



MEDELLÍN, PRIMERO (1) DE JUNIO DE DOS MIL VEINTE (2020)

ACCION	CONTROL INMEDIATO DE LEGALIDAD
OBJETO	DECRETO No. 0075 DEL MUNICIPIO DE PUERTO BERRIO
RADICADO	050001 23 33 000 2020 01201 00
ASUNTO	RESUELVE MEDIDA CAUTELAR

Procede el Despacho a resolver la solicitud de medida cautelar formulada por el Procurador Judicial 114, delegado ante el Tribunal Administrativo de Antioquia.

1. ANTECEDENTES

1.1. Trámite procesal

El Alcalde Municipal de Puerto Berrio remitió para control inmediato de legalidad el **DECRETO No. 0075 del 26 de marzo de 2020** *"POR MEDIO DE LA CUAL SE DECRETA UNA URGENCIA MANIFIESTA CON OCASIÓN DEL ESTADO DE EMERGENCIA ECONÓMICA, SOCIAL Y ECOLÓGICA DERIVADA DE LA PANDEMIA COVID-19"* que por efectos de reparto, correspondió al Despacho.

Mediante auto del 28 de abril de 2020, se avocó conocimiento para conocer de este medio de control y se ordenó la publicación del aviso sobre la existencia del proceso en la página web de la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo. Dicho auto fue notificado personalmente al Procurador Judicial y al Municipio de Puerto Berrio el día 5 de mayo de 2020.

ACCION	CONTROL INMEDIATO DE LEGALIDAD
OBJETO	DECRETO No. 0075 DEL MUNICIPIO DE PUERTO BERRIO
RADICADO	050001 23 33 000 2020 01201 00

1.2. Solicitud de medida cautelar

El Agente del Ministerio Público solicita que se decrete como medida cautelar, la “suspensión provisional del acta (sic) administrativo objeto de demanda”, con fundamento en lo dispuesto en los Decretos 1082 de 2015, 440 de 2020 y la Directiva 16 del 22 de abril de 2020 proferida por el Procurador General de la Nación. Las razones que sustentan la petición se sintetizan a continuación:

- “Si se observa la norma municipal objeto de estudio, se puede evidenciar que la urgencia manifiesta en materia contractual, se profirió en forma general y ambigua, es decir, se declaró una urgencia manifiesta general en la contratación sin tener en cuenta las previsiones establecidas en los artículos 2.2.1.2.1.4.1 y 2.2.1.2.1.4.2. del Decreto 1082 de 2015, toda vez que el acto que declara la urgencia manifiesta se constituye en el acto administrativo de justificación, en el cual se debe indicar: el objeto del contrato, el presupuesto destinado para la contratación y las condiciones que exigirá al contratista y el lugar en el cual los interesados pueden consultar los estudios y documentos previos, requisitos todos estos que se obviaron en el decreto que declaró la urgencia manifiesta.”
- Citando el art. 7 del Decreto 440 del 20 de marzo de 2020, que regula la contratación de urgencia y establece que: “Las actuaciones contractuales adelantadas con fundamento en la urgencia manifiesta se regirán por la normatividad vigente.”. Al respecto, expresa el Procurador que:

“es clara la infracción a las normas en que debía fundarse el Decreto, pues de la parte considerativa no se observa de forma concreta y clara los fundamentos que llevaron a la administración a declarar la urgencia manifiesta, ni cuál es el contrato que se requiere suscribir por esta vía, ni cual el presupuesto utilizado para tal contratación.”

“no hay claridad ni determinación del contrato que se ejecutará por la vía de la urgencia manifiesta, ni el presupuesto destinado. Por el contrario, lo que se observa es que el Alcalde Municipal declaró la urgencia manifiesta vulnerando flagrantemente las disposiciones legales al respecto, para la contratación de varios aspectos sin identificar ni concretar cuál es el fundamento o justificación de la urgencia manifiesta.”

1.3. Traslado de la medida cautelar

Dentro del término de traslado de la medida cautelar, no se efectuaron pronunciamientos por parte del Municipio de Puerto Berrío ni por parte de ciudadanos interesados.

