



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA
SECCIÓN SEGUNDA, SUBSECCIÓN "D"

Magistrado ponente: **ISRAEL SOLER PEDROZA**

Bogotá, D.C., veintiocho (28) de abril de dos mil veintiuno (2021).

AUTORIDAD: BOGOTÁ DISTRITO CAPITAL
RADICACIÓN: 25000-23-15-000-2021-00367-00
OBJETO DE CONTROL: Decreto 148 del 20 de abril de 2021
TEMA: Control inmediato de legalidad. Decreto estado de emergencia. **Medidas orden público.**

I. ASUNTO

La Alcaldesa del Distrito Capital de Bogotá, actuando en ejercicio de la función administrativa, expidió el **Decreto 148 del 20 de abril de 2020**¹ y lo remitió a la Secretaría del Tribunal Administrativo de Cundinamarca, con el objetivo de iniciar el trámite del control automático de legalidad establecido en el artículo 185 de la Ley 1437 de 2011 - CPACA. Habiéndole correspondido al suscrito por reparto, se realizan las siguientes,

II. CONSIDERACIONES:

En criterio del Despacho, así como en varias de las decisiones asumidas por la Sala Plena de esta Corporación, en el contexto de los estados de excepción, las autoridades nacionales y locales, de acuerdo con la regulación que haga el Presidente con la firma de los Ministros, con fundamento en el art. 215 de la Constitución Política, deben acatar la legislación de dichos estados de excepción cuando así lo determine el Gobierno, y en caso contrario, **pueden hacer uso de las herramientas legales ordinarias** que les otorga el ordenamiento jurídico para conjurar la crisis, sin que esto signifique que estén ejerciendo competencias extraordinarias que deban ser objeto del control inmediato de legalidad.

Se llega a dicha conclusión, teniendo en cuenta que el artículo 215 de la Constitución Política, prescribe que el Presidente de la República, con la firma de todos los ministros, **PUEDE** dictar decretos para hacerle frente a la crisis y evitar la expansión de sus efectos, y que éstos tienen *fuera de ley*. Es decir, la norma autoriza al Gobierno Central para proferir este tipo de actos, pero no le impone la

¹ "Por medio del cual se adoptan medidas adicionales para mitigar el riesgo de contagio por SARS-CoV-2 COVID 19 en los habitantes de la ciudad de Bogotá D.C. y se dictan otras disposiciones".

obligación de hacerlo, porque claramente otorga una potestad, pero no señala que **deba** hacerlo.

En sentir del Despacho, de la disposición constitucional mencionada, igualmente se sigue, que es potestad del Gobierno Central, regular algunas materias con base en normas de carácter excepcional, y también de señalar en dichas disposiciones legales, en forma explícita o implícita, si las autoridades territoriales deben regular ciertas materias con base en dichos decretos legislativos, o no. De no hacerlo, se considera que las autoridades territoriales pueden seguir utilizando las facultades legales ordinarias para hacer frente a las crisis, puesto que ni siquiera la norma superior le impone al Gobierno Central, que solamente utilice potestades derivadas de los estados de excepción para tal fin, y no existen otras normas que impongan ese proceder a las autoridades territoriales

Es así como en el marco del estado de emergencia generado por la propagación del COVID-19, el Gobierno ha proferido varios **decretos de carácter legislativo**, como el **Decreto 417 de 17 de marzo de 2020**, donde señaló que declara el estado de excepción y anunció que asumiría las medidas pertinentes para hacerle frente a la situación.

La parte Resolutiva del citado Decreto señala:

“Artículo 1. Declárese 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 la vigencia de este decreto.

Artículo 2. El Gobierno nacional, ejercerá las facultades a las cuales se refiere el artículo 215 de la Constitución Política, el artículo 1 del presente decreto y las demás disposiciones que requiera para conjurar la crisis.

Artículo 3. El Gobierno nacional adoptará mediante decretos legislativos, además de las medidas anunciadas en la parte considerativa de este decreto, todas aquellas medidas adicionales necesarias para conjurar la crisis e impedir la extensión de sus efectos, así mismo dispondrá las operaciones presupuestales necesarias para llevarlas a cabo”.

Además, ha proferido otros decretos, con fundamento en las normas del estado de excepción, e igualmente otros, **haciendo uso de potestades ordinarias**, donde desarrolla determinadas materias.

Bajo esos parámetros, con posterioridad a la declaratoria del estado de emergencia, el Gobierno Nacional ha expedido varios decretos **en materia de orden público**. Se trae a colación el **Decreto ordinario 418 de 2020**², mediante el cual impartió instrucciones, y dijo que el manejo de esta materia, está en cabeza del Presidente de la República, y que las disposiciones que adopten los Gobernadores y Alcaldes,

² “Por el cual se dictan medidas transitorias para expedir normas en materia de orden público”.

deben ser **coordinadas, y estar en concordancia con la instrucciones del presidente, y agregó, que esas medidas deben ser comunicadas inmediatamente al Ministerio del Interior**, y anunció sanciones para quien no cumpla.

