



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE NORTE DE SANTANDER
Magistrado Ponente: HERNANDO AYALA PEÑARANDA

San José de Cúcuta, diez (10) de junio de dos mil veinte (2020)

Radicado N°: 54001-23-33-000-2020-00092-00

Control inmediato de legalidad del Decreto N° 085 de 24 de marzo de 2020, expedido por el alcalde municipal de Villa del Rosario

Procede la Sala Plena del Tribunal Administrativo de Norte de Santander, en virtud de lo dispuesto en el artículo 20 de la Ley 137 de 1994 y el artículo 185 del CPACA, a efectuar el control inmediato de legalidad del Decreto N° 085 de 24 de marzo de 2020, expedido por el Alcalde municipal de Villa del Rosario.

1.- ANTECEDENTES

1.1 Actuación procesal surtida

Mediante correo electrónico enviado el 25 de marzo de 2020 al correo institucional de la Secretaría General de esta Corporación, el Jefe de la Oficina Jurídica y Personal del Municipio de Villa del Rosario, remitió copia del Decreto N° 085 de 24 de marzo de 2020, expedido por el alcalde municipal de Villa del Rosario, para su control inmediato de legalidad conforme a lo previsto en el artículo 136 de la Ley 1437 de 2011.

Habiendo correspondido por reparto el asunto al Magistrado Ponente, mediante auto del veintisiete (27) de marzo del 2020, avocó el conocimiento; ordenó la fijación en lista por el término de diez días, para que los ciudadanos defendieran o impugnaran la legalidad del Decreto objeto de control; corrió traslado al señor Agente del Ministerio Público para que rindiera concepto; invitó a las entidades públicas, a organizaciones privadas y a los expertos en la materia para que rindieran su concepto y ordenó solicitar los antecedentes que dieron lugar a la expedición del acto administrativo en cuestión.

El 27 de marzo de 2020, se publicó el aviso previsto en el numeral 2° del artículo 185 del CPACA.

1.2 Intervenciones

1.2.1 Municipio de Villa del Rosario

El Jefe de la Oficina Asesora de Jurídica del Municipio de Villa del Rosario a través del Oficio N°: OJ- 046 del 31 de marzo de 2020, da cuenta de las medidas adoptadas por el ente territorial para frenar el virus denominado COVI-19 decretado como pandemia por la Organización Mundial de La Salud, así:

1. Que esta entidad territorial fronteriza y afectada por el fenómeno migratorio, en aras de proteger a su población y población flotante del vecino país, del contagio y propagación del virus Covid-19, expidió el Decreto No. 074 del

- 14 de marzo del 2020, “por medio del cual se declara la emergencia sanitaria por causa del coronavirus covid-19 y se adoptan medidas para frenar el virus”.
2. Que como consecuencia de la medida de orden nacional de cerrar la frontera con Venezuela, esa entidad territorial al ser foco del problema migratorio, empezó a presentar alteraciones de orden público en toda su jurisdicción, especialmente en el Sector de la Parada, por lo que en aras de proteger a sus habitantes y población flotante y salvaguardar el orden público en su jurisdicción, expidió el Decreto No. 075 del 16 de Marzo del 2020 “por medio del cual se da unas facultades a la Policía Nacional para su intervención en el sector de la Autopista Internacional y jurisdicción del Municipio de Villa del Rosario”
 3. Que ante la confirmación de los primeros casos del Covid-19 en el Municipio de Cúcuta y en el país vecino, la aglomeración de población flotante en el sector de La Parada y el ingreso de población venezolana por pasos ilegales y las diferentes consecuencias ante las medidas adoptadas por el gobierno nacional con el fin de contener la propagación del virus Covid-19, se efectuó sección extraordinaria del CMGRD, el día 16 de marzo del 2020, en la cual los integrantes deliberan sobre la viabilidad de decretar situación de Calamidad Publica en el Municipio de Villa del Rosario, ante lo cual el CMGRD emite concepto favorable para tal declaratoria, según quedó consignado en el Acta No. 004 de la misma fecha.
 4. Que teniendo el concepto favorable del CMGRD, el Señor Alcalde en ejercicio de sus facultades constitucionales y legales, expidió el Decreto No. 077 del 16 de Marzo del 2020, “por medio del cual se declara la calamidad pública en el Municipio de Villa del Rosario – Norte De Santander”, esta medida como estrategia para que el Municipio pueda hacer uso de los recursos y responder a las necesidades de esta situación en particular que por sus características y magnitudes puede afectar de manera grave a la población, conforme a lo preceptuado en la Ley 1523 del 2012.
 5. Que con el fin de dar cumplimiento a las medidas adoptadas por el gobierno nacional para detener el contagio y propagación del virus Covid-19, Señor Alcalde, expidió el Decreto No. 079 del 18 de marzo del 2020, “por medio del cual se toman medidas extraordinarias de tránsito transporte, tendientes a prevenir y controlar la expansión de la pandemia del coronavirus Covid-19”.
 6. Que dando estricto cumplimiento, a lo consagrado en el Artículo 61 de la Ley 1523 del 2012, el CMGRD, en sesiones extraordinarias realizadas los días 18 y 24 de marzo, consignado en las actas No. 005 y 006, se efectúa por parte de los integrantes del CMGRD, la elaboración y consolidación del plan de acción específico (PAE).

En aras de soportar lo anterior, aportó copia del Decreto No. 022 del 07 de enero del 2020; Acta de posesión; Decreto No. 074 del 13 de marzo del 2020; Decreto No. 075 del 16 de marzo del 2020; Decreto No. 077 del 16 de marzo del 2020; Decreto No. 079 del 18 de marzo del 2020; Acta No. 005 del 18 de marzo del 2020; Acta No. 006 del 24 de marzo del 2020, y Plan de acción específico – (PAE)

1.3 Concepto del Ministerio Público

Rindió concepto de manera extemporánea.

1.4 Acto objeto de control de legalidad

El texto del Decreto materia de control es el siguiente:

“DECRETO No. 085 el 24 de marzo 2020

POR MEDIO DEL CUAL SE DECLARA LA URGENCIA MANIFIESTA EN EL MARCO DE LA CALAMIDAD PÚBLICA EN EL MUNICIPIO DE VILLA DEL ROSARIO, NORTE DE SANTANDER, CON OCASIÓN A LA DECLARATORIA DE EMERGENCIA SANITARIA POR CAUSA DEL CORONAVIRUS (COVID-19), Y SE DICTAN OTRAS DISPOSICIONES.

El Alcalde del Municipio de Villa del Rosario Norte de Santander, en uso de sus facultades constitucionales y legales en especial las conferidas en la ley 909 de 2004 y en la Ley 136 de 1994 y sus Decretos Reglamentarios,

CONSIDERANDO

Que, de conformidad con el Artículo 2 de la Constitución Política, 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.

Que, 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, de conformidad con el Artículo 209 de la Carta Superior, la función administrativa está al servicio del interés general 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, igualmente la carta desarrolla provisiones como las consagradas en el artículo 90, que comporta la responsabilidad patrimonial que se le puede atribuir al estado por los daños que le sean imputables por la acción u la omisión de las autoridades públicas, por lo que se debe prever las contingencias que se puedan presentar a fin de conjurar problemas de salud pública, salubridad pública, seguridad pública, educación pública.

