

República de Colombia**TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA
SALA PLENA****MAGISTRADA PONENTE: MARÍA CRISTINA QUINTERO FACUNDO**

Bogotá, D. C., diez (10) de agosto de dos mil veinte (2020).

Expediente	250002315000 2020 00368-00
Medio de control	CONTROL INMEDIATO DE LEGALIDAD
Autoridad	ALCALDE MUNICIPAL DE GUACHETA
Acto administrativo	DECRETO 026 DEL 19 DE MARZO DE 2020
Asunto	IMPROCEDENCIA POR TRATARSE DE DECRETO EMITIDO EN EJERCICIO DE FUNCIÓN ADMINISTRATIVA ORDINARIA, NO AL AMPARO O EN DESARROLLO DE DECRETO LEGISLATIVO

La Sala Plena del Tribunal Administrativo de Cundinamarca, en ejercicio de sus atribuciones legales, y surtido por la Magistrada Ponente el trámite de que trata el artículo 185 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo CPACA, profiere la siguiente,

SENTENCIA**I. ANTECEDENTES**

El 19 de marzo de 2020, el alcalde del municipio de Guachetá, expidió el Decreto 026, "POR EL CUAL SE RESTRINGE LA MOVILIDAD EN EL MUNICIPIO DE GUACHETA COMO MEDIDA POLICIVA TRANSITORIA, NECESARIA PARA LA CONTENCIÓN DEL CORONAVIRUS (COVID 19)", y aprehendido de oficio, por esta Corporación, el control inmediato de su legalidad¹, con reparto del 30 de marzo de 2020, se asignó su conocimiento a la Magistrada Sustanciadora.

¹ CPACA. "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

II.- EL DECRETO OBJETO DE CONTROL

“DECRETO No. 026 DE 2020 MARZO 19 DE 2020

“Por el cual se restringe la movilidad en el municipio de Gachetá como medida policiva transitoria, necesaria para la contención del coronavirus (COVID -19)”

EL ALCALDE MUNICIPAL DE GUACHETA CUNDINAMARCA

En ejercicio de sus atribuciones, en especial las conferidas por el artículo 315 de la Constitución Política de Colombia, Ley 1801 de 2016 y de conformidad con lo dispuesto por el Presidente de la Republica y el Gobernador de Cundinamarca,

CONSIDERANDO

Que es de público conocimiento la existencia, implicaciones y riesgos que para la salud y la vida humana conlleva el coronavirus (Coronavirus Disease 2019-COVID-19)

Que como medida preventiva y en reacción a la declaratoria de la pandemia del Coronavirus (Covid – 19) realizada por la OMS, mediante Resolución 385 del 12 de marzo de 2020 por el Ministerio de Salud y protección Social declaró la emergencia sanitaria en todo el territorio nacional.

Que mediante Decreto 137 del 12 de marzo de 2020, el Gobernador de Cundinamarca declaró la alerta amarilla en el Departamento y mediante Decreto No. 140 del 16 de marzo de 2020, declaro la situación de calamidad pública en el Departamento de Cundinamarca.

Que mediante Decreto 147 del 18 de marzo de 2020, el señor Gobernador adoptó medidas policivas referidas al consumo de bebidas alcohólicas en establecimientos de comercio, así como la suspensión de reuniones y otros eventos que impliquen aglomeración de personas, las cuales estarán vigentes hasta el 31 de marzo de 2020.

Que al tenor de lo dispuesto por el artículo 2º 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 Presidente de la Republica dicto el Decreto No. 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”

Que en el marco del precitado decreto y al amparo de los artículos 14 y 202 del Código Nacional de Seguridad y Convivencia Ciudadana (Ley 1801 de 2016), el Gobernador de Cundinamarca, mediante Decreto 153 del 19 de marzo de 2020, dicto medidas para contener la expansión del COVID – 19, consistentes en disponer la restricción de la movilidad de habitantes, residentes, visitantes, y vehículos que se encuentran en jurisdicción del Departamento de Cundinamarca, la cual rige desde la cero horas (00:00) del viernes 20 de marzo de 2020, hasta las 23 horas con cincuenta y nueve minutos (23:59) desde el lunes 23 de marzo de 2020.

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.

Que en el Decreto dictado por el Gobernador de Cundinamarca se advierte que el periodo de restricción coincide con un puente festivo, el cual habitualmente es utilizado por los habitantes de la de la Ciudad de Bogotá D.C., para desplazarse a municipios de Cundinamarca a fin de aprovechar esos días de descanso, situación que evidentemente comprende el municipio de Guachetá.

Que mediante Decreto municipal No 0025 del 17 de marzo de 2020, se dictaron medidas preventivas para afrontar la emergencia generada por la expansión del virus COVID 19 en el municipio de Guachetá.

Que existiendo casos confirmados de Coronavirus (COVID -19) en el Departamento de Cundinamarca y en el Distrito Capital y ante el riesgo eventual de la presencia de más casos, se deben adoptar medida que eviten el riesgo de propagación del virus.

Que el Alcalde municipal atendiendo las instrucciones del Presidente de la Republica y lo dispuesto por el señor Gobernador de Cundinamarca,

DECRETA

ARTÍCULO PRIMERO: Restringir la movilidad de los habitantes, residentes y vehículos que se encuentren en jurisdicción del municipio de Guachetá, en el sentido de limitar su libre circulación durante el periodo comprendido entre las cero horas (00:00) del viernes de 2020, hasta las veintitrés horas con cincuenta y nueve minutos (53:59) del lunes 23 de marzo de 2020.