También expidió el **Decreto ordinario 457 del 22 de marzo de 2020**, por medio del cual **ordenó el aislamiento preventivo obligatorio** de todas las personas habitantes del territorio nacional, a partir de las cero (00:00 am) horas del 25 de marzo de 2020 hasta las cero (00:00 am) horas del 13 de abril de 2020.

Esta medida fue extendida por medio del **Decreto 531 del 8 de abril de 2020**, que dispuso que el aislamiento iría a partir de las cero (00:00 am) horas del 13 de abril de 2020, hasta las cero (00:00 am) horas del 27 de abril de 2020, la cual, a su vez, fue ampliada por medio del Decreto 593 del 24 de abril de 2020, hasta las cero horas (00:00 am) del 11 de mayo de 2020 y a su vez, ésta fue extendida por medio del Decreto 636 de 2020 hasta las cero horas (00:00 am) del 25 de mayo. Luego, se volvió a ampliar por medio del **Decreto 749 de 2020**, desde el 1º de junio al 1º de julio de 2020, que luego fue ampliada, con algunas modificaciones por los Decretos 847, 878, 990 y 1076 de 2020.

Adicionalmente, por medio del Decreto 1168 de 2020, prorrogado y modificado por los Decretos 1297, 1408 y 1550 del 2020, se reguló la fase de aislamiento selectivo y de distanciamiento social responsable, medida que se prolongó desde el 1º de septiembre de 2020, hasta las 00:00 horas del 16 de enero del 2021.

Posteriormente, se expidió el **Decreto 206 del 26 de febrero de 2021**, en el cual se dan instrucciones para continuar con el aislamiento selectivo con distanciamiento individual responsable y la reactivación económica segura.

En ese sentido, si se hace una lectura de los actos mencionados, se extrae que el fundamento legal que utilizó el Gobierno para su expedición, fue el numeral 4º del

artículo 189³, así como los artículos 296⁴, 303⁵ y 315⁶ de la Constitución Política. Igualmente, el artículo 199 de la Ley 1801 de 2016, *“Por la cual se expide el Código Nacional de Seguridad y Convivencia Ciudadana”*, norma que establece las facultades del Presidente de la República para la conservación del orden público en el territorio nacional. Igualmente, el artículo 6º de la mencionada Ley consagra como categorías jurídicas la convivencia, **la seguridad, la tranquilidad, el ambiente y la salud pública.**

Lo expuesto significa, que **para el manejo del orden público, el Gobierno Central hizo uso de facultades ordinarias y no de las propias del estado de excepción, e impuso ciertas restricciones a las actuaciones y decisiones que adopten las entidades territoriales.** Ello es así, pues en los actos mencionados, el Gobierno no hizo uso de ninguna potestad excepcional ajena a las facultades ordinarias que tiene, de acuerdo con las normas ordinarias indicadas.

Así las cosas, se tiene que la Alcaldesa Mayor de Bogotá D.C., por medio del **Decreto 148 del 20 de abril del 2021**, estableció **unas medidas de orden público para mitigar el contagio del COVID-19**, y en tal sentido, ordenó la restricción de la movilidad en la ciudad, con algunas excepciones (arts. 1º, 2º y 3º); estableció el pico y cédula (art. 4º); dispuso la suspensión y la reprogramación de procedimientos médicos, para contar con mayor capacidad en las UCI (art. 5º; intensificó la estrategia para el detecto, aislamiento y reporte de los casos de COVID-19 (art. 6º); resaltó el deber de las entidades públicas y privadas, para que adopten medidas tendientes a que sus empleados trabajen desde casa, en la modalidad de teletrabajo (art. 7º); dispuso restringir el expendio y consumo de bebidas alcohólicas (art. 8º); e indicó que quienes no cumplan con las medidas, incurrirán en las sanciones dispuestas en la Ley 1801 de 2016, así como en las conductas punibles de la Ley 599 del 2000 (art. 9º).

³ Artículo 189. "Corresponde al Presidente de la República como Jefe de Estado, Jefe del Gobierno y Suprema Autoridad Administrativa: (...) Conservar en todo el territorio el orden público y restablecerlo donde fuere turbado".

⁴ Artículo 296. "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".

⁵ Artículo 303. "En cada uno de los departamentos habrá un gobernador que será jefe de la administración seccional y representante legal del departamento; el gobernador será agente del Presidente de la República para el mantenimiento del orden público y para la ejecución de la política económica general, así como para aquellos asuntos que mediante convenios la Nación acuerde con el departamento (...)".

⁶ Artículo 315. "Son atribuciones del alcalde: (...) 2. Conservar el orden público en el municipio, de conformidad con la ley y las instrucciones y órdenes que reciba del Presidente de la República y del respectivo gobernador. El alcalde es la primera autoridad de policía del municipio. La Policía Nacional cumplirá con prontitud y diligencia las órdenes que le imparta el alcalde por conducto del respectivo comandante (...)".

