



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE ANTIOQUIA.
SALA PRIMERA DE ORALIDAD.
MAGISTRADO PONENTE: DR. JORGE IVÁN DUQUE GUTIÉRREZ

Medellín, ocho (8) de junio de dos mil veinte (2.020).

REFERENCIA: CONTROL INMEDIATO DE LEGALIDAD
DECRETO Nro. 040 DEL 25 DE MARZO DE 2.020
SOLICITANTE: MUNICIPIO DE CAÑASGORDAS -ANTIOQUIA
RADICADO: 05001-23-33-000-2020-02131-00
INSTANCIA: ÚNICA

AUTO INTERLOCUTORIO No. 154

TEMA: Decreto no objeto del control inmediato de legalidad. / Se abstiene el Tribunal de asumir el conocimiento.

Se recibió por reparto el Decreto N° 040 del 25 de marzo de 2020 "*POR MEDIO DEL CUAL SE DECLARA UNA URGENCIA MANIFIESTA POR CALAMIDAD PÚBLICA EN VIRTUD DE CONJURAR LA CRISIS DEL CORONAVIRUS COVID-19*"; el cual fue remitido por la Alcaldía de dicho Municipio, para el control inmediato de legalidad de conformidad con los artículos 20 de la Ley 137 de 1994 y 136 de la Ley 1437 de 2011.

ACLARACIÓN PREVIA.

En este asunto, debe hacerse una claridad, toda vez que a pesar de que se venía conociendo y tramitando los procesos de Control Inmediato de Legalidad, sobre los actos administrativos en los que se declara la Urgencia Manifiesta en el marco del estado de excepción establecido en el Decreto Nro. 417 de 2020, esto se hacía con el fin de analizar al final si dicho acto desarrollaba realmente un Decreto Legislativo o era el ejercicio de competencias previamente otorgadas por la Ley 80 de 1993. Pero ahora, en consideración a recientes posturas del Consejo de Estado y de diferentes Tribunales Administrativos del país y en aras de evitar sentencias inhibitorias, se reconsiderará esa posición, para concluir que dichos actos son expedidos en ejercicio de las facultades propias que tiene la administración (salvo que además de la declaratoria de urgencia manifiesta, contengan otras disposiciones, esas si derivadas de algún decreto legislativo) y por ello no son objeto de control judicial, a través del Control Inmediato de Legalidad, tal y como pasa a analizarse.



CONSIDERACIONES

El artículo 20 de la ley 137 de 1994, es del siguiente tenor:

"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."

Igual contenido tiene el artículo 136 de la Ley 1437 de 2011, codificación que otorga la competencia a los Tribunales Administrativos para estos asuntos, al señalar que:

"Las medidas de carácter general que sean dictadas en ejercicio de la función administrativa y como desarrollo de los decretos legislativos durante los Estados de Excepción, tendrán un control inmediato de legalidad, ejercido por la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo en el lugar donde se expidan, si se tratare de entidades territoriales, o del Consejo de Estado si emanaren de autoridades nacionales, de acuerdo con las reglas de competencia establecidas en este Código."

Las autoridades competentes que los expidan enviarán los actos administrativos a la autoridad judicial indicada, dentro de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes a su expedición. Si no se efectuare el envío, la autoridad judicial competente aprehenderá de oficio su conocimiento".

La Sala Plena del Consejo de Estado, Consejera Ponente SANDRA LISET IBARRA VÉLEZ, en sentencia del 11 de mayo de 2020, expediente 1100131500020200094400, reiteró que los presupuestos para la procedencia del control inmediato de legalidad, son los siguientes:

- i) Que se trate de un acto de contenido general,
- ii) Que el mismo se haya dictado en ejercicio de la función administrativa, y
- iii) Que el acto tenga como fin desarrollar uno o más de los decretos legislativos expedidos durante los estados de excepción.

En igual sentido, y frente a estas características de procedencia del Control Inmediato de Legalidad, la Sala Plena del Tribunal Administrativo del Valle del Cauca, al resolver un recurso de súplica presentado por el Procurador 18 Judicial II, contra el auto del 30 de marzo de 2020 por el cual no se avocó el



conocimiento del asunto, dentro del expediente con radicación 76001-23-33-000-2020-00257-00, señaló:

“33. Una interpretación literal del artículo 20 de la Ley 137 de 1994 y del artículo 136 de la Ley 1437 de 2011 permite concluir que los actos administrativos que están sujetos a control inmediato de legalidad deben cumplir las siguientes dos características: i) ser de carácter general y ii) ser expedidos en desarrollo de los decretos legislativos expedidos por el presidente de la República. Esa segunda característica supone que el acto administrativo contiene disposiciones que estén encaminadas a permitir la ejecución o aplicación del decreto legislativo (en ello consiste su desarrollo).