PARAGRAFO: Quedan exceptuados de la aplicación de la presente medida personas y vehículos que realicen las siguientes actividades:

- a. Prestación de servicios de salud incluidos los de asistencia medica domiciliaria.
- b. Movilización de enfermos, pacientes y personal sanitario (médicos, enfermeros, personal administrativo y clínicas y hospitales)
- c. Asistencia a los servicios de salud con un acompañante en caso de ser necesario.
- d. Preservación del orden público, seguridad, emergencia y socorro.
- e. Abastecimiento, almacenamiento, distribución y venta al por mayor o al detal de víveres, alimentos, bebidas, productos farmacéuticos, productos de aseo, suministros médicos, gases medicinales, muestras biológicas, y productos de primera necesidad. Para el abastecimiento podrá desplazarse exclusivamente una sola persona por núcleo familiar.
- f. Actividades relacionadas con la entrega de productos o bienes a domicilio.
- g. Servicios logísticos, postales y de transporte de mercancía.
- h. Abastecimiento y distribución de combustible
- i. Atención, asistencia, acompañamiento y asesoría en siniestros
- j. Miembros de la Fuerza Pública, Ministerio Público y Rama Judicial, servidores públicos y contratistas estatales que cumplan actividades relacionadas con la declaratoria de calamidad pública.
- k. Actividades de vigilancia y seguridad privada y transporte de valores.
- l. Actividades de desinfección, aseo y saneamiento.
- m. Periodismo y comunicación, televisión, radio, prensa incluida su distribución.
- n. Servicios funerarios
- o. Servicios médicos veterinarios.
- p. Acompañamiento y cuidado individual en las salidas de mascotas por un lapso no superior a 20 minutos.
- q. Prestación de servicios hoteleros indispensables.
- r. Prestación de servicio operativo y administrativo aeroportuario, pilotos, tripulantes y viajeros que tengan vuelo de salida o llegada desde o hacia la ciudad de Bogotá, programados durante el periodo de la restricción, debidamente acreditados con documentos respectivos, tales como pasabordo físico o electrónico, tiquetes, entre otros y que se desplacen desde o hacia los diferentes municipios de Cundinamarca.
- s. Prestación de servicio de transporte publico intermunicipal.

- t. Prestación de servicios operativos y administrativos de los terminales de transporte que prestan servicios intermunicipales, los conductores, el personal administrativo y los usuarios.
- u. Prestación de servicios públicos y atención de emergencias.
- v. Servicios relacionados con telecomunicaciones, call center, redes y data center, debidamente acreditados por las respectivas empresas públicas o sus concesionarios acreditados.
- w. Servicio técnico y reparación de ascensores en casos de emergencia.
- x. Las actividades necesarias para la operación de los sectores agropecuario, agroindustrial, industrial y minero.
- y. Servicios bancarios o financieros y de operadores postales de pago debidamente autorizados.

ARTÍCULO SEGUNDO: Durante el término de la restricción establecida en el presente Decreto, no se podrá prestar al servicio, ni hacer uso de zonas húmedas en establecimientos abiertos al público.

ARTÍCULO TERCERO: A las niñas, niños y adolescentes que se encuentren sin la compañía de sus padres o la (s) persona (s) en quien (es) recaiga su custodia, durante la restricción, determinada en el artículo primero del presente Decreto, les serán aplicados los procedimientos establecidos en el Código de Infancia y Adolescencia.

ARTÍCULO CUARTO: Las anteriores medidas constituyen orden de policía y su cumplimiento dará lugar a medidas correctivas contempladas en el parágrafo 2º del artículo 35 de la Ley 1801 de 2016.

ARTÍCULO QUINTO: Conforme a lo señalado en el artículo quinto del Decreto Departamental No 153 de 2020, ordenar la amplia difusión del presente y del Decreto dictado por el Gobernador, en medios de comunicación, carteleras, avisos públicos y demás medios disponibles, con el propósito de informar suficientemente a la comunidad.

ARTÍCULO SEXTO: El presente decreto rige a partir de la fecha de su publicación.

PUBLÍQUESE, COMUNÍQUESE Y CÚMPLASE

Dado en la Alcaldía Municipal de Guachetá a los diecinueve (19) días del mes de marzo de dos mil veinte (2020).”

III. INTERVENCIONES CIUDADANAS

Con Auto del 01 de abril de 2020, por medio del cual se dio inició al control inmediato de legalidad, se convocó a la **ciudadanía para que interviniera** por escrito para defender o impugnar la legalidad del Decreto 026 del 19 de Marzo de 2020, proferido por el Alcalde del municipio de Guachetá – Cundinamarca, y coadyuvar o impugnar la misma. Ningún ciudadano hizo uso de su facultad legal.

IV. PRUEBAS DECRETADAS Y ADUCIDAS

El Alcalde del municipio de Guachetá – Cundinamarca, fue requerido por auto del 01 de abril de 2020, para allegara al plenario, los antecedentes administrativos que fundamentaron la expedición del Decreto 026 del 19 de marzo de 2020, sin que la administración municipal se pronunciara al respecto.