Los fundamentos utilizados para asumir estas determinaciones, fueron los artículos 1, 2 y 315 de la Constitución Política; las Leyes 1523 de 2012, 9 de 1979, 715 de 2001, 1751 de 2015, 136 de 1994 y 1801 de 2016; los Decretos Nacionales 1740 de 2017, 1681 del 2012, 109 del 2021, 206 del 2021, así como el Decreto Único Reglamentario 780 de 2016; los Decretos Distritales 049 del 2021 y 074 del 2021; la Resolución 222 del 25 de febrero del 2021 del Ministerio de Salud y Protección Social y las Circulares Conjuntas del 21 de marzo del 2021, 3 de abril y 19 de abril del 2021, del Ministerio del Interior y del Ministerio de Salud y Protección Social.

Así las cosas, se advierte que el acto bajo estudio se fundamenta en normas ordinarias y en los Decretos proferidos por el Gobierno en materia de orden público, como lo es el **Decreto 206 del 2021**, el cual **no tiene carácter legislativo**, pues como se expuso, fue expedido en ejercicio de facultades ordinarias.

Además, el acto bajo estudio también citó el **Decreto 109 del 2021** emanado del Gobierno Nacional, en el cual se adoptó el Plan Nacional de vacunas contra el COVID-19. Sin embargo, en ese acto tampoco se ejercieron facultades extraordinarias del artículo 215 de la Constitución, y adicionalmente, el Decreto de la Alcaldesa no contiene ninguna medida sobre la materia.

De conformidad con lo expuesto, es claro que **las medidas de orden público fijadas por el Decreto 148 del 20 de abril del 2021**, proferido por la Alcaldesa Mayor de Bogotá D.C. escapan al ámbito del artículo 136 del CPACA, y por ende, al control inmediato de legalidad.

Se recalca, que en criterio del suscrito, las autoridades administrativas, aún bajo normas de un estado de excepción, pueden continuar ejerciendo las facultades ordinarias atribuidas por la Ley, y el hecho de que la pandemia sea el fundamento para ejercerlas, no implica que sean objeto del control inmediato de legalidad⁷.

Por lo expuesto, el Despacho,

⁷ Se pone de presente el auto del Consejero Ramiro Pazos Guerrero del 8 de mayo de 2020. Rad. No. 11001-03-15-000-2020-01467-00 en el cual se razonó de forma similar, diciendo lo siguiente: “El Despacho pone de presente que la Resolución 113 del 13 de abril de 2020, expedida por la Agencia Nacional del Espectro –ANE–, si bien en la parte considerativa hace referencia al Decreto 417 del 17 de marzo de 2020, expedido por el Presidente de la República a través del cual declaró el Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica, el fundamento principal para expedirla fue el Decreto 457 de 2020 y el Decreto 531 de 2020, en los cuales se ordenó, en virtud de facultades ordinarias, 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 25 de marzo de 2020, hasta las cero horas (00:00 a.m.) del día 27 de abril de 2020, en el marco de la emergencia sanitaria por causa del Coronavirus COVID-19. Así las cosas y de conformidad con lo anterior, no se encuentra configurado en su plenitud el presupuesto objetivo exigido por el artículo 20 de la Ley 137 de 1994 y 136 del CPACA, –que el acto se haya expedido al amparo de un decreto de desarrollo legislativo de estado de excepción–, por lo que no existe mérito para avocar de oficio el conocimiento a través del control inmediato de legalidad de la Resolución Resolución 113 del 13 de abril de 202, expedida por la ANE. Lo anterior, sin perjuicio que sobre la mencionada resolución se pueda adelantar el examen de control de constitucionalidad y legalidad, a petición de parte y a través de los medios previstos en la Ley.”

III. RESUELVE:

PRIMERO: NO AVOCAR CONOCIMIENTO para ejercer el control inmediato de legalidad, del **Decreto 148 del 20 de abril del 2021**, proferido por la Alcaldesa Mayor de Bogotá D.C., de conformidad con lo expuesto en las consideraciones realizadas en este auto.

SEGUNDO: Por conducto de la Secretaría de la Subsección, **NOTÍFQUESE** este auto por el medio más expedito posible, utilizando los medios electrónicos que tenga a disposición, a las siguientes personas y entidades:

- a). A la **Alcaldesa** Mayor de Bogotá D.C.
- b). Al representante legal de la **Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado** que corresponda.
- c). Al representante legal de la **Procuraduría General de la Nación** que corresponda.

TERCERO: En firme esta providencia archívese el expediente.

CÓPIESE, NOTIFIQUESE Y CÚMPLASE.

Firmado electrónicamente

ISRAEL SOLER PEDROZA
Magistrado

lsp/jdag