

República de Colombia



Tribunal Administrativo del Meta

MAGISTRADO PONENTE: HÉCTOR ENRIQUE REY MORENO

Villavicencio, junio tres (03) de dos mil veinte (2020).

RADICACIÓN: 50001-23-33-000-2020-00220-00
ASUNTO: DECRETO No. 038 DEL 22 DE MARZO DE 2020, EXPEDIDO POR EL ALCALDE DE LA PRIMAVERA (VICHADA)
M. DE CONTROL: CONTROL INMEDIATO DE LEGALIDAD

Habiéndose surtido el trámite previsto en el artículo 185 del CPACA y estando el presente asunto para dictar decisión de fondo dentro del Control Inmediato de Legalidad abierto, debe el suscrito ponente dar aplicación a lo preceptuado en el artículo 207 *ibídem*, sobre el saneamiento de lo actuado.

Dicho saneamiento procesal, conlleva la materialización de los principios de eficiencia, efectiva tutela judicial, congruencia y economía procesal, ya que tiene como propósito que en el transcurso o desarrollo del sumario, los aspectos formales o procesales no retrasen ni impidan la decisión sobre el fondo, es decir, se busca con esta institución jurídica procesal, librar el debate de errores, defectos, omisiones, vicios, nulidades por efectos formales, o resoluciones judiciales mal dictadas o notificaciones mal diligenciadas, etc.

En el anterior contexto, se advierte que el Decreto No. 038 del 22 de marzo de 2020, expedido por el Alcalde de La Primavera (Vichada), *“Por el cual se declara la urgencia manifiesta en el Municipio de La Primavera – Vichada”*, no es un acto administrativo que deba someterse al control inmediato de legalidad dispuesto en los artículos 136 y 185 del CPACA, conforme pasa a exponerse.

ANTECEDENTES

La Alcaldía de La Primavera Vichada remitió el Decreto No. 038 del 22 de marzo de 2020.

Con proveído del 03 de abril de 2020 se asumió el conocimiento del asunto y se dispuso surtir el trámite previsto en el artículo 185 del CPACA.

CONCEPTO DEL MINISTERIO PÚBLICO

El Procurador 48 Judicial II Administrativo delegado ante el Tribunal emitió el concepto No. 040, a través del cual solicitó se declare la legalidad del Decreto No. 038 del 22 de marzo de 2020, comoquiera que, según su criterio, cumple con los requisitos formales y materiales que se predicen de este tipo de actos administrativos.

Señaló, que el señor Alcalde Municipal de La Primavera tenía plena competencia para declarar la urgencia manifiesta, acorde con lo dispuesto en el artículo 42 de la Ley 80 de 1993. A su vez, se surten los requisitos de forma y de fondo en forma total, ya que hay conexidad de las medidas que se dictan con las causas que dieron lugar a su implementación, con base en lo ya dispuesto por el Gobierno Nacional, acorde con la declaración departamental de calamidad pública.

Indicó, que se trata de disposiciones con carácter transitorio, adecuadas y proporcionales a la gravedad de la crisis, están plenamente de conformidad con el resto del ordenamiento jurídico. Que se denota que no van mas allá de buscar, ante todo en el caso de La Primavera, donde aún no hay casos, prevenir y conjurar la crisis e impedir la extensión de sus efectos, no arrasan injustificadamente derechos fundamentales de las personas, sino que propenden por prevenir y mitigar el COVID-19, contratar bienes y servicios para prevenir, diagnosticar y contener la pandemia, más, en un municipio tan olvidado, que prácticamente no tiene nada en materia de salud.

Explicó, que de no tomarse medidas como la dispuesta en el acto administrativo objeto de estudio, la pandemia referida podía ser exponencialmente más gravosa, con efectos devastadores para la vida, la salud, la calidad de vida de los habitantes, ya que precisamente con medidas

expeditas como la urgencia manifiesta, se pueden contratar bienes y servicios relacionados con la pandemia Covid-19. Además, en el acto sujeto a control de legalidad se señaló que el mismo tiene como objeto la celebración de los contratos para atender la pandemia Covid-19.