Que, el Ministerio de Salud y de Protección Social mediante circular 00005 del 11 de febrero del 2020 impartió a los entes territoriales las directrices para la detección temprana, el control, la atención ante la posible introducción del nuevo coronavirus (2019 – nCoV) y la implantación de los planes de preparación y respuesta ante ese riesgo.

Que, la motivación de la declaración contenida en este acto administrativo, se origina en la prevención y con el fin de evitar posibles situaciones de emergencia que afecten a la comunidad del Municipio de Villa del Rosario, con ocasión de la implementación de las medidas preventivas que requieren el compromiso de toda la colectividad como herramienta participativa, acordes con los mandatos de la Organización Mundial de la Salud para la promoción de la salud enmarcada en los protocolos para el respeto de los Derechos Humanos.

Que, mediante decreto 074 del 13 marzo de 2020, se declaró la emergencia sanitaria por causa del coronavirus (covid-19) y se adoptan medidas para hacer frente al virus, de igual manera se estableció una serie de medidas de prevención, autoprotección y cuidado colectivo frente al virus, las cuales serán de obligatorio cumplimiento, para el sector público y privado del Municipio de Villa del Rosario.

Que, en reunión extraordinaria del Consejo Municipal de Gestión del Riesgo y Desastres de Villa del Rosario, del día 16 de marzo de 2020, se emitió concepto favorable para la declaratoria de calamidad pública en el municipio de Villa del Rosario, con ocasión del COVID-19, acorde a lo establecido en el artículo 57 de la ley 1523 del 2012, consignado en el acta No. 004 del mencionado consejo así:

“Declaratoria de situación de calamidad pública”. Los Gobernadores y Alcaldes, previos conceptos favorables del Consejo Departamental, Distrital o Municipal de gestión del riesgo podrán declarar situación de calamidad pública se producirán y se aplicarán en lo pertinente, de conformidad con las reglas de la declaratoria de la situación del desastre” (Negrilla fuera de texto)

Que, con el fin de acatar la decisión adoptada en sección extraordinaria del Consejo Municipal de Gestión del Riesgo y Desastres, se expide el Decreto 077 del 16 de marzo de 2020, por medio del cual se declara la calamidad pública en el municipio de Villa del Rosario.

Que, con ocasión de la declaratoria de calamidad pública, se realizó el respectivo plan de acción, reglamentado en el artículo 61 de la ley 1523 de 2012 en el que se plantearán e implementarán estrategias de respuestas tendientes a conjurar la situación de riesgo existente, el cual se realizará a través del Consejo Municipal de Gestión del Riesgo y Desastres del Municipio.

Que, a través del Decreto 417 de 2020, el Presidente de la República, declaró el Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica en todo el territorio Nacional, considerando que pese a las medidas adoptadas anteriormente para contener el contagio y propagación del COVID – 19, este ha ido en constante aumento, para hacer esta declaración se tuvieron en cuenta datos de proyección del Instituto Nacional de Salud, y la Dirección de Epidemiología y Demografía del Ministerio de Salud, donde se establece que la población colombiana con mayor riesgo de afectación por la pandemia, sería de un 34.2% del total de la población.

Que, de conformidad con el artículo 204 de la ley 1801 del 2016 “por la cual se expide el Código Nacional de Seguridad y Convivencia Ciudadana”, el alcalde es la primera autoridad de Policía del Municipio. En tal condición le corresponde garantizar la convivencia y la seguridad en su jurisdicción y la Policía Nacional cumplirá con prontitud y diligencia las órdenes que imparta el alcalde por conducto del respectivo comandante.

Que, es deber de las autoridades municipales adelantar las acciones a implementar los controles necesarios para garantizar la vida, la seguridad y la salubridad pública en la comunidad Rosariense.

Que, el estatuto general de la contratación pública se encuentra compuesto por reglas cuya finalidad principal es el alcance de la contratación de los bienes, obras y servicios que se (sic) necesarios, para el cumplimiento de los fines del Estado, la continua y eficiente prestación de los servicios públicos, dentro de los parámetros que periten (sic) adelantar una selección enmarcada en los principios que rigen la contratación estatal.

Que, aun en observancia de tales principios y deberes, el conglomerado normativo existente y aplicable, contempla instrumentos de respuesta rápida ante la ocurrencia de eventos que no pueden dar espera, respecto de la necesidad de emprender acciones inmediatas orientadas a conjurar graves afectaciones que puedan ocasionarse con la situación actual afrontada por el municipio de Villa del Rosario, con ocasión de la pandemia del COVID-19. Negarse al uso del instrumento como la “Urgencia Manifiesta”, sería negarle a la comunidad en general el legítimo derecho a ver satisfechas sus necesidades más apremiantes producto de la calamidad sufrida.

Que, según lo establecido en el inciso 1º del artículo 42 de la ley 80 de 1993 “por la cual se expide el estatuto general de la contratación de la administración dispone:

“Existe urgencia manifiesta cuando la continuidad del servicio exige el suministro de bienes o la prestación de servicios, o la ejecución de obras en el inmediato futuro, cuando se presenten situaciones relacionadas con los estados de excepción; cuando se trate de conjurar situaciones excepcionales relacionadas con hechos de calamidad o constitutivos de fuerza mayor o desastre que demanden actuaciones inmediatas y, en general, cuando se trate de situaciones similares que imposibiliten acudir a los procedimientos de selección o públicos” (Negrilla fuera de texto)

Que, los artículos 42 y 43 de la ley 80 de 1993, incorporan la figura de la urgencia manifiesta como una modalidad de contratación directa como mecanismo excepcional, diseñado con el único propósito de otorgarle instrumentos efectivos a las entidades estatales para celebrar los contratos necesarios, con el fin de enfrentar situaciones de crisis, cuando dichos contratos, en razón de las circunstancias descritas en el artículo 42 de la ley 80 ídem, es del todo imposible celebrarlos a través de los procedimientos de selección ordinarios dispuestos por la ley y el reglamento.

Que, lo anterior fue examinado por la H. Corte Constitucional en sentencia C- 772 de 1998, con ponencia del Magistrado Fabio Morón Díaz, concluyó que la urgencia manifiesta se configura cuando se acredite la existencia de una situación que imposibilite acudir a los procedimientos de selección o concursos públicos, precisando:

“La “urgencia manifiesta” es una situación que puede decretar directamente cualquier autoridad administrativa, sin que medie autorización previa, a través de acto debidamente motivado. Que ella existe o se configura cuando se acredite la existencia de uno de los siguientes presupuestos: cuando la continuidad del servicio exija el suministro de bienes, o la prestación de servicios, o la ejecución de obras en el inmediato futuro. -cuando se presentan situaciones relacionadas con los estados de excepción. -cuando se trate de conjurar situaciones excepcionales relacionadas con hechos de calamidad o constitutivos de fuerza mayor o desastre que demanden actuaciones inmediatas y, -en general, cuando se trate de situaciones similares que imposibiliten acudir a los procedimientos de selección o concursos públicos.” (Negrilla fuera de texto)

