



**TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL DEPARTAMENTO
ARCHIPIÉLAGO DE SAN ANDRÉS, PROVIDENCIA Y
SANTA CATALINA**

SIGCMA

San Andrés Isla, veintiséis (26) de mayo de 2020

Auto No. 050

Medio de Control	Control Inmediato de Legalidad
Radicado	88 001 23 33 000 2020 00015 00
Acto	Decretos 045 y 046 de 2020, proferidos por el Alcalde de Providencia y Santa Catalina Islas.
Magistrado Ponente	Jesús Guillermo Guerrero González

I. - OBJETO DE LA DECISIÓN

Una vez surtido el trámite legal sin que se perciban irregularidades que anulen lo actuado, procede el Despacho a decidir sobre el control inmediato de legalidad de los Decretos 045 y 046 del 20 de marzo de 2020, expedidos por el Alcalde de las islas de Providencia y Santa Catalina en el marco del estado de emergencia económica y social instaurado en el territorio nacional a través del Decreto Ley No 417 del 17 de marzo de la presente anualidad.

II.- ANTECEDENTES

Recibidos a través de la Oficina de Coordinación Judicial de este Circuito el día 26 de marzo de los corrientes y habiendo sido repartido al Despacho del Magistrado ponente el día 27 de marzo de la presente anualidad, el proceso de la referencia fue admitido por auto del 30 de marzo de 2020, en dicha providencia se ordenó la notificación a los sujetos procesales pertinentes.

Visibles a folios 5 a 12 del expediente reposan los acuses de recibido de las notificaciones realizadas por la Secretaría General de esta Corporación, resaltando que ninguno de los sujetos procesales emitió concepto alguno.

Cumplidos entonces los trámites establecidos en el artículo 185 de la Ley 1437 de 2011, se procede a ejercer control de legalidad sobre los Decretos 045 y 046 del 20 de marzo de 2020.

III.- CONSIDERACIONES

- COMPETENCIA

De acuerdo al artículo 151 -14 del CPACA, esta Corporación es competente para para ejercer en única instancia el control inmediato de legalidad descrito en el artículo 136 ibidem por tener los actos enjuiciados un carácter general y haber sido proferido por una autoridad territorial (alcalde de Providencia) en ejercicio de autoridad administrativa.

- Alcance del Control inmediato de Legalidad

La Constitución Política al ocuparse de los Estados de Excepción dispuso una serie de controles de orden político y jurídico, a los cuales deben someterse desde la decisión mediante la cual se produce la declaratoria del Estado de Excepción, los decretos legislativos que dicte el Gobierno en uso de las facultades constitucionalmente conferidas, hasta 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, actos estos últimos respecto de los cuales se ocupó el Legislador Estatutario al establecer en el artículo 20 de la Ley 137 de 1994 la figura del control oficioso e inmediato de legalidad sobre los mismos.

La Corte Constitucional en sentencia C-179 de 1994, señaló que el control inmediato de legalidad de los actos administrativos que se expidan como desarrollo de los decretos legislativos dictados por el Presidente de la República durante los estados de excepción, 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. Al realizar la revisión del precepto incluido en el proyecto de la Ley Estatutaria de los Estados de Excepción, precisó lo siguiente:

“(…) Pues bien, en los incisos primero y segundo del artículo que se revisa, se consagra el control automático de legalidad de los actos administrativos que se expidan como desarrollo de los decretos legislativos dictados por el Presidente de la República durante los estados de excepción, el cual será ejercido por la jurisdicción contencioso administrativa, de acuerdo con la competencia que allí se fija. Estas disposiciones no atentan contra la Ley Suprema y, por el contrario, encajan dentro de lo contemplado en el artículo 237 de la Carta, que le atribuye al Consejo de Estado las funciones de tribunal supremo de lo contencioso administrativo, y el conocimiento de las acciones de nulidad por

Expediente: 88 001 23 33 000 2020 00015 00

Demandante: **Comercializar S.A. E.S.P**

Normas estudiadas: Decretos 045 y 046 del 20 de marzo de 2020, proferidos por el Alcalde de Providencia y Santa Catalina Islas.

Acción: **Control Inmediato de Legalidad**

SIGCMA

inconstitucionalidad de los decretos dictados por el Gobierno Nacional, cuya competencia no corresponda a la Corte Constitucional, al igual que el cumplimiento de las demás funciones que le asigne la ley.”.

