



## TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE SUCRE

Sincelejo, 30 de junio de dos mil veinte (2020)

### SALA PLENA

Magistrado ponente: **Andrés Medina Pineda**

Control Inmediato de Legalidad –CIL–	
Asunto:	Sentencia de única instancia
Radicación:	Nº 70-001-23-33-000-2020-00094-00
Entidad:	<b>Municipio de San Antonio de Palmito – Sucre</b>
Acto administrativo a controlar:	<b>Decreto Decreto Nº 035 del 27 de marzo de 2020</b>
Procedencia:	Control inmediato –Municipio de San Antonio de Palmito - Sucre

#### 1. LOS ANTECEDENTES

La Constitución Política permite al Presidente de la República, con la firma de todos los ministros, declarar tres estados de excepción: de guerra exterior<sup>1</sup>, de conmoción interior<sup>2</sup> y de emergencia.<sup>3</sup>

Las razones del primero se explican por su propia denominación; el de conmoción interior obedece a una grave perturbación del orden público que desborda las capacidades ordinarias de la Fuerza Pública y que atenta contra la estabilidad institucional, la seguridad del Estado o la convivencia ciudadana. El de emergencia, por su parte, responde a hechos distintos a los que causan los dos anteriores, que amenacen o perturben gravemente el orden económico, social y ecológico o constituyan grave calamidad pública.

Durante todos ellos, el Gobierno Nacional tiene facultades para expedir los decretos legislativos que considere necesarios para superar la situación, que incluso pueden suspender leyes que resulten incompatibles. La revisión imperativa de estas normas está atribuida a la Corte Constitucional.

El Presidente de la República de Colombia a través del **Decreto 417 del 17 de marzo 2020**, declaró el Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica. En

<sup>1</sup> Artículo 212 CP.

<sup>2</sup> Artículo 213 CP.

<sup>3</sup> Artículo 215 CP.

virtud de esa declaratoria, el Gobierno (presidente y sus ministros) han expedido múltiples, Decretos Legislativos (DL); es decir, normas que tienen fuerza de ley.

Posteriormente, el Presidente de la república de Colombia a través del Decreto 636 del 6 de mayo 2020 declaró nuevamente el Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica.

De conformidad con la página del departamento administrativo de la presidencia de la República a la fecha de la finalización del plazo de la declaratoria del estado excepción<sup>4</sup> efectuada a través del Decreto 417 del 17 de marzo de 2020, el gobierno nacional había expedido 72 decretos legislativos con la firma del Presidente y todos sus ministros.

Algunos de esos decretos legislativos requieren de normas que los *desarrollen* para que puedan ejecutarse o puedan ser operativos, es más, según la RAE<sup>5</sup> la palabra **desarrollo** también puede entenderse como “llevar a cabo algo con ocasión de”..., “que sucede por los”..., o “tiene lugar en razón a los DL”. Esas normas que los desarrollan son actos administrativos y, si son de carácter general, estarán sometidas al control inmediato de legalidad de que trata el artículo 20 de la ley estatutaria de los estados de excepción; esto es, la ley 137 de 1994; en concordancia con el artículo 136 de la Ley 1437 de 2011.

Ahora bien, se desprende de las leyes previamente citadas en el párrafo anterior, que la competencia para ejercer el control inmediato de legalidad dependerá de si el acto administrativo es expido por una autoridad nacional, en cuyo caso el conocimiento debe asumirlo el Consejo de Estado, o si es expedido por una autoridad territorial, en cuyo caso debe conocer en única instancia el Tribunal administrativo que ejerza

---

<sup>4</sup> <https://dapre.presidencia.gov.co/normativa/decretos-2020/decretos-abril-2020> - Página consultada el 8 de mayo de 2020

<sup>5</sup> <https://dle.rae.es/desarrollar>  
**desarrollar**

De des- y arrollar<sup>1</sup>.

1. tr. Aumentar o reforzar algo de orden físico, intelectual o moral. Desarrollar la musculatura, la memoria. U. t. c. prnl.

2. tr. Exponer con orden y amplitud una cuestión o un tema.

**3. tr. Realizar o llevar a cabo algo. Desarrolló una importante labor.**

4. tr. Mat. Efectuar las operaciones de cálculo indicadas en una expresión analítica.

5. tr. Mat. Hallar los diferentes términos que componen una función o una serie.

6. tr. desus. desenrollar.

**7. prnl. Suceder, ocurrir o tener lugar.**

8. prnl. Dicho de una comunidad humana: Progresar o crecer, especialmente en el ámbito económico, social o cultural.

jurisdicción en ese territorio (numeral 14 del artículo 151 de la Ley 1437 de 2011).

El 1 de abril de 2020, llega escaneada al correo electrónico institucional del despacho del ponente, el acta individual de reparto N° 70-001-23-33-000-2020-00094-00, indicando que se trata de un control inmediato de legalidad del Decreto N° 035 del 27 de marzo de 2020, expedido por el alcalde del Municipio de San Antonio de Palmito – Sucre, dicho acto administrativo se encuentra cargado en la plataforma TYBA correspondiente al presente proceso.

## **2. NORMA A CONTROLAR**

### **“Decreto N°035 DE 27 de marzo de 2020**

#### **"Por medio del cual se modifica un artículo en la declaración de la situación de Calamidad Pública en el Municipio de San Antonio de Palmito - Sucre, por el Coronavirus (COVID 19)."**

*El Alcalde del municipio de San Antonio de Palmito - Sucre, en uso de sus facultades constitucionales y legales, en especial las contenidas por los artículos 57 y SS de la Ley 1523 de 2012, y,*

#### **CONSIDERANDO:**

*Que el artículo 1 de la Constitución Política señala que Colombia es un Estado social de derecho, organizado en forma de República unitaria, descentralizada, con autonomía de sus entidades territoriales, democrática, participativa y pluralista, fundada en el respeto de la dignidad humana, en el trabajo y la solidaridad de las personas que la integran y en la prevalencia del interés general.*

*Que el artículo 2 de la Constitución Política señala "Son fines esenciales del Estado: servir a la comunidad, promover la prosperidad general y garantizar la efectividad de los principios, derechos y deberes consagrados en la Constitución; facilitar la participación de todos en las decisiones que los afectan y en la vida económica, política, administrativa y cultural de la Nación; defender la independencia nacional, mantener la integridad territorial y asegurar la convivencia pacífica y la vigencia de un orden justo.*

*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 establece: "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 mediante la descentralización, la delegación y la desconcentración de funciones"*

*Que los Artículos 314 y 315 de Constitución Política de Colombia establecen que el alcalde es el jefe de la administración local y representante legal del municipio y/o distrito, y 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;(...) se establece que es una atribución del alcalde: "Conservar el orden público en el municipio, de conformidad con la ley y las instrucciones y órdenes que reciba del Presidente de la República y del respectivo gobernador. El alcalde es la primera autoridad de policía del municipio <sic>."*

*Que el artículo 6 de la Ley 489 de 1994 establece en virtud del principio de coordinación y colaboración, las autoridades administrativas deben garantizar la armonía en el ejercicio de sus respectivas funciones con el fin de lograr los fines y cometidos estatales.*

*En consecuencia, prestarán su colaboración a las demás entidades para facilitar el ejercicio de sus funciones y se abstendrán de impedir o estorbar su cumplimiento por tos órganos, dependencias, organismos y entidades titulares.*

*Que el artículo 12 de la ley 1523 de 2012, consagra que lo gobernantes y alcaldes son conductores del sistema nacional en su nivel territorial y están investidos con las competencias necesarias para conservar la seguridad, la tranquilidad y la salubridad en el ámbito de su jurisdicción.*

*Que el artículo 92 de la Ley 136 de 1994, modificada por la Ley 1551 de 2012, establece como función del alcalde en relación con el orden público: "1. Conservar el orden público en el municipio, de conformidad con la ley y las instrucciones del*

Presidente de la República y del respectivo gobernador. La Policía Nacional cumplirá con prontitud y diligencia las órdenes que le imparta el alcalde por conducto del respectivo comandante.

2. Dictar para el mantenimiento del orden público o su restablecimiento de conformidad con la ley, si fuera del caso, medidas tales como:

a) Restringir y vigilar la circulación de las personas por vías y lugares públicos;

b) Decretar el toque de queda;

c) Restringir o prohibir el expendio y consumo de bebidas embriagantes;

d) Requerir el auxilio de la fuerza armada en los casos permitidos por la Constitución y la ley"

Que según lo dispone la Ley 1523 de 2012, artículo 4, numeral 5, 'Calamidad pública es el resultado que se desencadena de la manifestación de uno o varios eventos naturales o antropogénicos no intencionales que al encontrar condiciones propicias de vulnerabilidad en las personas, los bienes, la infraestructura, los medios de subsistencia, la prestación de servicios o los recursos ambientales, causa daños o pérdidas humanas, materiales, económicas o ambientales, generando una alteración intensa, grave y extendida en las condiciones normales de funcionamiento de la población, en el respectivo territorio, que exige al municipio, distrito o departamento ejecutar acciones de respuesta a la emergencia, rehabilitación y reconstrucción. (Cursivas y negrillas fuera del texto).

Que el artículo 57 de la Ley 1523 de 2012, expresa textualmente que "... los alcaldes, previo concepto favorable del Consejo Departamental, Distrital o Municipal de Gestión del Riesgo, podrán declarar la situación de calamidad pública en su respectiva jurisdicción.", con el fin de ejecutar acciones de respuesta, rehabilitación y reconstrucción cuando el resultado que se desencadena de la manifestación de uno o varios eventos naturales o antropogénicos no intencionales lo amerite. Las declaratorias de la situación de Calamidad Pública se producirán y aplicaran, en lo pertinente, de conformidad con las reglas de la declaratoria de la situación de desastres

Que el Ministerio de Salud y Protección Social, expidió la Resolución N° 385 del 12 de marzo de 2020, por medio de la cual se declara la emergencia sanitaria por causa del coronavirus COVID-19 y se adoptan medidas para hacer frente al virus.

**Que el gobierno nacional mediante Decreto 417 del 17 de Marzo de 2020, declaro la Emergencia Económica, Social y Ecológica en todo el territorio nacional.**

Que, el Alcalde Municipal de San Antonio de Palmito, mediante Decreto N° 028 de fecha 17 de marzo de 2020, decretó la Emergencia Sanitaria y mediante Decreto 034 del 24 de marzo amplió las medidas de orden público.

**Que mediante Decreto 033 del 24 de marzo se declaró la calamidad pública en todo el territorio de San Antonio de Palmito.**

Que de conformidad con el Plan de Acción establecido por el Consejo Municipal de la Gestión de Riesgo y adoptado en el decreto de calamidad, es necesario que se realicen modificaciones presupuestales de traslados y/o adiciones en el presupuesto general del municipio, en aras de cumplir con cada una de las estrategias de prevención del virus covid 19.

Que el Acuerdo Municipal N° 011 de 2017 por medio di cual se establece el Estatuto de presupuesto Municipal no contempla en su articulado medidas que se deban tomar en situación de calamidad pública o estados de excepción.

Que de igual forma en su artículo 90 el Acuerdo Municipal N° 011 de 2017 establece que cuando existan vacíos en él, debe remitirse al Estatuto de Presupuesto Nacional y hacer las analogías correspondientes.

**Que el artículo 83 del Decreto 111 de 1996 Estatuto Orgánico de Presupuesto Nacional establece: "Los créditos adicionales y traslados al presupuesto general de la Nación destinados a atender gastos ocasionados por los estados de excepción, serán efectuados por el gobierno en los términos que éste señale. La fuente de gasto público será el decreto que declare el estado de excepción respectivo (L. 38/89, art. 69; L.179/94, art. 36)".**

**Que en el decreto que declara la calamidad pública en el municipio, se omitió la realización de todas las modificaciones necesarias al presupuesto del municipio para fortalecer el Fondo de Gestión de Riesgo y Desastres.**

Que se hace necesario modificar el artículo 6 del Decreto municipal 034 de 2020, presente para que el ejecutivo pueda hacer adiciones y traslados presupuestales necesario para la ejecución de las medidas de prevención, asistencia y atención a la población vulnerable que no cuenta con recursos para mitigar las medidas nacionales, departamentales y municipales por el corona virus.

En mérito de lo expuesto,

#### **DECRETA:**

**ARTÍCULO PRIMERO:** Modifíquese el artículo sexto del Decreto 033 del 24 de marzo de 2020, el cual quedará de la siguiente manera:

- **ARTÍCULO SEXTO: Apropriación de recursos. De requerirse, se realizarán traslados y/o adiciones presupuestales necesarios para atender la situación de calamidad, así como la de gestionar recursos a nivel departamental y nacional.**

**PARÁGRAFO PRIMERO:** Que el jefe de presupuesto, durante la vigencia de la calamidad pública, expedirá los actos administrativos que se requieran en el Fondo de Gestión del Riesgo, para la atención de los servicios de ejecución.

**PARÁGRAFO SEGUNDO:** Toda modificación al presupuesto general del Municipio deberá ser informada al Concejo Municipal, dentro de los ocho días siguientes a su realización. En caso de que no se encuentre reunido el Concejo Municipal, deberá informarse dentro de los ocho días de iniciación del siguiente período de sesiones.