Que, en esa misma línea la jurisprudencia del Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección C, en sentencia de 7 de febrero de 2011, con radicado No. 11001-03-26-000-2007-00055-00, identificada con radicación interna 34425, Consejero Ponente Jaime Orlando Santofimio Gamboa, señaló que la urgencia manifiesta es un mecanismo excepcional, diseñado cuando la administración pública no cuenta con el plazo indispensable para adelantar un procedimientos (sic) ordinario de escogencia de contratistas, y esta tiene necesidad de celebrar contratos con el fin de enfrentar la situación de conflicto por la que atraviesa:

“La ley 80 de 1993, artículo 41 a 43 incorporó la figura de la urgencia manifiesta como una modalidad de contratación directa. Se trata entonces de un mecanismo excepcional, diseñado con el único propósito de otorgarle instrumentos efectivos a las entidades estatales para celebrar los contratos necesarios, con el fin de enfrentar situaciones de crisis, cuando dichos contratos, en razón de circunstancias de conflicto o crisis, es del todo imposible celebrarlos a través de licitación pública o la contratación directa. Es decir, cuando la administración no cuenta con el plazo indispensable para adelantar un procedimiento ordinario de escogencia de contratista. En otras palabras, si analizada la situación de crisis se observa que la Administración puede enfrentarla desarrollando un proceso licitatorio o sencillamente acudiendo a las reglas de la contratación directa, se hace imposible en consecuencia, una declaratoria de urgencia manifiesta” (Negrilla fuera de texto)

Que, la Contraloría General de la República, en la circular conjunta No. 06 de 2020, establece parámetros que deben tener en cuenta los jefes o representantes legales a los ordenadores del gasto de las Entidades Públicas, a Nivel Nacional, con el fin de

Radicación número: 54001-23-33-000-2020-00092-00

Control inmediato de legalidad

Sentencia

dar cumplimientos (sic) a las exigencias legales para la celebración de contratos estatales de forma directa, cumpliendo las siguientes recomendaciones para la contratación por urgencia manifiesta:

- “Verificar que los hechos y circunstancias que se pretenden atender o resolver con la declaratoria de urgencia manifiesta, se adecuen a una de las causales señaladas para el efecto en la ley 80 de 1993 artículo 42.
- Confrontar los hechos, el procedimiento de contratación que se emplearía ordinariamente para resolverlos o atenderlos y los tiempos gestión que implicaría adelantar los procedimientos de contratación correspondiente, frente a la inmediatez que exige satisfacción del interés general.
- Declarar la urgencia manifiesta, elaborando el acto administrativo correspondiente. Para realizar la contratación derivada, pese a que no se requiere la elaboración de estudios previos ni la celebración de un contrato por escrito, resulta aconsejable:
- Determinar la idoneidad de quien celebra el contrato, más aún cuando los bienes a entregar, los servicios a prestar o las obras a realizar impliquen un grado de complejidad, responsabilidad social, manejo de información reservada o de seguridad que pueda afectar a la comunidad.
- Atender la normatividad que en materia de permisos, licencia o autorizaciones similares exista, constatando que para la ejecución del contrato se cuenten con las medidas de seguridad industrial, manejo ambiental demás aspectos que puedan afectar su exitosa finalización.
- Verificar que el valor del contrato se encuentre dentro de los precios del mercado para bien, obra o servicio.
- Designar un supervisor o interventor idóneo para ejercer las labores de seguimiento y control de lo pactado, de forma diligente y oportuna.
- Tener claridad y, preferiblemente de las condiciones del contrato, especialmente de aquellas que resulten sustanciales: objeto, plazo, valor, obligaciones. Habilidad de contratista, forma de pago, indemnidad y amparo presupuestal, entre otras.
- Efectuar los trámites presupuestales de la ley para garantizar el pago posterior de lo pactado.
- Elaborar informe sobre la actuación surtidas, que evidencia todas las circunstancias, conceptos o análisis que fundamentaron la declaratoria de urgencia.
- Declarada la urgencia y celebrado el contrato, o contratos derivados de esta, se deberá poner en conocimiento de tal hecho, de forma inmediata, al órgano de control fiscal competente, remitiendo la documentación relacionada con el tema, para lo de su cargo”

Que, el decreto 074 del 13 de marzo de 2020 ordenó activar el Consejo Municipal de Gestión del Riesgo con carácter permanente con el fin de adoptar las medidas necesarias en procura de evitar o mitigar los posibles efectos de los servicios públicos básicos por la llegada de la pandemia, así como también poder prevenir, identificar de forma temprana, diagnosticar, atender y rehabilitar a los posibles casos infectados con el **COVID-19**, apoyar el personal médico, asistencial y a las autoridades de Policía.

Que es necesario adoptar medidas y acciones urgentes para prevenir los efectos del Coronavirus (COVID-19) con el objeto de garantizar la debida protección de la salud y demás prestaciones de servicios públicos básicos a los habitantes del Municipio de Villa del Rosario.

Que, en mérito de lo expuesto,

DECRETA

ARTÍCULO PRIMERO: DECLARAR la Urgencia Manifiesta por calamidad pública en el Municipio de Villa del Rosario con el propósito de conjurar la crisis y adoptar las acciones necesarias para prevenir, identificar, diagnosticar, atender y rehabilitar a los posibles infectados por el Coronavirus COVID-19.

ARTICULO SEGUNDO: Como consecuencia de los (sic) anterior y dadas las circunstancias expuestas que demandan actuaciones inmediatas por parte de la administración departamental, celébranse los actos y contratos que tengan la finalidad de conjurar, adquirir, reparar, atender, mejorar y preservar el orden público, las necesidades en materia de salubridad, dotación hospitalaria y demás objetos contractuales pertinentes, a través de la contratación de las obras necesarias y la adquisición de bienes y servicios a que haya lugar para tales efectos.

ARTICULO TERCERO: ORDENAR a todas las Secretarías que presenten las necesidades identificadas con los respectivos soportes para presentarse ante el Consejo Municipal de Gestión del Riesgo, con el fin de realizar la contratación directa de los bienes y servicios necesarios para la ejecución de las acciones adoptadas o que adopte por el municipio de Villa del Rosario, para prevenir, enfrentar y conjurar las causas que motivan la declaración de la presente urgencia manifiesta.

Parágrafo: para efectuar la contratación directa del bien o servicio a contratar, se deberá presentar la necesidad y verificar rigurosamente que el valor de lo contratado se encuentre dentro de los precios del mercado.

ARTICULO CUARTO: ORDENAR a la Secretaria de Hacienda Municipal en coordinación con la Secretaria de Salud Municipal y demás dependencias, realizar los movimientos presupuestales que resulten necesarios para conjurar de forma efectiva la situación de calamidad pública decretada por el municipio y de urgencia manifiesta justificada mediante el presente acto administrativo, conforme lo establece el artículo 42 de la Ley 80 de 1993.

ARTICULO QUINTO: ORDENAR a la Oficina Asesora Jurídica por intermedio del área de contratación la remisión inmediata de los expedientes de la contratación que se suscriba, derivados de esta declaratoria de urgencia con sus respectivos antecedentes según trata el artículo 43 de la ley 80 de 1993 a la Contraloría Departamental de Norte de Santander para lo de su competencia.

ARTICULO SEXTO: VIGENCIA el presente decreto rige a partir de su sanción y tendrá vigencia hasta el 30 de mayo del 2020.