V. CONCEPTO MINISTERIO PÚBLICO²

Precisa que el control inmediato de legalidad, comporta un control jurisdiccional integral, y en este orden, contrastando respecto del Decreto 026 del 19 de marzo de 2020, concluye que no corresponde a uno sobre el cual pueda recaer el control inmediato de legalidad, por cuanto no se dictó en desarrollo de algún decreto legislativo, advertido que el Decreto 420 del 18 de marzo de 2020, es un simple decreto ordinario o ejecutivo, dictado por el Presidente de la República en razón de las facultades que le confieren 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, y tampoco se dictó en virtud del estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica declarado a través del Decreto 417 de 17 de marzo de 2020 que ni siquiera se menciona, por ende escaparía al Control Inmediato de Legalidad consagrado en el artículo 20 de la Ley 137 de 1994.

Señala además, que el citado decreto municipal, no es objeto del Control Inmediato de Legalidad, en la medida que no desarrolla uno de orden legislativo, y finiquita, que se profirió en desarrollo de las competencias del artículo 315 [1, 2 y 3] de la Carta Fundamental, y de la Ley 1801 de 2016 “Por la cual se expide el Código Nacional de Seguridad y Convivencia Ciudadana”, y en consecuencia tendría control ordinario, a través de la acción o medio de control de la simple nulidad.

VI. CONSIDERACIONES DE LA SALA

6.1. Competencia

² PROCURADOR 137 JUDICIAL II ADMINISTRATIVO, doctor Jhon Carlos García Perea

De conformidad con el artículo 20 de la Ley 137 de 1994, Estatutaria de los Estados de Excepción, 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 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.

Preceptiva que es reiterada en el artículo 136 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo – CPACA, y armoniza con el numeral 14 de su artículo 151 de la misma codificación, conforme al cual, es de conocimiento en única instancia del Tribunal Administrativo con jurisdicción en la entidad territorial que haya emitido el acto, el control inmediato de legalidad de los actos dictados por autoridades territoriales departamentales y municipales.

Por consiguiente y contrastado que el Decreto 026 del 19 de marzo de 2020, respecto del que se ejerce el control inmediato de legalidad, fue emitido por el Alcalde Municipal de Guachetá – Cundinamarca, se tiene que su conocimiento es de competencia del Tribunal Administrativo de Cundinamarca en única instancia.

6.2. Contexto en el que se expidió el Decreto objeto de control

Como quiera que el decreto municipal del que se ocupa esta Sala, calenda 19 de marzo de 2020 y tiene por objeto restringir la movilidad en el municipio de Gachetá como medida policiva transitoria, necesaria para la contención del coronavirus COVID-19, destaca en acercamiento a su contexto jurídico y fáctico, que el 11 de marzo inmediatamente anterior, la Organización Mundial de la Salud - OMS, ante la situación epidemiológica generada por la propagación del nuevo coronavirus COVID-19, declaró la Pandemia Mundial, y consecuentemente, a modo de medida preventiva, el 12 de marzo siguiente, el Ministerio de Salud y de Protección Social, mediante la Resolución 385, declaró “LA EMERGENCIA

SANITARIA EN TODO EL TERRITORIO NACIONAL HASTA EL 30 DE MAYO DE 2020”, y ordenó a los jefes y representantes legales de entidades públicas y privadas, adoptar medidas de prevención y control para evitar la propagación del COVID 19.

El mismo 12 de marzo de 2020, el Gobernador de Cundinamarca, emitió el Decreto No. 137 del 12 de marzo de 2020, “POR EL CUAL SE DECLARA LA ALERTA AMARILLA. SE ADOPTAN MEDIDAS ADMINISTRATIVAS. SE ESTABLECEN LINEAMIENTOS Y RECOMENDACIONES PARA LA CONTENCIÓN DE LA PANDEMIA POR EL CORONAVIRUS - COVID 19 EN EL DEPARTAMENTO DE CUNDINAMARCA Y SE DICTAN OTRAS DISPOSICIONES.”

El **17 de marzo de 2020**, el Presidente de la Republica con la firma de todos sus Ministros, en ejercicio de las facultades conferidas en el artículo 215 de la Constitución Política de Colombia, emitió el **Decreto legislativo No. 417**, declarando el Estado de Emergencia, Social y Ecológica en todo el territorio Nacional, por el término de treinta (30) días calendario, con el fin de adoptar mediante decreto legislativo las medidas que siendo necesarias para conjurar la crisis e impedir: **(i)** la propagación del COVID 19 (Coronavirus), y **(ii)** la extensión de sus efectos negativos en la economía y demás sectores de la vida nacional, no son susceptibles de adoptar mediante las competencias y facultades ordinarias.

Contexto en el que destaca, que no enuncia entre las medidas a adoptar en ejercicio de las facultades legislativas, las de restricción a la movilidad, como quiera que consigna en el acápite de medidas textualmente:

“Que teniendo en cuenta que se requieren recursos adicionales para que el Gobierno nacional pueda enfrentar las mayores necesidades sociales y económicas ocasionadas por la situación a que se refiere el presente decreto, se requiere disponer de los recursos que se encuentren a cargo de la Nación y de las Entidades Territoriales, tales como el Fondo de Ahorro y Estabilización -FAE-del Sistema General de Regalías y el Fondo de Pensiones Territoriales - FONPET-, a título de préstamo o cualquier otro que se requiera.