ACCION	CONTROL INMEDIATO DE LEGALIDAD
OBJETO	DECRETO No. 0075 DEL MUNICIPIO DE PUERTO BERRIO
RADICADO	050001 23 33 000 2020 01201 00

1.4. Acto remitido para control

El Decreto No 075 del 26 de marzo de 2020 **"POR MEDIO DE LA CUAL SE DECRETA UNA URGENCIA MANIFIESTA CON OCASIÓN DEL ESTADO DE EMERGENCIA ECONÓMICA, SOCIAL Y ECOLÓGICA DERIVADA DE LA PANDEMIA COVID-19"**, el alcalde de Puerto Berrío, dispuso:

***“ARTÍCULO PRIMERO.** Declarar la urgencia manifiesta con el fin de adoptar las medidas necesarias para superar la emergencia económica, sanitaria, social y ecológica derivada de la pandemia covid-19 en el Municipio de Puerto Berrío, Antioquia.*

***ARTÍCULO SEGUNDO.** Como consecuencia de lo anterior y dadas las circunstancias expuestas que demandan actuaciones inmediatas por parte del Municipio de Puerto Berrío, Antioquia, celébranse los contratos necesarios; trámites precontractuales de ejecución y liquidación e impleméntense los instrumentos jurídicos y administrativos, así como las acciones, medidas y políticas de todo orden, tendientes para ejecutar todas las medidas en pro de atender la emergencia que se presenta actualmente en ocasión al COVID-19.*

***ARTÍCULO TERCERO.** Para los anteriores efectos, realícese por parte de la Secretaría de Hacienda Municipal, los movimientos presupuestales que resulten necesarios para conjurar de manera efectiva la situación de emergencia ocasionada por la pandemia del COVID -19, en el Municipio de Puerto Berrío Antioquia conforme a lo establecido en el Artículo 42 de la Ley 80 de 1993 y el artículo 2.2.1.2.1.4.2 del Decreto 1082 de 2015.*

***ARTÍCULO CUARTO.** Copia de este acto administrativo, de los contratos originados con la presente declaratoria de urgencia manifiesta y demás antecedentes y documentos serán remitidos a la Contraloría General de la República y a la Contraloría Departamental, con el fin de que sea efectuado el control fiscal pertinente, ello de conformidad con el artículo 43 de la Ley 80 de 1993.*

***ARTÍCULO QUINTO:** El presente Decreto rige a partir de su fecha de expedición...”*

2. CONSIDERACIONES

2.1.- Problema jurídico

Corresponde al Despacho establecer si es procedente decretar suspensión provisional del Decreto Municipal No. 75 del 26 de marzo de 2020, tal como lo solicita el agente del Ministerio Público.

ACCION	CONTROL INMEDIATO DE LEGALIDAD
OBJETO	DECRETO No. 0075 DEL MUNICIPIO DE PUERTO BERRIO
RADICADO	050001 23 33 000 2020 01201 00

2.2.- Del control inmediato de legalidad.

En desarrollo de las disposiciones constitucionales que regulan los Estados de Excepción, el legislador expidió la Ley estatutaria 137 de 1994, que en su art. 20 consagra el control inmediato de legalidad así:

“ARTICULO 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 enviaran los actos administrativos a la jurisdicción contencioso-administrativa indicada, dentro de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes a su expedición.

Este texto lo reprodujo el artículo 136 del CPACA y, concretamente en el artículo 151 numeral 14 ibídem, se asignó a los Tribunales Administrativos, en única instancia, el conocimiento de dicho medio de control, cuyas características fueron definidas por el Consejo de Estado, así:

“En oportunidades anteriores, la Sala¹ ha definido como características del control inmediato de legalidad las siguientes:

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

¹ Ver, entre muchas otras, sentencias de la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo del 28 de enero de 2003, exp. 2002-0949-01, M.P. Alíer Eduardo Hernández Enríquez; del 7 de octubre de 2003, exp. 2003-0472-01, M.P. Tarcisio Cáceres Toro, del 16 de junio de 2009, exp. 2009-00305-00, y del 9 de diciembre de 2009, exp. 2009-0732-00, M.P. Enrique Gil Botero.

ACCION	CONTROL INMEDIATO DE LEGALIDAD
OBJETO	DECRETO No. 0075 DEL MUNICIPIO DE PUERTO BERRIO
RADICADO	050001 23 33 000 2020 01201 00

lugar a la declaratoria del estado de excepción, la sujeción a las formas y la proporcionalidad de las medidas adoptadas para conjurar la crisis e impedir la extensión de los efectos del estado de excepción.