Parágrafo Primero: la declaratoria podrá finalizar antes de la fecha aquí señalada, en caso de desaparecer las causas que motivaron su declaratoria; en caso de aumentar el nivel de riesgo, puede extenderse su vigencia con el objeto de garantizar medidas de protección a la salud de toda la población, para ello se debe contar con el concepto del Consejo Municipal de la Gestión del Riesgo, si así se procediera se informará inmediatamente a los órganos de control.

Parágrafo segundo: informar la presente decisión administrativa a la Gobernación del Departamento Norte de Santander para la cabal observancia de los principios de coordinación, concurrencia, subsidiaridad y complementariedad, en aras de racionalizar los recursos y actuar en consonancia con las directrices del comité de crisis departamental constituido para el efecto.

ARTICULO SÉPTIMO: ORDÉNESE al Consejo Municipal de Gestión del Riesgo del municipio de Villa del Rosario, que de carácter permanente rinda informes sobre las necesidades que existan en el municipio sobre los bienes y servicios a contratar y le remita copia del mismo a la Oficina Asesora Jurídica por intermedio del área de Contratación coordinado con la Secretaría de Hacienda Municipal.

ARTICULO OCTAVO: ORDENESE la publicación del presente decreto en la página web de la alcaldía municipal de Villa del Rosario y en el portal único de la contratación.

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

COMUNIQUESE Y CÚMPLASE

Dada en Villa del Rosario a los veinticuatro (24) días del mes de marzo de dos mil veinte. (2020)

EUGENIO RANGEL ENRIQUE
Alcalde"

2. CONSIDERACIONES

2.1 Competencia

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 20 de la Ley 137 de 1994, los artículos 136 y 151 numeral 14 de la Ley 1437 de 2011, corresponde a la Sala Plena de la Corporación ejercer en ÚNICA INSTANCIA el control inmediato de legalidad de los actos administrativos de carácter general proferidos por autoridades del orden territorial departamental y municipal (Departamento Norte de Santander), en ejercicio de la función administrativa y como desarrollo de los decretos legislativos expedidos por el Gobierno Nacional durante los estados de excepción.

En este caso, el Decreto N° 085 del 24 de marzo de 2020, fue expedido por el Alcalde del Municipio de Villa del Rosario, con fundamento en lo dispuesto, entre otros, en el Decreto 417 de 17 de marzo de 2020 "Por el cual se declara un Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica en todo el territorio Nacional, por lo tanto, la competencia para conocer del asunto, según las normas citadas en el párrafo anterior, es del Tribunal Administrativo.

2.2 Problema jurídico

Se contrae a determinar si el Decreto 085 del 24 de marzo de 2020, expedido por el Alcalde del Municipio de Villa del Rosario, "*Por medio del cual se declara la urgencia manifiesta en el marco de la calamidad pública en el municipio de Villa del Rosario, Norte de Santander, con ocasión a la declaratoria de emergencia sanitaria por causa del Coronavirus (COVID-19), y se dictan otras disposiciones*", se encuentra o no ajustado a los parámetros establecidos en el ordenamiento superior. Para proceder a tal estudio, primero deberá determinarse si el citado decreto es pasible de ser analizado en el presente medio de control inmediato de legalidad.

2.3 Tesis de la Sala

Para la Sala, con fundamento en la normatividad que regula el control inmediato de legalidad, así como la jurisprudencia del Consejo de Estado sobre la materia, no hay lugar a analizar la legalidad del Decreto 085 del 24 de marzo de 2020, en el presente medio de control inmediato de legalidad, dado que si bien se trata de un acto administrativo de carácter general, expedido en ejercicio de la función administrativa de la que es titular el Alcalde, lo cierto es que no fue dictado en desarrollo de un decreto legislativo de los proferidos con ocasión del Estado de Emergencia Social declarado por el gobierno nacional mediante el Decreto 417 del 17 de marzo de 2020.

2.4 Argumentos que desarrollan la tesis de la Sala

2.4.1 Del control inmediato de legalidad

Con la declaratoria de cualquiera de las figuras de Estado de Excepción consagradas constitucionalmente en los artículos 212 a 215, el Gobierno Nacional tiene la potestad de expedir los decretos legislativos que considere necesarios para conjurar los hechos que la originan llegándose al punto incluso de poder suspender las leyes que le resulten incompatibles.

Dada la amplitud de la facultad enunciada, dispuso igualmente el legislador una serie de controles de orden político y jurídico, a los cuales deben someterse desde la decisión mediante la cual se produce la declaratoria del Estado de Excepción, así como los decretos legislativos que dicte el Gobierno en uso de la misma y las medidas de carácter general que sean dictadas en ejercicio de la función administrativa y como desarrollo de aquellos, actos estos últimos respecto de los cuales se ocupó el Legislador Estatutario al establecer en el artículo 20 de la Ley 137 de 1994 la figura del control oficioso e inmediato de legalidad sobre los mismos¹.

El control inmediato de legalidad establecido en el artículo 20 de la Ley 137 de 1994 “por la cual se regulan los Estados de excepción” incorporado en el artículo 136 de la Ley 1437 de 2011, es un mecanismo de control asignado al conocimiento de la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, cuya finalidad es evaluar la legalidad de los actos administrativos de carácter general expedidos al amparo de un estado de excepción.

De ahí, que el 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 Estado de Excepción, constituye una limitación a dicho poder y es una medida eficaz con la cual se busca impedir la aplicación de normas que desborden la Constitución.

La jurisprudencia del Consejo de Estado se ha referido al carácter integral de esta modalidad de control de legalidad, explicando que si bien se trata de un control automático e integral, debe entenderse que no tiene el alcance de estudiar la legalidad de la norma a partir de la revisión de todo el ordenamiento jurídico. Así, en desarrollo de este control, se debe confrontar el acto administrativo que es objeto de proceso, con la normativa proferida en el ámbito del estado de excepción y en el evento en que el juzgador establezca la infracción de dicho marco normativo expedido durante el estado de excepción, debe declarar la ilegalidad de la norma sometida a control.

En sentencia del 23 de noviembre de 2010², la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado, precisó el parámetro de control que se aplicar por la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo en relación con los actos administrativos dictados en ejercicio de la función administrativa y como desarrollo de los decretos legislativos durante los estados de excepción, así:

“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

¹ Consejo de Estado, sentencia de fecha 31 de mayo de 2011, radicado N° 11001 03 15 000 2010 00388 00, Mp. Gerardo Arenas Monsalve

² Consejo de Estado Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, sentencia del 23 de noviembre de 2010, CP: Ruth Stella Correa Palacio, expediente Radicado No. 11001-03-15-000-2010-00196-00(CA)

numeral 7º y 215, párrafo). 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.

*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 empece ni es óbice para que a futuro se produzca otro pronunciamiento, que verse sobre reproches distintos que puedan edificarse sobre la misma norma.

De acuerdo con lo anterior, por tratarse de un estudio de legalidad limitado, las decisiones de la jurisdicción que desestiman la nulidad de los actos administrativos objeto de control o que la decretan solo parcialmente respecto de algunos de sus preceptos, hacen tránsito a cosa juzgada relativa, esto es, únicamente frente a los ámbitos de legalidad estudiados y resueltos en la sentencia; luego, es posible que sobrevenga un debate judicial posterior sobre las mismas normas y por distintos reproches de ilegalidad, en el trámite del contencioso objetivo de anulación.

