

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA
SECCIÓN SEGUNDA –SUBSECCIÓN A

Bogotá, D. C., veintinueve (29) de mayo de dos mil veinte (2020)

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

Tipo de controversia: Control Inmediato de Legalidad
Expediente No.: 2020-02106-00
Acto Administrativo: Decreto 97 de 27 de mayo de 2020 expedido por el Alcalde Municipal de Nilo (Cundinamarca)

Corresponde al Despacho pronunciarse sobre la admisión del estudio de legalidad del Decreto 97 de 27 de mayo de 2020 expedido por el Alcalde Municipal de Nilo (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 97 de 27 de mayo de 2020 que fuese remitido a esta Corporación por el Alcalde Municipal de Nilo (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 Nilo (Cundinamarca) remitió a esta Corporación el Decreto No. 97 de 27 de mayo de 2020, que es del siguiente tenor literal:

"DECRETO 97 de 27 DE MAYO DE 2020

POR EL CUAL SE ADOPTAN MEDIDAS ADMINISTRATIVAS, SE ESTABLECEN LINEAMIENTOS, RECOMENDACIONES PARA LA CONTENCIÓN DE LA PANDEMIA POR EL CORONAVIRUS COVID-19 Y SE REGLAMENTAN UNAS EXCEPCIONES DEL DECRETO 636 DE 2020 PRORROGADO POR EL DECRETO 689 DE 2020 EN EL MUNICIPIO DE NILO CUNDINAMARCA Y SE DICTAN OTRAS DISPOSICIONES"

EL ALCALDE MUNICIPAL DE NILO CUNDINAMARCA

En ejercicio de sus atribuciones constitucionales y legales en especial las conferidas por el numeral 2 y 3 del artículo 315 de la Constitución Política de Colombia, los artículos 2, 12 y 14 de la Ley 1523 de 2012, artículos 14 y 202 del Código Nacional de Seguridad y Convivencia Ciudadana y 44 de la Ley 715 de 2001, y

CONSIDERANDO

Que el artículo 1º de la Constitución Política establece (...)

Que el Artículo 2 de la Constitución Política de Colombia establece que "son fines esenciales del Estado (...)

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 artículo 209 de la Constitución Política, señala que "la función administrativa está al servicio de los intereses generales y se desarrolla con fundamento en los principios de igualdad, moralidad, eficacia, economía, celeridad, imparcialidad y publicidad ...

Que el Decreto 780 de 2016 Único reglamentario del sector salud y protección social en el párrafo 1 de su artículo 2.8.8.1.4.3 indica que el Ministerio de salud y Protección Social, como autoridad sanitaria del sistema de vigilancia en salud pública, "sin perjuicio de las medidas antes señaladas y en caso de epidemias o situaciones de emergencia sanitaria nacional o internacional, se

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.

podrán adoptar medidas de carácter urgente y otras precauciones basadas en principios científicos recomendadas por expertos con el objetivo de limitar la diseminación de una enfermedad o un riesgo que se haya extendido ampliamente dentro de un grupo o comunidad en la zona determinada.”

Que el artículo 315 de la Constitución Política señala como atribución de los alcaldes conservar el orden público en el municipio, de conformidad con la Ley y las instrucciones y órdenes que reciba del presidente de la República.

Que el artículo 91 de la Ley 136 de 1994, modificado por el artículo 29 de la Ley 1551 de 2012 señala que los alcaldes ejercerán las funciones que les asigna la Constitución, la Ley, las ordenanzas, los acuerdos y las que le fueren delegadas por el Presidente de la República o Gobernador respectivo, y en relación con el orden público, i) conservar el orden público del municipio de conformidad con la Ley y las instrucciones del Presidente de la República y del Respectivo Gobernador.

Que la Ley 9 de 1979 dicta medidas sanitarias, en el sentido que corresponde al Estado como regulador en materia de salud, expedir las disposiciones necesarias para asegurar una adecuada situación de higiene y seguridad en todas las actividades, así como vigilar su cumplimiento a través de las autoridades de salud.

Que de conformidad con el artículo 198 de la Ley 1801 de 2016 son autoridades de policía, entre otros, el presidente de la República, los gobernadores y los alcaldes Distritales o municipales.

Que de conformidad con los artículos 201 y 205 de la Ley 1801 de 2016, corresponde a los gobernadores y alcaldes ejecutar las instrucciones del presidente de la República en relación con el mantenimiento y restablecimiento de la convivencia.