Que se dispondrá de la creación del Fondo de Mitigación de Emergencias FOME con las subcuentas necesarias para atender las necesidades de atención en salud, los efectos adversos generados a la actividad productiva y la necesidad de que la economía continúe brindando

condiciones que mantengan el empleo y el crecimiento, por la situación a la que se refiere el presente decreto.

Que, dada la necesidad de recursos líquidos para atender las crecientes necesidades generadas con esta crisis, se deben adoptar medidas extraordinarias que permitan la reducción y optimización del capital de las entidades financieras con participación accionaria estatal. Igualmente, estas medidas le deben permitir a la Nación emitir títulos o respaldar su emisión con destino a operaciones de liquidez con el Banco de República.

Que se fortalecerá el Fondo Nacional de Garantías -FNG, a través del aprovechamiento de los recursos de capital de las entidades de la rama ejecutiva del orden nacional, con el fin de garantizar la continuidad del acceso al crédito de las personas naturales o jurídicas en Colombia, y subsidiar las comisiones de las garantías otorgadas por el FNG.

Que resulta necesario autorizar al Gobierno nacional a crear un patrimonio autónomo o un fondo cuenta especial que tenga por objeto la financiación y la inversión en proyectos destinados para atender, mitigar y superar los efectos adversos causados por la emergencia económica, social y ecológica derivada de la Pandemia COVID-19 en los términos que éste establezca.

Que, dada la necesidad de recursos líquidos para atender las crecientes necesidades generadas con esta crisis, se deben adoptar medidas extraordinarias que permitan descapitalizar entidades financieras con participación accionaria estatal. Igualmente, estas medidas le deben permitir a la Nación emitir títulos o respaldar su emisión con destino a operaciones de liquidez con el Banco de República, a su vez se analizarán medidas que permitan adelantar procesos de enajenación de activos de forma más ágil.

Que para efectos de permitir la reducción de la movilidad, la aglomeración y la congregación en los sitios públicos, así como para evitar una mayor afectación de las distintas actividades económicas, el empleo, la industria y el comercio, el Gobierno nacional considera necesario analizar todas las medidas tributarias.

Que en el contexto de las medidas tributarias que puedan adoptarse en desarrollo de los poderes que confiere la emergencia, el Gobierno nacional considera necesario analizar todas las medidas tributarias necesarias para afrontar la crisis y en particular la de otorgar beneficios tributarios, con el fin de promover la industria y comercio del país que generen fuentes de empleo que permitan absorber fuerza laboral afectada por esta pandemia.

Que los efectos económicos negativos a los habitantes del territorio nacional requieren de la atención a través de medidas extraordinarias referidas a aliviar las obligaciones de diferente naturaleza, como tributarias, financieras, entre otras, que puedan verse afectadas en su cumplimiento de manera directa por efectos de la crisis.

Que se debe buscar los mecanismos legales para facilitar y agilizar los procesos de reorganización e insolvencia empresarial, que permitan la recuperación de sus capacidades laborales, sociales, productivas y financieras.

Que una de las principales medidas, recomendadas por la Organización Mundial de la Salud, es el distanciamiento social y aislamiento, para lo cual, las tecnologías de la información y las comunicaciones y los servicios de comunicaciones, en general, se convierten en una herramienta esencial para permitir la protección la vida y la salud de los colombianos.

Que los efectos económicos negativos generados por el nuevo coronavirus Covid-19 a los habitantes del territorio nacional requieren de la atención mediante la adopción de medidas extraordinarias encaminadas a atender las obligaciones de diferente naturaleza, como tributarias,

financieras, entre otras, con el fin de proteger el sector salud, promover la industria y el comercio del país y permitan absorber las pérdidas económicas y fuerza laboral afectada por esta pandemia.

Que con el propósito de limitar las posibilidades de propagación del nuevo virus Covid 19 Y de proteger la salud del público en general y de los servidores públicos que los atienden, se hace necesario expedir normas de orden legal que flexibilicen la obligación de atención personalizada al usuario y se permita incluso la suspensión de términos legales en las actuaciones administrativas y jurisdiccionales.

Que con igual propósito de limitar las posibilidades de propagación del nuevo virus Covid 19 y de proteger la salud del público en general y de los servidores públicos que los atienden, se hace necesario expedir normas que habiliten actuaciones judiciales y administrativas mediante la utilización de medios tecnológicos, y adoptar las medidas pertinentes con el objeto de garantizar la prestación del servicio público de justicia, de notariado y registro, de defensa jurídica del Estado y la atención en salud en el sistema penitenciario y carcelario.

Que con el fin de evitar la propagación de la pandemia del coronavirus y contener la misma, el gobierno nacional podrá expedir normas para simplificar el proceso administrativo sancionatorio contenido en la Ley 9 de 1979 Y en la Ley 1437 de 2011 garantizando el debido proceso y el derecho a la defensa.

Que ante el surgimiento de la mencionada pandemia se debe garantizar la prestación continua y efectiva de los servicios públicos, razón por la cual se deberá analizar medidas necesarias para cumplir con los mandatos que le ha entregado el ordenamiento jurídico colombiano. Lo anterior supone la posibilidad flexibilizar los criterios de calidad, continuidad y eficiencia de los servicios, establecer el orden de atención prioritaria en el abastecimiento de los mismos, flexibilizar el régimen laboral en cuanto los requisitos de los trabajadores a contratar, implementar medidas de importación y comercialización de combustibles con el fin de no afectar el abastecimiento.