El control es automático como lo ha reiterado la jurisprudencia del Consejo de Estado con fundamento en el artículo 20 de la Ley 137, en cuyo tenor se dice que es “inmediato”, porque tan pronto se expide la norma, el Gobierno debe remitirla a esta jurisdicción para ejercer el examen de legalidad correspondiente. Se trata de un control oficioso que no opera por vía de acción, es decir, no está sujeto a la presentación de una demanda contenciosa que demarque los límites para el juicio de la legalidad del acto, y por tanto es integral en relación con los decretos legislativos respectivos y el art. 215 de la CP.

Es en este orden de ideas, un control automático que constituye garantía para los derechos de los ciudadanos y para el mantenimiento de la legalidad en abstracto frente a los poderes del ejecutivo durante los estados de excepción. La Sala Plena del Consejo de Estado al referirse a los alcances del control automático de jurisdicción practicado por dicha corporación respecto de los decretos proferidos por el Gobierno Nacional como desarrollo de los decretos legislativos que se dictan durante los estados de excepción, señaló como rasgos característicos del control inmediato de legalidad, entre otros, su carácter jurisdiccional, su integralidad, su autonomía, su inmediatez o automaticidad, su oficiosidad, el tránsito a cosa juzgada relativa, y “su compatibilidad y/o coexistencia con los cauces procesales ordinarios a través de los cuales resulta posible que cualquier ciudadano cuestione la legalidad de los actos administrativos”. Así, en sentencia de 20 de octubre de 2009¹, indicó lo siguiente:

“De acuerdo con esta regla son tres los presupuestos requeridos para la procedencia del control inmediato de legalidad, a saber:

- 1. Que se trate de un acto de contenido general.*
- 2. Que el mismo se haya dictado en ejercicio de la función administrativa, y*
- 3. Que el acto tenga como fin el desarrollar uno o más de los decretos legislativos expedidos en los estados de excepción”*

¹ Consejo de Estado, Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, CP: Mauricio Fajardo Gómez Sentencia de veinte (20) de octubre de dos mil nueve (2009) Radicación numero: 11001-03-15- 000-2009-00549-00.

Asimismo, los rasgos en virtud de los cuales la jurisprudencia del Consejo de Estado ha caracterizado el mencionado control inmediato son:

(i) Su carácter jurisdiccional, habida cuenta de que el examen del acto respectivo se realiza a través de un proceso judicial, de suerte que la naturaleza jurídica de la decisión mediante la cual se resuelve el asunto es una sentencia y los efectos propios de este tipo de providencias serán los que se produzcan en virtud de la decisión que adopte la Jurisdicción acerca de la legalidad del acto controlado;

(ii) Su integralidad, en la medida en que los actos enjuiciados “deben confrontarse con todo el ordenamiento jurídico” y la fiscalización que debe acometer el juez administrativo respecto del acto respectivo incluye “... *la revisión de aspectos como la competencia para expedirlo, el cumplimiento de los requisitos de forma y de fondo, la conexidad de las medidas que se dicten con las causas que dieron origen a su implantación, el carácter transitorio y la proporcionalidad de las mismas, así como su conformidad con el resto del ordenamiento jurídico, siempre bajo el entendido de que ellas hacen parte de un conjunto de medidas proferidas con la exclusiva finalidad de “conjurar la crisis e impedir la extensión de sus efectos”*”²;

(iii) Su autonomía, consistente en que resulta “*posible realizar su revisión antes de que la Corte Constitucional se pronuncie sobre la exequibilidad del decreto declaratorio del estado de excepción y de los decretos legislativos que lo desarrollan*”³; lo anterior sin perjuicio de que deban acatarse y respetarse los efectos del fallo de constitucionalidad respectivo si éste ya se ha proferido o en el momento en el cual se profiera, pero sin que ello suponga la existencia de prejudicialidad alguna del juicio de constitucionalidad que adelanta la Corte Constitucional en relación con el proceso que adelanta el Juez Administrativo.

(iv) Su inmediatez o automaticidad, reflejada en el deber legal impuesto a las autoridades que expidan el correspondiente acto administrativo para efecto de que lo remitan a la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo “dentro de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes a su expedición” —artículo 20 de la Ley 137 de 1994—; en relación con esta particularidad del mecanismo de control judicial aludido, el Consejo de Estado ha pronunciado:

“el control es automático, o como lo dice el art. 20 de la ley 137: “inmediato”, porque tan pronto se expide la norma el Gobierno debe remitirlo a esta

² Consejo de Estado, Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, Sentencia del 3 de mayo de 1999; Consejero Ponente: Ricardo Hoyos Duque; Radicación número: CA- 011.