Que el artículo 202 de la Ley 1801 de 2016 establece:

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:

1. Ordenar el inmediato derribo, desocupación o sellamiento de inmuebles, sin perjuicio del consentimiento del propietario o tenedor.
2. Ordenar la clausura o desocupación de escuelas, colegios o instituciones educativas públicas o privadas, de cualquier nivel o modalidad educativa, garantizando la entidad territorial un lugar en el cual se pueden ubicar los niños, niñas y adolescentes y directivos docentes con el propósito de no afectar la prestación del servicio educativo.
3. Ordenar la construcción de obras o la realización de tareas indispensables para impedir, disminuir o mitigar los daños ocasionados o que puedan ocasionarse.
4. Ordenar la suspensión de reuniones, aglomeraciones, actividades económicas, sociales, cívicas, religiosas o políticas, entre otras, sean estas públicas o privadas.
5. Ordenar medidas restrictivas de la movilidad de medios de transporte o personas, en la zona afectada o de influencia, incluidas las de tránsito por predios privados.
6. Decretar el toque de queda cuando las circunstancias así lo exijan.
7. Restringir o prohibir el expendio y consumo de bebidas alcohólicas.

8. Organizar el aprovisionamiento y distribución de alimentos, medicamentos y otros bienes, y la prestación de los servicios médicos, clínicos y hospitalarios.

9. Reorganizar la prestación de los servicios públicos.

10. Presentar, ante el concejo distrital o municipal, proyectos de acuerdo en que se definan los comportamientos particulares de la jurisdicción, que no hayan sido regulados por las leyes u ordenanzas, con la aplicación de las medidas correctivas y el procedimiento establecidos en la legislación nacional.

11. Coordinar con las autoridades del nivel nacional la aplicación y financiación de las medidas adoptadas, y el establecimiento de los puestos de mando unificado.

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 así mismo se determinó en el precitado Decreto Legislativo 539 de 13 de abril de 2020 que durante el término de la emergencia sanitaria declarada por el Ministerio de Salud y Protección Social, con ocasión de la pandemia derivada del Coronavirus COVID19, los gobernadores y alcaldes estarán sujetos a los protocolos que sobre bioseguridad expida el Ministerio de Salud y Protección Social.

Que el mismo Decreto 539 del 13 de abril de 2020 en el inciso segundo del artículo 2° señala que la secretaria municipal o distrital, o la entidad que haga sus veces, que corresponda a la actividad económica, social o al sector de la administración pública del protocolo que ha de ser implementado, vigilará el cumplimiento del mismo.

Por lo anterior y dadas las circunstancias y medidas de cuidado para preservar la salud y la vida, evitar el contacto y la propagación del coronavirus COVID-19, garantizar el abastecimiento y disposición de alimentos de primera necesidad y servicios, las actividades que por su misma naturaleza no deben interrumpirse so pena de afectar el derecho a la vida, la salud y al supervivencia de los habitantes, así como atender las recomendaciones de la Organización Internacional del Trabajo OIT en materia de protección laboral y en concordancia con la emergencia sanitaria declarada por el Ministerio de Salud y Protección Social en todo el territorio nacional hasta el 30 de mayo de 2020, mediante Resolución 385 del 12 de marzo de 2020, es necesario reglamentar los horarios de funcionamiento de los establecimientos comerciales que garantizan el abastecimiento y disposición de alimentos de primera necesidad y servicios y así mantener viva la cadena de suministros y reactivar la actividad económica, sin que ello permita la reactivación social dentro del municipio de Nilo-Cundinamarca.

En merito de lo expuesto el señor Alcalde Municipal de Nilo-Cundinamarca;

DECRETA

ARTÍCULO PRIMERO: Los establecimientos de comercio o las actividades comerciales establecidas dentro del territorio de Nilo y que por su naturaleza garantizan el abastecimiento y disposición de alimentos de primera necesidad y servicios, las actividades que por su naturaleza no deben interrumpirse so pena de afectar el derecho a la vida, a la salud y la supervivencia de los habitantes de Nilo – Cundinamarca podrán permanecer abiertos y prestar sus servicios o desarrollar su actividad comercial en el horario todos los días de 06:00 a.m. a 04:00 p.m.

