

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA
SECCIÓN SEGUNDA –SUBSECCIÓN A

Bogotá, D. C., veintiséis (26) de mayo de dos mil veinte (2020)

Magistrada Ponente: **Dra. CARMEN ALICIA RENGIFO SANGUINO**

Tipo de controversia: Control Inmediato de Legalidad
Expediente No.: 2020-02065-00
Acto Administrativo: Decreto 28 de 22 de mayo de 2020 expedido por la Alcaldesa Municipal de Zipacón (Cundinamarca)

Corresponde al Despacho pronunciarse sobre la admisión del estudio de legalidad del Decreto 28 de 22 de mayo de 2020 expedido por la Alcaldesa Municipal de Zipacón (Cundinamarca) y repartido a este Despacho a fin de efectuar el control inmediato de legalidad de que tratan los artículos 136 y 151 de la Ley 1437 de 2011, que rezan:

“Artículo 136. Control inmediato de legalidad. Las medidas de carácter general que sean 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.

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.”

Artículo 151. Los Tribunales Administrativos conocerán de los siguientes procesos privativamente y en única instancia:

(...)

14. Del control inmediato de legalidad de los actos de carácter general que sean proferidos en ejercicio de la función administrativa durante los Estados de Excepción y como desarrollo de los decretos legislativos que fueren dictados por autoridades territoriales departamentales y municipales, cuya competencia corresponderá al tribunal del lugar donde se expidan.”

Por lo anterior se hace necesario verificar como presupuesto legal, si el Decreto 28 de 22 de mayo de 2020 que fuese remitido a esta Corporación por la Alcaldesa Municipal de Zipacón (Cundinamarca) fue expedido en desarrollo de la Emergencia Económica decretada el 17 de marzo de 2020.

En virtud de las facultades otorgadas por el Artículo 215 de la Constitución Política, el Presidente de la República con la firma de todos sus Ministros a través del Decreto 417 de 17 de marzo pasado, declaró el Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica en todo el territorio nacional, por el término de treinta (30) días calendario.

El artículo 20¹ de la Ley 137 de 1994 “por la cual se regulan los estado de excepción en Colombia”, impone el control inmediato de legalidad frente a las medidas que se tomen por las autoridades administrativas con base en los Decretos expedidos con ocasión de los estados de excepción, por parte de la Jurisdicción Contencioso Administrativa.

El municipio de Zipacón (Cundinamarca) remitió a esta Corporación el Decreto No. 28 de 22 de mayo de 2020, que es del siguiente tenor literal:

**“DECRETO N. 28
22 DE MAYO DE 2020**

POR MEDIO DEL CUAL SE ADOPTA LA MEDIDA TRANSITORIA DE “TOQUE DE QUEDA” EN EL MUNICIPIO DE ZIPACÓN Y SE DICTAN OTRAS DISPOSICIONES LA ALCALDESA MUNICIPAL DE ZIPACÓN CUNDINAMARCA

En ejercicio de sus facultades constitucionales y legales, en especial las conferidas por los numerales 2 y 3 del artículo 315 de la Constitución Política de Colombia, la Ley 1523 de 2012, artículos 14 y 202 de la Ley 1801 de 2016 “Código Nacional de Seguridad y Convivencia Ciudadana”, y

CONSIDERANDO

Que de conformidad con el Artículo 2 de la Constitución Política de Colombia, las autoridades de la República están instituidas para proteger a todas las personas residentes en Colombia, en su vida, honra, bienes, creencias y demás derechos y libertades, y para asegurar el cumplimiento de los deberes sociales del Estado y de los particulares.

Que el numeral segundo del artículo 315 de la Constitución Política de Colombia de 1991 le atribuyó a los alcaldes Municipales el deber de conservar el orden público en el Municipio, de conformidad con la Ley y las instrucciones que reciban del Presidente de la República y del respectivo Gobernador. Por su parte el numeral tercero de la citada norma superior establece que son atribuciones del alcalde: (...)Dirigir la acción administrativa del municipio; asegurar el cumplimiento de las funciones y la prestación de los Servicios a su cargo; representarlo judicial y extrajudicialmente;(...)

Que el Gobierno Nacional, por conducto del Ministerio de Salud y Protección Social, a través de la Resolución No. 385 del 12 de Marzo de 2020, declaró la Emergencia Sanitaria en el Territorio Nacional, hasta el día 30 de Mayo de 2020.

Que mediante el Decreto No. 418 del 18 de marzo de 2020, el Gobierno Nacional dictó medidas transitorias para expedir normas en materia de orden público, señalando que la dirección del orden público con el objeto de prevenir y controlar la propagación del COVID-19 en el territorio Nacional y mitigar sus efectos en el marco de la emergencia sanitaria por causa del Coronavirus, estará en cabeza del Presidente de la República.