³ Ibidem

Expediente: 88 001 23 33 000 2020 00015 00

Demandante: **Comercializar S.A. E.S.P**

Normas estudiadas: Decretos 045 y 046 del 20 de marzo de 2020, proferidos por el Alcalde de Providencia y Santa Catalina Islas.

Acción: **Control Inmediato de Legalidad**

SIGCMA

jurisdicción para ejercer el examen de legalidad correspondiente. Ahora, esta clase de control tiene las siguientes características:

i) No impide la ejecución de la norma, pues hasta tanto se anule permanece dotada de la presunción de validez que acompaña a los actos administrativos.

ii) No es requisito que se encuentre publicado en el diario o gaceta oficial para que proceda el control, ya que una cosa es la existencia del acto y otra su publicidad con fines de oponibilidad y exigibilidad. En tal sentido, la condición para que pueda controlarse es que se haya expedido, no que esté produciendo efectos.

iii) También es automático o inmediato porque no se requiere de una demanda de nulidad para que la jurisdicción asuma el control. Por el contrario, la jurisdicción aprehende el acto, para controlarlo, aún contra la voluntad de quien lo expide, y sin limitación en cuanto a la legitimación por activa o por pasiva, ya que quien ordena hacer el control es la ley misma, no una demanda formal”⁴

(v) Su oficiosidad, consistente en que si la entidad autora del acto incumple con el precitado deber de envío del mismo a esta Jurisdicción, el juez competente queda facultado para asumir el conocimiento de las decisiones respectivas de forma oficiosa “o, incluso, como resultado del ejercicio del derecho constitucional de petición formulado ante él por cualquier persona”⁵.

(vi) El tránsito a cosa juzgada relativa que, en línea de principio y según lo que defina el juez competente en cada caso concreto, deberá predicarse de la sentencia mediante la cual se resuelve el fondo del asunto; ello habida consideración de que si bien el control automático o “inmediato” en cuestión, según se ha explicado, tiene por objeto establecer la conformidad del acto examinado para “con el resto del ordenamiento jurídico”, razones tanto de índole pragmático —la práctica imposibilidad para el juez administrativo, por erudito y versado que pueda catalogársele, de llevar a cabo una confrontación real, efectiva y razonada del acto administrativo fiscalizado con todo precepto existente de rango constitucional o legal, (...) como de contenido estrictamente jurídico, justifican que el Juez de lo Contencioso Administrativo ejerza la facultad que, sin lugar a la menor hesitación, le concierne, consistente en fijar, en cada caso, los efectos de sus pronunciamientos, en claro paralelismo con la competencia que en esta materia ha conceptualizado la Corte Constitucional a fin de precisar los efectos de sus proveídos, en desarrollo de postulados constitucionales cuya operatividad, tratándose de las decisiones proferidas por el juez administrativo, no ofrece mayor discusión.

⁴ Consejo de Estado, Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, Sentencia del 16 de junio de 2009; Consejero Ponente: Enrique Gil Botero; Ref.: 11001-03-15-000-2009-00305-00.

⁵ Consejo de Estado, Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, Sentencia del 7 de febrero de 2000; Radicación: CA-033.

(vii) Como corolario de lo anterior, la última de las características del control judicial inmediato de legalidad en comento la constituye su compatibilidad y/o coexistencia con los cauces procesales ordinarios a través de los cuales resulta posible que cualquier ciudadano cuestione la legalidad de los actos administrativos, de conformidad con lo establecido en los artículo 137 de la Ley 1437 de 2011 (...); en cuanto se refiere a la acción pública de nulidad, cabe señalar que la misma puede ejercerse, entonces, en contra de los actos administrativos que se adopten en desarrollo de aquellos decretos legislativos que, a su turno, se dicten al amparo de un estado de excepción, por lo menos atendidas las siguientes razones:

- En primer término, dado que, según se explicó, el Juez de lo Contencioso Administrativo tiene atribuida la potestad de señalar cuáles son los efectos de sus sentencias y, consecuentemente, cuando hubiere lugar a ello, de establecer que las mismas hacen tránsito a cosa juzgada relativa;
- En segundo lugar, comoquiera que, desde una perspectiva estrictamente exegética, las disposiciones legales mencionadas que contenida en el artículo 136 del CPACA no efectúa distinción alguna acerca del tipo de actos administrativos en contra de los cuales procede instaurar la acción pública de nulidad, carecería de fundamento normativo que el intérprete introdujese una diferenciación de tal naturaleza, para excluir a los actos administrativos que se dicten en desarrollo de los decretos legislativos que, a su vez, se expiden dentro de un estado de excepción.