PARÁGRAFO 1. Las panaderías, restaurantes y fruterías se autoriza un horario para la venta y distribución de sus productos todos los días de seis de la mañana a ocho de la noche cumpliendo todas las medidas de bioseguridad y su actividad se limitara a la entrega de sus productos sin permitir el ingreso de los clientes al establecimiento de comercio o bajo la modalidad de domicilios.

PARÁGRAFO 2. Las estaciones de servicio que suministran combustible se les autoriza a prestar sus servicios todos los días de la semana las 24 horas.

PARÁGRAFO 3. Los establecimientos de comercio denominados paradores de carretera ubicados en el sector la esmeralda en la vía nacional, podrán funcionar todos los días de la semana 24 horas sin permitir la permanencia de sus clientes en sus instalaciones o bajo la modalidad de domicilios. (...)

ARTÍCULO SEGUNDO. El incumplimiento a la orden de policía impartida en el presente decreto, dará lugar a las medidas correctivas contempladas en el parágrafo 2 del artículo 35 de la Ley 1801 de 2016..."

El Decreto objeto de estudio hace mención como fundamento del Decreto Legislativo 539 de 13 de abril de 2020 "por el cual se adoptan medidas de bioseguridad para mitigar, evitar la propagación y realizar el adecuado manejo de la pandemia del Coronavirus COVID19, en el marco del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica", que dispone:

"Artículo 1. Protocolos de bioseguridad. Durante el término de la emergencia sanitaria declarada por el Ministerio de Salud y Protección Social, con ocasión de la pandemia derivada del Coronavirus COVID-19, el Ministerio de Salud y Protección Social será la entidad encargada de determinar y expedir los protocolos que sobre bioseguridad se requieran para todas las actividades económicas, sociales y sectores de la administración pública, para mitigar, controlar, evitar la propagación y realizar el adecuado manejo de el trabajo remoto la pandemia del Coronavirus COVID-19.

Artículo 2. Obligaciones de las autoridades territoriales en materia de bioseguridad. Durante el término de la emergencia sanitaria declarada por el Ministerio de Salud y Protección Social, con ocasión de la pandemia derivada del Coronavirus COVID19, los gobernadores y alcaldes estarán sujetos a los protocolos que sobre bioseguridad expida el Ministerio de Salud y Protección Social, en virtud de la facultad otorgada en el artículo anterior. La secretaría municipal o distrital, o la entidad que haga sus veces, que corresponda a la actividad económica, social, o al sector de la administración pública del protocolo que ha de ser implementado, vigilará el cumplimiento del mismo.

Artículo 3. Vigencia. El presente Decreto Legislativo rige a partir de su publicación."

A través de la Resolución No. 0666 de 24 de abril de 2020 se adoptó por el Ministerio de Salud el protocolo general de bioseguridad para mitigar, controlar y realizar el adecuado manejo de la pandemia originada por el Covid 19. Entre ellas está la de solicitar la asistencia y asesoría técnica de la ARL para verificar medidas y acciones adoptadas a sus diferentes actividades; apoyarse en la ARL en materia de identificación, valoración del riesgo y en conjunto con las EPS en lo relacionado con las actividades de promoción de la salud y prevención de la enfermedad; proveer a los empleados de los elementos de protección personal que deban utilizarse para el cumplimiento de las actividades laborales que desarrolle para el empleador; y si bien prescribe en el numeral 3.1.4., adoptar medidas de control administrativo para la reducción de la exposición, tales como la flexibilización de turnos y horarios de trabajo, así como propiciar el trabajo remoto o el trabajo en casa, tal protocolo refiere al personal de empleados y funcionarios de la Alcaldía.

No refiere el decreto bajo estudio al desarrollo de protocolos sino al establecimiento de horarios para el funcionamiento de locales comerciales y restaurante, entre otros, lo cual se constituye en una medida policiva propiamente dicha, la cual adoptó el Alcalde como máxima autoridad administrativa y policiva del ente territorial.

Por lo anterior, el Decreto 97 de 27 de mayo de 2020 expedido por el Alcalde municipal de Nilo (Cundinamarca), no es de aquellos respecto de los cuales corresponda 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 97 de 27 de mayo de 2020, expedido por el Alcalde Municipal de Nilo (Cundinamarca), por las razones expuestas en la parte motiva de este proveído.

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

TERCERO. ARCHIVAR el expediente previas las anotaciones del caso, una vez ejecutoriada esta providencia.

NOTÍFIQUESE Y CÚMPLASE



CARMEN ALICIA RENGIFO SANGUINO
MAGISTRADA