**ARTÍCULO SEGUNDO:** Comunicar el presente decreto al Concejo Municipal de San Antonio de Palmito.

**ARTÍCULO TERCERO:** El presente decreto rige a partir de la fecha de su expedición.”

### 3. EL RESUMEN DE LA CRÓNICA PROCESAL

#### ÚNICA INSTANCIA

Actuación procesal	Folio	Fechas o asuntos
Por reparto ordinario se asignó el conocimiento al Tribunal y al despacho del ponente del CIL		1 de abril de 2020
Se admite la demanda		2 de abril de 2020
Se notifica vía electrónica al representante legal de la entidad territorial		3 de abril de 2020
Se fija el AVISO a la comunidad en la página web de la rama judicial y de la secretaria del Tribunal		3 de abril de 2020
Intervención de la entidad territorial		13 de abril de 2020
Una vez cumplidos los 10 días del AVISO se corre traslado al Ministerio Público		Vencio el día 11 de mayo de 2020
El Ministerio público presenta su concepto		4 de mayo de 2020
Se radica el proyecto de fallo		2 de junio de 2020

### 4. SÍNTESIS DE LAS INTERVENCIONES

En el auto de admisión de la demanda se profirieron las órdenes con el fin de invitar a través de la Secretaría de Tribunal a la Universidad de Sucre y a la Corporación Universitaria del Caribe –CECAR- para que si lo estimaban conveniente, en el término de 10 días de fijación del aviso, fijado en el numeral séptimo de la providencia que admite el Control Inmediato de Legalidad -CIL-, se pronunciaran sobre la legalidad del Decreto N° 035 del 27 de marzo de 2020; sin embargo, al correo electrónico institucional indicado para tal efecto no llegó intervención alguna.

#### 4.1. EL MUNICIPIO DE SAN ANTONIO DE PALMITO:

Mediante correo electrónico del 13 de abril de 2020, dentro del término otorgado, el Municipio de San Antonio de Palmito dio respuesta al requerimiento realizado en el

auto de admisión señalando en relación a los antecedentes del acto administrativo que, ha sido un hecho notorio de carácter mundial, el brote de la enfermedad por Coronavirus o COVID-19, catalogada como una pandemia, obligando a los Estados, tomar las medidas necesarias para controlar y mitigar esta enfermedad.

Indica que, el señor Presidente de la República mediante Decreto No. 417 del 17 de marzo de 2020, declaró el Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica en todo el territorio, para adoptar las medidas necesarias para conjurar la crisis e impedir la extensión de sus efectos y disponer las operaciones presupuestales necesarias para llevarlas a cabo.

Señala que, el municipio de San Antonio de Palmito mediante decreto 033 del 24 de marzo de 2020, declaró la calamidad pública en todo el territorio del municipio.

Establece que, es el sustento jurídico legal, que tuvo la administración como antecedente para proferir el decreto 035 del 27 de marzo de 2020, por medio del cual se dispuso modificar el artículo sexto del decreto 033 del 24 de marzo de 2020, y se facultó la realización de los traslados y/o adiciones presupuestales necesarias para atender la situación de calamidad y hacer frente al Coronavirus (COVID-19).

#### **4.2. EL MINISTERIO PÚBLICO:**

Por escrito radicado en el correo electrónico de la secretaria del Tribunal el día 4 de mayo de 2020; es decir, dentro de los diez días otorgados para ello, de conformidad con el numeral tercero de la providencia que admite el Control Inmediato de legalidad -CIL-, la Procuradora 44 judicial II para asuntos administrativos, presenta su concepto que se sintetiza así:

Colige del contenido del Decreto N 035 del 24 de marzo de 2020 que, se reúnen los requisitos de forma, *al ser dictado en ejercicio de la función administrativa e indicar de manera directa el Decreto 417 /2020 que declara la Emergencia económica, y en sus considerandos hace referencia al hecho que originó la declaración de EESE como es la llegada a Colombia del Covid 19 y se adoptan medidas para conjurar dicha Pandemia, lo que permite concluir que es susceptible del control automático de legalidad previsto en los artículos 20 de la Ley 137 de 1994 y 136 de la Ley 1437 de 2011.*

En relación con el examen material del Decreto, lo dispuesto en el párrafo primero señala la posibilidad de que el Jefe de Presupuesto, durante la vigencia de la calamidad pública, expida los actos administrativos requeridos para atender los servicios de ejecución que requiera el Fondo de gestión de riesgo. Por tratarse de

actos de ejecución que le competen al Fondo, se trata de una norma que por virtud del artículo 209 de la carta política desarrolla el principio de desconcentración de funciones y por tanto se ajusta al orden jurídico.

El párrafo segundo también está acorde con la Carta Política y la ley, por cuanto la obligación de informar dentro de los plazos es consecuencia directa de las ritualidades de la emergencia, artículo primero del Decreto 417 de 2020.

En este punto es necesario precisar que la competencia para modificar el presupuesto municipal, adicionando recursos en el ingreso y aumentando las apropiaciones inicialmente autorizadas en el presupuesto de gasto o no comprendidas en éste, la tiene única y exclusivamente el Concejo Municipal, exceptuando la adición o incorporación en el presupuesto de ingresos de los recursos de cofinanciación nacional, que puede hacer el alcalde municipal en los términos previstos en el literal g) del artículo 29 de la Ley 1551.

Concluye que, los gobernadores y alcaldes en virtud de las facultades señaladas en el artículo 1 del Decreto Ley 461 de 2020, NO pueden reorientar rentas de destinación específica constitucional, ni pueden incorporar o adicionar mediante Decreto en el presupuesto de la vigencia fiscal 2020, recursos del balance generados en vigencias fiscales anteriores que tienen destinación específica constitucional, puesto que las facultades otorgadas a los gobernadores y alcaldes en el inciso tercero del artículo 1 del Decreto Ley 461 de 2020, para efectuar adiciones, modificaciones, traslados y demás operaciones presupuestales, se circunscriben única y exclusivamente a las rentas de destinación específica asignadas en la Ley, ordenanza o Acuerdo que sean reorientadas a financiar las acciones adoptadas por las entidades territoriales en ejercicio de las competencias constitucionales y legales, para conjurar las causas que dieron origen a la declaratoria de Emergencia Económica, Social y Ecológica y no son extensivas a las rentas de destinación específica constitucional.

Sostiene que, cualquier modificación al presupuesto municipal, en virtud de la declaratoria de calamidad pública, debe entenderse limitada exclusivamente a las rentas de destinación específica asignadas en la Ley, y es el Concejo Municipal el que debe aprobar el presupuesto y las modificaciones en virtud de la Ley 136 de 1994 solo en el caso de no poder surtir el trámite respectivo debe regir el proyecto presentado por el alcalde.

La Delegada solicita a la Sala declare la exequibilidad del decreto 035 del 27/03/2020 expedido por el Alcalde de San Antonio de Palmito.

## **5. LA FUNDAMENTACIÓN JURÍDICA PARA DECIDIR**

**5.1. LA COMPETENCIA.** El Tribunal es competente para conocer en única instancia del presente medio de control, denominado Control Inmediato de Legalidad -CIL-, en atención a lo establecido en el artículo 20 de la ley 137 de 1994 y los artículo 136, numeral 14 del artículo 151 y 185 de la Ley 1437 de 2011 – CPACA-

El artículo 20 de la Ley 137 de 1994, establece:

*“Artículo 20. Control de legalidad. Las medidas de carácter general que sean citadas 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”.*

En relación con esta disposición la Corte Constitucional, en sentencia **C-179 de 13 de abril de 1994**, mediante la cual hizo la revisión constitucional del proyecto, se expresó 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 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.*

***Dicho control constituye una limitación al poder de las autoridades administrativas, y es medida eficaz con la cual se busca impedir la aplicación de normas ilegales”.***

Por su parte, la Ley 1437 de 2011, en las normas que regulan el control inmediato de legalidad indica:

**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 apprehenderá de oficio su conocimiento.*

Sobre la competencia en única instancia del Tribunal, el CPACA establece:

**COMPETENCIA DE LOS TRIBUNALES ADMINISTRATIVOS.**



**ARTÍCULO 151. COMPETENCIA DE LOS TRIBUNALES ADMINISTRATIVOS EN ÚNICA INSTANCIA.** 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.

A su vez, el trámite del control inmediato de legalidad está regulado así:

**ARTÍCULO 185. TRÁMITE DEL CONTROL INMEDIATO DE LEGALIDAD DE ACTOS.** Recibida la copia auténtica del texto de los actos administrativos a los que se refiere el control inmediato de legalidad de que trata el artículo 136 de este Código o aprendido de oficio el conocimiento de su legalidad en caso de inobservancia del deber de envío de los mismos, se procederá así:

**1.** La sustanciación y ponencia corresponderá a uno de los Magistrados de la Corporación y el fallo a la Sala Plena.

**2.** Repartido el negocio, el Magistrado Ponente ordenará que se fije en la Secretaría un aviso sobre la existencia del proceso, por el término de diez (10) días, durante los cuales cualquier ciudadano podrá intervenir por escrito para defender o impugnar la legalidad del acto administrativo. Adicionalmente, ordenará la publicación del aviso en el sitio web de la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo.

**3.** En el mismo auto que admite la demanda, el Magistrado Ponente podrá invitar a entidades públicas, a organizaciones privadas y a expertos en las materias relacionadas con el tema del proceso a presentar por escrito su concepto acerca de puntos relevantes para la elaboración del proyecto de fallo, dentro del plazo prudencial que se señale.

**4.** Cuando para la decisión sea menester el conocimiento de los trámites que antecedieron al acto demandado o de hechos relevantes para adoptar la decisión, el Magistrado Ponente podrá decretar en el auto admisorio de la demanda las pruebas que estime conducentes, las cuales se practicarán en el término de diez (10) días.

**5.** Expirado el término de la publicación del aviso o vencido el término probatorio cuando este fuere procedente, pasará el asunto al Ministerio Público para que dentro de los diez (10) días siguientes rinda concepto.

**6.** Vencido el traslado para rendir concepto por el Ministerio Público, el Magistrado o Ponente registrará el proyecto de fallo dentro de los quince (15) días siguientes a la fecha de entrada al Despacho para sentencia. La Sala Plena de la respectiva Corporación adoptará el fallo dentro de los veinte (20) días siguientes, salvo que existan otros asuntos que gocen de prelación constitucional.

De conformidad con la Convención Americana de Derechos Humanos en sus artículos 8 y 25.1, así como los artículos 1, 2, 29, 229 entre otros, de la Constitución Política, debe entenderse la tutela judicial efectiva como un derecho y como uno de los pilares básicos del Estado constitucional en una sociedad democrática; entonces, ante la singularidad de los estados de excepción en el ejercicio del poder por parte de la Administración y en razón a la finalidad del Control Inmediato de Legalidad; cual es, garantizar los principios de legalidad, de prevalencia del interés general, la asignación de responsabilidad a las autoridades públicas, la supremacía y respeto de los derechos fundamentales, la división de poderes que excluya en la medida de lo posible el absolutismo en el ejercicio del poder, una perspectiva amplia en la admisión favorece la discusión propia de la sala plena y en consecuencia, materializa la tutela judicial efectiva.

Conforme lo ha señalado la doctrina, la competencia es la facultad que tiene cada juez para ejercer la jurisdicción en determinados asuntos y que es determinada por **factores objetivos** como la naturaleza de la relación jurídica contenida en la pretensión y la cuantía de la pretensión, así como **factores subjetivos** tales como la calidad de la persona que concurre al proceso, el funcional, porque el asunto puede ser atribuido a distintos funcionarios en diferentes instancias; igualmente, por conexidad y el territorial. La competencia de los Tribunales Administrativos es asignada por la ley de forma privativa a la sala plena **para que decida** de conformidad con lo indicado en los numerales 1 y 6 del artículo 185 de la ley 1437 de 2011 y en consecuencia, la decisión de fondo o en cualquier otro sentido, es de su resorte (qui potest plus, potest minus); tal como se evidencia en las siguientes providencias de improcedencia proferidas por la sala plena del Consejo de Estado, radicados: 289-CE-SCS EXP 1999-NCA 023 del 21 de junio de 1999 y 11001-03-15-000-2002-1280-01 (CA-0069 del 28 de junio de 2003).