Examen de Legalidad de los Decretos 45 y 46 del 20 de marzo de 2020.

Los Decretos 045 y 046 del 20 de marzo de la presente anualidad fueron expedidos por el Alcalde del Municipio de Providencia y Santa Catalina *en ejercicio de las funciones establecidas en los artículos 2, 314, 315, numerales 1, 3 y 9 de la Constitución Política de Colombia, en los Artículos 14 y 202 de la Ley 1801 de 2016, Decreto 780 de 2016 y demás normas concordantes.*

Conforme lo anterior, El Despacho resalta los requisitos de procedibilidad propios del medio de control inmediato de legalidad ya referidos :

1. *Que se trate de un acto de contenido general.*
2. *Que el mismo se haya dictado en ejercicio de la función administrativa, y*
3. *Que el acto tenga como fin el desarrollar uno o más de los decretos legislativos expedidos en los estados de excepción* (Subrayas del Despacho)

Expediente: 88 001 23 33 000 2020 00015 00

Demandante: **Comercializar S.A. E.S.P**

Normas estudiadas: Decretos 045 y 046 del 20 de marzo de 2020, proferidos por el Alcalde de Providencia y Santa Catalina Islas.

Acción: **Control Inmediato de Legalidad**

SIGCMA

Se tiene entonces que el acto estudiado necesariamente debe tener como objeto el desarrollo de decretos legislativos expedidos con ocasión de los estados de excepción, en el caso particular, los Decretos 045 y 046 del 20 de marzo de 2020 habrían de fundamentarse en el que Decreto Nacional No. 417 del 17 de marzo de 2020, sin embargo de la lectura de los actos enjuiciados no se aprecia fundamento normativo relativo a dicho decreto excepcional, por el contrario, la genesis jurídica invocada obedece a facultades que aunque extraordinarias (declaración toque de queda), le son propias a los alcaldes del territorio nacional por virtud de la Ley y en ausencia de la utilización de normas de creación coyuntural con fundamento del referido decreto de estado de emergencia económica y social.

En consecuencia, pese a lo referido en el auto admisorio del presente medio de control, de un estudio más concienzudo y detenido, se concluye que los actos traídos a su conocimiento NO son susceptibles del medio de Control Inmediato de Legalidad, pues se reitera, las decisiones tomadas por el gobierno territorial, se tomaron basadas en facultades ordinarias aplicando leyes ordinarias, existentes y vigentes con amplia anterioridad; luego ni formalmente estamos ante el desarrollo de un decreto legislativo, porque no lo menciona siquiera en su argumentación, ni materialmente está desarrollando temas que requieran de la modificación del ordenamiento jurídico vigente, pues estas medidas se toman con base en leyes ordinarias.

Conforme lo anterior el Despacho decretará la nulidad de lo actuado, inclusive del auto 040 del 30 de marzo de 2020 y en su lugar rechazará por improcedente el estudio de los Decretos referenciados dentro del marco del control inmediato de legalidad.

V.- FALLA.

PRIMERO: Decrétese la NULIDAD de todo lo actuado, inclusive del auto No. 040 del 30 de marzo de la presente anualidad.

SEGUNDO: Rechácese por improcedente el presente medio de control conforme a la parte motiva de esta providencia

Expediente: 88 001 23 33 000 2020 00015 00

Demandante: **Comercializar S.A. E.S.P**

Normas estudiadas: Decretos 045 y 046 del 20 de marzo de 2020, proferidos por el Alcalde de Providencia y Santa Catalina Islas.

Acción: **Control Inmediato de Legalidad**

SIGCMA

NOTIFIQUESE Y CUMPLASE


Tribunal Colegiado
JESÚS GUILLERMO GUERRERO
San Andrés, Providencia y Santa
Catalina
GONZÁLEZ
Magistrado

Código: FCA-SAI-06

Versión: 01

Fecha: 14/08/2018