



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

AUTO No. 065

SIGCMA

San Andrés Isla, veintitrés (23) de junio de dos mil veinte (2020)

Medio de control	Control Inmediato de legalidad
Radicado	88-001-23-33-000-2020-00036-00
Entidad territorial	Departamento Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina
Norma que se revisa	Decreto 0145 del 13 de abril de 2020 <i>"Mediante el cual se extienden las medidas transitorias adoptadas en el Departamento Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina, en aras de mitigar el impacto ocasionado por la pandemia COVID-19, y se dictan otras disposiciones"</i>
Magistrado Ponente	José María Mow Herrera

I.- OBJETO DE LA DECISIÓN

Procede el Despacho 003 del Tribunal Contencioso Administrativo de San Andrés, Providencia y Santa Catalina, en virtud de lo dispuesto en el artículo 136 de la Ley 137 de 1994, a establecer si el acto de la referencia, es o no susceptible del control inmediato de legalidad.

II.- ANTECEDENTES

El 11 de marzo del 2020, la Organización Mundial de la Salud – OMS, calificó el brote de la enfermedad covid-19 como una pandemia, por lo que el Ministerio de Salud y Protección Social, mediante Resolución 385 de 12 de marzo de 2020, declaró «la emergencia sanitaria en todo el territorio nacional hasta el 30 de mayo de 2020», y en consecuencia, ordenó a los jefes y representantes legales de las entidades públicas y privadas adoptar las medidas de prevención y control para evitar la propagación de dicha enfermedad.



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

AUTO No. 065

SIGCMA

Posteriormente, el presidente de la República junto con su gabinete de ministros, por medio del Decreto Legislativo 417 de 17 de marzo de 2020, declaró el «Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica en todo el territorio nacional, por el término de 30 días calendario», que adoptó las medidas necesarias con el fin de conjurar la crisis e impedir: (i) la propagación de la covid-19, y (ii) la extensión de sus efectos negativos en la economía y demás sectores de la vida nacional.

La situación de emergencia sanitaria que ha generado la pandemia del covid-19, ha impactado gravemente a la población mundial tanto a nivel social como económico, al punto que los contagios y la tasa de mortalidad causados por esta enfermedad, mantiene a más de mil millones de personas alrededor del globo, en un régimen de confinamiento incierto.

Es por ello, que en consideración a los efectos económicos y sociales negativos por la pandemia del covid-19, el señor presidente de la República, por medio del Decreto Legislativo 637 de 6 de mayo de 2020, declaró nuevamente el «Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica en todo el territorio nacional, por el término de 30 días calendario», que adoptó las medidas necesarias a fin de conjurar la crisis, evitar la propagación del virus y la extensión de sus efectos negativos.

En el marco de esta coyuntura, el gobernador del departamento archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina, profirió el Decreto 0145 del 13 de abril de 2020 *"Mediante el cual se extienden las medidas transitorias adoptadas en el Departamento Archipiélago de San Andrés, Pro videncia y Santa Catalina, en aras de mitigar el impacto ocasionado por la pandemia COVID-19, y se dictan otras disposiciones"*.

El decreto antes mencionado, fue remitido a esta Corporación con el fin de que se adelante el correspondiente control inmediato de legalidad, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 136 de la Ley 1437 de 2011 y el artículo 20 de la Ley 137 de 1994.



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

AUTO No. 065

SIGCMA

Por reparto de la Secretaría General de esta Corporación, el presente asunto fue remitido al despacho del magistrado de la referencia, el 13 de abril del presente año para el trámite de rigor.

- **Contenido del Decreto 0145 del 13 de abril del 2020, suscrito por el gobernador de San Andrés, Providencia y Santa Catalina.**

Ver página siguiente

Ver página siguiente

Ver página siguiente



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

AUTO No. 065

SIGCMA



GOBERNACIÓN
Departamento Archipiélago de San Andrés,
Providencia y Santa Catalina
Nit: 892.400.038-2



DECRETO No.

(0145---1)

73 ABR 2020

"Mediante el cual se extienden las medidas transitorias adoptadas en el Departamento Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina, en aras de mitigar el impacto ocasionado por la pandemia COVID-19, y se dictan otras disposiciones"

**EL GOBERNADOR DEL DEPARTAMENTO ARCHIPIÉLAGO DE SAN ANDRÉS,
PROVIDENCIA Y SANTA CATALINA**

En ejercicio de las facultades de orden constitucional y legal, y en especial las contenidas en los artículos 2, 24, 305 y 365 de la Constitución Política de Colombia, en la Ley 1801 de 2016, en los Decretos Departamentales 0128, 0129, 0131, 0136, 0138, los Decretos Nacionales 417, 440, 457 y 531 de 2020, demás normas concordantes y