Es por ello, que la determinación sobre si la medida es de carácter general, si se profirió en ejercicio de la función administrativa o si desarrolla algún Decreto Legislativo son discusiones ordinarias y propias de la sala plena, tal como se evidencia ***en todas*** las providencias del Consejo de Estado que abordan el **Control Inmediato de Legalidad**, en las cuales se realizan dicho estudio; luego entonces, con mayor razón son también de competencia de la sala plena, el entendimiento de lo que significa “como desarrollo” de los Decretos Legislativos o que sean dictados “durante” el estado de excepción, si el objeto de control son medidas o actos de carácter general, si en el caso específico puesto a consideración de la sala, la norma territorial es de contenido general o particular; el hecho de la coexistencia y confluencia de competencias ordinarias y extraordinarias y la definición de cual debe prevalecer y él porque o incluso, la naturaleza de las normas que se citan como fuente, y esos debates pueden finalizar con la decisión de ejercer un control de fondo o en la improcedencia<sup>6</sup>

**5.2. CARACTERÍSTICAS Y ALCANCE DEL CONTROL INMEDIATO DE LEGALIDAD.** De conformidad con la jurisprudencia del Consejo de Estado<sup>7</sup>, se ha establecido que:

*El control inmediato de legalidad es el medio jurídico previsto en la Constitución Política para examinar los actos administrativos de carácter general que se expiden al amparo de los estados de excepción, esto es, actos administrativos que desarrollan o reglamentan un decreto legislativo.*

<sup>6</sup> Sentencia del 02 de junio de 2020. Consejero Ponente: Carlos Enrique Moreno Rubio, sala de decisión N° 6, que en su parte Resolutiva declara improcedente el Control Inmediato de legalidad en el proceso con radicado: 11001-03-15-000-2020-01012-00

<sup>7</sup> Sala Plena de lo Contencioso Administrativo del 05 de marzo de 2012, exp. 11001-03-15-000-2010-00369-00(CA), M.P. Hugo Fernando Bastidas Bárcenas

*El examen de legalidad se realiza mediante la confrontación del acto administrativo con las normas constitucionales que permiten la declaratoria de los estados de excepción (artículos 212 a 215 de la Constitución Política), la ley estatutaria de los estados de excepción (Ley 137 de 1994) y los decretos expedidos por el Gobierno Nacional con ocasión de la declaratoria del estado de excepción.*

*En oportunidades anteriores, la Sala<sup>8</sup> ha definido como características del control inmediato de legalidad las siguientes:*

- a) Es un proceso judicial porque el artículo 20 de la Ley 137 de 1994 otorgó competencia a la jurisdicción de lo contencioso administrativo para examinar la legalidad de los actos administrativos proferidos en ejercicio de la función administrativa que desarrolla los decretos. De ahí que la providencia que decida el control de legalidad tenga las características de una sentencia judicial.*
- b) Es automático e inmediato porque tan pronto se expide el acto administrativo general, el Gobierno Nacional debe enviarlo para que se ejerza el control correspondiente. En caso de que el Gobierno no lo envíe dentro de las 48 horas siguientes a la expedición, la autoridad judicial competente debe asumir, de oficio, el control de tal acto. Por lo tanto, ni siquiera es necesario que el acto se haya divulgado.*
- c) Es autónomo, toda vez que es posible que se controlen los actos administrativos antes de que la Corte Constitucional se pronuncie sobre la constitucionalidad del decreto que declara el estado de excepción y de los decretos legislativos que lo desarrollan.*
- d) Es integral, por cuanto es un juicio en el que se examina la competencia de la autoridad que expidió el acto, la conexidad del acto con los motivos que dieron lugar a la declaratoria del estado de excepción, la sujeción a las formas y la proporcionalidad de las medidas adoptadas para conjurar la crisis e impedir la extensión de los efectos del estado de excepción.*

***En principio, podría pensarse que el control integral supone que el acto administrativo general se confronta frente a todo el ordenamiento jurídico. Sin embargo, debido a la complejidad del ordenamiento jurídico, el control de legalidad queda circunscrito a las normas invocadas en la sentencia con la que culmina el procedimiento especial de control de legalidad previsto en la ley estatutaria 137.***

*En el último tiempo, la Sala Plena<sup>9</sup> ha venido precisando que el control es compatible con la acción pública de nulidad (artículo 84 del C.C.A), que puede intentar cualquier ciudadano para cuestionar los actos administrativos de carácter general.*

*De modo que el acto administrativo puede demandarse en acción de nulidad, posteriormente, siempre que se alegue la violación de normas diferentes a las examinadas en el trámite del control inmediato de legalidad. Por igual, la acción de nulidad por inconstitucionalidad, prevista en el artículo 237-2 de la C.P., resulta apropiada para cuestionar la validez de los actos administrativos expedidos en desarrollo de los decretos legislativos y a la luz de la Constitución.*

***Por eso, si bien el control pretende ser integral, no es completo ni absoluto.***

- e) La sentencia que decide el control de legalidad hace tránsito a cosa juzgada relativa. En cuanto a esta característica, la Sala ha dicho<sup>10</sup>:*

---

<sup>8</sup> Ver, entre muchas otras, sentencias de la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo del 28 de enero de 2003, exp. 2002-0949-01, M.P. Alier Eduardo Hernández Enríquez; del 7 de octubre de 2003, exp. 2003-0472-01, M.P. Tarcisio Cáceres Toro, del 16 de junio de 2009, exp. 2009-00305-00, y del 9 de diciembre de 2009, exp. 2009-0732-00, M.P. Enrique Gil Botero.

<sup>9</sup> Ver., entre otras, las siguientes sentencias:

- Del 7 de febrero de 2000; Expediente: CA-033. Magistrado Ponente: Alier Eduardo Hernández Enríquez.

- Del 20 de octubre de 2009, M.P. Mauricio Fajardo Gómez, expediente N° 2009-00549.

- del 9 de diciembre de 2009, M.P. Enrique Gil Botero, expediente N° 2009-00732.

<sup>10</sup> Sentencia del 23 de noviembre de 2010, expediente N° 2010-00196, M.P. Ruth Stella Correa Palacio.

*“Por ello los fallos que desestiman la nulidad de los actos objeto de control o que la decretan sólo parcialmente respecto de algunos de sus preceptos, aunque tienen efecto erga omnes, esto es oponible a todos y contra todos, por otro lado, tienen la autoridad de **cosa juzgada relativa**, es decir, sólo frente a los ítems de ilegalidad analizados y decididos en la sentencia.*

*En síntesis, la decisión adoptada en un fallo desestimatorio, en estos casos, en tanto se contrae a un estudio de legalidad limitado dado su carácter oficioso, ajeno a la naturaleza dispositiva del control judicial asignado a la justicia administrativa, no implica el análisis de todos los posibles motivos de contradicción con normas superiores y -por lo mismo- no impide ni es óbice para que a futuro se produzca otro pronunciamiento, que verse sobre reproches distintos que puedan edificarse sobre la misma norma.”*

El Consejo de Estado, ya se había pronunciado en el mismo sentido en el 2010<sup>11</sup>, al expresar:

*“La Sala advierte que la integralidad que se predica de este control, no puede fundarse en los mismos parámetros de aquel que le compete a la Corte Constitucional respecto de los decretos legislativos, expedidos al amparo de la declaratoria del estado de excepción, por expreso mandato superior (arts. 241 numeral 7º y 215, parágrafo). Dado que no es lo mismo revisar una norma legal de excepción delante de un número finito de disposiciones (como es la Constitución), que revisarla frente al “resto del ordenamiento jurídico”. **Si bien es cierto que el control automático supone un control integral, no puede pretenderse con ello que al ejercer tal control, el juez revise todo el ordenamiento jurídico.***

***No pesa, entonces, sobre esta Corporación la carga de evaluar la juridicidad de la norma objeto de control frente a todos los preceptos superiores del ordenamiento jurídico que tengan relación con la materia.***

*Este control debe confrontar en primer lugar la normativa propia de la situación de excepción, y en todo caso, si el Juez se percata de la existencia de la vulneración de cualquier otra norma que no haya sido suspendida o derogada por las disposiciones con fuerza de ley, dictadas al amparo del estado de excepción, procederá a declarar la ilegalidad de la norma que ha sido remitida para revisión a través del control inmediato de legalidad.*

*En otras palabras, si la Sala se percata de la violación de un marco normativo distinto al proferido en el ámbito del estado de excepción y que no haya sido suspendido o derogado por éste, debe proceder a decretar la nulidad correspondiente, pero sin que ello signifique que se cierre la posibilidad a un debate ulterior sobre estos mismos preceptos y por motivo de ilegalidad diferente, vía acción ciudadana en sede del contencioso objetivo de anulación.”*

Finalmente, sobre las características del CIL, en sentencia del 8 de julio de 2014<sup>12</sup> la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado, señaló que la jurisprudencia de esa Corporación<sup>13</sup> había identificado ciertos elementos que definen el control inmediato de legalidad y además de explicar los elementos de integralidad, autonomía y oficiosidad, se refirió a la causalidad normativa o conexidad, proporcionalidad y necesidad, de la siguiente forma:

*“iv) **La causalidad normativa o conexidad** refiere dos aspectos: de un lado la relación entre los hechos que habilitan al gobierno a convertirse en legislador extraordinario y los motivos expuestos en la declaratoria del estado de excepción*

<sup>11</sup> Sala Plena de lo Contencioso Administrativo del 23 de noviembre de 2010, exp. 11001-03-15-000-2010-00196-00(CA), M.P. Ruth Stella Correa Palacio

<sup>12</sup> Consejo de Estado Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, CP Danilo Rojas Betancourth, expediente con radicación número: 11001031500020110112700(CA), actor: Gobierno Nacional, materia: control inmediato de legalidad del Decreto 2962 del 18 de agosto de 2011

<sup>13</sup> (7) Consejo de Estado, Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, sentencia de 3 de mayo de 1999, exp. CA-011; C.P. Ricardo Hoyos Duque y sentencia del 21 de junio de 1999, rad. CA-043. C.P. Daniel Suarez Hernández.

*y, de otro, la verificación de la cadena de validez entre las distintas normas que se expiden para resolver las causas y/o neutralizar los efectos generados por la situación de anormalidad. El primero es una constatación que corresponde a la Corte Constitucional y el segundo, además, al Consejo de Estado, teniendo en cuenta el nivel de normas objeto de desarrollo. Como es sabido, corresponde a la Corte el control de conexidad de los decretos que desarrollan la declaratoria del estado de excepción y al máximo juez de lo contencioso administrativo el de los reglamentarios que a su turno desarrollan los primeros. No sobra agregar que el juicio de conexidad que en esta corporación se realiza, se puede ver afectado por las decisiones de la Corte Constitucional.*

*v) El principio de proporcionalidad demanda al intérprete que en la valoración de las medidas excepcionales se verifique el carácter transitorio de las mismas y qué tan adecuadas, ajustadas y conformes resultaron para la obtención de los fines perseguidos con su implantación<sup>14</sup>. En opinión de la Corte Constitucional, (...) busca que la medida no sólo tenga un fundamento legal, sino que sea aplicada de tal manera que los intereses jurídicos de otras personas o grupos no se vean afectados, o que ello suceda en grado mínimo. De esta forma, la comunidad queda resguardada de los excesos o abusos de poder que podrían provenir del empleo indiscriminado de la facultad legislativa o de la discrecionalidad atribuida a la administración”<sup>15</sup>.*

*vi) Por último, el principio de necesidad pretende que las medidas tomadas por fuera de la normalidad surjan como herramientas indispensables para la superación del estado de crisis que se expone en la declaración del estado de excepción.*

**13. En conclusión, los principios señalados: integralidad, autonomía, oficiosidad, causalidad normativa o conexidad, proporcionalidad y necesidad han sido identificados y recogidos por esta corporación como instrumentos que orientan el juicio que sobre los actos administrativos ha sido confiado a la Sala Plena Contenciosa en virtud del control inmediato de legalidad.”**

Tal como se observa de la estructura de la presente providencia, el ejercicio de comparar o contrastar la norma a controlar, con la Constitución Política y los Decretos Legislativos expedidos en razón a la declaratoria del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica del 17 de marzo 2020 realizada a través del Decreto 417, es una tarea extremadamente compleja y dispendiosa; en razón a la gran cantidad de ellos.

Lo anteriormente expuesto, nos ubica frente al problema jurídico al que debemos dar respuesta.

**5.3. EL PROBLEMA JURÍDICO.** La función de la Sala Plena, en esta oportunidad, se centra en practicar un examen inmediato e integral de legalidad, tal como fue caracterizado en el numeral 5.2 de esta providencia, al Decreto Decreto N° 035 del 27 de marzo de 2020, expedido por el señor Deivis Alberto Ledezma Pacheco, en su calidad de alcalde del Municipio de San Antonio de Palmito – Sucre, determinando **(i)** si es un acto de contenido general, **(ii)** si fue dictado en ejercicio de la función administrativa, **(iii)** si tiene como sustento y fin el desarrollo de uno o más de los decretos legislativos expedidos por el Presidente de la República, en razón a la

---

<sup>14</sup> (13) Los principios de proporcionalidad y necesidad fueron recogidos en la decisión del Consejo de Estado, Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, C.P. Ricardo Hoyos Duque, sentencia de 3 de mayo de 1999, rad. CA- 011, actor: Superintendencia Bancaria, demandado: circulares externas 85 del 27 de noviembre de 1998 y 002 de febrero 9 de 1999 expedidas por la Superintendencia Bancaria.

<sup>15</sup> (14) Corte Constitucional, Sentencia T-422 de 1992, M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz, citada en la Sentencia C-403/10, M.P. María Victoria Calle Correa.

declaratoria del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica del 17 de marzo 2020, realizada a través del Decreto 417 y finalmente, **(iv)** si se encuentra ajustado al ordenamiento jurídico objeto de comparación en esta providencia.

**5.4. EXAMEN FORMAL.** Con el objetivo de realizar en estudio de la norma en un *primer nivel*, se deberá determinar, (i) la identificación de la norma, número y fecha de expedición; (ii) Epígrafe o resumen de las materias reguladas; (iii) las normas citadas como antecedente para su expedición; (iv) quien lo expidió y su competencia para ello; (v) su naturaleza, si es un acto de contenido general, individual o condición y si aquel, es un acto propio de la función administrativa; (vi) derogatoria y vigencia y (vii) la identificación si el acto administrativo desarrolla los Decretos Legislativos expedidos en el marco del estado de excepción.

**5.4.1. LA IDENTIFICACIÓN DE LA NORMA:** Decreto N° 035 del 27 de marzo de 2020.

**5.4.2. EPÍGRAFE:** "Por medio del cual se modifica un artículo en la declaración de la situación de Calamidad Pública en el Municipio de San Antonio de Palmito - Sucre, por el Coronavirus (COVID 19)."