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

En el último tiempo, la Sala Plena² ha venido precisando que el control es compatible con la acción pública de nulidad (artículo 84 del C.C.A), que puede intentar cualquier ciudadano para cuestionar los actos administrativos de carácter general.

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

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

d) La sentencia que decide el control de legalidad hace tránsito a cosa juzgada relativa. *En cuanto a esta característica, la Sala ha dicho³:*

*“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.”⁴

Como puede verse, se está ante un medio de control que tiene por objeto confrontar el acto administrativo con el ordenamiento jurídico, **sin mediar demanda alguna**, y es por ello que se habla de un control automático; además es inmediato, porque se asume tan pronto se expide el acto, y se define una vez se agote un procedimiento especial consagrado en el art. 185 del CPACA.

² Ver., entre otras, las siguientes sentencias:
- Del 7 de febrero de 2000; Expediente: CA-033. Magistrado Ponente: Alíer Eduardo Hernández Enríquez.
- Del 20 de octubre de 2009, M.P. Mauricio Fajardo Gómez, expediente N° 2009-00549.
- Del 9 de diciembre de 2009, M.P. Enrique Gil Botero, expediente N° 2009-00732.
³ Sentencia del 23 de noviembre de 2010, expediente N° 2010-00196, M.P. Ruth Stella Correa Palacio.
⁴ **CONSEJO DE ESTADO SALA PLENA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO Magistrado sustanciador: HUGO FERNANDO BASTIDAS BÁRCENAS** Bogotá, cinco (5) de marzo de dos mil doce (2012) REF.: Expediente N°: 11001031500020100036900

ACCION	CONTROL INMEDIATO DE LEGALIDAD
OBJETO	DECRETO No. 0075 DEL MUNICIPIO DE PUERTO BERRIO
RADICADO	050001 23 33 000 2020 01201 00

2.3.- De la procedencia de medidas cautelares en el medio de control inmediato de legalidad

Debe decirse que no existe precedente judicial respecto a la procedencia de las medidas cautelares en el medio de control inmediato de legalidad y, si bien es cierto que recientemente el Consejo de Estado⁵ ha admitido la posibilidad de decretarlas, tal planteamiento no constituye la ratio decidendi de la decisión.

En consecuencia, el Despacho opta por acoger la tesis contraria con fundamento en las consideraciones que se exponen a continuación:

2.3.1. El proyecto de ley estatutaria de los estados de excepción, estableció expresamente en los arts. 20 inc. 2, 56 inc. 2, 27 inc. 5 y 38 lit c), la posibilidad de decretar la suspensión provisional de los decretos legislativos expedidos por el Gobierno durante los estados de excepción; sin embargo, tales disposiciones fueron sometidas a estudio previo de la Corte Constitucional y esta Corporación, en sentencia C-179 de 1994 las cuales declaró inexecutable, argumentando lo siguiente:

“Los decretos legislativos que dicte el Gobierno con fundamento en los estados de excepción, a que aluden los artículos 212, 213 y 215 de la Constitución, por mandato expreso de la misma Carta, están sujetos al control constitucional automático u oficioso por parte de esta Corte, la que deberá "decidir definitivamente" sobre ellos, tal como se ordena en el artículo 241-7, concordante con el 214-6 de la Constitución Nacional.

En este orden de ideas, los fallos que dicta esta Corporación en relación con dichos decretos legislativos, tienen el carácter de definitivos y sobre ellos no se puede volver, porque, según el artículo 243 de la Constitución, hacen tránsito a cosa juzgada constitucional.

Ahora bien, si es deber de la Corte pronunciarse en forma definitiva sobre los decretos legislativos, en los "estrictos y precisos términos" contemplados en el artículo 241 de la Constitución, mal puede una ley, como es la que se estudia, establecer la suspensión provisional de dichos actos jurídicos, lo que configura una clara y abierta violación de la normatividad Suprema.

En consecuencia la expresión "o suspendido en sus efectos", contenida en el artículo 19, al igual que el párrafo del mismo, serán declarados inexecutable por los motivos antes reseñados.