Que con el propósito de generar mecanismos ágiles que permitan atender eficientemente las necesidades de la población, afectada por la emergencia económica, social y ecológica derivada de la Pandemia COVID-19, se autoriza al Gobierno nacional a acudir al procedimiento de contratación directa siguiendo los principios de transparencia y legalidad, de tal forma que la entidades competentes de los sectores de salud, prosperidad social, educación, defensa y todos aquellos sectores que requieran para prestar atención a la población afectada, adquieran el suministro de bienes, la prestación de servicios o la ejecución de obras en el inmediato futuro, con el objetivo de prevenir, contener y mitigar los efectos de la Pandemia del nuevo coronavirus COVID-19

Que resulta necesario autorizar al Gobierno nacional realizar la entrega de transferencias monetarias adicionales y extraordinarias entre otras en favor de los beneficiarios de los programas Familias en Acción, Protección Social al Adulto Mayor -Colombia Mayor, Jóvenes en Acción y de la compensación del impuesto sobre las ventas -IVA, con el fin de mitigar los efectos económicos y sociales causados a la población más vulnerable del país por la emergencia económica, social y ecológica derivada de la Pandemia COVID-19.

Que con el fin de garantizar la atención en salud de la población afectada por causa de la emergencia económica, social y ecológica derivada de la Pandemia COVID-19, el Gobierno nacional considera necesario modificar disposiciones normativas del Sistema General de Regalías que le permitan dar respuesta efectiva y ágil a la situación sanitaria presentada y a los requerimientos en materia de acceso a los servicios de promoción, protección y recuperación de la salud.

Que con la finalidad de garantizar la suficiencia y accesibilidad de la población a los alimentos necesarios para su subsistencia, el gobierno nacional adoptará las acciones necesarias para

garantizar el permanente funcionamiento del sistema de abastecimiento y seguridad alimentaria en todo el territorio nacional.

Que con el fin de dar aplicación a las medidas adoptadas se autoriza al Gobierno nacional para efectuar las operaciones presupuesta les necesarias.”

El 18 siguiente, el Presidente de la República, en ejercicio de las facultades que le confiere, el numeral 4 del artículo 189 de la Constitución Política de Colombia, los artículos 303 y 315 del mismo Estatuto Superior y el artículo 199 de la Ley 1801 de 2016, profiere los **Decretos 418 y 420**, fijando mediante el primero medidas transitorias para expedir normas en materia de orden público e impartiendo mediante el segundo, armonizando aquellas, instrucciones, que deben ser tenidas en cuenta por los alcaldes y gobernadores, en el ejercicio de sus funciones en materia de orden público en el marco de la emergencia sanitaria por causa del Coronavirus COVID-19, al decretar medidas sobre el particular, específicamente en materia de restricción a la movilidad, prohibición de consumo de bebidas embriagantes, reuniones y aglomeraciones y toque de queda para niños, niñas y adolescentes.

En la misma fecha, el Gobernador de Cundinamarca, mediante **Decreto Departamental 147**, adoptó medidas policivas referidas al consumo de bebidas alcohólicas en establecimientos de comercio, así como la suspensión de reuniones y otros eventos que impliquen aglomeración de personas, con vigencia hasta el 31 de marzo de 2020.

El 19 de marzo de 2020, la mencionada autoridad Departamental, invoca las facultades que le confieren los artículos 14 y 202 de la Ley 1801 de 2016 - Código Nacional de Seguridad y Convivencia Ciudadana, para proferir el **Decreto 153**, por el que dicta medidas para contener la expansión del COVID – 19, consistentes en disponer la restricción de la movilidad de habitantes, residentes, visitantes, y vehículos que se encuentran en jurisdicción del Departamento de Cundinamarca, desde la cero horas (00:00) del viernes 20 de lunes 23 de marzo de 2020.

6.3. Características generales del Control Inmediato de Legalidad

Conforme enunció antes el Control Inmediato de Legalidad encuentra reglado esencialmente en la Ley 137 de 1994, Estatutaria de los Estados de Excepción, y como quiera que es un proceso judicial, la providencia que lo resuelve es una sentencia, por la que se ejerce la competencia atribuida a esta jurisdicción, de decidir sobre la legalidad de acto administrativo de contenido general, dictado durante estado de excepción y en desarrollo o al amparo de decreto legislativo. Es decir, de los decretos emitidos por el Presidente de la República con la firma de todos sus Ministros y en ejercicio de las conferencias conferidas en los artículos 212 a 215 de la Constitución Política, que comprenden el Capítulo 6 del Estatuto Superior.

Premisa a la que agregan, como características especiales de este medio de control³, que no condiciona a la existencia de una demanda de nulidad, porque es la jurisdicción, por orden de la ley, la que aprehende el acto, para controlar su legalidad de manera automática u oficiosa e inmediata; sin sujeción a los institutos de justicia rogada y de legitimación por activa y/o por pasiva; así como tampoco, a la voluntad de la autoridad que haya expedido el acto, o su publicación.

De forma que es de la jurisdicción, la carga establecer las razones y fundamentos de derecho con los cuales, analiza el acto administrativo, con el objeto establecer su conformidad "*con el resto del ordenamiento jurídico*", en garantía máxima frente a la legalidad y la constitucionalidad de los actos administrativos generales, emitidos durante estado de excepción y en desarrollo o al amparo de decreto legislativo.