**5.4.3. LAS NORMAS CITADAS COMO ANTECEDENTE PARA SU EXPEDICIÓN:**

- **Constitución Política** artículos 1, 2, 209, 314 y 315
- **Ley 1523 de 2012** artículos 4 numeral 5, 12 y 57
- **Ley 489 de 1994** artículo 6
- **Ley 136 de 1994** artículo 92
- **Ley 38 de 1989**, artículo 69;
- **Ley 179 de 1994**, artículo 36
- **Resolución N° 385 del 12 de marzo de 2020**
- **Decreto Legislativo 417 del 17 de Marzo de 2020**
- **Decreto 028 de fecha 17 de marzo de 2020**, mediante el cual el Alcalde Municipal de San Antonio de Palmito decretó la Emergencia Sanitaria y mediante
- **Decreto 033 del 24 de marzo de 2020**, mediante el cual el Alcalde Municipal de San Antonio de Palmito decretó la calamidad pública.
- **Decreto 034 del 24 de marzo de 2020** mediante el cual el Alcalde Municipal de San Antonio de Palmito amplió las medidas de orden público.
- **Acuerdo Municipal N° 011 de 2017** por medio di cual se establece el Estatuto de presupuesto Municipal de San Antonio de Palmito
- **Decreto 111 de 1996 Estatuto Orgánico de Presupuesto Nacional artículo 83**

**5.4.4. EXPEDICIÓN Y COMPETENCIA:** El Decreto N° 035 del 27 de marzo de

2020, fue expedido por el señor Deivis Alberto Ledezma Pacheco, en su calidad de alcalde del Municipio de San Antonio de Palmito – Sucre y según las consideraciones del acto administrativo a controlar, fue proferido de conformidad con las competencias generales concedidas por la Constitución y la ley al Ejecutivo e igualmente, se cita como parte de su sustento normativo el Decreto Legislativo 417 de 2020.

**5.4.5. NATURALEZA:** La Corte Constitucional en la sentencia **T-648-13** entiende el ejercicio de la **Función Administrativa** por parte de los alcaldes, de la siguiente forma:

***“5. Ejercicio de la función administrativa por los alcaldes.***

***5.1*** La función administrativa ha sido definida por la jurisprudencia constitucional como “el conjunto de tareas y de actividades que deben cumplir los diferentes órganos del Estado, con el fin de desarrollar sus funciones y cumplir sus diferentes cometidos y, de este modo, asegurar la realización de sus fines.”<sup>16</sup> Dicho de otra manera, la función administrativa es la acción desarrollada por las entidades y autoridades competentes para materializar los fines del Estado y servir al bien común.

***5.2.*** De conformidad con lo dispuesto en el artículo 209 de la Constitución Política, el ejercicio de la función administrativa debe ser orientada por los principios de igualdad, moralidad, eficacia, economía, celeridad, imparcialidad y publicidad, y su desempeño está enfocado a la consecución del interés general y la realización de los fines esenciales del Estado que han sido consagrados en el artículo 2 de la Carta Política

***5.3.*** De lo anterior se desprende que la función administrativa es de vital importancia para el buen funcionamiento del Estado y la realización de sus fines. Por esta razón, y con el ánimo de evitar interrupciones en su ejercicio, es que dicha función ha sido radicada en cabeza de entidades públicas que no dejan de existir ni suspenden su funcionamiento cada vez que se relevan los funcionarios.

***5.4. En este orden de ideas, a nivel local la función administrativa es desarrollada por los municipios y los alcaldes*** según lo establecido en la Constitución y la ley. En primer lugar, el municipio ha sido definido como la entidad territorial fundamental de la división político administrativa del Estado.<sup>17</sup> Adicionalmente, por su cercanía con la comunidad, es la entidad pública que está mejor ubicada para identificar y comprender las necesidades de la población y darles solución de manera pronta, oportuna y eficaz. Es decir, el municipio cumple un papel fundamental dentro del aparato estatal porque es el encargado de solucionar de manera directa las necesidades de la población a través del cumplimiento de funciones, la prestación de servicios y la construcción de obras públicas.<sup>18</sup>

***5.5. Ahora bien, el alcalde es el representante legal del municipio y jefe de la administración municipal,<sup>19</sup> y como tal, está encargado de dirigir la función administrativa al nivel local.<sup>20</sup> Es decir, el alcalde es el principal responsable de velar por el cumplimiento de las funciones del municipio.***

[...]

<sup>16</sup> La Corte también se ha pronunciado en múltiples ocasiones al respecto en las sentencias C-071 de 1994, C-431 de 2000, C-629 de 2003, T-142 de 2006, T-699A de 2011 y C-300 de 2012, entre otras.

<sup>17</sup> Artículo 311 de la Constitución Política, y Artículo 1 de la Ley 136 de 1994.

<sup>18</sup> De conformidad con los artículos 311 de la Constitución y 3 de la Ley 136 de 1994, el municipio también cumple otras funciones esenciales para el bienestar de la población en su territorio, principalmente, ordenar su territorio, conservar el orden público, la promoción de la participación ciudadana, la planificación y promoción del desarrollo económico, social y cultural de sus habitantes, y velar por el adecuado manejo de los recursos naturales y del medio ambiente

<sup>19</sup> Artículo 314 de la Constitución Política.

<sup>20</sup> Artículo 315 de la Constitución Política.

**5.8.** De este modo, la jurisprudencia constitucional ha considerado que el principio de eficacia de la función administrativa, le impone a las autoridades administrativas la obligación de actuar frente a los problemas que afectan a los ciudadanos, y de brindar soluciones ciertas, eficaces y proporcionales a dichos problemas. Concretamente, el principio de eficacia de la función administrativa, no permite que las autoridades administrativas permanezcan “impávidas o inactivas”<sup>21</sup> frente a los requerimientos de la ciudadanía o el cumplimiento de las obligaciones que les incumben como representantes legales de los municipios y jefes de la administración municipal. De ahí que la Corte haya considerado que “la implementación práctica de[l principio de eficacia] supone la obligación de actuación de la administración, y la real y efectiva ejecución de medidas, y no sólo la aceptación o reflexión sobre aquello que requiere su intervención.”<sup>22</sup>

Siguiendo la tradicional clasificación de los actos administrativos, adoptada por el Consejo de Estado<sup>23</sup> se tiene establecido:

*Clasificación de los actos administrativos de acuerdo con su contenido particular o general.*

**a) Actos administrativos particulares.** Nuestra legislación<sup>2</sup> es especialmente exigente en lo que se refiere a la fundamentación de los actos administrativos de contenido particular. En el artículo 35 del C.C.A. se establece al efecto que “... habiéndose dado oportunidad a los interesados para expresar sus opiniones, y con base en las pruebas e informes disponibles, se tomará la decisión que deberá ser motivada al menos en forma sumaria si afecta a particulares”.

**b) Actos administrativos generales.** Respecto de los actos administrativos de carácter general, en razón a su naturaleza y alcance, por regla general es suficiente tener como motivación en ellos la indicación de sus fundamentos legales y de su objeto, salvo que exista una disposición en la ley que ordene una motivación diferente, tal como lo precisado la jurisprudencia de esta Corporación<sup>3</sup>

La Sala, reitera que los actos administrativos generales son aquellos que crean, modifican o extinguen una situación jurídica abstracta o impersonal, que no puede vincularse en forma directa e inmediata con una persona determinada o determinable. Uno de los factores que suele asociarse erradamente a la determinación de actos de esta naturaleza es la cantidad de personas que se ven afectadas por la manifestación de voluntad de la administración, sin embargo, ello no es característico de los mismos ya que lo que los define es «[...] la abstracción o indeterminación individual de sus destinatarios o de las personas que pueden resultar cobijadas por el acto [...]»<sup>4</sup>.

Por su parte, el acto administrativo particular o individual es aquel que crea, modifica o extingue situaciones jurídicas personales y subjetivas, generando consecuencias directas e inmediatas sobre personas que la misma decisión identifica o que podrían ser identificables.

Un aspecto esencial que a juicio de esta Sala debe tenerse en cuenta es que cuando la administración pública, debiendo adoptar una decisión que por esencia es de carácter general, lo hace a través de un acto que en apariencia es de contenido particular, no se desnaturaliza la condición de acto administrativo de carácter impersonal y abstracto que tiene tal manifestación de voluntad a efectos de definir la procedencia de la acción.

En otras palabras, la imprecisión cometida por la administración pública al dictar un acto administrativo de carácter particular cuando éste, en razón de la decisión adoptada, ha debido ser de contenido general, no es una excusa para que escape al control judicial que le correspondía de haberse expedido en debida forma.

El Decreto N° 035 del 27 de marzo de 2020, de conformidad con la lectura de su parte considerativa y resolutive, comporta el carácter de acto administrativo, es decir, contiene una decisión o decisiones con vocación de producir efectos jurídicos y no está dirigido a una persona en particular, sino a las personas habitantes del

<sup>21</sup> Sentencia T-733 de 2009.

<sup>22</sup> Ídem

<sup>23</sup> Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección segunda. Subsección A. Sentencia del 05 de julio de 2018. C.P. Gabriel Valbuena Hernández. Expediente: Rad. No.: 110010325000201000064 00 (0685-2010)



Municipio de San Antonio de Palmito – Sucre y teniendo en cuenta sus fundamentos legales, así como la abstracción de sus destinatarios y en razón a las decisiones adoptadas, es un acto administrativo de carácter general.

De acuerdo, a lo previamente expuesto y definido por la jurisprudencia transcrita, así como del estudio de las motivaciones del decreto territorial, que incluyen su finalidad y de las medidas adoptadas en él, se deduce que el acto administrativo objeto de estudio, es de contenido general y fue expedido en cumplimiento de la función administrativa propia de los alcaldes municipales y de este modo, queda establecida en principio su naturaleza.

**5.4.6. DEROGATORIA Y VIGENCIA:** El Decreto N° 035 del 27 de marzo de 2020, establece en su numeral sexto que rige a partir de la fecha de su publicación y deroga las disposiciones que le sean contrarias y si bien es cierto, no existe constancia o prueba de su publicación, aquello, no impide el ejercicio del CIL; pues, no es requisito que la norma objeto de estudio se encuentre publicada en el diario o gaceta oficial<sup>24</sup> para que proceda su control, habida consideración de que el artículo 20 de la Ley 137 de 1994 estableció la condición de que para su estudio sólo es requisito que se haya expedido y no que esté produciendo efectos<sup>25</sup>- Finalizando con ello, el examen formal del acto administrativo a controlar.

#### **5.4.7. LA IDENTIFICACIÓN DE LOS DECRETOS LEGISLATIVOS QUE DESARROLLA EL ACTO ADMINISTRATIVO:**

---

<sup>24</sup> **Ley 1437 de 2011 - ARTÍCULO 65. DEBER DE PUBLICACIÓN DE LOS ACTOS ADMINISTRATIVOS DE CARÁCTER GENERAL.** Los actos administrativos de carácter general no serán obligatorios mientras no hayan sido publicados en el Diario Oficial o en las gacetas territoriales, según el caso.

*Notas del Editor*

*Las entidades de la administración central y descentralizada de los entes territoriales que no cuenten con un órgano oficial de publicidad podrán divulgar esos actos mediante la fijación de avisos, la distribución de volantes, la inserción en otros medios, la publicación en la página electrónica o por bando, en tanto estos medios garanticen amplia divulgación.*

*Las decisiones que pongan término a una actuación administrativa iniciada con una petición de interés general, se comunicarán por cualquier medio eficaz.*

*En caso de fuerza mayor que impida la publicación en el Diario Oficial, el Gobierno Nacional podrá disponer que la misma se haga a través de un medio masivo de comunicación eficaz.*

**PARÁGRAFO.** También deberán publicarse los actos de nombramiento y los actos de elección distintos a los de voto popular.

La Sala destaca que el **apartado c) del artículo 119 de la Ley 489 de 1998**, dispone que todos los actos administrativos de carácter general deben publicarse en el diario oficial. El párrafo del mismo precepto agrega que únicamente con la publicación que de los actos administrativos se haga en el Diario Oficial, se cumple con el requisito de publicidad para efectos de su vigencia y oponibilidad.

Estos preceptos son desarrollo del postulado constitucional de publicidad, uno de los principios medulares de la función administrativa, previsto tanto por el artículo 209 CN, como por el artículo 3° de la citada Ley 489.

<sup>25</sup> Así lo señaló la Sala Plena en sentencia de 9 de diciembre de 2009, exp. 11001-03-15-000-2009-00732-00(CA).

Cuando una autoridad territorial expide un acto administrativo de contenido general, con posterioridad a la declaratoria de un estado de excepción y por error o con intención, omite citar en la parte considerativa ya sea el decreto que lo declara o los Decretos Legislativos emitidos bajo su vigencia; pero en su contenido material; es decir, en su parte motiva así no se cite expresamente la norma, sí hay una conexión directa, íntima o inescindible con los hechos que dan lugar al Decreto Legislativo y además en su resolutive, si los desarrolla; se podría llegar a presentar en consideración de la sala, el fenómeno de la elusión<sup>26</sup> del Control Inmediato de Legalidad -CIL, para evitar que aquello ocurra, se hace necesario dar un paso adicional en el examen, **referido a establecer así no se cite, si la parte motiva y resolutive de la norma territorial desarrolla algún Decreto Legislativo**, tal como lo indican expresamente tanto el artículo 20 de la ley 137 de 1995, como los artículos 136 y 151 de la ley 1437 de 2011 anteriormente transcritos; lo anterior, es posible de conformidad con la jurisprudencia del Consejo de Estado, que concluye que el juez debe asumir el control completo de la norma, tanto de su parte motiva, como de la resolutive.