⁵ 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) Referencia: CONTROL INMEDIATO DE LEGALIDAD Radicación: 11001-03-15-000-2020-01006-00

ACCION	CONTROL INMEDIATO DE LEGALIDAD
OBJETO	DECRETO No. 0075 DEL MUNICIPIO DE PUERTO BERRIO
RADICADO	050001 23 33 000 2020 01201 00

(...)

Tanto el inciso 3o. del artículo 20 como el inciso 2o. del artículo 56 del proyecto de ley estatutaria que se estudia, resultan inexecutable por los mismos motivos que se expusieron al estudiar el artículo 19 del presente proyecto de ley, que consagra la figura de la suspensión provisional de los decretos legislativos. Por tanto, no hay lugar a rebatir el argumento de los intervinientes, pues de todas formas el inciso 3o. será retirado del ordenamiento jurídico.

(...)

En lo que atañe al inciso 5o. del artículo 27 y al inciso también 5o. del literal c) del artículo 38, que consagran la suspensión provisional dentro del proceso de control constitucional a cargo de esta Corporación, en relación con los decretos legislativos que expide el Presidente de la República durante el estado de guerra exterior, son inexecutable en la parte que textualmente rezan: "la cual podrá suspenderlas provisionalmente en un plazo máximo de cuarenta y ocho (48) horas, sin perjuicio del control definitivo que ejercerá dentro de los plazos establecidos en la Constitución", pues como se expuso al revisar los artículos 19 y 20 del presente proyecto de ley, que también instituían dicha figura jurídica, **la ley no puede atribuir a la Corte Constitucional una competencia que la Constitución no le asigna.**

En efecto, el artículo 241 del Estatuto Supremo al confiar a esta Corporación, la guarda de la integridad y supremacía de la Constitución, dejó claramente establecido que dicha labor debía realizarla "en los estrictos y precisos términos" que la misma norma consagra, y es así como en el numeral 7o. le ordena: "Decidir definitivamente" sobre la constitucionalidad de los decretos legislativos que dicte el Gobierno con fundamento en los artículos 212, 213 y 215 de la Carta, **lo que significa que esta entidad, no puede suspender provisionalmente dichos ordenamientos, pues sus decisiones deben ser definitivas, esto es, por una sola vez y para siempre. Además los fallos que la Corte dicta en ejercicio del control constitucional, hacen tránsito a cosa juzgada de conformidad con lo previsto en el artículo 243 de la Carta, y en consecuencia, sobre ellos no se puede volver.**⁶

Dicha cita jurisprudencial hace referencia especialmente al control inmediato de constitucionalidad que sobre los decretos legislativos proferidos por el Gobierno Nacional en Estado de Excepción, efectúa con efectos de cosa juzgada la Corte Constitucional, cotejando esos preceptos con fuerza de ley con las disposiciones finitas contenidas en la Carta Política.

Lo anterior difiere del control inmediato de legalidad que ejerce la jurisdicción contencioso administrativa, respecto de los actos expedidos en desarrollo de decretos legislativos por parte de las autoridades administrativas, cuyo estudio se efectúa con efectos de cosa juzgada relativa, toda vez que resulta imposible agotar el estudio oficioso respecto de todo el ordenamiento jurídico.

⁶ C-179-94

ACCION	CONTROL INMEDIATO DE LEGALIDAD
OBJETO	DECRETO No. 0075 DEL MUNICIPIO DE PUERTO BERRIO
RADICADO	050001 23 33 000 2020 01201 00

No obstante, la sentencia C-179 de 1994 también se pronunció respecto al control inmediato de legalidad previsto en el artículo 20 de la Ley 137 de 1994, declarando inexecutable su inciso 3 en el que se aludía a la posibilidad de inaplicar o suspender un decreto legislativo por parte de la Jurisdicción Contencioso Administrativa o por alguna autoridad judicial o administrativa.

Las anteriores precisiones le permiten a este Despacho considerar que si la Corte Constitucional no tiene competencia para suspender provisionalmente los decretos legislativos expedidos durante los estados de excepción, cuando entren en confrontación con las disposiciones constitucionales, el Juez Contencioso tampoco cuenta con esta facultad al conocer del control inmediato de legalidad de los actos generales proferidos en desarrollo de dichos decretos.