En este orden y aunque en principio el análisis del acto se asume integral y completo, la sentencia proferida en Control Inmediato de Legalidad, hace tránsito a cosa juzgada relativa, en compatibilidad y/o coexistencia con los

³ Ver entre otras, Consejo de Estado, Sala Contencioso Administrativa, sentencia de 16 de junio de 2009, reitera en providencia de 18 de enero de 2011, Rad. 2010-00386, C.P. María Elizabeth García González.

medios de control ordinarios por vía de los cuales se enjuicia la legalidad de los actos administrativos, y previstos hoy en los artículos 84, 128-1 y 132-1 del Código Contencioso Administrativo – CPACA, contrastado que no excluyen los actos administrativos que se dicten en desarrollo de los decretos legislativos proferidos en estado de excepción⁴.

Destaca además del medio de Control Inmediato de Legalidad, que no impide la ejecución del decreto o acto administrativo sometido al mismo, por cuanto continúa revestido de fuerza ejecutoria, bajo la presunción de su legalidad y validez, en tanto no se anule.

Concluyendo es de recabar, que la Corte Constitucional en Sentencia C-179 de 1994, al realizar la revisión del precepto incluido en el proyecto de la Ley Estatutaria de los Estados de Excepción, hoy artículo 20 de la Ley 137 de 1994, señaló que el control inmediato de legalidad, constituye una limitación al poder de las autoridades administrativas, y es una medida eficaz con la cual se busca impedir la aplicación de normas ilegales.

6.4 Procedibilidad del Control Inmediato de Legalidad, frente del Decreto 026 del 19 de marzo de 2020, del Alcalde Municipal de Guachetá – Cundinamarca.

6.4.1 De los actos administrativos que son objeto del Control Inmediato de Legalidad, se tiene en marco de los enunciados artículos 20⁵ de la Ley 137 de 1994 y 136⁶ del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo-CPACA, que deben cumplir los siguientes presupuestos: **(i)**

⁴ Ver, Consejo de Estado, Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, Sentencia del 7 de febrero de 2000. Ra.: CA-033

⁵ “(...)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.”

⁶ “(...) 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”.

tratarse de acto administrativo de contenido general; **(ii)** haber sido dictado en ejercicio de la función administrativa, y **(iii)** emitido con fines al desarrollo de uno o más de los decretos legislativos expedidos en el respectivo estado de excepción. Se tiene entonces y en razón de éste último supuesto, que el acto administrativo proferido en ejercicio de facultades administrativas ordinarias, aunque satisfaga los requisitos de ser general y proferido en vigencia del estado de excepción, no es pasible de Control Inmediato de Legalidad.

Demostrativa de la anterior hermenéutica y referida al estado de emergencia declarado mediante el Decreto 417 del 17 de marzo, es pronunciamiento del Consejo de Estado, en el que indicó:

“En el sub examine, el acto administrativo objeto de control inmediato de legalidad es la Resolución No. 005 del 19 de marzo de 2020, expedida por el presidente de Colpensiones, «[p]or el cual se suspenden términos procesales en las actuaciones administrativas y disciplinarias en la Administradora Colombiana de Pensiones - Colpensiones». Es decir, se cumplen los dos primeros presupuestos, esto es, que sea un acto administrativo de carácter general dictado por una autoridad nacional y en ejercicio de la función administrativa.

En relación con el tercer presupuesto, valga decir, que la medida sea proferida como desarrollo de los decretos legislativos durante los estados de excepción, el Despacho advierte lo siguiente:

En los considerandos de la Resolución No. 005 del 19 de marzo de 2020, se hizo referencia a las siguientes normas: (i) Ley 1523 de 2012⁷, sobre la gestión del riesgo, entendida como el «proceso social orientado a la formulación, ejecución, seguimiento y evaluación de políticas, estrategias, planes, programas, regulaciones, instrumentos, medidas y acciones permanentes para el conocimiento y la reducción del riesgo y para el manejo de desastres, con el propósito explícito de contribuir a la seguridad, el bienestar, la calidad de vida de las personas y al desarrollo sostenible», en concreto, a los responsables de la gestión del riesgo (art. 2⁸) y al principio de protección (art. 3⁹), (ii) Ley

⁷ Por la cual se adopta la política nacional de gestión del riesgo de desastres y se establece el Sistema Nacional de Gestión del Riesgo de Desastres y se dictan otras disposiciones.

⁸ «Artículo 2. La gestión del riesgo es responsabilidad de todas las autoridades y de los habitantes del territorio colombiano.

En cumplimiento de esta responsabilidad, las entidades públicas, privadas y comunitarias desarrollarán y ejecutarán los procesos de gestión del riesgo, entendiéndose: conocimiento del riesgo, reducción del riesgo y manejo de desastres, en el marco de sus competencias, su ámbito de actuación y su jurisdicción, como componentes del Sistema Nacional de Gestión del Riesgo de Desastres. Por su parte, los habitantes del territorio nacional, corresponsables de la gestión del riesgo, actuarán con precaución, solidaridad, autoprotección, tanto en lo personal como en lo de sus bienes, y acatarán lo dispuesto por las autoridades».

⁹ «Artículo 3. Los principios generales que orientan la gestión del riesgo son:

(...)

2. Principio de protección: Los residentes en Colombia deben ser protegidos por las autoridades en su vida e integridad física y mental, en sus bienes y en sus derechos colectivos a la seguridad, la tranquilidad y la salubridad públicas y a gozar de un ambiente sano, frente a posibles desastres o fenómenos peligrosos que amenacen o infieran daño a los valores enunciados».