En sentencia de 2002, con ponencia del Consejero Arango Mantilla<sup>27</sup>, el Consejo de Estado, sostiene:

*“Como lo definió esta Sala en la sentencia proferida el 9 de febrero del presente año (radicado No. CA-008), dicho control de legalidad cubre los decretos que el Presidente de la República profiere para desarrollar los estados de excepción con fundamento en su potestad reglamentaria (art. 189 num. 11 de la Constitución Política), ya que carecería de toda lógica que se revisaran actos de inferior jerarquía v.gr. las circulares que se revisan en este caso y no se hiciera lo propio con un decreto reglamentario. Sostener la tesis contraria significaría admitir ni más ni menos, que el Presidente de la República podría eludir fácilmente el control anterior establecido con carácter imperativo en la Ley Estatutaria de los Estados de Excepción a través del fácil expediente de invocar su potestad reglamentaria.”*

Aunado a lo expuesto, la singularidad del Control Inmediato de Legalidad y la necesidad que aquel se realice confrontando la totalidad de la norma; es decir, tanto su parte motiva como la resolutive, se deduce de la jurisprudencia del Consejo de Estado<sup>28</sup>, que lo caracteriza como uno de los elementos del sistema de pesos y contrapesos del nuestro sistema democrático en los estados de excepción y que señala, que **su finalidad** es garantizar los principios de legalidad, de prevalencia del interés general, de responsabilidad de las autoridades públicas, de supremacía y respeto de los derechos fundamentales, de división de poderes y del control -de diversa índole pero, fundamentalmente, jurisdiccional- de la actividad de los poderes

---

<sup>26</sup> Parafraseando al profesor Manuel Fernando Quinche Ramírez, en su obra “LA ELUSIÓN CONSTITUCIONAL. Una política de evasión del control constitucional en Colombia”

<sup>27</sup> Sala Plena del Consejo de Estado, sentencia del 24 de septiembre de 2002, radicación: 11001-03-15-000-2002-0697-01(CA-002).

<sup>28</sup> Sala Plena del Consejo de Estado, M.P. Mauricio Fajardo Gómez, sentencia del 20 de octubre de 2009, radicación: 11001-03-15-000-2009-00549-00(CA).

públicos y frente al último escenario plantado, el del control judicial, su objetivo es excluir en la medida de lo posible, el absolutismo en el ejercicio del poder:

*“La consagración de diversos mecanismos de control judicial de constitucionalidad y/o de legalidad en relación con los actos administrativos, especialmente cuando los mismos son proferidos durante la vigencia de un estado de excepción, encuentra plena justificación en el principio del Estado de Derecho, el cual constituye punto de partida y, a la vez, condicionante, formal y sustancial, de la totalidad de la actividad y de las funciones del Estado cuyo desarrollo, en consecuencia, debe cumplirse atendiendo a los elementos cardinales de la noción de Estado de Derecho, vale decir, a los principios de legalidad, de prevalencia del interés general, de responsabilidad de las autoridades públicas, de supremacía y respeto de los derechos fundamentales, de división de poderes y de control —de diversa índole pero, fundamentalmente, jurisdiccional— de la actividad de los poderes públicos.*

*Esta última posibilidad de control judicial respecto de toda decisión de autoridad pública deriva de la institucionalización del poder en cuanto modelo de organización que por definición excluye el absolutismo y la tiranía, por manera que no hace cosa distinta que darle eficacia práctica al sistema de “frenos y contrapesos” ideado por Montesquieu con el propósito de que el poder contuviese al poder<sup>29</sup>.*

Siguiendo el hilo argumental, es ineludible señalar que, el Decreto 417 del 17 de marzo de 2020 contiene en su parte resolutive una declaración, que debe ser desarrollada por Decretos Legislativos según las áreas o materias reseñadas en sus consideraciones y expresamente allí se indica que una de las principales medidas, recomendada 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; así mismo, en la parte motiva se indica que los DL son necesarios en el Sistema de Seguridad Social Integral, **con especial énfasis en salud, en materia financiera, presupuestal**, contractual (contratación directa), referidos a la necesidad y disposición de recursos líquidos con la enajenación de activos, la descapitalización de entidades o la emisión de bonos, la creación de un patrimonio autónomo, medidas tributarias, reorganización e insolvencia empresarial, con la expedición de 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; al mismo tiempo, la expedición de normas que habiliten actuaciones judiciales y administrativas mediante la utilización de medios tecnológicos, en materia de servicios públicos y de transferencia monetarias a

---

<sup>29</sup> En la misma dirección anotada, sostiene Zippelius lo siguiente: “Las instituciones del moderno Estado constitucional y de derecho fueron formándose en gran parte como reacción frente al absolutismo. El advenimiento de un poder estatal soberano, la consolidación del poder político del Estado, contribuyeron a asegurar la paz jurídica, pero a la vez trajeron consigo el peligro del absolutismo y de una expansión (...) del poder estatal (...) De estos conflictos, y más tarde como consecuencia del movimiento independentista norteamericano y la Revolución francesa, fueron surgiendo instituciones para la protección de estos derechos y libertades.  
(...)”

Igualmente había que controlar los actos del Estado e impedir la arbitrariedad mediante reglas de procedimiento (en la legislación, la administración y la jurisdicción); de igual manera había que crear procedimientos de control, judiciales y de otro tipo, que velaran por el respeto de las reglas de juego en el sistema de regulación”. Para el referido autor, “[E]stos controles directos se proyectan no sólo contra las disposiciones en estricto sentido legales, sino también contra aquellas provenientes de la administración e incluso del mismo ejercicio de la función jurisdiccional”. Cfr. ZIPPELIUS, Reinhold, Teoría general del Estado, Universidad Nacional Autónoma de México, México, 1985, pp. 309-310.

poblaciones vulnerables, así como en el sistema de regalías, entre otras; entonces, en principio en esa áreas es el Presidente el que expide las regulaciones con fuerza de ley por el tiempo que autoriza la Constitución Política con el objetivo de conjurar las crisis; es decir, esa competencia no se puede trasladar a las autoridades territoriales, porque aquellas ni aun en estados de excepción expiden normas con fuerza de Ley, lo que hacen es desarrollar los Decretos Legislativos emitidos por el Presidente que si tiene esa autorización constitucional.

Al respecto, resulta ilustrativo el auto que avoca conocimiento de un Control Inmediato de Legalidad, proferido por el Consejero OSWALDO GIRALDO LÓPEZ del 11 de mayo de 2020, en el expediente con radicado: 11001-03-15-000-2020-01763-00(CA)A, en el cual se afirmó lo siguiente:

*La Sala Plena de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado, en sentencia de 5 de marzo de 2012, destacó que «el control inmediato de legalidad es el medio jurídico previsto en la Constitución Política para examinar los actos administrativos de carácter general que se expiden al amparo de los estados de excepción, esto es, actos administrativos que desarrollan o reglamentan un decreto legislativo. El examen de legalidad se realiza mediante la confrontación del acto administrativo con las normas constitucionales que permiten la declaratoria de los estados de excepción (artículos 212 a 215 de la Constitución Política), la ley estatutaria de los estados de excepción (Ley 137 de 1994) y los decretos expedidos por el Gobierno Nacional con ocasión de la declaratoria del estado de excepción» . (Subrayas agregadas)*

*De acuerdo con lo anterior, es claro que el control inmediato de legalidad asignado a la jurisdicción de lo contencioso administrativo y, en particular, al Consejo de Estado, a través de su Sala Plena de lo Contencioso Administrativo , se ejerce respecto de los actos de carácter general dictados en ejercicio de función administrativa que constituyan el desarrollo de los decretos legislativos expedidos durante los estados de excepción.*

***Ahora bien, cuando el artículo 136 del CPACA se refiere a actos generales que desarrollen decretos legislativos, debe entenderse por estos últimos a los decretos con fuerza de ley que expide el Gobierno Nacional al amparo del decreto que declara el estado de excepción, sin que en ellos se encuentre comprendido el mismo “decreto legislativo” que hace dicha declaratoria, pues su desarrollo inmediato no se produce a través de actos administrativos generales.***

*En efecto, de acuerdo con el esquema constitucional atrás referido, los actos que desarrollan la emergencia económica, social, y ecológica, declarada con fundamento en el artículo 215 de la C.P., son los decretos legislativos, cuya finalidad exclusiva es “conjurar la crisis” e “impedir la extensión de sus efectos” y que se deben referir “a materias que tengan relación directa y específica con el estado de emergencia”.*

*Por su parte, los actos que desarrollan las medidas de carácter legislativo excepcional (contenidas en decretos legislativos), dictadas al amparo de la declaratoria del estado de excepción, son actos expedidos en ejercicio de función administrativa. Su propósito es reglamentar estos decretos legislativos, y sobre ellos recae el control inmediato de legalidad, el cual resulta pertinente en razón a que fueron dictados, no como expresión de una facultad administrativa ordinaria de reglamentación de leyes del Congreso de la República, sino para desarrollar actos dictados al amparo de una facultad legislativa excepcional ejercida por el Presidente de la República y desarrollada por una autoridad nacional.*

La realidad, es que nos encontramos frente a un contexto nuevo y complejo, el juez administrativo se enfrenta a diversos y desconocidos escenarios en el Control Inmediato de Legalidad, pues lo cierto es, que nunca antes las instituciones y el

régimen jurídico Colombiano se habían tropezado de frente con un estado de excepción declarado a raíz de una pandemia<sup>30</sup> <sup>31</sup> que esencialmente es un concepto que se refiere a la existencia de una enfermedad con una gran velocidad en su propagación y por la escala de su trasmisión y aquello, puede dar lugar a diferentes hipótesis que deberán ser resueltas por la jurisdicción, de las cuales se expondrán algunas:

- Posterior a la declaración y dentro de los 30 días siguientes a ella, se puede presentar una norma firmada por todos los Ministros, que desarrolla el estado de excepción, que se expide expresamente con ocasión de aquel, aquellos son Decretos Legislativos -DL- formal y materialmente. En ese evento no existe debate jurídico respecto a su naturaleza y aquel sería parámetro de comparación y si el decreto territorial lo cita como fundamento y lo desarrolla, en consecuencia, es prístino que el respectivo acto administrativo será objeto de un Control Inmediato de Legalidad -CIL.

Pero la experiencia ha enseñado que la realidad puede ser mucho más compleja que la teoría.

- Igualmente, puede acontecer que se expide un Decreto en fecha ulterior a la declaratoria del estado de excepción, dentro de los 30 días siguientes a la misma, aquel no es firmado por todos los

---

<sup>30</sup> [https://www.who.int/csr/disease/swineflu/frequently\\_asked\\_questions/pandemic/es/](https://www.who.int/csr/disease/swineflu/frequently_asked_questions/pandemic/es/)

#### **“¿Qué es una pandemia?”**

*Se llama pandemia a la propagación mundial de una nueva enfermedad.*

<sup>31</sup> [https://www.paho.org/hq/index.php?option=com\\_content&view=article&id=15756:who-characterizes-covid-19-as-a-pandemic&Itemid=1926&lang=es](https://www.paho.org/hq/index.php?option=com_content&view=article&id=15756:who-characterizes-covid-19-as-a-pandemic&Itemid=1926&lang=es)

*“La OMS caracteriza a COVID-19 como una pandemia*

*“La OMS ha estado evaluando este brote durante todo el día y estamos profundamente preocupados tanto por los niveles alarmantes de propagación y gravedad, como por los niveles alarmantes de inacción. Por lo tanto, hemos evaluado que COVID-19 puede caracterizarse como una pandemia”, afirmó.*

*El Director general de la OMS consideró que “pandemia no es una palabra para usar a la ligera o descuidadamente. Es una palabra que, si se usa incorrectamente, puede causar un miedo irrazonable o una aceptación injustificada de que la lucha ha terminado, lo que lleva a un sufrimiento y muerte innecesarios”.*

*Indicó que “describir la situación como una pandemia no cambia la evaluación de la OMS de la amenaza que representa este virus. No cambia lo que está haciendo la OMS, y no cambia lo que los países deberían hacer”. En estos momentos hay más de 118.000 casos en 114 países, y 4291 personas han perdido la vida.*

**“Nunca antes habíamos visto una pandemia provocada por un coronavirus. Y nunca antes hemos visto una pandemia que pueda ser controlada, al mismo tiempo”, manifestó.**

*La epidemia de COVID-19 fue declarada por la OMS una emergencia de salud pública de preocupación internacional el 30 de enero de 2020. La caracterización ahora de pandemia significa que la epidemia se ha extendido por varios países, continentes o todo el mundo, y que afecta a un gran número de personas.”*

Ministros, pero materialmente tiene una relación íntima, directa, inescindible, de necesidad, próxima o simplemente de hecho, desarrolla el Estado de excepción y es utilizado como base o sustento normativo, para la expedición de actos administrativos territoriales, que son remitidos al Tribunal para efectos del CIL.

- Podría presentarse el caso, de un acto administrativo territorial de contenido general, que únicamente cite y pretenda desarrollar el Decreto Legislativo que declaró el estado de excepción, que es materialmente una ley, sin acudir a ningún otro.
- También puede ocurrir, que el acto administrativo general y territorial, ni en su epígrafe, ni en su parte motiva cita el estado de excepción, pero es evidente, que sus consideraciones y los hechos que la sustentan desarrollan algún decreto legislativo expedido con ocasión de aquel y además, existe coincidencia con su parte resolutive pues las desarrolla o simplemente las replica.
- Lo planteado, puede suceder en sentido contrario, en la parte motiva se cita expresamente el estado de excepción o algún decreto formal y materialmente legislativo, pero su parte resolutive no los desarrolla, las medidas tomadas no tienen una relación próxima o directa con los hechos que le dieron origen.
- Así mismo, puede acontecer, que un acto administrativo territorial de contenido general, cite normas ordinarias y Decretos Legislativos en su parte motiva y en su parte resolutive contenga una decisión o decisiones con vocación de producir efectos jurídicos, que son perfectamente diferenciables en su fuente y por ello, puede determinarse con meridiana claridad que medidas corresponden a competencias ordinarias y cuales al desarrollo de DL, pero también puede suceder que estén mezcladas o sean ambiguas y esa distinción se torne opaca.
- Además, podría darse, que se profiere un acto administrativo territorial, que en su parte considerativa cita expresamente como sustento jurídico un(os) Decreto(s) Legislativo(s), pero que se desprenda de su parte resolutive que se trata de un acto administrativo de contenido particular o se trate de un acto condición.
- Por último, pero no como fin, ya que esta enunciación no es un listado cerrado, puede suceder que se presente un acto administrativo con alguna de las características previamente citadas; pero

adicionalmente, que en su parte resolutive alguno de sus artículos contenga mandatos generales que se puedan caracterizar como actos administrativos generales y otros con ordenes particulares y concretas dirigidas a un grupo identificable de personas o sectores o incluso, con exhortaciones y/o recomendaciones que no modifican el ordenamiento

Entonces, el Decreto N° 035 es del 27 de marzo de 2020, es posterior a la declaración del estado de excepción (17 de marzo); por ello, hay que determinar hasta el día en que fue proferido, cuantos Decretos Legislativos se habían emitido y si alguno de ellos, fue desarrollado materialmente por el acto administrativo de la entidad territorial; entonces, a esa fecha, se habían expedido **20 DL** firmados por todos los ministros y otras que no cumplían con tal requisito que no se encuentran allí relacionadas. En la parte motiva del acto administrativo a controlar se menciona expresamente el Decreto 417 del 17 de marzo de 2020 como fundamento y de conformidad con la materia regulada se encuentra una relación de conexidad con el Decreto 461 del 22 de marzo de 2020, *“Por medio del cual se autoriza temporalmente a los gobernadores y alcaldes para la reorientación de rentas y la reducción de tarifas de impuestos territoriales, en el marco de la Emergencia Económica, Social y Ecológica declarada mediante el Decreto 417 de 2020”*.