En armonía con lo anterior, advierte la Sala que el inciso primero del artículo 189 de la Ley 1437 de 2011, en torno a los efectos de la sentencia que declare o niegue la nulidad de un acto administrativo, indica que “(...) Las que declaren la legalidad de las medidas que se revisen en ejercicio del control inmediato de legalidad producirán efectos erga omnes solo en relación con las normas jurídicas superiores frente a las cuales se haga el examen.”

Radicación número: 54001-23-33-000-2020-00092-00

Control inmediato de legalidad

Sentencia

Ahora bien, ese examen de legalidad, en reciente providencia del Honorable Consejo de Estado³ se caracteriza por:

“(i) Recae sobre las medidas de carácter general que sean dictadas en ejercicio de la función administrativa (esto es, aquella que no es formalmente legislativa ni judicial, y además se encuentra vinculada directamente con la consecución de los intereses públicos⁴) que se adopten en desarrollo de los estados de excepción.

Sobre esto, en el acápite anterior se expresaron los argumentos que conllevan a entender que la base de actos generales que pueden ser controlados a través de este medio de control, en el marco de la emergencia generada por la pandemia de la covid-19, debe ampliarse, para incluir a todos aquellos que se hayan emitido a partir de la declaratoria del estado de emergencia, aunque se encuentren fundamentados en las facultades ordinarias de las autoridades administrativas, para garantizar el derecho a la tutela judicial efectiva de todas las personas. Así, el contenido de los artículos 20 de la Ley 137 de 1994 y 136 del CPACA, debe actualizarse de conformidad con la realidad social creada por dicha enfermedad.

(ii) Si se trata de medidas de carácter general emitidas por autoridades nacionales, la competencia es del Consejo de Estado, y si se trata de actos proferidos por autoridades territoriales, es de los respectivos tribunales administrativos.

(iii) Para que se lleve a cabo el control inmediato no es necesario que el acto juzgado haya sido publicado, basta con su expedición.

(iv) No es necesario que alguien ejerza el derecho de acción, toda vez que el medio de control tiene carácter automático e inmediato. Por ello, es obligación de la autoridad administrativa que profiere la medida de carácter general, enviarla en un plazo de 48 horas a partir de su expedición, y si no lo hace, la jurisdicción de lo contencioso administrativo puede asumir su control oficioso.

(v) Aunque el control se ejerce de manera inmediata y automática, la medida de carácter general en ejercicio de la función administrativa continúa produciendo sus efectos, mientras no sea suspendida a través de una medida cautelar de urgencia⁵ o declarada su nulidad.

(vi) Se trata de un control integral en cuanto debe hacerse sobre el fondo y la forma de la medida revisada. Por lo tanto, su juzgamiento deberá realizarse frente a cualquier norma que le sea superior y no solamente respecto del decreto legislativo en el cual se fundamenta.

Igualmente, ha de tenerse en cuenta que el juicio sobre estas medidas no solo es de constitucionalidad y de legalidad, también es de razonabilidad. En ese sentido debe aplicarse el test de proporcionalidad para determinar si ella es acorde con el objetivo de la emergencia, y si además existen otras menos lesivas para los derechos y libertades de las personas.

(vii) No obstante que el decreto legislativo con fundamento en el cual se expidió la medida de carácter general hubiere sido declarado inexecutable por la Corte Constitucional, la jurisdicción de lo contencioso administrativo debe ejercer el control inmediato que le asigna la ley, con el fin de establecer la legalidad de la medida durante el tiempo que produjo sus efectos.

(viii) La sentencia que decide el medio de control inmediato de legalidad tiene el carácter de cosa juzgada relativa, porque dado su carácter oficioso, no implica el análisis de todos los posibles motivos de contradicción de la medida de carácter

³ Control inmediato de legalidad, radicación 11001-03-15-000-2020-01006-00. Sección Segunda del Consejo de Estado, C.P. William Hernández Gomez, providencia del 15 de abril de 2020.

⁴ ALBERTO MONTAÑA PLATA, Fundamentos de Derecho administrativo, Bogotá, Universidad Externado de Colombia, 2010, p. 100.

⁵ CPACA, art. 234: «Medidas cautelares de urgencia. Desde la presentación de la solicitud y sin previa notificación a la otra parte, el Juez o Magistrado Ponente podrá adoptar una medida cautelar, cuando cumplidos los requisitos para su adopción, se evidencie que por su urgencia, no es posible agotar el trámite previsto en el artículo anterior. Esta decisión será susceptible de los recursos a que haya lugar. La medida así adoptada deberá comunicarse y cumplirse inmediatamente, previa la constitución de la caución señalada en el auto que la decreta».

Radicación número: 54001-23-33-000-2020-00092-00

Control inmediato de legalidad

Sentencia

general con las normas que le son superiores y, por ello, en el futuro puede ser demandada por cualquier persona en ejercicio de los medios ordinarios como la nulidad simple, con la salvedad de que los reproches deben versar sobre cuestiones distintas a las que se analizaron en el control automático⁶.

(ix) Finalmente, respecto de la pertinencia de las medidas cautelares de urgencia, tiene máxima importancia resaltar la necesidad del control inmediato, como lo indica el artículo 185 del CPACA⁷, que regula el procedimiento a seguir por la jurisdicción de lo contencioso administrativo con el fin de evitar la generación de situaciones administrativas que requieran de una corrección posterior y que pudieron evitarse de haberse contado con la decisión judicial de manera oportuna⁸. No obstante, los términos regulados en el artículo 185 del CPACA no enaltecen la celeridad esperada porque suman 65 días, lo cual contradice el sentido común de los términos máximos previstos en el artículo 215 de la Constitución Política, el cual indica que la declaratoria del estado de emergencia de orden económico, social, ecológico y grave calamidad pública, podrá ser decretado por periodos hasta de treinta días en cada caso, que sumados no podrán exceder de 90 días en el año calendario.

Por esta razón, ante la evidente posibilidad de un tardío control de legalidad, el juez puede considerar que, en algunos casos, sea pertinente adoptar una medida cautelar de urgencia, tal y como lo autoriza el artículo 234 del CPACA. Cualquier ciudadano podrá presentar la solicitud dentro del término de diez días de fijación del aviso indicado en el numeral 2 del artículo 185 del CPACA⁹. Incluso el juez en un caso evidente podrá decretar la medida cautelar de oficio, lo cual significa que se trata de una interesante excepción a la regla general de petición de parte cuando se trata de medidas cautelares, con el fin de garantizar la tutela judicial efectiva.

Las características esenciales del medio de control inmediato de legalidad se resumen así:

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, o para afrontar la emergencia de la covid-19, mientras mantuvieron sus efectos.</i>
Competencia	<i>Medidas adoptadas por autoridades nacionales: Consejo de Estado.</i>

⁶ Cfr. CE, S. Plena, Sent., rad. 11001-03-15-000-2010-00196-00(CA), nov. 23/2010.

⁷ CPACA, art. 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».

⁸ Cfr. MÓNICA SAFAR DÍAZ, comentario al artículo 185 del CPACA, en: JOSÉ LUIS BENAVIDES (editor), Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo Ley 1437 de 2011 comentado y concordado, cit. pp. 496-497.

⁹ CPACA, art. 185, num. 2: «Trámite del control inmediato de actos: [...] 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».

