el alcalde municipal de Cucunubá (Cundinamarca), al despacho de la magistrada Beatriz Helena Escobar Rojas, al proceso radicado bajo el número 25000-23-15-000-2020-00281-00, de acuerdo con los considerandos de la presente decisión.

TERCERO: NO ASUMIR el conocimiento del control inmediato de legalidad de los **artículos segundo, tercero, quinto y sexto** del Decreto 31 del 26 de abril de 2020,

¹⁰ “Por el cual se dictan medidas transitorias para expedir normas en materia de orden público”

¹¹ “Por el cual se imparten instrucciones para expedir normas en materia de orden público en virtud de la emergencia sanitaria generada por la pandemia de COVID-19”.

¹² “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”.

proferido por el alcalde municipal de Cucunubá (Cundinamarca), de conformidad con las razones dadas en el presente.

CUARTO: Ordenar a la Secretaría de esta Subsección que notifique la presente providencia por vía electrónica a: **1)** la alcaldía municipal de Cucunubá (Cundinamarca), **2)** al delegado del Ministerio Público y, **3)** se publique en las páginas web de la Rama Judicial - Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, de la gobernación de Cundinamarca y del municipio de Cucunubá, un aviso con la decisión aquí adoptada.

QUINTO: Una vez en firme ésta providencia, por la secretaría archívense las presentes diligencias, previas las constancias correspondientes en el sistema de gestión Justicia Siglo XXI.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



JAIME ALBERTO GALEANO GARZÓN
Magistrado