Conviene anotar también, que el decreto a controlar en su parte motiva cita la **Resolución N° 385 del 12 de marzo de 2020**, por la cual, el Ministro de Salud y Protección Social, declaró la emergencia sanitaria en todo el territorio nacional hasta el 30 de mayo de 2020, con el objeto de garantizar la debida protección de la salud de los habitantes del territorio nacional, por causa del coronavirus COVID-19.

Del mismo modo, se itera, enuncia al **Decreto 417 del 17 de marzo de 2020**, por el cual, el Presidente de la República, como jefe de gobierno y suprema autoridad administrativa (C.P. artículo 189), con la firma de todos los ministros, declaró el Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica en todo el territorio nacional, por el término de treinta (30) días calendario, contados a partir de su vigencia.

Igualmente, es necesario determinar por parte de la sala plena, si el decreto territorial del 27 de marzo de 2020 y que aborda temas presupuestales, se sustenta en el **Decreto 461 del 22 de marzo de 2020**, así no lo hubiese citado expresamente *“Por medio del cual se autoriza temporalmente a los gobernadores y alcaldes para la reorientación de rentas y la reducción de tarifas de impuestos territoriales, en el marco de la Emergencia Económica, Social y Ecológica declarada mediante el Decreto 417 de 2020”*; el cual cuenta con la firma de todos

los ministros y es expedido *con ocasión* del estado de excepción, su vigencia<sup>32</sup> es hasta que dure el estado de emergencia económica, social y ecológica derivada de la pandemia; es decir, el declarado por el Decreto 417 del 17 de marzo 2020 (30 días), y por ello, debe ser considerado formal y materialmente como en **Decreto legislativo** para efectos del presente Control Inmediato de Legalidad -CIL-.

Se evidencia también, que el decreto territorial analizado –Decreto N° 035 del 27 de marzo de 2020-, guarda en principio identidad textual con el inciso tercero del Artículo 1 del Decreto legislativo 461 del 22 de marzo de 2020, que faculta a los gobernadores y alcaldes para realizar las adiciones, modificaciones, traslados y demás operaciones presupuétales a que haya lugar, para hacer frente a las causas que motivaron la declaratoria del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica, en el marco de lo dispuesto en el Decreto 417 de 2020, así:

<b>Decreto Legislativo 461 del 22 de marzo de 2020</b>	<b>Decreto 035 del 27 de marzo de 2020</b>
<p><b>Artículo 1.</b> Facultad de los gobernadores y alcaldes en materia de rentas de destinación específica. Facúltese a los gobernadores y alcaldes para que reorienten las rentas de destinación específica de sus entidades territoriales con el fin de llevar a cabo las acciones necesarias para hacer frente a las causas que motivaron la declaratoria del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica, en el marco de lo dispuesto en el Decreto 417 de 2020.</p> <p>En este sentido, para la reorientación de recursos en el marco de la emergencia sanitaria, no será necesaria la autorización de las asambleas departamentales o consejo municipales.</p> <p><b><u>Facúltese igualmente a los gobernadores y alcaldes para realizar las adiciones, modificaciones, traslados y demás operaciones presupuétales a que haya lugar, en desarrollo de lo dispuesto en el presente artículo.</u></b></p>	<p><b>ARTÍCULO PRIMERO:</b> Modifíquese el artículo sexto del Decreto 033 del 24 de marzo de 2020, el cual quedará de la siguiente manera.</p> <p>- <b>ARTÍCULO SEXTO:</b> <u>Apropiación de recursos. De requerirse, se realizarán traslados y/o adiciones presupuétales necesarios para atender la situación de calamidad, así como la de gestionar recursos a nivel departamental y nacional.</u></p>
<p><b>Parágrafo 1.</b> Estos recursos sólo pueden reorientarse para atender los gastos en materias de su competencia, que sean necesarios para hacer frente a las causas que motivaron la declaratoria del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica, en el marco de lo dispuesto en el Decreto 417 de 2020.</p>	<p><b>PARÁGRAFO PRIMERO:</b> Que el jefe de presupuesto, durante la vigencia de la calamidad pública, expedirá los actos administrativos que se requieran en el Fondo de Gestión del Riesgo, para la atención de los servicios de ejecución.</p>
<p><b>Parágrafo 2.</b> Las facultades que se establecen en el presente artículo en ningún caso podrán extenderse a las rentas cuya destinación específica ha sido establecida por la Constitución Política.</p>	<p><b>PARÁGRAFO SEGUNDO:</b> Toda modificación al presupuesto general del Municipio deberá ser informada al Concejo Municipal, dentro de los ocho días siguientes a su realización. En caso de que no se encuentre reunido el Concejo Municipal, deberá informarse dentro de los ocho días de iniciación del siguiente período de sesiones.</p>

<sup>32</sup> Artículo 11. Vigencia. Este decreto rige a partir de la fecha de su publicación y produce efectos durante el estado de emergencia económica, social y ecológica derivada de la Pandemia COVID-19.



Lo anterior permite evidenciar que la medida tomada en el acto administrativo municipal en principio concuerda con las facultades otorgadas por el Gobierno a los alcaldes y es necesario resaltar, que el decreto objeto de estudio fue proferido el 27 de marzo de 2020; es decir, con posterioridad a la entrada en vigencia del Decreto Legislativo 461 del 22 de marzo de 2020; sin embargo, no fue citado como fundamento en sus consideraciones.

Ahora bien, una comparación de los motivos y fines perseguidos, permiten determinar ab initio una conexidad en los presupuestos facticos, toda vez que, tanto el Decreto Legislativo como Decreto Municipal señalan como antecedente las declaratorias de Emergencia Sanitaria y de Estado de Excepción y la flexibilización de los requisitos para realizar traslados presupuestas con el único objetivo de conjurar la inminente crisis e impedir la extensión de sus efectos, en el marco de lo dispuesto en el Decreto 417 de 2020.

Como ya se indicó, la materia regulada en el decreto municipal tiene una similitud con los motivos y habilitaciones consagradas en el **Decreto Legislativo 461 del 22 de marzo de 2020** y es por ello que fue admitido, tal como se evidencia en la siguiente transcripción:

*“Que se han identificado limitaciones presupuestales en el orden territorial que impiden la asignación eficiente y urgente de los recursos que demandan las actuales circunstancias señaladas en el Decreto 417 de 2020, por lo que se hace necesario una modificación normativa de orden temporal mediante las medidas a que hace referencia el presente Decreto.*

*Que algunas leyes, ordenanzas y acuerdos han dispuesto destinaciones específicas de recursos de las entidades territoriales, que requieren ser modificadas para hacer frente a las necesidades urgentes, inmediatas e imprevisibles que se derivan de la emergencia sanitaria.*

*Que, dada la demanda de recursos para atender las crecientes necesidades generadas con la emergencia sanitaria, resulta necesario autorizar temporalmente a las entidades territoriales para que, en el marco de su autonomía, puedan reorientar el destino de las rentas que por ley, ordenanza o acuerdo tienen destinación específica, de forma tal que puedan disponer eficientemente de estos recursos, con el objetivo de atender la emergencia.*

*Que la normativa presupuestal ha dispuesto una serie de requisitos para ejecutar los recursos por parte de las entidades territoriales, entre otros, señalando que los gobernadores y alcaldes deben acudir a las asambleas departamentales y a los concejos distritales o municipales.*

*Que ante la inmediatez con la que se requieren los recursos y la necesidad urgente de su ejecución, la flexibilización de estos requisitos en materia presupuestal es una herramienta indispensable y proporcional para contribuir con la adopción de las medidas para conjurar la crisis o impedir la extensión de los efectos de la emergencia sanitaria.*

Lo anterior resulta concordante con las motivaciones incluidas en el Decreto 417 de 17 de marzo de 2020, en las cuales se señaló la necesidad de recurrir al desarrollo legislativo mediante decretos en temas presupuestales, así quedo consignado en la justificación de la declaratoria de estado de excepción:

*“Que en ese orden de ideas, se hace necesario por la urgencia y gravedad de la crisis y por la insuficiencia de los mecanismos jurídicos ofrecidos, entre otros, en la Ley 100 de 1993-Por la cual se crea el Sistema de Seguridad Social Integral, la Ley 1122 de 2007 - Sistema General de Seguridad Social en Salud, Ley 1438 de 2011, Ley 80 de 1993, el Decreto 883 de 1993 - Estatuto Orgánico del Sistema Financiero **y el Decreto 111 de 1996- Estatuto Orgánico del Presupuesto**, recurrir a las facultades del Estado de Emergencia con el fin de dictar decretos con fuerza de ley que permitan conjurar la grave crisis generada por el nuevo Coronavirus Covid-19 debido a la propagación y mortalidad generado por el mismo, el pánico por la propagación y las medidas de contención decretadas por cada Estado para evitar una mayor propagación.”*

Lo señalado hasta el momento permite vislumbrar que en principio existe cierto grado de conexidad entre el Decreto Legislativo y el acto administrativo municipal, no sólo en cuanto a la medida tomada; es decir, la habilitación para realizar traslados presupuestales, sino en relación con las motivaciones, presupuestos facticos y finalidad, cual es, dotar de herramientas necesarias a la administración para afrontar la crisis generada por el Coronavirus en el marco de un Estado de Excepción.

No obstante lo expuesto, este Tribunal no puede pasar por alto que el análisis debe realizarse en el marco de la declaratoria de calamidad pública, pues el epígrafe de la norma objeto de análisis establece: *- por medio del cual se modifica un artículo en la declaración de la situación de Calamidad Pública en el Municipio de San Antonio de Palmito - Sucre, por el Coronavirus (COVID 19).*

Planteado lo anterior, es necesario resaltar los dos últimos párrafos de la parte motiva del decreto territorial y el parágrafo del artículo sexto, que son del siguiente tenor literal:

*“Que en el decreto que declara la calamidad pública en el municipio, se omitió la realización de todas las modificaciones necesarias al presupuesto del municipio **para fortalecer el Fondo de Gestión de Riesgo y Desastres.***

*Que se hace necesario modificar el artículo 6 del Decreto municipal 034 de 2020, presente para que el ejecutivo pueda hacer adiciones y traslados presupuestales necesario para la ejecución de las medidas de prevención, asistencia y atención a la población vulnerable que no cuenta con recursos para mitigar las medidas nacionales, departamentales y municipales por el coronavirus.”*

(...)