Radicación número: 54001-23-33-000-2020-00092-00
 Control inmediato de legalidad
 Sentencia

	<i>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>

Y

en un nuevo pronunciamiento, realizado por el Consejo de Estado el 11 de mayo de 2020¹⁰, señaló que 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), la ley estatutaria de los estados de excepción (ley 137 de 1994), los decretos declarativos o declaratorios que son los que establecen la situación de Excepción, y los decretos expedidos por el Gobierno Nacional para conjurarla.

2.4.2 La Declaración de Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica en todo el territorio nacional

El pasado 11 de marzo, la Organización Mundial de la Salud (OMS) calificó el brote de la enfermedad COVID-19 (acrónimo del inglés coronavirus disease 2019) 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”, 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.

Como es de conocimiento público, el señor presidente de la República expidió el **Decreto 417 de 17 de marzo de 2020**, mediante el cual se declaró el “Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica en todo el territorio nacional, por el término de 30 días calendario”. El objeto de tal declaratoria fue la de adoptar las medidas necesarias con el fin de conjurar la crisis e impedir: **(i)** la propagación de la pandemia por el virus del covid-19, y **(ii)** la extensión de sus efectos negativos en la economía y demás sectores de la vida nacional.

2.5.- ESTUDIO DE PROCEDENCIA EN EL SUB JUDICE

¹⁰ Consejo de Estado, CP: Sandra Lisset Ibarra Vélez, providencia proferida dentro del Radicado No. 11001-03-15-000-2020-00944-00.

A continuación, procede la Sala entonces a determinar si en el caso en concreto, es procedente efectuar el control inmediato de legalidad sobre el Decreto 085 del 24 de marzo de 2020 del Municipio de Villa del Rosario, o si, por el contrario, esta Corporación debe abstenerse de ello.

Como premisa inicial, reitera el Tribunal que la viabilidad del control inmediato de legalidad consagrado en el artículo 20 de la Ley 137 de 1994 y el artículo 136 de la Ley 1437 de 2011, está determinada por los siguientes presupuestos: **(i)** debe tratarse de un acto administrativo de carácter general; **(ii)** que el mismo se haya dictado en ejercicio de la función administrativa que se concreta en la potestad reglamentaria y, **(iii)** que el acto tenga como fin desarrollar uno o más de los decretos legislativos expedidos durante los estados de excepción.

2.5.1.- Que se trate de un acto de contenido general.

El Decreto 085 del 24 de marzo de 2020, dispuso: “(...) *declarar la urgencia manifiesta en el marco de la calamidad pública en el Municipio de Villa del Rosario, Norte de Santander, con ocasión a la declaratoria de emergencia sanitaria por causa del coronavirus (COVID-19)*”.

Al revisar el contenido de dicho decreto, el cual fue transcrito al inicio de la presente providencia, se advierte que desarrolla la siguiente serie de medidas de carácter general: **(i)** declarar la urgencia manifiesta por calamidad pública en el Municipio de Villa del Rosario, con el propósito de conjurar la crisis y adoptar las acciones necesarias para prevenir, identificar, diagnosticar, atender y rehabilitar los posibles infectados por el virus COVID-19; **(ii)** celebrar los actos y contratos que tengan la finalidad de conjurar, adquirir, reparar, atender, mejorar y preservar el orden público, las necesidades en materia de salubridad, dotación hospitalaria y demás objetos contractuales pertinentes, a través de la contratación de las obras necesarias y la adquisición de bienes y servicios a que haya lugar para tales efectos; **(iii)** Ordenar a todas las Secretarías que presenten las necesidades identificadas con los respectivos soportes para presentarse ante el Consejo Municipal de Gestión del Riesgo, con el fin de realizar la contratación directa de los bienes y servicios necesarios para la ejecución de las acciones adoptadas o que adopte por el municipio de Villa del Rosario, para prevenir, enfrentar y conjurar las causas que motivan la declaración de la presente urgencia manifiesta; **(iv)** Ordenar a la Secretaria de Hacienda Municipal en coordinación con la Secretaria de Salud Municipal y demás dependencias, realizar los movimientos presupuestales que resulten necesarios para conjurar de forma efectiva la situación de calamidad pública decretada por el municipio y de urgencia manifiesta justificada mediante dicho acto administrativo, conforme lo establece el artículo 42 de la Ley 80 de 1993, y, **(v)** Ordenar a la Oficina Asesora Jurídica por intermedio del área de contratación la remisión inmediata de los expedientes de la contratación que se suscriba, derivados de esa declaratoria de urgencia con sus respectivos antecedentes según trata el artículo 43 de la ley 80 de 1993 a la Contraloría Departamental de Norte de Santander para lo de su competencia.

De lo anterior, se advierte que las determinaciones adoptadas en el Decreto 085 del 24 de marzo de 2020 del Municipio de Villa del Rosario, son de carácter general, pues cobijan sin distingo a la generalidad de los ciudadanos de dicho municipio. Por lo tanto, se encuentra satisfecho el primer presupuesto de procedibilidad anteriormente descrito.

2.5.2.- Que se trate de un acto de contenido general, dictado en ejercicio de la función administrativa.

Sobre este presupuesto, ha de advertirte que conforme lo ha señalado el Consejo de Estado¹¹, la función administrativa de manera general, es aquella actividad ejercida por los órganos del Estado para la realización de sus fines, misión y funciones. Por lo tanto, es claro que un Alcalde ejerce funciones administrativas en su territorio, pues conforme la Constitución Política y los artículos 188, 189 y 190 de la Ley 136 de 1994, se desempeñan como autoridad política, civil y de dirección administrativa del mismo.

Asimismo, el Consejo de Estado Sala de Consulta y Servicio Civil, mediante concepto con número de Radicación 413 de Noviembre de 5 de 1991, señaló: *“los cargos con autoridad administrativa son todos los que correspondan a la administración nacional, departamental y municipal, incluidos los órganos electorales y de control, que impliquen poderes decisorios, de mando o imposición, sobre los subordinados o la sociedad. Tales son, por ejemplo, los cargos de directores o gerentes de establecimientos públicos o empresas industriales y comerciales del Estado de los departamentos y municipios; gobernadores y alcaldes; Contralor General de la Nación defensor del pueblo, miembro del Consejo Nacional Electoral y Registrador Nacional del Estado Civil.”*

De acuerdo con lo anterior, se tiene que el Alcalde del Municipio de Villa del Rosario, en ejercicio de la función administrativa expidió el Decreto 085 del 24 de marzo de 2020. En consecuencia, también se cumple con este segundo aspecto de procedibilidad del control inmediato de legalidad.

2.5.3.- Que se trate de un acto de contenido general, dictado en ejercicio de la función administrativa, y que tenga como fin desarrollar uno o más de los decretos legislativos expedidos por el Gobierno Nacional durante un Estado de Excepción.

Al efectuar una revisión al **Decreto No. 085 del 24 de marzo de 2020**, encuentra la Sala que el referido decreto se fundamentó con las facultades legales conferidas en la Ley 909 de 2004 y en la Ley 136 de 1994 y sus Decretos Reglamentarios.