CONSIDERANDO

Que de acuerdo con el artículo 305 de la Constitución Política de 1991: "*Son atribuciones del gobernador: (i) Cumplir y hacer cumplir la Constitución, las leyes, los decretos del Gobierno y las ordenanzas de las Asambleas Departamentales. (ii) Dirigir y coordinar la acción administrativa del departamento y actuar en su nombre como gestor y promotor del desarrollo integral de su territorio, de conformidad con la Constitución y las leyes*"

Que el Gobierno Nacional mediante el Decreto 417 de 2020 declaró el estado de emergencia económica, social y ecológica en todo el territorio nacional, en atención a la pandemia Coronavirus (COVID-19.) Así mismo, a través de los Decretos 418 y 419 del año en curso, se impartieron instrucciones para la expedición de normas que permitan mantener el orden público y garantizar a todos los habitantes del territorio nacional, el bienestar general.

Que el artículo 202 de la Ley 1801 de 2016, dispuso de unas competencias extraordinarias de policía sobre los gobernadores y los alcaldes ante situaciones de emergencia y calamidad que amenacen o afecten gravemente a la población, con el propósito de prevenir el riesgo o mitigar los efectos de desastres, epidemias, calamidades, situaciones de inseguridad y disminuir el impacto de sus posibles consecuencias sobre sus territorios.

Que el Ministerio de Salud y Protección Social, se pronunció a través de la Resolución 385 de 2020, declarando la emergencia sanitaria por causa del coronavirus COVID-19 y adoptando medidas para hacer frente al virus.

Que la Presidencia de la Republica expidió el Decreto 457 de 22 de marzo de 2020, por el cual se imparten instrucciones en virtud de la emergencia sanitaria generada por la pandemia COVID-19 y el mantenimiento del orden público, señalando en su artículo 3° las garantías para que la medida de aislamiento preventivo obligatorio respete el derecho a la vida, a la salud en conexidad a la vida y la supervivencia;

fel



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

AUTO No. 065

SIGCMA



GOBERNACIÓN

Departamento Archipiélago de San Andrés,
Providencia y Santa Catalina
Nit: 892.400.038-2



13 ABR 2020

todo ello con el propósito de facultar a los gobernadores y alcaldes (en el marco de la emergencia sanitaria por causa del Coronavirus COVID-19), para que permitan el derecho el derecho de circulación de las personas en determinados eventos.

Que en cumplimiento de las decisiones adoptadas por el Gobierno Nacional y con ocasión de la evidente crisis sanitaria, se expidieron los Decretos Departamentales 0128, 0129, 0131, 0136 de 2020, los cuales declararon la emergencia sanitaria, la calamidad pública, la urgencia manifiesta y el toque de queda dentro del territorio insular, respectivamente, lo que permite seguir adoptando medidas preventivas para contener la propagación del Coronavirus (COVID-19).

Que además de lo anterior, y para mitigar la propagación de la pandemia Coronavirus (COVID-19) mediante Decreto No 139 del 2020, se implementó el pico y cedula y se declaró la ley seca en el Departamento Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina.

Que posteriormente la Presidencia de la Republica expidió el Decreto 531 de 8 de abril del 2020, a través del cual se impartieron instrucciones en virtud de la emergencia sanitaria generada por la pandemia del Coronavirus Covid-19 y para mantener el orden público. Mediante este acto administrativo se dispuso lo siguiente: "*Ordenar el aislamiento preventivo obligatorio de todas las personas habitantes de la Republica de Colombia, a partir de las cero (00:00 a.m.) del día 13 de abril de 2020, hasta las cero horas (00:00 am) del día 27 de abril de 2020, en el marco de la emergencia sanitaria por causa del Coronavirus COVID-19.*"

Que de conformidad con lo anterior, la Gobernación Departamental del Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina, estima necesario extender de las medidas sanitarias adoptadas en los Decretos Departamentales enunciados precedentemente y las efectuadas por el Gobierno Nacional, debido a los riesgos de propagación de la pandemia COVID-19.

En mérito de lo anterior se,

DECRETA

ARTÍCULO PRIMERO. *EXTENDER* la medida de TOQUE DE QUEDA contemplada en el Decreto Departamental 0136 de 2020, hasta las cero (00:00) horas del día 27 de abril de 2020, en el marco de la emergencia sanitaria por causa del Coronavirus COVID-19.

Las excepciones previstas en el Decreto 0136 y 0139 del 2020 continúan vigentes, y se adoptan las contempladas en el artículo 3° del Decreto 531 de 2020.