**PARÁGRAFO PRIMERO: Que el jefe de presupuesto, durante la vigencia de la calamidad pública, expedirá los actos administrativos que se requieran en el Fondo de Gestión del Riesgo, para la atención de los servicios de ejecución.**

El **artículo 5 de la ley 1523 de 2015**, define el sistema nacional de gestión de riesgos de desastres y allí se indica que los recursos destinados para tal fin hacen parte de dicho sistema; **el artículo sexto, numeral 2.1, literal a)** señala la identificación de escenarios de riesgo y su priorización para estudio con mayor detalle y generación de los recursos necesarios para su intervención; **el artículo 47 modifica el decreto 1547 de 1984** y crea el Fondo Nacional de Gestión del Riesgo de Desastres y continuará funcionando como una cuenta especial de la Nación, con

independencia patrimonial, administrativa, contable y estadística conforme a lo dispuesto por dicho Decreto, dicho fondo, podrá recibir, administrar e invertir recursos de origen estatal y/o contribuciones y aportes efectuados a cualquier título; **el artículo 48 aborda** la representación del Fondo y **establece en su parágrafo** que la ordenación del gasto del Fondo Nacional de gestión del riesgo y sus subcuentas, estará a cargo del Director de la Unidad Nacional para la Gestión del Riesgo de Desastres; **el artículo 49 indica** que los bienes y derechos de la Nación que hacen parte del Fondo Nacional constituyen un patrimonio autónomo con destinación específica al cumplimiento de los objetivos generales señalados en el artículo 47 de la ley 1523; **a su vez, los artículos 50, 51, 53 y 54** regulan específicamente el tema de los recursos y su apropiación presupuestal, que se transcribirán a continuación:

**ARTÍCULO 50. RECURSOS.** *Los recursos del Fondo Nacional de Gestión del Riesgo de Desastres estarán sujetos a las apropiaciones que para el efecto se asignen en el Presupuesto General de la Nación y estén contenidos en el Marco de Gastos de Mediano Plazo – MGMP. La Junta Directiva establecerá la distribución de estos recursos en las diferentes subcuentas de acuerdo con las prioridades que se determinen en cada uno de los procesos de la gestión del riesgo.*

**PARÁGRAFO 1º.** *El Gobierno Nacional a través del Ministerio de Hacienda y Crédito Público, garantizará que en todo momento el Fondo Nacional cuente con recursos suficientes que permitan asegurar el apoyo a las entidades nacionales y territoriales en sus esfuerzos de conocimiento del riesgo, prevención, mitigación, respuesta y recuperación, entendiéndose: rehabilitación y reconstrucción y con reservas suficientes de disponibilidad inmediata para hacer frente a situaciones de desastre.*

**PARÁGRAFO 2º.** *Los recursos del Fondo Nacional se orientarán, asignarán y ejecutarán con base en las directrices que establezca el Plan Nacional de Gestión del Riesgo de Desastres, y con las previsiones especiales que contemplen los planes de acción específicos para la rehabilitación, reconstrucción y recuperación.*

**PARÁGRAFO 3º.** *Los contratos que celebre la sociedad fiduciaria para la administración de los bienes, derechos e intereses del fondo se someterán al régimen aplicable a las empresas industriales y comerciales del Estado, sin perjuicio del régimen de contratación previsto para las situaciones de desastres o de similar naturaleza y a evitar la extensión de los efectos.  
Ir al inicio*

**ARTÍCULO 51. SUBCUENTAS PARA APOYAR EL FINANCIAMIENTO DE LA GESTIÓN DEL RIESGO.** *Créanse las siguientes subcuentas del Fondo Nacional:*

**1. Subcuenta de Conocimiento del Riesgo.** *Los recursos de esta subcuenta serán destinados a apoyar el financiamiento de proyectos de conocimiento del riesgo de desastres en áreas o sectores estratégicos y prioritarios para el país.*

**2. Subcuenta de Reducción del Riesgo.** *Los recursos de esta subcuenta serán destinados a apoyar el financiamiento de proyectos de prevención y mitigación del riesgo a nivel nacional y territorial, prioritarios para el país.*

**3. Subcuenta de Manejo de Desastres.** *Los recursos de esta subcuenta serán destinados a apoyar el financiamiento de la preparación para la respuesta a emergencias y de preparación para la recuperación a nivel nacional y territorial, así como para brindar apoyo económico en la ejecución de la respuesta a emergencias cubriendo las siguientes fases: a) El período de inminencia de desastre y b) el período de la emergencia que incluye la atención de los afectados y la ejecución de los diferentes servicios básicos de respuesta.*

**4. Subcuenta de Recuperación.** *Los recursos de esta subcuenta serán destinados a apoyar el financiamiento de la rehabilitación y reconstrucción post desastre de las condiciones socioeconómicas, ambientales y físicas bajo criterios de seguridad y desarrollo sostenible.*

**5. Subcuenta para la Protección Financiera.** Los recursos de esta subcuenta serán destinados a apoyar el financiamiento de la protección financiera. A través de esta subcuenta, el Ministerio de Hacienda y Crédito Público gestionará, adquirirá o celebrará los instrumentos o contratos con entidades nacionales o extranjeras que permitan la protección financiera frente al riesgo de desastres.

**PARÁGRAFO.** La Junta Directiva del Fondo Nacional podrá realizar los traslados de recursos entre subcuentas de acuerdo con la reglamentación que expida el gobierno nacional para esos efectos, con excepción de la subcuenta para la protección financiera.

(...)

**ARTÍCULO 53. APROPIACIONES PRESUPUESTALES PARA LA GESTIÓN DEL RIESGO DE DESASTRES.** Las entidades del orden nacional, regional, departamental, distrital y municipal que hacen parte del sistema nacional, incluirán a partir del siguiente presupuesto anual y en adelante, las partidas presupuestales que sean necesarias para la realización de las tareas que le competen en materia de conocimiento y reducción de riesgos y de manejo de desastres.

Ir al inicio

**ARTÍCULO 54. FONDOS TERRITORIALES.** Las administraciones departamentales, distritales y municipales, en un plazo no mayor a noventa (90) días posteriores a la fecha en que se sancione la presente ley, constituirán sus propios fondos de gestión del riesgo bajo el esquema del Fondo Nacional, como cuentas especiales con autonomía técnica y financiera, con el propósito de invertir, destinar y ejecutar sus recursos en la adopción de medidas de conocimiento y reducción del riesgo de desastre, preparación, respuesta, rehabilitación y reconstrucción. Podrá establecer mecanismos de financiación dirigidos a las entidades involucradas en los procesos y a la población afectada por la ocurrencia de desastres o calamidad. El Fondo podrá crear subcuentas para los diferentes procesos de la gestión del riesgo.

**PARÁGRAFO.** Los recursos destinados a los fondos de los que habla este artículo serán de carácter acumulativo y no podrán en ningún caso ser retirados del mismo, por motivos diferentes a la gestión del riesgo. En todo caso el monto de los recursos deberá guardar coherencia con los niveles de riesgo de desastre que enfrenta el departamento, distrito o municipio.

A partir del capítulo VI se reglamenta la declaratoria de calamidad pública, específicamente en los artículos 57<sup>33</sup>, 58<sup>34</sup> y 59, posteriormente, el artículo 60 de la ley 1523, señala puntualmente el régimen especial normativo que puede ser modificado con dicha declaratoria, así:

**ARTÍCULO 65. RÉGIMEN NORMATIVO.** Declaradas situaciones de desastre o calamidad pública, conforme a lo dispuesto en el Capítulo VI de esta ley, en la misma norma se determinará el régimen especial aplicable de acuerdo con los antecedentes, la naturaleza, la magnitud y los efectos del desastre o calamidad pública. Las normas versarán entre otras materias sobre contratación del Estado, empréstitos, control fiscal de recursos; ocupación, adquisición, expropiación, demolición de inmuebles e imposición de servidumbres; reubicación de asentamientos, solución de conflictos, moratoria o refinanciación de deudas, suspensión de juicios ejecutivos, créditos para afectados, incentivos para la rehabilitación, reconstrucción y el desarrollo sostenible; administración y

---

<sup>33</sup> **ARTÍCULO 57. DECLARATORIA DE SITUACIÓN DE CALAMIDAD PÚBLICA.** Los gobernadores y alcaldes, previo concepto favorable del Consejo Departamental, Distrital o Municipal de Gestión del Riesgo, podrán declarar la situación de calamidad pública en su respectiva jurisdicción. Las declaratorias de la situación de calamidad pública se producirán y aplicarán, en lo pertinente, de conformidad con las reglas de la declaratoria de la situación de desastre.

<sup>34</sup> **ARTÍCULO 58. CALAMIDAD PÚBLICA.** Para los efectos de la presente ley, se entiende por calamidad pública, el resultado que se desencadena de la manifestación de uno o varios eventos naturales o antropogénicos no intencionales que al encontrar condiciones propicias de vulnerabilidad en las personas, los bienes, la infraestructura, los medios de subsistencia, la prestación de servicios o los recursos ambientales, causa daños o pérdidas humanas, materiales, económicas o ambientales, generando una alteración intensa, grave y extendida en las condiciones normales de funcionamiento de la población, en el respectivo territorio, que exige al distrito, municipio, o departamento ejecutar acciones de respuesta, rehabilitación y reconstrucción.

*destinación de donaciones y otras medidas tendientes a garantizar el regreso a la normalidad.*

Posteriormente, se van desarrollando las materias allí detalladas y en el artículo 80 se regula la transferencia de recursos:

***ARTÍCULO 80. TRANSFERENCIA DE RECURSOS.*** *El Fondo Nacional podrá transferir recursos de sus cuentas o subcuentas a entidades públicas, del orden nacional o territorial y entidades privadas cuyo objeto social tenga relación directa con las actividades que se requieran para atender la calamidad o desastre, para ser administrados por estas, sin que para ello se requiera operación presupuestal alguna por parte de la entidad receptora.*

*En el documento que ordene la transferencia se indicará de manera expresa la destinación de los recursos, los cuales se girarán a cuentas abiertas especialmente para la atención del desastre o calamidad pública declarada, y estarán exentas de cualquier gravamen.*

*La administración de dichos recursos será responsabilidad del jefe de la respectiva entidad a la cual se le efectuó la transferencia y estarán sujetos al control fiscal ejercido por las respectivas Contralorías.*

*Corresponde a la Junta Directiva del Fondo Nacional de Gestión del Riesgo, diseñar los procedimientos administrativos y operativos que para la ejecución de las transferencias de recursos, el control administrativo de su utilización y legalización de los mismos deban darse, de conformidad con el reglamento que para tal fin expida el Ejecutivo.*

Luego entonces, la ambigüedad inherente de la norma territorial que se constata en su fundamento fáctico y su finalidad queda superada y entiende este Tribunal, sin entrar a determinar si la ley 1523 de 2015 habilita o no a los alcaldes a realizar traslados y adiciones presupuestales, que el decreto municipal 035 se expide con el objetivo de fortalecer el Fondo de Gestión de Riesgo y Desastres de San Antonio de Palmito y con base en las facultades ordinarias de la ley, 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.

Lo que conduce a la Sala a colegir que, el acto administrativo remitido por el municipio, no es susceptible del control automático e inmediato de legalidad previsto en el artículo 20 de la Ley 137 de 1994 y el artículo 136 de la Ley 1437 de 2011, ya que su fundamento, de acuerdo a lo formalmente consagrado en sus motivaciones, son las facultades ordinarias del alcalde como primera autoridad del municipio **y no las nomas de rango legal proferidas con ocasión de la declaratoria del estado de excepción; pues no observa está colegiatura que esté desarrollando algún Decreto Legislativo.**

Con base en lo anteriormente expuesto se itera que, no es procedente realizar el Control Inmediato de Legalidad de que trata el artículo 20 de la Ley 137 de 1994 y el artículo 136 de la Ley 1437 de 2011, toda vez que si bien se cumplen dos de sus tres presupuestos, **i)** se trata de un acto administrativo de carácter general, **ii)** fue dictado en ejercicio de la función administrativa que se concreta en la potestad reglamentaria, **iii)** no se verifica el último; no desarrolla uno o alguno de los

Decretos Legislativos expedido con base en el estado de excepción declarado el 17 de marzo de 2020, así lo ha señalado el H. Consejo de Estado, al estudiar un acto administrativo que guardaba cierta conexidad con los hechos que dieron lugar a la declaratoria **pero** que no había sido proferido con el fin de desarrollar los decretos legislativos expedidos con base en los estados de excepción, providencia en la que manifestó<sup>35</sup>:

*“La lectura de la norma transcrita indica que son tres los presupuestos requeridos para que sea procedente el control inmediato de legalidad. **En primer lugar**, debe tratarse de un acto de contenido general; **en segundo**, que se haya dictado en ejercicio de la función administrativa; **y, en tercero, que tenga como fin desarrollar los decretos legislativos expedidos con base en los estados de excepción.**”*

**En conclusión**, no es posible una decisión de fondo en el marco del Control Inmediato de Legalidad, pues la norma territorial enviada, no desarrolla ni formal, ni materialmente un decreto legislativo expedido con posterioridad a la declaratoria del estado de excepción. Lo anterior, sin perjuicio que se pueda adelantar el examen de legalidad del Decreto N° 0035 del 27 de marzo de 2020 expedido por el señor Deivis Alberto Ledezma Pacheco, en su calidad de Alcalde del Municipio de San Antonio de Palmito – Sucre, a petición de parte y a través de los medios de control judicial ordinarios previstos en la Ley.

En mérito de lo expuesto, la Sala Plena del Tribunal Administrativo de Sucre, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

### **RESUELVE**

**PRIMERO: DECLARAR improcedente** el Control Inmediato de Legalidad, del Decreto N° 0035 del 27 de marzo de 2020 expedido por el señor Deivis Alberto Ledezma Pacheco, en su calidad de Alcalde del Municipio de San Antonio de Palmito – Sucre, pero únicamente por los motivos y frente a los aspectos estudiados en este fallo.

**SEGUNDO:** La presente decisión **NO HACE TRÁNSITO A COSA JUZGADA**, por lo que frente al aludido acto administrativo, el examen de su legalidad, será petición de parte y a través de los medios de control judicial ordinarios previstos en la Ley.

**TERCERO: NOTIFICAR** personalmente la presente decisión al representante legal del Municipio de San Pedro – Sucre y al Ministerio Público, por intermedio de la Secretaría de este Tribunal, de conformidad con la Ley 1437 de 2011.

---

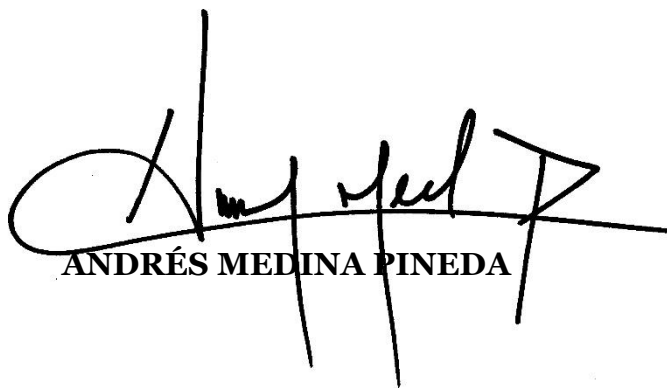
<sup>35</sup> CONSEJO DE ESTADO, SALA PLENA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, Consejero ponente: MANUEL SANTIAGO URUETA AYOLA, veintiuno (21) de junio de mil novecientos noventa y nueve (1999), Radicación número: CA 023

**CUARTO: COMUNICAR** por intermedio de la Secretaría de esta Corporación, la presente decisión a la comunidad, mediante la fijación de UN AVISO en el sitio web de la Rama Judicial y en la página web del Tribunal Administrativo de Sucre, en el que se indique que en providencia de la fecha, se DECLARÓ improcedente el Control Inmediato de Legalidad, del Decreto N° 0035 del 27 de marzo de 2020 expedido por el señor Deivis Alberto Ledezma Pacheco, en su calidad de Alcalde del Municipio de San Antonio de Palmito – Sucre.