Asimismo, al efectuar una revisión a los considerandos del Decreto 085 del 24 de marzo de 2020, el cual ya fue transcrito al inicio de la presente providencia, encuentra la Sala que el referido decreto se fundamentó, en las siguientes disposiciones normativas:

(i) artículos 2, 90 y 209 de la Constitución Política, que tratan sobre los fines esenciales del Estado, su responsabilidad patrimonial y la función administrativa, respectivamente;

(ii) artículo 61 de la Ley 1523 de 2012 *“Por la cual se adopta la política nacional de gestión del riesgo de desastres y se establece el Sistema Nacional de Gestión del Riesgo de Desastres y se dictan otras disposiciones.”*, relacionado con la elaboración de planes por parte de alcaldes y gobernadores tendientes a conjurar la situación de riesgo;

¹¹ Consejo de Estado, CP: Sandra Lisset Ibarra Vélez, providencia proferida dentro del Radicado No. 11001-03-15-000-2020-00944-00.

Radicación número: 54001-23-33-000-2020-00092-00

Control inmediato de legalidad

Sentencia

(iii) artículo 204 de la Ley 1801 de 2016 “Por la cual se expide el Código Nacional de Seguridad y Convivencia Ciudadana.” el cual establece que el alcalde es la primera autoridad Policía del Distrito o Municipio, y que en tal condición, le corresponde garantizar la convivencia y la seguridad en su jurisdicción;

(iv) artículos 42 y 43 de la Ley 80 de 1990, que tratan sobre la urgencia manifiesta y del control de la contratación de urgencia;

(v) Circular 0005 del 11 de febrero del 2020, emitida por el Ministerio de Salud y Protección Social, a través de la cual impartió unas directrices, entre otros, a los entes territoriales para la detección temprana, el control y la atención ante la posible introducción del nuevo coronavirus (2019 – nCoV) y la implantación de los planes de preparación y respuesta ante ese riesgo;

(vi) Decreto declarativo 417 del 17 de marzo de 2020, mediante el cual el Presidente de la República declaró el estado de emergencia económica, social y ecológica en todo el territorio Nacional, por el término de 30 días, con el fin de que el Gobierno Nacional adoptara todas las medidas necesarias para conjurar la crisis y evitar la extensión de los efectos derivados del COVID-19;

(vii) Circular No. 06 de 2020, emitida por la Contraloría General de la República, mediante la cual se establecen los parámetros que deben tener en cuenta los jefes o representantes legales a los ordenadores del gasto de las Entidades Públicas, a Nivel Nacional, con el fin de dar cumplimiento a las exigencias legales para la celebración de contratos estatales de forma directa, cumpliendo con una serie de recomendaciones para la contratación por urgencia manifiesta, y,

(viii) Lo dispuesto sobre urgencia manifiesta por el Consejo de Estado dentro del radicado 34425 de 2011 y en providencia 07 de febrero de 2012.

Visto lo anterior, considera la Sala que no es procedente efectuar el control inmediato de legalidad del Decreto 085 del 24 de marzo de 2020, proferido por el Alcalde del Municipio de Villa del Rosario, puesto que expresamente no tiene como fin desarrollar los decretos legislativos expedidos durante el estado de excepción, declarado a través del Decreto Presidencial 417 del 17 de marzo de 2020, sino dar aplicación a la urgencia manifiesta de que trata la Ley 80 de 1993, que en su artículo 42 consagra:

“ARTÍCULO 42. DE LA URGENCIA MANIFIESTA. <Aparte tachado derogado por el artículo 32 de la Ley 1150 de 2007> Existe urgencia manifiesta cuando la continuidad del servicio exige el suministro de bienes, o la prestación de servicios, o la ejecución de obras en el inmediato futuro; cuando se presenten situaciones relacionadas con los estados de excepción; cuando se trate de conjurar situaciones excepcionales relacionadas con hechos de calamidad o constitutivos de fuerza mayor o desastre que demanden actuaciones inmediatas y, en general, cuando se trate de situaciones similares que imposibiliten acudir a los procedimientos de selección o **concurso** públicos. La urgencia manifiesta se declarará mediante acto administrativo motivado.

PARÁGRAFO. <Parágrafo CONDICIONALMENTE EXEQUIBLE> Con el fin de atender las necesidades y los gastos propios de la urgencia manifiesta, se podrán hacer los traslados presupuestales internos que se requieran dentro del presupuesto del organismo o entidad estatal correspondiente.”

Radicación número: 54001-23-33-000-2020-00092-00
 Control inmediato de legalidad
 Sentencia

La Corte Constitucional en sentencia C-772 de 1998, efectuó el estudio de constitucionalidad del artículo 41 y el parágrafo único del artículo 42 de la Ley 80 de 1993 indicando sobre la procedencia de la urgencia manifiesta que esta puede ser decretada directamente por cualquier autoridad administrativa, sin que medie autorización previa, a través de acto debidamente motivado, así:

“Del análisis sistemático de las normas citadas se concluye lo siguiente:

a. Que la “urgencia manifiesta” es una situación que puede decretar directamente cualquier autoridad administrativa, sin que medie autorización previa, a través de acto debidamente motivado.

b. Que ella existe o se configura cuando se acredite la existencia de uno de los siguientes presupuestos:

- Cuando la continuidad del servicio exija el suministro de bienes, o la prestación de servicios, o la ejecución de obras en el inmediato futuro.
- Cuando se presenten situaciones relacionadas con los estados de excepción.
- Cuando se trate de conjurar situaciones excepcionales relacionadas con hechos de calamidad o constitutivos de fuerza mayor o desastre que demanden actuaciones inmediatas y,
- En general, cuando se trate de situaciones similares que imposibiliten acudir a los procedimientos de selección o concurso públicos.

c. Que la declaratoria de “urgencia manifiesta” le permite a la correspondiente autoridad administrativa:

- Realizar de manera directa, en sus propios presupuestos, los ajustes o modificaciones presupuestales a que haya lugar, **de conformidad con lo previsto en la ley orgánica de presupuesto. (Parágrafo 1o. artículo 41 Ley 80 de 1993)**
- Hacer los **traslados presupuestales internos** que se requieran dentro del presupuesto del organismo o entidad estatal correspondiente. **(Parágrafo único artículo 42 Ley 80 de 1993)**

d. Que dada la mayor autonomía con que se dota a las autoridades administrativas, para afrontar situaciones de urgencia y excepción, la vigilancia sobre las actuaciones que se deriven de su declaratoria, deberá ejercerla el organismo de control de manera especial e inmediata, según lo establece el artículo 43 de la Ley 80 de 1993.”

(...) Octava. El parágrafo único del artículo 42 de la Ley 80 de 1993 es exequible, bajo el entendido de que los traslados internos que se efectúen para atender las necesidades y los gastos propios de la declaratoria de urgencia manifiesta, sólo pueden afectar el anexo del decreto de liquidación del presupuesto.

En efecto, la situación que describe el parágrafo único del artículo 42 de la ley 80 de 1993, acusado también por el actor, es bien distinta de la que consagra el parágrafo primero del artículo 41 del mismo estatuto, pues a través de su contenido, en estricto sentido, no se permite la modificación del Presupuesto General de la Nación, dado que de su aplicación no se deriva que se perciban contribuciones o impuestos que no figuren en el presupuesto inicial, ni que se autoricen erogaciones no previstas en el de gastos, como tampoco se autoriza transferir crédito alguno a

objeto no previsto, materias esas sí de exclusiva competencia del legislador, lo que desvirtúa la acusación de que su contenido viola el artículo 345 superior.