Ello conlleva a considerar perfectamente válido de forma y de fondo el decreto sujeto al control automático de legalidad, sólo en los aspectos formales y de fondo, pero no puede tener alcance puntual frente a los eventuales contratos celebrados por el ente territorial derivados de la referida declaración, por no ser objeto de este medio de control.

CONSIDERACIONES

El artículo 215 de la Constitución Política autoriza al Presidente de la República a declarar el Estado de Emergencia cuando se presenten circunstancias distintas a las previstas en los artículos 212 y 213 *ibídem*, que perturben o amenacen perturbar en forma grave e inminente el orden económico, social, ecológico del país o constituyan grave calamidad pública.

Por su parte el canon 20 de la Ley Estatutaria 137 de 1994 en virtud de la cual se *regularon los Estados de Excepción en Colombia*, dispone 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 automático 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.

A su vez, el artículo 136 del CPACA, consagra el control automático de legalidad, en los siguientes términos:

“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.”

Conforme con esta disposición y con la jurisprudencia del H. Consejo de Estado¹, el control inmediato de legalidad procede respecto de: *i)* las medidas de carácter general, *ii)* dictadas en ejercicio de la función administrativa y *iii)* como desarrollo de los decretos legislativos expedidos durante los estados de excepción.

Sobre las características del control automático de legalidad sobre los actos administrativos generales proferidos con fundamento en los decretos legislativos que desarrollan los estados de excepción, la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado², señaló:

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

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

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

Mediante Decreto 417 de 17 de marzo de 2020, el Presidente de la República, declaró el Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica en todo el territorio nacional, en atención a la pandemia provocada por el Coronavirus (COVID-19), por el término de 30 días contados a partir de la vigencia del decreto, lo que aconteció a partir de su publicación, disponiendo lo siguiente:

“Artículo 1. Declárese 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 la vigencia de este decreto.

¹ Ver entre otras, sentencia del 31 de mayo de 2011 Consejo de Estado-Sala Plena Rad. 11001-03-15-000-2010-00388-00. C.P. Dr. Gerardo Arenas Monsalve; sentencia del 26 de septiembre de 2019 Consejo de Estado-Sección Primera Rad. 11001-03-24-000-2010-00279-00. C.P. Dr. Hernando Sánchez Sánchez.

² Consejo de Estado, Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, sentencia de 9 de diciembre de 2009, C.P. Enrique Gil Botero, Rad. 11001-03-15-000-2009-00732-00.

Artículo 2. El Gobierno nacional, ejercerá las facultades a las cuales se refiere el artículo 215 de la Constitución Política, el artículo 1 del presente decreto y las demás disposiciones que requiera para conjurar la crisis.

Artículo 3. El Gobierno nacional adoptará mediante decretos legislativos, además de las medidas anunciadas en la parte considerativa de este decreto, todas aquellas medidas adicionales necesarias para conjurar la crisis e impedir la extensión de sus efectos, así mismo dispondrá las operaciones presupuestales necesarias para llevarlas a cabo.

Artículo 4. El Presente decreto rige a partir de la fecha de su publicación.”

En la anterior perspectiva, el Alcalde de La Primavera (Vichada), expidió el acto administrativo objeto de control, Decreto No. 038 del 22 de marzo de 2020, expedido por, *“Por el cual se declara la urgencia manifiesta en el Municipio de La Primavera – Vichada”*.

Pues bien, al verificar si en el presente asunto se cumplen de manera concurrente los presupuestos exigidos por la ley para realizar el análisis de fondo del control inmediato de legalidad, se advierte que si bien se encuentran acreditados los dos primeros, pues, de un lado, se trata de un acto administrativo de carácter general y fue dictado por una autoridad territorial en ejercicio de la función administrativa, no se cumple el tercero, referido a que la medida sea proferida en desarrollo de los decretos legislativos expedidos durante los estados de excepción.