El proyecto de esta providencia fue considerado y aprobado por la Sala, *en sesión virtual de la fecha.*

**NOTIFÍQUESE COMUNIQUESE Y CÚMPLASE**

Los Magistrados,




**ANDRÉS MEDINA PINEDA**



**EDUARDO JAVIER TORRALVO NEGRETE**



**RUFO ARTURO CARVAJAL ARGOTY**  
**(Con salvamento de voto)**



**TULIA ISABEL JARAVA CÁRDENAS**



## TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE SUCRE SALA PLENA

### SALVAMENTO DE VOTO

Sincelejo, junio treinta (30) de dos mil veinte (2020)

**Radicación** 70-001-23-33-000-2020-00094-00  
**Solicitante:** Municipio de San Antonio de Palmito  
**Asunto:** Control Inmediato de Legalidad del Decreto No. 035 de marzo 27 de 2020, expedido por el Municipio de San Antonio de Palmito - Sucre

En forma respetuosa, señalo las razones que me conducen a tener que salvar el voto en la providencia de fecha 30 de junio de 2020, proferida en el asunto de la referencia.

1. Dispone el artículo 20 de la ley 137 de 1994, "Por la cual se regulan los Estados de Excepción en Colombia", que:

**"ART. 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 lo expidan enviarán los actos administrativos a la jurisdicción de lo contencioso-administrativa indicada, dentro de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes a su expedición"* (Subrayado fuera de texto).

A su vez, el art. 136 del CPACA, señala:

**"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” (Subrayado fuera de texto).*

Conforme tales normas, es menester que el acto proferido por la Administración deba reunir, en forma concurrente, los siguientes requisitos a efectos de admitir (avocar) el conocimiento del medio de control inmediato de legalidad: *i) tratarse de un acto administrativo, expedido en ejercicio de funciones de la misma naturaleza jurídica; y ii) desarrollar los decretos legislativos del estado de excepción, durante la vigencia de éste.*

Entendiéndose a su vez, por este último requisito, que: *“los actos que desarrollan las medidas de carácter legislativo excepcional (contenidas en decretos legislativos), dictadas al amparo de la declaratoria del estado de excepción, son actos expedidos en ejercicio de función administrativa. Su propósito es **reglamentar** estos decretos legislativos, y sobre ellos recae el control inmediato de legalidad, el cual resulta pertinente en razón a que fueron dictados, no como expresión de una facultad administrativa ordinaria de reglamentación de leyes del Congreso de la República, sino para **desarrollar** actos dictados al amparo de una facultad legislativa excepcional ejercida por el Presidente de la República y desarrollada por una autoridad nacional”<sup>1</sup>*; lo que en palabras laxas, implica aceptar que es una **especie** de facultad reglamentaria, en la cual, la autoridad del orden nacional o territorial, distinta del presidente, puede, en el ámbito de su competencia, reglamentar los decretos legislativos.

Entendido así este requisito, es decir, como una **especie de facultad reglamentaria**, ha de tenerse en cuenta que el ámbito de competencia de las autoridades que adquieren tal facultad de reglamentación se limita a expedir normas *“que desde el punto de vista formal y material se encuentran subordinadas a la ley o como lo expresa la doctrina francesa, se trata de actes de puissance subalterne, encaminados a explicitar y complementar las disposiciones legales, con el propósito de garantizar su más cumplida y estricta sujeción y asegurar el cumplimiento de la voluntad general en ellas representada. En ese orden de ideas, los actos reglamentarios no son más que unas normas jurídicas secundarias, inferiores y complementarias de la ley, cuyo alcance es de suyo diferente del que es propio de los actos de regulación, cuya adopción, por regla general, se encuentra reservada al legislador”<sup>2</sup>.*

Luego, *“la sumisión del acto administrativo reglamentario a la ley es absoluta y por lo mismo, se trata de decisiones necesitadas de justificación, con posibilidades restringidas en el campo de la regulación, lo cual explica que su ámbito de acción sea restringido y que por lo mismo, no tengan la fuerza suficiente para derogar, subrogar o modificar un precepto legal, ni mucho menos para ampliar o limitar el alcance o su sentido. Lo anterior explica su carácter justiciable, pues es claro que la administración no puede contradecir los mandatos del legislador, ni suplir la Ley allí donde ésta es necesaria para producir un determinado efecto o regular cierto contenido”<sup>3</sup>.*

---

<sup>1</sup> Consejo de Estado. Control Inmediato de Legalidad. Providencia del del 11 de mayo de 2020. C. P. OSWALDO GIRALDO LÓPEZ. Expediente: 11001-03-15-000-2020-01763-00(CA)A.

<sup>2</sup> Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Primera. Sentencia del 11 de junio de 2009. Radicación No. 1101032500020550034800. Actor Miguel Hernando González Rodríguez y Otro.

<sup>3</sup> *Ibíd.*

Por ende, el ejercicio de la facultad reglamentaria ha sido afectada a aceptar como límites, la necesidad del reglamento y el de la competencia, entendiendo tales elementos, como la facultad que tiene el ente administrativo para reglamentar los textos legales que exijan desarrollo para su cabal realización como normas de derecho; en otras palabras, la fuente de su competencia y la necesidad del reglamento, deviene del contenido mismo de la norma que reglamenta, lo que asumido esto en clave de lo que aquí se trata, no es más que hacer el ejercicio lógico de establecer: cuál es la competencia y necesidad de reglamento que esgrime la autoridad para proferir el acto que desarrolla el decreto legislativo, a sabiendas que en el ordenamiento jurídico colombiano dicha posibilidad no es más que la medida de la capacidad de cada órgano o ente público, como habilitación previa y necesaria para actuar válidamente, habilitación que solo deviene de las normas jurídicas presentes en el ordenamiento y de la función administrativa estricta que debe cumplir, al atender los parámetros propios de lo reglamentado.

Establecidas así las cosas, una **primera** conclusión es que la identificación de los actos susceptibles de control inmediato de legalidad deriva en verdad de la competencia y necesidad de reglamento que tenga la autoridad en la materia que **desarrolla**, resultando insumo necesario, establecer en concreto: qué norma habilita la reglamentación y necesita la misma; es decir, para el caso, si se trata de una derivada del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica o de normas distintas a la misma. Pues, si la facultad deriva de una fuente distinta, el medio de control no puede ser el de control inmediato de legalidad, dado que como se miró, requisito esencial es que el mismo recaiga sobre un acto administrativo que desarrolle (*reglamente*) una norma contenida en un decreto legislativo, emitido al amparo de un estado de excepción.

2. Lo afirmado, trae en criterio del suscrito, una consecuencia ineludible. Y es que de alguna forma, la exigencia de tratarse el acto a controlar a través del denominado control inmediato de legalidad, de aquellos emitidos en desarrollo de un decreto legislativo, es el **objeto mismo del proceso** para adelantar el trámite respectivo, pues, si no lo es, no puede avocarse conocimiento procesal alguno, por falta de un requisito definido por demás de manera expresa en la norma procesal y que tratado como **objeto del proceso**, se traduce en sustancial para efectos del medio de control.

De ahí que si el proceso carece de objeto, la consecuencia no es otra que no puede haber fallo que emitir, pues, sobre qué podría recaer (¿?).

3. El trámite procesal que debe surtir para el control inmediato de legalidad, básicamente halla su regulación en el art. 151<sup>4</sup> y 185 del CPACA<sup>5</sup>,

---

<sup>4</sup> "**Artículo 151. Competencia de los Tribunales Administrativos en única instancia.** 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..."

<sup>5</sup> "**Artículo 185. Trámite del control inmediato de legalidad de actos.** Recibida la copia auténtica del texto de los actos administrativos a los que se refiere el control inmediato de legalidad de que trata el artículo 136 de este Código o aprendido de oficio el conocimiento de su legalidad en caso de inobservancia del deber de envío de los mismos, se procederá así:

estableciéndose un específico trámite, que puede delinearse como trámite de única instancia y sin mayores etapas procesales, que la admisión del medio de control, su notificación a los interesados y aviso al público en general, recolección de pruebas dispuesta desde el momento mismo de la admisión, alegatos y sentencia, sin que tales etapas en su naturaleza se alejen de la reglamentación procesal general.

Si tal cosa es así, el auto que avoca conocimiento (admite el medio de control), asume una analogía parecida al auto admisorio de la demanda o en su defecto, cuando no se avoca, al de rechazo. Y en tratándose de un medio de control que ya se ha dicho es de única instancia, la expedición de las providencias se somete al contenido del art. 125 del CPACA<sup>6</sup>, con ello a los devenires propios de los recursos ordinarios y extraordinarios, que para estos casos se predicán en la misma normatividad.

En este contexto, cuando el acto administrativo no reúne los requisitos necesarios para ser objeto de control inmediato de legalidad, la determinación de declarar improcedente o en otras palabras, de no avocar conocimiento del control inmediato de legalidad porque el acto no puede ser objeto de tal medio de control, debe ser de ponente, no de sala, pues, la Sala de Decisión no tiene competencia para tomar determinación en fallo, sobre un acto administrativo que no devenga como desarrollo del Estado de excepción, tal y como se desprende del art. 125 del CPACA, cuando señala: "... será competencia del juez o Magistrado Ponente dictar

---

1. La sustanciación y ponencia corresponderá a uno de los Magistrados de la Corporación y el fallo a la Sala Plena.

2. Repartido el negocio, el Magistrado Ponente ordenará que se fije en la Secretaría un aviso sobre la existencia del proceso, por el término de diez (10) días, durante los cuales cualquier ciudadano podrá intervenir por escrito para defender o impugnar la legalidad del acto administrativo. Adicionalmente, ordenará la publicación del aviso en el sitio web de la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo.

3. En el mismo auto que admite la demanda, el Magistrado Ponente podrá invitar a entidades públicas, a organizaciones privadas y a expertos en las materias relacionadas con el tema del proceso a presentar por escrito su concepto acerca de puntos relevantes para la elaboración del proyecto de fallo, dentro del plazo prudencial que se señale.

4. Cuando para la decisión sea menester el conocimiento de los trámites que antecedieron al acto demandado o de hechos relevantes para adoptar la decisión, el Magistrado Ponente podrá decretar en el auto admisorio de la demanda las pruebas que estime conducentes, las cuales se practicarán en el término de diez (10) días.

5. Expirado el término de la publicación del aviso o vencido el término probatorio cuando este fuere procedente, pasará el asunto al Ministerio Público para que dentro de los diez (10) días siguientes rinda concepto.

6. Vencido el traslado para rendir concepto por el Ministerio Público, el Magistrado o Ponente registrará el proyecto de fallo dentro de los quince (15) días siguientes a la fecha de entrada al Despacho para sentencia. La Sala Plena de la respectiva Corporación adoptará el fallo dentro de los veinte (20) días siguientes, salvo que existan otros asuntos que gocen de prelación constitucional".

<sup>6</sup> "Artículo 125. De la expedición de providencias. Será competencia del juez o Magistrado Ponente dictar los autos interlocutorios y de trámite; sin embargo, en el caso de los jueces colegiados, las decisiones a que se refieren los numerales 1, 2, 3 y 4 del artículo 243 de este Código serán de la sala, excepto en los procesos de única instancia. Corresponderá a los jueces, las salas, secciones y subsecciones de decisión dictar las sentencias. Los autos que resuelvan los recursos de súplica serán dictados por las salas, secciones y subsecciones de decisión con exclusión del Magistrado que hubiere proferido el auto objeto de la súplica".

los autos interlocutorios...” y de las demás normas que regulan el control inmediato de legalidad.

Nótese a su vez, que en trámites tan expeditos como el indicado, el saneamiento de cada etapa procesal, ante ausencia de audiencia inicial, debe atender los lineamientos propios de la misma figura, esto es, decidiéndose al vencimiento de cada etapa procesal, de oficio, ya que no hay partes en este tipo de procesos, sobre los vicios que se hayan presentado y adoptando las medidas de saneamiento necesarias para evitar sentencias inhibitorias, de ahí que cuando el proceso, como en este caso, va encaminado a la declaración de improcedencia, bien se puede predicar una irregularidad procesal (carencia de objeto), que debe ser saneada por el ponente y no por la Sala, que como se miró, su competencia se restringe al fallo, que en sana lógica debe entenderse de fondo.

4. Lo dicho a su vez, garantiza el derecho de contradicción de los interesados en participar en el proceso y del Agente del Ministerio Público, al interior del mismo proceso, pues, tratándose de un proceso de única instancia, frente a la sentencia no procede recurso alguno, mientras que frente a la decisión interlocutoria de no avocar conocimiento (rechazo), procede el recurso de súplica, en tanto, es dictado por el magistrado ponente. Por ello, la decisión más saludable, en casos como el estudiado, es que sea el Ponente quien disponga lo necesario para no avocar conocimiento, retrotrayendo el proceso, de ser el caso, a sus inicios.

En los anteriores términos, me aparto respetuosamente de lo decidido.

Atentamente,

A handwritten signature in black ink, appearing to read 'Rufo', is written over a light blue rectangular stamp. The signature is stylized and somewhat cursive.

**RUFO ARTURO CARVAJAL ARGOTY**

Magistrado

c.c.: consecutivo