ARTÍCULO SEGUNDO. Los responsables de la realización de cualquiera de las actividades exceptuadas en los Decretos 0136 de 2020 (departamental) y 531 de 2020 (nacional), deberán:

AS



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

AUTO No. 065

SIGCMA



GOBERNACIÓN

Departamento Archipiélago de San Andrés,
Providencia y Santa Catalina
Nit: 892.400.038-2



- 45 - - - 1
- Establecer, entre otras medidas, horarios de atención y atención por turnos que garanticen que no haya aglomeración, con un distanciamiento mínimo de dos (2) metros entre persona y persona. Para tal fin, cada establecimiento deberá señalar y disponer de las medidas informativas del caso, ofreciendo atención prioritaria para personas mayores de 60 años, mujeres en estado de embarazo y personas en situación de discapacidad.
 - Los establecimientos exceptuados por las disposiciones mencionadas, deberán contar con insumos de desinfección tales como agua, jabón, gel con base en alcohol y demás elementos de salubridad indispensables para mitigar la propagación del COVID-19, para sus **clientes, trabajadores y proveedores**.
 - Monitorear el estado de salud de sus trabajadores.

ARTICULO TERCERO. Para el servicio de entrega a domicilio deberán atenderse las siguientes medidas de salubridad:

- Desinfectar los elementos de trabajo tres (3) veces al día como mínimo.
- Garantizar que los bienes entregados al consumidor se encuentren debidamente empacados, sellados y desinfectados en su superficie, evitando en lo mayor posible la manipulación de los mismos durante el proceso de entrega.
- Abstenerse de realizar la labor encomendada en el caso que el personal designado para realizar las entregas domiciliarias, presente signos gripales.

ARTICULO CUARTO. El presente decreto rige a partir de la fecha de su expedición.

Dado en San Andrés Islas, a los

13 ABR 2021

PUBLÍQUESE, COMUNÍQUESE Y CÚMPLASE

EVERTH HAWKINS SJOGREEN
Gobernador

Proyectó: Ronaldinho González España
Revisó y aprobó: Jefe Oficina Asesora Jurídica



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

AUTO No. 065

SIGCMA

III. CONSIDERACIONES

- COMPETENCIA

Corresponde a esta corporación el estudio del control inmediato de legalidad, de 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, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 136, el numeral 14 del artículo 151, artículo 185 de la Ley 1437 de 2011 y el artículo 20 de la Ley 137 de 1994¹.

Asimismo, de acuerdo con lo previsto en el numeral 14 del artículo 151 del CPACA, y teniendo en cuenta que no se trata de una demanda, razón por la cual la presente providencia no se encuentra en las hipótesis previstas en el artículo 125 del mismo estatuto procedimental, en armonía con los numerales 1-4 del artículo 243 *ibidem*, el magistrado ponente es competente para estudiar si el presente caso es susceptible del control inmediato de legalidad de que trata el artículo 136 *ibidem*.

- PROBLEMA JURÍDICO:

Le corresponde al Despacho determinar si el acto administrativo atrás referido, cumple los requisitos de ley que lo hacen susceptible del control inmediato de legalidad, de ser así, se procederá con su revisión de fondo.

Para efectos de lo anterior, se hará referencia a (i) Las medidas generales ordenadas en ejercicio de la función administrativa, como desarrollo de los Estados de Excepción, (ii) medio de control inmediato de legalidad y sus características esenciales, (iii) requisitos de procedibilidad y (iv) se resolverá el caso concreto.

¹ **Artículo 20. Control de legalidad.** Las medidas de carácter general que sean dictadas en ejercicio de la función administrativa y como desarrollo de los decretos legislativos durante los Estados de Excepción, tendrán un control inmediato de legalidad, ejercido por la autoridad de lo contencioso administrativo en el lugar donde se expidan si se tratare de entidades territoriales o del Consejo de Estado si emanaren de autoridades nacionales.
Las autoridades competentes que los expidan enviarán los actos administrativos a la jurisdicción contencioso-administrativa indicada, dentro de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes a su expedición»



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

AUTO No. 065

SIGCMA

- Medidas generales ordenadas en ejercicio de la función administrativa, como desarrollo de los Estados de Excepción

De conformidad con el artículo 20 de la Ley 137 de 1994, además de los decretos legislativos que expide el Gobierno Nacional con el fin de conjurar los estados de excepción, la administración pública puede expedir múltiples medidas de carácter general con el fin de desarrollar y hacer efectivas las decisiones adoptadas en los decretos legislativos.²

Las referidas medidas se pueden expresar desde genuinos actos administrativos de carácter general, hasta en decisiones, comunicaciones o instrucciones, como es el caso de los memorandos, circulares, directivas y otros instrumentos que son manifestaciones del poder jerárquico de la administración. Respecto de las últimas, ese variopinto de expresiones administrativas pueden denominarse como actos internos de la administración (*en la jurisprudencia y doctrina administrativa francesa se les denominan les mesures d'ordre interieur, o medidas del orden interior*).³