Al respecto se advierte que, en los considerandos el Decreto No. 038 del 22 de marzo de 2020, se hizo referencia a las siguientes normas: i) Ley 80 de 1993 *“Por la cual se expide el Estatuto General de Contratación de la Administración Pública”*, ii) Ley 1150 de 2007 *“Por medio de la cual se introducen medidas para la eficiencia y la transparencia en la Ley 80 de 1993 y se dictan otras disposiciones generales sobre la contratación con Recursos Públicos”* iii) Decreto 1082 de 2015 *“Por medio del cual se expide el Decreto Único Reglamentario del sector Administrativo de Planeación Nacional”* y, iv) Resolución No. 385 del 12 de marzo de 2020 expedida por el Ministerio de Salud y Protección Social, *“Por la cual se declara la emergencia sanitaria por causa del coronavirus COVID 19 y se adoptan medidas para hacer frente al virus”*.

En ese orden, del contenido del decreto objeto de estudio se establece que no fue dictado en desarrollo del Estado de Emergencia, Económica, Social y Ecológica en todo el territorio Nacional, declarado por el Presidente de la República mediante el Decreto 417 del 17 de marzo de 2020, como consecuencia de la pandemia originada por el COVID-19, ni con fundamento en los demás decretos legislativos suscritos por el Gobierno Nacional, en la medida que al analizar el acto remitido se puede constatar que dentro del mismo no se invocó ni se justificó la declaratoria de la urgencia manifiesta a partir de lo establecido en el artículo 7 del Decreto 440 de 2020.

Aunado a lo expuesto, se extrae que fue proferido en uso de las atribuciones constitucionales y legales ordinarias entregadas a los Alcaldes, en especial, por los numerales 1 y 3 del artículo 315 de la Constitución Política, el artículo 42 de la Ley 80 de 1993, artículo 2 de la Ley 1150 de 2007 y artículo 2.2.1.2.1.4.2. del Decreto 1082 de 2015, por lo que, en estricto sentido, no era un acto administrativo de los que necesariamente esta jurisdicción debía pronunciarse de fondo, dentro del contexto del control inmediato de legalidad dispuesto en los artículos 136 y 185 del CPACA., a pesar de que *ab initio* se haya abierto el trámite para tal fin.

En este preciso punto se resalta que la tesis adoptada por este Despacho guarda relación con algunos pronunciamientos emitidos por el H. Consejo de Estado sobre el particular³.

Finalmente, conviene precisar que sobre el Decreto No. 038 del 22 de marzo de 2020 se puede adelantar el examen de legalidad, a petición de parte y a través de los medios de control previstos en el CPACA, teniendo en cuenta para tal efecto las disposiciones contenidas en el Acuerdo PCSJA20-11556 del 22 de mayo de 2020, proferido por el Consejo Superior de la Judicatura.

En mérito de lo expuesto, el **TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL META**, a través del suscrito ponente,

³ Al respecto ver: auto del 08 de mayo de 2020, C.P. Ramiro Pazos Guerrero, Rad. 11001031500020200146700; auto del 31 de marzo de 2020, C.P. Oswaldo Giraldo López, Rad. 11001031500020200095800; auto del 31 de marzo de 2020, C.P. Lucy Jeannette Bermúdez Bermúdez, Rad. 11001031500020200095000.

RESUELVE:

PRIMERO: Declarar la terminación del presente proceso, sin decisión de fondo, en atención a que el Decreto No. 038 del 22 de marzo de 2020, expedido por el Alcalde de La Primavera (Vichada), *“Por el cual se declara la urgencia manifiesta en el Municipio de La Primavera – Vichada”*, no es susceptible de Control Inmediato de Legalidad, conforme con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: Por conducto de la Secretaría del Tribunal, notifíquese virtualmente esta providencia al Procurador 48 Judicial II Administrativo y al señor Alcalde de La Primavera.

TERCERO: Paralelamente con lo anterior, publíquese esta providencia por los mismos medios virtuales en que se dio a conocer el auto admisorio de este trámite judicial, con el fin de darla a conocer a la comunidad en general.

CUARTO: En firme esta providencia archívese la actuación.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



HÉCTOR ENRIQUE REY MORENO

Magistrado.-