1751 de 2015¹⁰, conforme con la cual es responsabilidad del Estado respetar, proteger y garantizar el goce efectivo del derecho fundamental a la salud (art. 2), (iii) Resolución No. 385 del 12 de marzo de 2020 expedida por el Ministerio de Salud y Protección Social, por la que se decretó la emergencia sanitaria en todo el territorio nacional, a causa del Coronavirus COVID-19 y (iv) Decreto 417 del 17 de marzo de 2020, por el que se declaró el Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica en todo el territorio nacional.

El Despacho precisa que, aunque en la Resolución No. 005 del 19 de marzo de 2020, se mencionó el decreto declaratorio del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica, la medida de suspensión de los términos procesales en las actuaciones administrativas y disciplinarias dispuesta por el presidente de Colpensiones, obedeció y tiene como fundamento la emergencia sanitaria declarada por el Ministerio de Salud y Protección Social por medio de la Resolución No. 385 de 2020, que condujo a la adopción e implementación de medidas de prevención y contención del virus COVID-19, «en aras de proteger la salud de la ciudadanía en general y de los funcionarios y colaboradores de la entidad».

Por lo expuesto, se concluye que la decisión administrativa sometida a control inmediato de legalidad, no cumple con el presupuesto normativo de ser una medida dictada como desarrollo de los decretos legislativos proferidos durante el Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica, en tanto, se reitera, se sustentó en la declaratoria de emergencia sanitaria dispuesta en la Resolución No. 385 de 2020, por lo que no obedeció al desarrollo de un decreto legislativo conforme lo establece el artículo 136 del CPACA, razón suficiente para que no proceda el referido control.”¹¹

Así las cosas, no se avocará el conocimiento de la Resolución No. 005 del 19 de marzo de 2020, expedida por el presidente de Colpensiones.” (Subrayado fuera de texto)

Aunque es de advertir, que la doctrina del Consejo de Estado, no es pacífica al respecto, y tratándose de los actos administrativos emitidos en vigencia del citado estado de emergencia, existe tesis conforme a la cual, el requisito que determina sobre la procedibilidad del medio de Control Inmediato de Legalidad, es que el acto administrativo se haya dictado en vigencia del estado de excepción, y no que dependa directamente de un decreto legislativo. Criterio que argumenta así:

“Así, dada la situación extraordinaria generada desde la declaratoria de emergencia por parte del Gobierno Nacional, que ha limitado ostensiblemente la posibilidad de que las personas accedan a la administración de justicia a través de los medios ordinarios para demandar los actos generales emanados de las autoridades públicas (v.gr. nulidad simple), ha de entenderse que los artículos 120 de la Ley 137 de 1994 y 136 del CPACA, cuando se refieren al control inmediato de legalidad de las medidas de carácter general en ejercicio de la función administrativa que se expidan como “desarrollo de los decretos legislativos durante los Estados de Excepción”, incluyen a todos aquellos expedidos a

¹⁰ Por medio de la cual se regula el derecho fundamental a la salud y se dictan otras disposiciones.

¹¹ CONSEJO DE ESTADO, SALA PLENA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, SALA ONCE ESPECIAL DE DECISIÓN, Consejera ponente: STELLA JEANNETTE CARVAJAL BASTO, Bogotá D.C., veintidós (22) de abril de dos mil veinte (2020), Radicación número: 11001-03-15-000-2020-01163-00(CA)A, Actor: ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES (COLPENSIONES), Demandado: RESOLUCIÓN 005 DEL 19 DE MARZO DE 2020

partir de la declaratoria de emergencia, con el fin de hacer frente a los efectos de la pandemia, así no dependen directamente de un decreto legislativo; pues estos, en ciertos casos, tienen el potencial de generar restricciones arbitrarias a los derechos humanos, al Derecho Internacional Humanitario, a las libertades fundamentales de las personas y a los derechos sociales de los trabajadores, los cuales no pueden suspenderse ni desmejorarse según lo consagran los artículos 212 a 215 de la Constitución. Además, el caos propio de la emergencia podría llevar a lamentables actos de corrupción que requieren de decisiones judiciales ágiles, oportunas.

Como ejemplo de lo anterior, se observa que algunas de las medidas más relevantes para afrontar la crisis generada por la pandemia, como son las de confinamiento y restricción de la libertad de locomoción, fueron adoptadas mediante Decretos 418 de 18 de marzo de 2020, 420 de la misma fecha y 457 del 22 de marzo de 2020, los cuales se fundamentaron, no en los decretos legislativos del estado de emergencia, sino en los poderes de policía ordinarios regulados en el numeral 4 del artículo 189 y 296 de la Constitución para el Presidente de la República, y en los artículos 305 y 315 para los gobernadores y alcaldes, respectivamente. Además, en el Código Nacional de Policía y Convivencia, Ley 1801 de 2016.”¹²

6.4.2- En este orden asume como **problema jurídico**:

¿El Decreto 026 de 2020, del Alcalde Municipal de Guachetá – Cundinamarca, satisface los requisitos de procedibilidad del Control Inmediato de Legalidad, o incumplido cualquiera de los mismos hay lugar a declarar su improcedencia?