La finalidad de esos instrumentos es asegurar la cohesión y la coherencia de la actividad administrativa del Estado, sin generar un impacto exterior a ella que pueda afectar a los administrados. Por lo anterior, tradicionalmente se sostuvo que esas medidas no admiten el control jurisdiccional, pues al no comprometer los derechos de las personas, no se hacía necesario.⁴

En ese orden, conforme con el objeto de esta jurisdicción, enmarcado en el artículo 104 del CPACA, debe entenderse que, para efectos del control inmediato de legalidad, las medidas de carácter general expedidas en ejercicio de la función administrativa, como desarrollo de los estados de excepción, señaladas en el artículo 20 de la Ley 137 de 1994, también incluyen a los actos internos de la administración, como circulares, memorandos, directivas y otros documentos similares, que reflejan jerarquía al interior de los órganos estatales.

² CONSEJO DE ESTADO - SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO - SECCIÓN SEGUNDA, SUBSECCIÓN A - consejero ponente: WILLIAM HERNÁNDEZ GÓMEZ. Bogotá, D. C., quince (15) de abril de dos mil veinte (2020)

³ Ibidem.

⁴ Ibidem.



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

AUTO No. 065

SIGCMA

- Del medio de control inmediato de legalidad

Los artículos 212, 213 y 215 de la Constitución Política permiten que el presidente de la República declare, mediante decreto que deberá tener la firma de todos los ministros y con la debida motivación, el Estado de Excepción, ya sea por: **i) Guerra Exterior, ii) Conmoción Interior o iii) Emergencia Económica, Social y Ecológica.**

Una vez efectuada la declaratoria, el presidente puede expedir decretos legislativos (gozan de fuerza de ley), que tienen que estar suscritos por todos los ministros y deberán referirse a materias que guarden relación directa y específica con el Estado de Excepción, previamente declarado.

Como uno de los mecanismos para garantizar el correcto ejercicio de esas facultades, el artículo 55 de la Ley 137 de 1994⁵ estableció un control automático de los decretos legislativos, que estará a cargo de la Corte Constitucional. A su vez, el artículo 20 dispuso que:

ARTÍCULO 20. CONTROL DE LEGALIDAD. *Las medidas de carácter general que sean dictadas en ejercicio de la función administrativa y como desarrollo de los decretos legislativos durante los Estados de Excepción, tendrán un control inmediato de legalidad, ejercido por la autoridad de lo contencioso administrativo en el lugar donde se expidan si se tratare de entidades territoriales o del Consejo de Estado si emanaren de autoridades nacionales. Las autoridades competentes que los expidan enviarán los actos administrativos a la jurisdicción contencioso-administrativa indicada, dentro de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes a su expedición.*

En esa medida, el control de que trata el citado artículo fue incluido en el artículo 136 del Código Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo⁶,

⁵ **ARTÍCULO 55. CORTE CONSTITUCIONAL.** La Corte Constitucional ejercerá el control jurisdiccional de los decretos legislativos dictados durante los Estados de Excepción de manera automática, de conformidad con el numeral 7 del artículo 241 de la Constitución, dentro de los plazos establecidos en su artículo 242 y de acuerdo con las condiciones previstas en el Decreto 2067 del 4 de septiembre de 1991 o normas que lo modifiquen.

⁶ **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. (Negrillas fuera de texto original)



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

AUTO No. 065

SIGCMA

que, además, aclaró que la autoridad judicial debía asumir de oficio el conocimiento del asunto, en caso de que la entidad administrativa no efectuare el envío del acto sujeto a control dentro de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes a su expedición.

De los artículos 20 de la Ley 137 de 1994 y 136 de la Ley 1437 de 2011 (CPACA), se desprende que los actos administrativos que están sujetos a control inmediato de legalidad deben cumplir las siguientes dos características: **i)** ser de carácter general y **ii)** ser expedidos en desarrollo de los decretos legislativos expedidos por el presidente de la República. Esa segunda característica supone que el acto administrativo contiene disposiciones que estén encaminadas a permitir la ejecución o aplicación del decreto legislativo.

Cabe señalar, que la exigencia de que el acto administrativo deba ser desarrollo de un decreto legislativo se encuentra prevista en la jurisprudencia de la Corte Constitucional⁷ así:

“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.”

Por su parte, el H Consejo de Estado, en múltiples pronunciamientos sostiene que uno los presupuestos que habilita el control inmediato de legalidad es que el acto administrativo sea desarrollo de un decreto legislativo. En esa línea, la sentencia del 5 de marzo de 2012⁸, puntualizó:

⁷ Corte Constitucional - sentencia C-179 de 1994.