Cuando se de aplicación al párrafo del artículo 42 del estatuto de contratación de la administración pública, es decir cuando se recurra a traslados internos en una entidad para atender necesidades y gastos derivados de la declaratoria de una urgencia manifiesta, el presupuesto general de la Nación se mantendrá incólume, pues lo que dicha norma autoriza es simplemente que algunos de los rubros que conforman el presupuesto de cada sección, valga decir de cada entidad pública, se vean afectados por una decisión de carácter administrativo, que determina aumentar unos rubros y disminuir otros, en situaciones calificadas y declaradas como de urgencia manifiesta.

*Ese tipo de traslados internos, **que sólo afectan el Anexo del Decreto de liquidación del presupuesto**, el cual como se dijo es el que contiene el presupuesto de cada entidad (sección), no modifican o alteran el monto total de sus apropiaciones de funcionamiento, inversión y servicio de la deuda de la respectiva entidad, por lo que habilitar a las autoridades administrativas de las mismas para efectuarlos, tal como lo hizo el legislador a través de la norma impugnada, en nada contraría el ordenamiento superior.*

Es más ese tipo de operaciones están autorizadas de manera general, tal como lo señala expresamente el artículo 34 del Decreto 568 de 1996, reglamentario del Estatuto Orgánico de Presupuesto (...)"

En efecto, advierte la Sala que en el *Sub examine*, el acto administrativo expedido por el Alcalde del Municipio de Villa del Rosario, se motivó en los artículos 42 y 43 de la Ley 80 de 1993, en uso de la facultad consagrada en la legislación, para que cualquiera autoridad administrativa haga uso de la urgencia manifiesta a través de acto administrativo debidamente motivado.

En ese sentido, las medidas adoptadas por medio del decreto municipal aquí estudiado podían ser tomadas por el Alcalde teniendo en cuenta para ello, la normatividad legal que le asigna competencia para el manejo de la contratación directa en caso de urgencia manifiesta, como lo es, vuelve y se reitera la Ley 80 de 1993.

Ahora bien, dentro del decálogo normativo que sirvió de sustento al acto administrativo, se alude al Decreto 417 del 17 de marzo de 2020, mediante el cual el Presidente de la República de Colombia declaró el Estado de emergencia, económica, social y ecológica en todo el territorio nacional, en ocasión al brote de la enfermedad coronavirus covid-19 en el país.

Sin embargo, tal referente normativo, no implica que las medidas adoptadas por el Municipio de Villa del Rosario, se expidieran para desarrollar un Decreto legislativo, comoquiera, que de un lado, el Decreto 417 del 17 de marzo de 2020 ostenta el carácter de declaratorio del estado de excepción y de otra, las medidas adoptadas por la autoridad administrativa obedecen a la aplicación de la figura de urgencia manifiesta contenida en la Ley 80 de 1993, teniendo como acreditación de la urgencia para los efectos de la prevención, contención y mitigación de la pandemia causada por el COVID 19.

Las normas citadas como fundamento para la expedición del Decreto 085 del 24 de marzo de 2020, son anteriores a la expedición del Decreto 417 del 17 de marzo de 2020, mediante el cual se declaró el "*Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica en todo el territorio nacional, por el término de 30 días calendario*".

En consecuencia, a la luz de la jurisprudencia, resulta dable concluir entonces que el Decreto 085 del 24 de marzo de 2020 del Municipio de Villa del Rosario, no satisface los requisitos normativos propios para ser analizado bajo el mecanismo de control inmediato de legalidad, puesto que si bien, se trata de un acto administrativo ordinario de carácter general, expedido en ejercicio de la función administrativa que reviste al Alcalde, de acuerdo a sus atribuciones establecidas en la Constitución Política y la ley, no fue dictado en desarrollo de algún decreto legislativo de los expedidos durante el estado de excepción declarado mediante el Decreto 417 del 17 de marzo de 2020.

Así las cosas, por no cumplir una de las exigencias formales como lo es que haya sido proferido en desarrollo a los decretos legislativos durante los Estados de Excepción, el citado Decreto no es susceptible del control inmediato de legalidad referido en las normas up supra; lo anterior, sin perjuicio del control ordinario por parte de la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo a través del medio de control de nulidad simple establecido en el artículo 137 de la Ley 1437 de 2011 – CPACA-.

Es de anotar que en el reciente Acuerdo PCSJA20- 11549 del 7 de mayo de 2020, proferido por el Consejo Superior de la judicatura, mediante el cual se prorrogó la suspensión de términos y se amplían sus excepciones, en el artículo cuarto, se excepcionó el ejercicio del medio de control de nulidad previsto en el artículo 137 del CPACA, por lo cual actualmente existe la posibilidad de presentar la respectiva demanda contra dicho acto, pudiéndose solicitar incluso la medida cautelar de suspensión provisional de los efectos del mismo.

Finalmente, resulta necesario indicar que ante la situación de emergencia decretada por el Gobierno Nacional con motivo del COVID 19 y la decisión del Consejo Superior de la Judicatura contenida en el Acuerdo No. PCSJA20-11517 del 15 de marzo de 2020, sobre los procesos y acciones que están en trámite sin suspensión de términos, la presente decisión fue discutida en Sala de decisión virtual con la firma física del Magistrado Ponente y respecto de los restantes Magistrados integrantes de la Sala Plena del Tribunal Administrativo de Norte de Santander, la impresión escaneada de sus firmas.

En mérito de lo anteriormente expuesto, el Tribunal Administrativo de Norte de Santander, administrando Justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

PRIMERO: DECLARAR QUE NO ES PROCEDENTE el medio de control inmediato de legalidad del **Decreto 085 del 25 de marzo de 2020**, proferido por el *Alcalde del Municipio de Villa del Rosario, "POR MEDIO DEL CUAL SE DECLARA LA URGENCIA MANIFIESTA EN EL MARCO DE LA CALAMIDAD PÚBLICA EN EL MUNICIPIO DE VILLA DEL ROSARIO, NORTE DE SANTANDER, CON OCASIÓN A LA DECLARATORIA DE EMERGENCIA SANITARIA POR CAUSA DEL CORONAVIRUS (COVID-19), Y SE DICTAN OTRAS DISPOSICIONES"*, por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: Por medio de la Secretaría de la Corporación, **NOTIFICAR** la presente decisión al señor Alcalde del municipio de Villa del Rosario y al Procurador Judicial Delegado del Ministerio Público; igualmente, **PUBLICAR** la decisión en el sitio web de la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo.

Radicación número: 54001-23-33-000-2020-00092-00
Control inmediato de legalidad
Sentencia

TERCERO: Una vez en firme la presente providencia, **ARCHÍVESE** el expediente.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

(Esta providencia fue discutida y aprobada en Sala Plena del 20 de mayo de 2020)



HERNANDO AYALA PEÑARANDA
Magistrado.-



EDGAR ENRIQUE BERNAL JAUREGUI
Magistrado.-



MARIA JOSEFINA IBARRA RODRIGUEZ
Magistrada.-



CARLOS MARIO PEÑA DÍAZ
Magistrado.-



ROBIEL AMED VARGAS GONZÁLEZ
Magistrado.-