En labor de desatar el interrogante planteado, se tiene en análisis de los enlistados requisitos normativos, conforme sigue:

6.4.2.1- Trata de acto administrativo general, expedido en vigencia del estado de excepción. Por cuanto y en lo que concierne a su naturaleza de acto administrativo general, se tiene que fue proferido ejecutivo local, autoridad administrativa, y como quiera que tiene por objeto, restringir la movilidad en jurisdicción del municipio de Gachetá como medida policiva transitoria, necesaria para la contención del coronavirus COVID -19, se tiene, que corresponde al ejercicio de función administrativa y reviste potencialidad para producir efectos en derecho con alcance impersonal y abstracto. En lo que refiere al requisito de

¹² CONSEJO DE ESTADO, SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, SECCION SEGUNDA, Consejero Ponente WILLIAM HERNANDEZ GOMEZ, Bogotá, D. C., quince (15) de abril de dos mil veinte (2020), CONTROL INMEDIATO DE LEGALIDAD

haberse emitido durante estado de excepción, se tiene que el 17 de marzo de 2020, mediante el Decreto legislativo 417, el Presidente de la República con la firma de todos sus Ministros declaró la Emergencia Económica, Social y Ecológica en todo el territorio nacional, por el término de treinta (30) días calendario, y el decreto municipal en estudio calenda 19 de los mismos mes y año.

6.4.2.2- No es un acto administrativo dictado al amparo o en desarrollo de un decreto legislativo. Es así contrastado que el Decreto Municipal 026 del 19 de marzo de 2020, invoca que se emite en ejercicio de las facultades conferidas en los artículos 315 Constitucional y la Ley 1801 de 2016, Código Nacional de Policía y Convivencia Ciudadana, y reseña en su considerando como fundamentos, la Resolución 385 del 12 de marzo de 2020 del Ministerio de Salud y Protección Social, el Decreto 137 de 12 de marzo de 2020 del Gobernador de Cundinamarca, el Decreto 420 del 18 de marzo de 2020 de la Presidencia de la Republica, y Decreto Municipal de Guachetá 0025 de 17 de marzo de 2020.

Secuencia en la que precisa destacar, que el Decreto 420 del 18 de marzo de 2020, no es un decreto legislativo, porque si bien fue proferido por el Presidente de la República en vigencia del estado de emergencia, asume categórico para su calificación de decreto nacional ordinario, que no fue emitido en ejercicio de las facultades que confiere al Presidente de la República el artículo 215 Constitucional, sino en virtud, conforme se reseñó antes (6.2), de las facultades previstas el numeral 4 del artículo 189 de la Constitución Política de Colombia, los artículos 303 y 315 del mismo Estatuto Superior y el artículo 199 de la Ley 1801 de 2016. En este orden es de señalar, que el debate que se ha suscitado en las esferas académicas y de la intelectualidad nacional, sobre el carácter materialmente legislativo de los decretos ordinarios cuando establecen limitaciones en aspectos que conciernen al ámbito de derechos fundamentales, no es de la órbita del Control Inmediato de Legalidad.

También reviste importancia, en labor de determinar que el Decreto 026 del 19 de marzo de 2020, del Alcalde Municipal de Guachetá – Cundinamarca, no es objeto del Control Inmediato Legalidad, que su fundamento, Ley 1801 de 2016 - Código Nacional de Seguridad y Convivencia Ciudadana¹³, mismo que se invoca en el Decreto nacional ordinario 420 del 18 de marzo de 2020, prevé poderes extraordinarios de policía en cabeza del Presidente de la República y de las autoridades territoriales, para mitigar los efectos adversos de la ocurrencia de epidemias.

Por lo tanto, al tratarse de facultades con fuente en la ley ordinaria, para el control jurisdiccional de su legalidad, la vía idónea es la de nulidad consagrada en el artículo 137 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo – CPACA, y el Control Inmediato de Legalidad se torna improcedente.

En conclusión, habiéndose establecido que no satisface el requisito de haberse dictado al amparo o en desarrollo de un decreto legislativo, el Decreto 026 del 2020, del Alcalde Municipal de Guachetá Cundinamarca, no es pasible del control inmediato de legalidad y procede entonces, declarar su improcedencia.

En mérito de lo expuesto, **LA SALA PLENA DEL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,**

FALLA

PRIMERO: Declárase improcedente el presente Control Inmediato de legalidad, conforme a lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

¹³ 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.

SEGUNDO: Por Secretaría General de esta Corporación, **notifíquese personalmente** al Agente del Ministerio Público, Procurador Delegado ante esta Corporación, al correo electrónico personal institucional de la Procuraduría General de la Nación, adjuntándole copia virtual de la presente providencia, y al Alcalde Municipal de Guachetá – Cundinamarca o quien haga sus veces, al correo electrónico institucional del municipio de Guachetá - Cundinamarca, adjuntándole copia virtual de la presente providencia.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Los Magistrados¹⁴,



MARÍA CRISTINA QUINTERO FACUNDO
Magistrada Ponente



AMPARO NAVARRO LÓPEZ
Presidenta del Tribunal

¹⁴ La presente decisión se suscribe por la Magistrada Ponente y la Presidenta del Tribunal Administrativo de Cundinamarca, en atención a lo dispuesto en Acuerdo 020 del 11 de mayo de 2020, “por el cual se adopta el protocolo de la Sala Plena del Tribunal Administrativo de Cundinamarca, en desarrollo de las medidas derivadas del estado de emergencia económica, social y ecológica”