⁸ Expediente 11001-03-15-000-2010-00369-00.



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

AUTO No. 065

SIGCMA

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.

Asimismo, la sentencia del 8 de julio de 2014⁹, indicó:

En cuanto a su procedencia, la letra del artículo determina que son tres los presupuestos requeridos para que sea viable 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 igual sentido, la sentencia del 24 de mayo de 2016¹⁰, ratificó que:

El Consejo de Estado con fundamento en los artículos 20 de la Ley 137 de 1994, 111.8, 136 y 185 del CPACA, realiza un control inmediato y automático de legalidad sobre los actos administrativos de carácter general expedidos por las autoridades nacionales con base en los decretos legislativos.

La anterior relación de pronunciamientos, muestra que la postura de la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado exige para la procedencia del control inmediato de legalidad, que el acto administrativo sea expedido como desarrollo de un decreto legislativo con base en los estados de excepción.

- Características esenciales del medio de control inmediato de legalidad

Es menester poner de presente las características esenciales, con apoyo en lo indicado por el H. Consejo de Estado¹¹, de la siguiente manera:

⁹ Expediente 11001-03-15-000-2011-01127-00.

¹⁰ Expediente 11001-03-15-000-2015-02578-00.

¹¹ CONSEJO DE ESTADO - SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO - SECCIÓN SEGUNDA, SUBSECCIÓN A - Consejero ponente: WILLIAM HERNÁNDEZ GÓMEZ. Bogotá, D. C., quince (15) de abril de dos mil veinte (2020).



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

AUTO No. 065

SIGCMA

CARACTERÍSTICAS ESENCIALES DEL MEDIO DE CONTROL INMEDIATO DE LEGALIDAD	
Objeto del control	<i>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, <u>o para afrontar la emergencia de la covid-19, mientras mantuvieron sus efectos.</u></i>
Competencia	<i>Medidas adoptadas por autoridades nacionales: Consejo de Estado. Medidas adoptadas por autoridades territoriales: Tribunales administrativos.</i>
Momento a partir del cual puede ser ejercido el control judicial	<i>A partir de la expedición de la medida. Para tales efectos la autoridad administrativa debe enviarla a la jurisdicción dentro de las 48 horas siguientes, so pena de que sea aplicado el control judicial de manera oficiosa.</i>
Efectos del ejercicio del control inmediato de legalidad sobre las medidas	<i>No suspende sus efectos mientras se adelanta el proceso, salvo que se decrete una medida cautelar de urgencia.</i>
Marco jurídico para la revisión de las medidas	<i>Todo el ordenamiento jurídico, lo que incluye la razonabilidad y proporcionalidad de las medidas.</i>
Alcance de la cosa juzgada de la sentencia que decide el medio de control inmediato de legalidad	<i>Relativo a las normas que fueron analizadas en el control inmediato.</i>
Es pertinente el decreto de medida cautelar de urgencia, de oficio o a petición de parte.	<i>Cualquier ciudadano podrá solicitarla dentro del término de diez días de fijación del aviso indicado en el numeral 2 del artículo 185 del CPACA. Para garantizar la tutela judicial efectiva el juez podrá decretar de la medida cautelar de oficio.</i>

(...)"

- Requisitos de procedibilidad del control inmediato de legalidad

Ahora, con el fin de establecer la procedencia del denominado control inmediato de legalidad respecto del Decreto 0145 del 13 de abril del 2020, que ha sido remitido a esta Corporación para su respectivo control, deberán verificar los siguientes requisitos:



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

AUTO No. 065

SIGCMA

La Constitución Política, en el Título VII (De la Rama Ejecutiva), Capítulo 6º (Arts. 212, 213 y 215) habilita al Presidente de la República, con ciertos requisitos, por unas causas precisas y con unas facultades también determinadas, a declarar los Estados de Excepción denominados: (i) Estado de Guerra Exterior, (ii) Estado de Conmoción Interior y (iii) la Emergencia Económica, Social y Ecológica, cuya Ley Estatutaria que los desarrolla es la Ley 137 de 1994, revisada previamente por la Corte Constitucional mediante sentencia C-179 de 1994.

Ese último Estado de Excepción –*Emergencia Económica, Social y Ecológica*-, que es el que en esta ocasión nos interesa, responde a hechos que amenacen o perturben grave e inminentemente el orden económico, social y ecológico o constituyan grave calamidad pública, por lo que el Gobierno Nacional tiene facultades para expedir los decretos con fuerza de ley que considere necesarios para superar la situación e impedir la extensión de sus efectos.