2.3.2. Por otra parte, la Ley 1437 de 2011 –CPACA- que regula la generalidad de los medios de control sometidos a conocimiento de la Jurisdicción Contencioso Administrativa, admite la posibilidad de decretar medidas cautelares; sin embargo, esta ley fue promulgada por el Congreso de la República en ejercicio de facultades ordinarias y, por ende está supeditada a la ley estatutaria de los estados de excepción, la cual no admite la suspensión provisional acorde con lo que ya se dijo en el acápite anterior,

2.3.3. Ahora, si en gracia de discusión se admitiera que es procedente la medida cautelar, a la luz de la Ley 1437 de 2011, es preciso verificar el cumplimiento de los requisitos exigidos en el artículo 231, así:

“ARTÍCULO 231. REQUISITOS PARA DECRETAR LAS MEDIDAS CAUTELARES. Cuando se pretenda la nulidad de un acto administrativo, la suspensión provisional de sus efectos procederá por violación de las disposiciones invocadas en la demanda o en la solicitud que se realice en escrito separado, cuando tal violación surja del análisis del acto demandado y su confrontación con las normas superiores invocadas como violadas o del estudio de las pruebas allegadas con la solicitud. Cuando adicionalmente se pretenda el restablecimiento del derecho y la indemnización de perjuicios deberá probarse al menos sumariamente la existencia de los mismos.(...)”

Nótese que la suspensión provisional es una figura procesal que aplica cuando se pretende la nulidad de un acto administrativo, y procede si se

ACCION	CONTROL INMEDIATO DE LEGALIDAD
OBJETO	DECRETO No. 0075 DEL MUNICIPIO DE PUERTO BERRIO
RADICADO	050001 23 33 000 2020 01201 00

demuestra la existencia de la “*violación de las disposiciones invocadas*”, es decir, de acreditarse, a priori su ilegalidad, con los elementos con que se cuenta al momento de decretarla, lo cual no se compadece con la naturaleza del medio de control **inmediato de legalidad**, porque:

- En este medio de control no existe pretensión de nulidad de actos administrativos, por su carácter oficioso, integral, inmediato y automático, que carece de partes;
- El control inmediato de legalidad es un mecanismo excepcional, con un objeto especialísimo, expedito y con términos procesales reducidos, en el cual la suspensión provisional de un acto administrativo, implicaría emitir un pronunciamiento de fondo anticipando el estudio propio de la sentencia.
- El procedimiento del control inmediato de legalidad previsto en el artículo 185 del CPACA, no efectúa remisión al procedimiento ordinario declarativo en los aspectos no regulados, entre los que se encuentran las medidas cautelares, ni las señala como procedentes para este medio de control.

En esas condiciones, el control inmediato de legalidad no impide la ejecución de las actos generales proferidos en ejercicio de función administrativa, pues están revestidos de la presunción de legalidad que acompaña a los actos administrativos, máxime que las decisiones adoptadas en desarrollo de los decretos legislativos expedidos durante los estados de excepción, está destinada a mitigar de manera urgente la situación de emergencia que dio lugar a su declaratoria, cuya suspensión podría generar un mayor perjuicio que esperar la definición de un proceso en el que tal como ya se dijo, no habrá audiencias, se reducen los términos y se adopta la decisión en única instancia.

En mérito de lo expuesto, el **TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE ANTIOQUIA**, Sala Unitaria,

ACCION	CONTROL INMEDIATO DE LEGALIDAD
OBJETO	DECRETO No. 0075 DEL MUNICIPIO DE PUERTO BERRIO
RADICADO	050001 23 33 000 2020 01201 00

RESUELVE:

DECLARAR IMPROCEDENTE LA MEDIDA CAUTELAR solicitada por el Procurador Judicial No. 114, delegado ante el Tribunal Administrativo de Antioquia, conforme a las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

NOTIFÍQUESE,


GLORIA MARÍA GÓMEZ MONTOYA
MAGISTRADA

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE ANTIOQUIA EN ANOTACIÓN POR ESTADOS DE HOY <u>2 DE JUNIO DE 2020</u> FUE NOTIFICADO EL AUTO ANTERIOR  <u>SECRETARIA GENERAL</u>
--