

**TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA  
SALA PLENA**

**CONTROL INMEDIATO DE LEGALIDAD**

**Actuación procesal No: 2020 – 0282**

**Acto Administrativo: DECRETO 022 DE MARZO 24 DE 2020 - MUNICIPIO DE CUCUNUBÁ**

**ACLARACIÓN DE VOTO**

Parto por precisar, que comparto el fallo proferido en el sentido de concluir que: **(i)** procede el control inmediato de legalidad y; **(ii)** realizado el estudio de fondo, el acto administrativo objeto de revisión se encuentra en conformidad con el ordenamiento jurídico superior.

Sin embargo, debó presentar las siguientes aclaraciones frente a las motivaciones, relacionadas con: **(i)** la improcedibilidad del control inmediato de legalidad, frente a los actos administrativos que hayan sido proferidos con anterioridad a la declaratoria del estado de emergencia económica, social y ecológica y; **(ii)** la vigencia de la declaratoria de urgencia manifiesta en el caso concreto.

De conformidad con lo anterior, procedo a plantear los siguientes cuestionamientos:

- a. ¿A efectos de determinar si un acto administrativo fue proferido en desarrollo de un decreto legislativo, debe primar exclusivamente el criterio de la temporalidad – expedición del acto administrativo?**

Si bien no constituyó parte de su *ratio decidendi*, en el fallo se sostiene lo siguiente:

*“esta Sala estima que están excluidos del control inmediato de legalidad los decretos que:*

- i) Fueron proferidos con anterioridad a la declaratoria del Estado de Excepción, en el caso particular, Decreto Legislativo 417 de 2020, que declaró el Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica en todo el territorio nacional.” (Ver Pág. 7 del Fallo)*

Si bien no se desconoce que el criterio de la temporalidad, en una interpretación lógica, permite concluir que para entender que un acto administrativo desarrolló un decreto legislativo, tiene que haber sido expedido con posterioridad a la expedición del correspondiente decreto legislativo; sin embargo, lo que se quiere señalar es que **dicho criterio no es suficiente, absoluto, ni exclusivo para determinar la procedencia del control inmediato de legalidad de un acto administrativo de contenido general**, lo anterior con base en las siguientes precisiones:

- Debe considerarse que pueden presentarse situaciones en donde un acto administrativo fue proferido con anterioridad a la expedición de un decreto legislativo o inclusive de la declaratoria del estado de excepción, pero surte efectos jurídicos dentro de la propia vigencia de los decretos legislativos que regulan la materia abordada en el acto administrativo (ejemplo contratación pública, traslados presupuestales, etc.). En ese orden de ideas, debe cuestionarse

la Sala, si a pesar de seguir surtiendo efectos jurídicos el acto administrativo, ¿el simple hecho que el mismo haya sido expedido con anterioridad a la declaratoria del estado de excepción, o a la expedición del decreto legislativo que regula la materia, limita el poder oficioso de la jurisdicción contencioso administrativa para efectuar su correspondiente análisis y control judicial?