En virtud de lo anterior, y en atención a la pandemia provocada por el Coronavirus (COVID-19) declarada como tal el 11 de marzo del año en curso, por la Organización Mundial de la Salud (OMS), el Gobierno Nacional expidió el Decreto 417 del 17 de marzo del 2020, declarando el Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica, por el término de 30 días calendario.

El artículo 20 de la Ley 137 de 1994 establece que *“Las medidas de carácter general que sean dictadas **en ejercicio de la función administrativa** y como **desarrollo de los decretos legislativos durante los Estados de Excepción**, tendrán un control inmediato de legalidad, ejercido por la autoridad de lo contencioso administrativo en el lugar donde se expidan si se tratare de entidades territoriales o del Consejo de Estado si emanaren de autoridades nacionales. Las autoridades competentes que los expidan enviarán los actos administrativos a la jurisdicción contencioso-administrativa indicada, dentro de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes a su expedición”* (Subrayado fuera de texto).

A su vez, el artículo 136 del CPACA establece que:



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

AUTO No. 065

SIGCMA

“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”.

Así pues, como lo ha indicado el Consejo de Estado, el control de legalidad se refiere a uno de naturaleza automática constituido como garantía de los derechos de los ciudadanos y para el mantenimiento de la legalidad en abstracto en relación con los poderes del Ejecutivo durante los Estados de Excepción. Además, el máximo órgano ha esquematizado los presupuestos de procedencia del referido medio de control, en consonancia con las normas transcritas previamente, así:

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

- 1. Que se trate de un acto de contenido general.*
- 2. Que el mismo se haya dictado en ejercicio de la función administrativa, y*
- 3. Que el acto tenga como fin el desarrollar uno o más de los decretos legislativos expedidos en los estados de excepción” (...)¹². (cursivas fuera del texto).*

¹² Consejo de Estado, Sala Plena de lo Contencioso Administrativo. Sentencia de 31 de mayo de 2011. Radicado 11001-03-15-000-2010-00388-00(CA). CP: Gerardo Arenas Monsalve.



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

AUTO No. 065

SIGCMA

De lo anterior surge claramente, que comoquiera que se trata de un control judicial de naturaleza excepcional, necesariamente el incumplimiento de cualquiera de tales condicionamientos, impide que la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, asuma el conocimiento por esta vía y por ende efectúe un juicio de legalidad sin que medie demanda alguna.

- CASO CONCRETO

Es pertinente resaltar que, en consonancia con la tesis jurisprudencial acogida por este Tribunal, en relación con la procedencia del medio de control respecto de 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, o para afrontar la emergencia de la covid-19, de acuerdo con el artículo 20 de la Ley 137 de 1994, la administración pública puede expedir múltiples medidas de carácter general con el fin de desarrollar y hacer efectivas las decisiones adoptadas en los decretos legislativos.

Dilucidado lo anterior, para determinar si es procedente efectuar el control inmediato de legalidad del Decreto 0145 del 13 de abril de 2020, expedido por el gobernador de San Andrés, Providencia y Santa Catalina, se tiene que:

La lectura de dicho acto, muestra que con su expedición se dispuso: *extender las medidas transitorias adoptadas en el Departamento Archipiélago de San Andrés, Pro videncia y Santa Catalina, en aras de mitigar el impacto ocasionado por la pandemia COVID-19*".

Al revisar su contenido, se observa que desarrolla las siguientes medidas de carácter general:

- *“Extender la medida de TOQUE DE QUEDA contemplada en el Decreto Departamental 0136 de 2020, hasta las cero (00:00) horas del día 27 de abril de 2020, en el marco de la emergencia sanitaria por causa del Coronavirus COVID-19.*



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

AUTO No. 065

SIGCMA

- *Atender las medidas de salubridad señaladas en este decreto, para el servicio de entrega a domicilio.*
- *Prorrogar las excepciones previstas en el Decreto 0136 y 0139 del 2020 y adoptar las contempladas en el artículo 30 del Decreto 531 de 2020.*
- *Se adoptan nuevas medidas para los responsables de la realización de cualquiera de las actividades exceptuadas en los Decretos 0136 de 2020 (departamental) y 531 de 2020 (nacional)”.*

De lo expuesto, resulta claro que las determinaciones adoptadas en el decreto 0145 del 13 de abril del 2020, son de carácter general y erga omnes, pues cobijan sin distinción, por un lado, a la generalidad de los habitantes del territorio del archipiélago, y por otro, los responsables de aquellas actividades que se encuentran exceptuadas del toque de queda y quienes ofrecen el servicio a domicilio. Por lo tanto, se encuentra satisfecho el primer presupuesto de procedibilidad.