Que el día 6 de Mayo del presente año, el Gobierno Nacional expidió el Decreto 636 y en su artículo primero ordenó el Aislamiento Preventivo Obligatorio de todas las personas habitantes de la Republica de Colombia, a partir de las cero horas (00.00 a.m) del día 11 de Mayo de 2020, hasta las cero horas (00:00 a.m) del día 25 de Mayo de 2020, en el marco de la emergencia sanitaria por causa del Coronavirus COVID – 19.

¹ **Artículo 20.** Control de legalidad. Las medidas de carácter general que sean 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 autoridad 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. Las autoridades competentes que los expidan enviarán los actos administrativos a la jurisdicción contencioso-administrativa indicada, dentro de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes a su expedición.

Que el Ley 1801 de 2016 "Código Nacional de Seguridad y Convivencia Ciudadana", en sus artículos 14 y 202 dispone:

"[...] 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 de un evento amenazante o mitigar los efectos adversos ante la ocurrencia de desastres, epidemias, calamidades, o situaciones de seguridad o medio ambiente: así mismo, para disminuir el impacto de sus posibles consecuencias, de conformidad con las leyes que regulan la materia.

PARÁGRAFO. Lo anterior sin perjuicio de lo establecido en la Ley 95 de 1979, la Ley 65 de 1993, Ley 1523 de 2012 frente a la condición de los mandatarios como cabeza de los Consejos de Gestión de Riesgo de Desastre y las normas que las modifiquen, adicionen o sustituyan, con respecto a las facultades para declarar la emergencia sanitaria.

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:

(...)

Numeral 06. Decretar el toque de queda cuando las circunstancias así lo exijan.

(...) Numeral 12, Las demás medidas que consideren necesarias para superar los efectos de la situación de emergencia, calamidad, situaciones extraordinarias de inseguridad y prevenir una situación aún más compleja [...]"

Que teniendo en cuenta que los índices de contagiados por COVID-19 cada día va en aumento y que en el Departamento de Cundinamarca existen casos comprobados de infección, la Alcaldía de Zipacón Cundinamarca, en procura de preservar la vida y la salud pública de los habitantes del Municipio, en concordancia con las políticas del Gobierno Nacional y Departamental, considera pertinente declarar el toque de queda en toda la jurisdicción como medida necesaria para procurar, prevenir y controlar, la extensión de los efectos de la presencia del virus y mitigar la alteración de las condiciones normales de vida de la población que se encuentra en el territorio.

Que la Alcaldesa de Zipacón, como primera autoridad de Policía del Municipio y con el fin de conservar el orden público en su jurisdicción, de conformidad con la Ley y los considerandos anteriormente expuestos,

DECRETA:

ARTÍCULO PRIMERO: DECRETAR EL TOQUE DE QUEDA como acción transitoria de Policía para prevención de riesgo de contagio y/o propagación del CORONAVIRUS COVID -19, para todas las personas que habiten o transiten por el Municipio de Zipacón - Cundinamarca, a partir de las cero (0:00) horas del día 24 de mayo de 2020 hasta las 23:59 horas del día 25 de mayo de 2020.

ARTICULO SEGUNDO: ORDENAR a la Fuerza Pública con jurisdicción en el Municipio de Zipacón hacer cumplir lo dispuesto en el artículo precedente, para lo cual deberán realizar los operativos de rigor y procederán a aplicar las medidas correctivas de su competencia, lo anterior en concordancia con los procedimientos establecidos en la Ley 1801 de 2016.

ARTICULO TERCERO: La anterior medida constituye una orden de policía y su incumplimiento dará lugar a las medidas correctivas contempladas en el parágrafo 2º del artículo 35 de la ley 1801 de 2016; y quien incurra en causal de

mala conducta y viole las medidas sanitarias adoptadas por la autoridad competente para impedir la instrucción o propagación de una epidemia, incurrirá en prisión de cuatro (4) a diez (10) años de conformidad a lo establecido en los artículos 368 y 369 del Código Penal Colombiano y las multas previstas en el artículo 2.8.8.1.4.21 del Decreto 780 de 2016 o las normas que las sustituyan, modifiquen o deroguen...”

Examinado el Decreto transcrito, se advierte que el mismo no fue expedido en virtud del estado de emergencia económica, social y ecológica declarado por el Presidente de la República el 17 de marzo pasado, sino en ejercicio de las funciones que la Alcaldesa Municipal de Zipacón (Cundinamarca) tiene dadas por la Constitución y la Ley, ciñéndose a los Decretos 418, 420, 457 Y 593 de 2020 expedidos por el Gobierno Nacional en materia de orden público y en el marco de la emergencia sanitaria declarada por el Ministerio de Salud y Protección Social mediante Resolución 385 del 12 de marzo de 2020 en razón a la pandemia originada por el Covid-19.

Es del caso señalar que los Decretos 418, 420 y 593 de 2020 a que hace mención el mandatario de Zipacón (Cundinamarca) en los Actos Administrativos objeto de pronunciamiento, fueron expedidos por el Gobierno Nacional en ejercicio de funciones ordinarias dadas por la Constitución y la Ley al Presidente de la República como primera autoridad de Policía de la Nación.