- Al respecto, considero que el criterio de temporalidad no se puede circunscribir exclusivamente a la expedición del acto administrativo, por cuanto también debe comprender los eventos en los que los **efectos jurídicos del acto administrativo se encuentran con los propios efectos jurídicos de un decreto legislativo que regula la materia.**
- De conformidad con lo expuesto, considero que independientemente que un acto administrativo haya sido expedido con anterioridad a la declaratoria del estado de excepción, si en el mismo se abordaron aspectos relacionados con las medidas de excepcionalidad adoptadas mediante decretos legislativos, y el acto administrativo siguió surtiendo efectos jurídicos aun en vigencia del estado de excepción, procede el control inmediato de legalidad sobre el mismo, por cuanto el deber de la Jurisdicción Contencioso Administrativa, es garantizar la coherencia del ordenamiento jurídico durante el estado de excepción.
- A modo de ejemplo, obsérvese un caso en el cual un ente municipal dispone, mediante un acto administrativo de fecha 16 de marzo de 2020 (un día anterior a la declaratoria del estado de emergencia económica, social y ecológica), que con el propósito de mitigar los efectos negativos del COVID-19 en su jurisdicción (razón de ser de la declaratoria del estado de excepción), hará uso del régimen de contratación entre particulares previsto en la Ley 1523 de 2012, lo cual claramente desconoce lo dispuesto por el Gobierno Nacional en el Decreto Legislativo 440 de marzo 20 de 2020, en donde se indicó que las entidades públicas y entes territoriales podrían hacer uso de la contratación directa mediante la declaratoria de urgencia manifiesta.
- El anterior ejemplo, demuestra que de aceptar la tesis, según la cual el criterio de la temporalidad impide realizar el control oficioso de legalidad sobre actos administrativos proferidos con anterioridad a la declaratoria del estado de excepción, conllevaría a avalar que los efectos jurídicos de un acto administrativo, aun cuando el mismo adopta decisiones contrarias a las directrices impartidas por el Gobierno Nacional en los decretos Legislativos, persistieran en el tiempo, lo cual solo contribuiría a permitir contradicciones normativas al interior del ordenamiento jurídico, y desconocería la razón de ser de este especial medio de control.
- Corolario de lo expuesto, considero que con fundamento en el poder oficioso de la Jurisdicción Contencioso Administrativa, siempre y cuando se evidencie que un

acto administrativo aborda aspectos relacionados con las medidas adoptadas por el Gobierno Nacional en decretos legislativos proferidos durante un estado de excepción, independientemente que el acto administrativo haya sido proferido con anterioridad a la declaratoria del estado de excepción, procede su control inmediato de legalidad, con la única finalidad que el Juez de lo contencioso Administrativo realice su confrontación con el ordenamiento jurídico superior, y de ser el caso, cese sus efectos jurídicos en el evento que contrarié las medidas adoptadas por el Gobierno Nacional durante la declaratoria del estado de excepción.

**b. ¿Es correcto afirmar que la declaratoria de urgencia manifiesta que se efectuó en el caso concreto, tiene vigencia solo durante el tiempo que dure el estado de emergencia económica, social y ecológica?**

La Sala mayoritaria indicó que como quiera que en la parte motiva y resolutive, el Decreto objeto de análisis omitió establecer explícitamente el periodo durante el cual el municipio podría contratar bajo las previsiones de la modalidad de contratación directa por urgencia manifiesta, por tanto se entendería que dichas facultades se encontrarían vigentes mientras dure el estado de emergencia económica, social y ecológica declarada por el Gobierno Nacional, lo anterior de conformidad con lo señalado en el artículo 11 del Decreto Legislativo 440 de marzo 20 de 2020.

Discrepo de la conclusión a la que llegó la Sala mayoritaria, en cuanto a la vigencia del decreto municipal, por las siguientes razones: **(i)** Aun cuando no se desconoce que el Decreto Legislativo 440 de marzo 20 de 2020, indicó que las medidas excepcionales en materia de contratación pública, tendrían vigencia durante el estado de excepción, no debe desconocer la Sala que mediante el Decreto Legislativo 537 de abril 12 de 2020, el Gobierno Nacional indicó que dichas medidas excepcionales estarían vigentes durante el tiempo que dure la emergencia sanitaria declarada por el Ministerio de Salud y Protección Social; **(ii)** Asumir la tesis de la Sala mayoritaria, conllevaría a que el decreto municipal solo tuvo vigencia hasta el 17 de abril de 2020 (fecha en que culminó el término de la primera declaratoria de emergencia económica, social y ecológica), mientras que la emergencia sanitaria declarada por el Ministerio de Salud y Protección Social tiene vigencia hasta el 31 de agosto de 2020<sup>1</sup>.

Con el debido respeto,

  
**JUAN CARLOS GARZÓN MARTÍNEZ**  
 Magistrado

Fecha ut supra

<sup>1</sup> Véase la Resolución 844 de mayo 26 de 2020, expedida por el Ministerio de Salud y Protección Social.