Continuando con el estudio, es menester señalar que amén de las diferentes definiciones y caracterizaciones de la noción de “función administrativa” elaboradas por la jurisprudencia y la doctrina especializada y, por ende, de las innumerables discrepancias sobre este tema, el despacho entiende que, de manera general, “función administrativa” es aquella actividad ejercida por los órganos del Estado para la realización de sus fines, misión y funciones.

Ahora bien, aterrizando ese postulado conceptual al caso en concreto, se tiene que el Decreto 0145 del 13 de abril del 2020, fue expedido por el representante legal del departamento archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina en ejercicio de las facultades de orden constitucional y legal, y en especial las contenidas en los artículos 2, 305 y 365 de la Constitución Política de Colombia, en las Leyes 1801 de 2016 y 1523 de 2012, en los Decretos 0128, 0129, y en las demás normas concordantes.



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

AUTO No. 065

SIGCMA

Que de acuerdo con lo establecido en el Artículo 305 de la Constitución Política de 1991: "*Son atribuciones del gobernador: (i) Cumplir y hacer cumplir la Constitución, las leyes, los decretos del Gobierno y las ordenanzas de las Asambleas Departamentales. (ii) Dirigir y coordinar la acción administrativa del departamento y actuar en su nombre como gestor y promotor del desarrollo integral de su territorio, de conformidad con la Constitución y las leyes.*

Se colige de lo expuesto, que el gobernador del Departamento de San Andrés, Providencia y Santa Catalina Islas, en uso de sus atribuciones y en ejercicio de la función administrativa, expidió el referido Decreto 0145 del 13 de abril de 2020. En consecuencia, también se cumple con el segundo aspecto o exigencia de procedibilidad o procedencia del control inmediato de legalidad.

En aras de determinar si se cumple con el último presupuesto de procedencia del medio de control inmediato de legalidad, se deberá revisar los considerandos del Decreto 0145 del 13 de abril de 2020 y en ese orden se tiene que, en el referido acto administrativo se citan las siguientes disposiciones normativas como fundamento a la decisión adoptada por el gobernador: i) **Decreto 417 de 2020** por medio del cual se declaró el Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica en todo el territorio nacional, en atención a la pandemia del Coronavirus (COVID-19.), ii) **artículo 202 de la Ley 1801 de 2016** mediante el cual se dispuso unas competencias extraordinarias de policía sobre los gobernadores y los alcaldes ante situaciones de emergencia y calamidad que amenacen o afecten gravemente a la población, con el propósito de prevenir el riesgo o mitigar los efectos de desastres, epidemias, calamidades, situaciones de inseguridad y disminuir el impacto de sus posibles consecuencias sobre sus territorios, iii) **Resolución 385 de 2020** mediante la cual el Ministerio de Salud y Protección Social declaró la emergencia sanitaria por causa del coronavirus COVID-19 y adoptó medidas para hacer frente al virus iv) el **Decreto 457 de 22 de marzo de 2020**, por el cual se imparten instrucciones en virtud de la emergencia sanitaria generada por la pandemia COVID-19 y el mantenimiento del orden público, v) **Decretos Departamentales 0128, 0129, 0131, 0136 de 2020**, los cuales declararon la emergencia sanitaria, la calamidad pública, la urgencia manifiesta y el toque de queda dentro del territorio, vi) **Decreto No 139**



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

AUTO No. 065

SIGCMA

del 2020 por medio del cual se implementó el pico y cedula y se declaró la ley seca en el Departamento Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina. insular, respectivamente y vii) **Decreto Legislativo 531 de 8 de abril del 2020**, a través del cual se impartieron instrucciones en virtud de la emergencia sanitaria generada por la pandemia del Coronavirus Covid-19 y para mantener el orden público.

Ahora bien, pese a que los decretos presidenciales 417 y 531 fueron citados como normas que sustentan las medidas adoptadas en el Decreto 0145 del 13 de abril de 2020, no se vislumbra el desarrollo de alguno de esos Decretos Legislativos, pues el gobernador del Departamento Archipiélago, al expedir el acto administrativo objeto de estudio, lo hizo bajo el amparo y facultades legales preexistentes que le han sido atribuidas.

Asimismo, se observa que el decreto 457 del 22 de marzo de 2020, ni siquiera es legislativo, pues, pese a ser expedido en el marco de la declaratoria de emergencia por el gobierno nacional, no fue en uso de facultades extraordinarias.

En este punto conviene precisar con toda claridad que no toda medida que se adopte en el marco de un estado de excepción o con justificación en él es, per se, excepcional. Así lo entiende el artículo 9 de la Ley Estatutaria 137 de 1994, el cual, en plena concordancia con el artículo 2 ya comentado, prevé que *“Las facultades a que se refiere esta ley no pueden ser utilizadas siempre que se haya declarado el estado de excepción sino, únicamente, cuando se cumplan los principios de finalidad, necesidad, proporcionalidad, motivación de incompatibilidad, y se den las condiciones y requisitos a los cuales se refiere la presente ley”*.