Así por ejemplo el Decreto 418 de 2020 "Por el cual se dictan medidas transitorias para expedir normas en materia de orden publico" fue expedido por El Presidente La República Colombia, "en ejercicio de las facultades Constitucionales y legales en especial que le confiere numeral 4 del artículo 189, el artículo 315 la Constitución Política Colombia y el artículo 199 de la Ley 1801 2016" y en él se dispuso que "La dirección del manejo del orden público con el objeto de prevenir y controlar propagación del COVID-19 en el territorio y mitigar sus efectos, en el marco de la emergencia sanitaria por causa del coronavirus COVID-19, estará en cabeza del presidente de la República."

En la misma fecha se expidió el Decreto 420 de 2020 "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" en el cual haciendo uso de "las facultades Constitucionales y legales en especial las que le confiere el numeral 4 del artículo 189, los artículos 303 y 315 de la Constitución Política de Colombia y el artículo 199 de la Ley 1801 de 2016, en concordancia con el Decreto 418 de 2020" dictó instrucciones a los alcaldes y gobernadores en materia de orden público en el marco de la emergencia sanitaria por causa del Coronavirus COVID-19 y no, en el de la emergencia económica, social y ecológica declarada el 17 de marzo pasado.

Este ultimo Decreto fue derogado por el 427 de 22 de marzo 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", en el cual nuevamente las competencias invocadas fueron ordinarias "las que le confiere el numeral 4 del artículo 189, los artículos 303 y 315 de la Constitución Política de Colombia y el artículo 199 de la Ley 1801 de 2016" y en él se dispuso:

"Artículo 1. Aislamiento. Ordenar 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 13 de abril 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 nacional, con las excepciones previstas en el artículo 3 del presente Decreto.

Artículo 2. Ejecución de la medida de aislamiento. Ordenar a los gobernadores y alcaldes para que en el marco de sus competencias constitucionales y legales, adopten las instrucciones, actos y órdenes necesarias para la debida ejecución de la medida de aislamiento preventivo obligatorio de todas las personas habitantes de la República de Colombia, ordenada en el artículo anterior.

Artículo 3. Garantías para la medida de aislamiento preventivo obligatorio. Para que el aislamiento preventivo obligatorio garantice el derecho a la vida, a la salud en conexidad con la vida y la supervivencia, los gobernadores y alcaldes, en el marco de la emergencia sanitaria por causa del Coronavirus COVID-19, permitirán el derecho de circulación de las personas en los siguientes casos o actividades:

Idéntico contenido tiene el Decreto 593 de 24 de abril de 2020, que en uso de las mismas facultades ordenó el aislamiento preventivo obligatorio entre el 27 de abril y el 11 de mayo de 2020.

Según se transcribió en líneas precedentes, a voces de los artículos 20 de la Ley 137 de 1994 y 136 de la Ley 1437 de 2011, son las decisiones administrativas adoptadas con base en Decretos Legislativos dictados por el Gobierno Nacional en desarrollo de los estados de excepción, las que deben someterse a control automático de legalidad; y ni en las facultades anunciadas por la Alcaldesa de Zipacón en el decreto, ni en el cuerpo del mismo, se advierte que se haya expedido con ocasión de la Declaratoria de emergencia económica, social y ecológica efectuada por el Decreto 417 de 2020 y los únicos decretos que menciona, 418, 457 y 593 de 2020 no son decretos legislativos expedidos en virtud del estado de excepción, sino decretos ordinarios en los cuales el Presidente de la República como autoridad de policía y responsable del orden público de la Nación, toma determinaciones de aislamiento social y restricción al consumo de bebidas embriagantes, entre otras.

Por lo anterior el Decreto 28 de 22 de mayo de 2020 expedido por la Alcaldesa municipal de Zipacón (Cundinamarca), no es de aquellos respecto de los cuales corresponde a esta Corporación efectuar control inmediato de legalidad a la luz de los artículos 136 y 151 numeral 14 de la Ley 1437 de 2011 y por tanto no se avocará su conocimiento.

Por lo anterior se,

RESUELVE

PRIMERO. NO AVOCAR el estudio del control inmediato de legalidad del Decreto 28 de 22 de mayo de 2020, expedido por la Alcaldesa Municipal de Zipacón (Cundinamarca), por las razones expuestas en la parte motiva de este proveído.

SEGUNDO. NOTIFICAR de la presente decisión a la Alcaldesa Municipal de Zipacón (Cundinamarca), al Ministerio Público y comunicarla a la comunidad en general a través de portal web.

TERCERO. Ejecutoriada la presente providencia, **ARCHIVAR** el expediente previas las anotaciones del caso.

NOTÍFIQUESE Y CÚMPLASE



CARMEN ALICIA RENGIFO SANGUINO
MAGISTRADA