Ciertamente, de acuerdo con el tenor literal de la última disposición citada, las facultades de excepción, tanto para las autoridades nacionales como para las entidades territoriales, reciben ese nombre porque la administración debe enfrentar mediante ellas circunstancias extraordinarias de tal magnitud que hacen imposible el mantenimiento de la normalidad “mediante los poderes ordinarios del Estado”.



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

AUTO No. 065

SIGCMA

En este caso las medidas de carácter general NO son desarrollo de algún Decreto legislativo expedido por el presidente de la república en uso de sus facultades extraordinarias por motivo del estado de excepción declarado, sino, que si bien, se encuentran estrechamente relacionadas con la emergencia sanitaria, económica, social y ecológica, pueden ser adoptadas por el representante de la entidad territorial con fundamento en normas constitucionales y legales preexistentes.

De la lectura del acto administrativo y de los considerandos de los Decretos Nacionales citados, se establece que las decisiones contenidas en el Decreto Departamental 0145 de 13 de abril de 2020, no fueron adoptadas en virtud del decreto legislativo que declaró la Emergencia Económica, Social y Ecológica, sino en razón a la necesidad de dictar medidas de orden público, que acata las instrucciones a nivel nacional, para implantarlas en su territorio, en virtud de competencias preexistentes.

De hecho, si se revisan las facultades invocadas, se fundan en las funciones, propias de los gobernadores sin que sea necesario acudir a las normas de los estados de excepción referidas, sino que corresponde al ejercicio propio de sus competencias constitucionales y desarrollo del principio de colaboración armónica entre autoridades nacionales y locales.

Resulta importante, además, señalar que revisadas las normas invocadas y las decisiones tomadas no se observa que ninguna de ellas corresponda a la competencia de la Asamblea Departamental, por el contrario, son del resorte exclusivo del Gobernador, se reitera, en ejercicio de sus funciones constitucionales y legales.

Como se explicó en precedencia, el control inmediato de legalidad, solo es procedente y por tanto aplicable a los actos de contenido general que profieran las autoridades en ejercicio de función administrativa y de modo concurrente e indefectible "en desarrollo de los decretos legislativos de los estados de excepción", condición **sine qua non** que no se cumple en este caso.



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

AUTO No. 065

SIGCMA

No obstante, cabe anotar que la improcedencia de este medio de control no excluye la posibilidad de demandarse el acto administrativo por vía judicial, a través de la acción de simple nulidad.

Por lo tanto, pese a que el despacho avocó conocimiento del presente asunto, en las circunstancias antes analizadas debe concluirse, sin hesitación alguna, que en relación con el **Decreto 0145 del 13 de abril de 2020**, es manifiestamente improcedente que dicho acto administrativo pueda ser objeto del control inmediato de legalidad previsto en el artículo 136 de la Ley 1437 de 2011 por cuanto, se reitera, aquel no fue dictado en desarrollo de ninguno de los decretos legislativos expedidos por el Presidente de la República en uso de las facultades legislativas extraordinarias por él asumidas una vez que declaró el mencionado estado de emergencia económica, social y ecológica.

En mérito de lo expuesto, el Despacho 003 del Tribunal Contencioso Administrativo del Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE

PRIMERO: Declárase improcedente el control inmediato de legalidad en el asunto de la referencia y por tanto se abstiene el despacho de asumir dicho control respecto del **Decreto 0145 del 13 de abril de 2020**, expedido por el gobernador del Departamento Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina.

SEGUNDO: En aplicación de lo dispuesto en el artículo 185 de la Ley 1437 de 2011, en los Acuerdos de la Presidencia del consejo Superior de la Judicatura, y las directrices y circulares emitidas por esa misma autoridad por razón de la medida de aislamiento preventivo obligatorio decretada por el gobierno nacional mediante el decreto 457 de 22 de marzo de 2020, por conducto de la secretaría de la corporación notifíquese personalmente esta providencia vía electrónica al gobernador del departamento de San Andrés, Providencia y Santa Catalina y a la agente del Ministerio Público delegada ante este Tribunal.



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

AUTO No. 065

SIGCMA

TERCERO: Publíquese esta providencia en la página electrónica de la Rama Judicial del Poder Público y enlaces específicos para el efecto, lo mismo que en la página oficial del municipio.

CUARTO: Ejecutoriada esta providencia archívese el expediente, con las respectivas constancias de secretaría.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE


JOSE MARÍA MOW HERRERA
Magistrado