34. La exigencia de que el acto administrativo deba ser desarrollo de un decreto legislativo puede constatarse en la jurisprudencia de la Corte Constitucional y del Consejo de Estado. Veamos.

35. La Corte Constitucional, mediante sentencia C-179 de 1994, concluyó que el artículo 20 de la Ley 137 de 1994 se ajustaba a la Constitución Política, con las siguientes consideraciones:

Pues bien, en los incisos primero y segundo del artículo que se revisa, se consagra el control automático de legalidad de los actos administrativos que se expidan como desarrollo de los decretos legislativos dictados por el Presidente de la República durante los estados de excepción, el cual será ejercido por la jurisdicción contencioso administrativa, de acuerdo con la competencia que allí se fija. Estas disposiciones no atentan contra la Ley Suprema y, por el contrario, encajan dentro de lo contemplado en el artículo 237 de la Carta, que le atribuye al Consejo de Estado las funciones de tribunal supremo de lo contencioso administrativo, y el conocimiento de las acciones de nulidad por inconstitucionalidad de los decretos dictados por el Gobierno Nacional, cuya competencia no corresponda a la Corte Constitucional, al igual que el cumplimiento de las demás funciones que le asigne la ley.

36. Como se ve, el tribunal constitucional interpreta, a partir de la claridad de la disposición normativa, que ese control judicial recae sobre los actos administrativos que se expidan como desarrollo de los decretos legislativos.

37. A su turno, la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado en múltiples pronunciamientos sostiene que uno de los presupuestos que habilita el control inmediato de legalidad es que el acto administrativo sea desarrollo de un decreto legislativo.

38. En sentencia del 21 de junio de 1999¹ se afirmó:

La lectura de la norma transcrita indica que son tres los presupuestos requeridos para que sea procedente el control inmediato de legalidad. En primer lugar, debe tratarse de un acto de contenido general; en segundo, que se haya dictado en ejercicio de la función administrativa; y, en tercero, que tenga como fin desarrollar los decretos legislativos expedidos con base en los estados de excepción.

39. En igual sentido, la sentencia del 2 de noviembre de 1999² sostuvo:

¹ Radicado CA-023.

² Radicado CA-037.



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

Que se trate de un acto de contenido general.
Que el mismo se haya dictado en ejercicio de la función administrativa, y

Que el acto tenga como fin el desarrollar uno o más de los decretos legislativos expedidos en los estados de excepción.

40. En las sentencias del 20 de octubre de 2009³ y del 31 de mayo de 2011⁴, se invocaron de manera expresa los presupuestos expuestos en la providencia del 2 de noviembre de 1999.

41. En la misma línea, la sentencia del 5 de marzo de 2012⁵ puntualizó:

El control inmediato de legalidad es el medio jurídico previsto en la Constitución Política para examinar los actos administrativos de carácter general que se expiden al amparo de los estados de excepción, esto es, actos administrativos que desarrollan o reglamentan un decreto legislativo.

42. Así mismo, la sentencia del 8 de julio de 2014⁶ indicó:

En cuanto a su procedencia, la letra del artículo determina que son tres los presupuestos requeridos para que sea viable el control inmediato de legalidad. En primer lugar, debe tratarse de un acto de contenido general; en segundo, que se haya dictado en ejercicio de la función administrativa; y, en tercero, que tenga como fin desarrollar los decretos legislativos expedidos con base en los estados de excepción.

43. Y la sentencia del 24 de mayo de 2016⁷ ratificó que:

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

44. La anterior relación de pronunciamientos muestra que la postura de la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado exige, para la procedencia del control inmediato de legalidad, que el acto administrativo sea desarrollo de un decreto legislativo”.

Así pues, el Control inmediato de legalidad que establece la norma es para aquellas medidas que sean dictadas como DESARROLLO de los decretos legislativos durante los Estados de Excepción, y no sobre todos los actos administrativos que se dicten durante la vigencia de estos estados; así estén encaminados a atender las razones que motivaron la declaratoria de tal estado, pues en relación con el ejercicio de la potestad reglamentaria general, existen diferentes medios de control.

³ Expediente 11001-03-15-000-2009-00549-00.

⁴ Expediente 11001-03-15-000-2009-00549-00.

⁵ Expediente 11001-03-15-000-2010-00369-00.

⁶ Expediente 11001-03-15-000-2011-01127-00.

⁷ Expediente 11001-03-15-000-2015-02578-00.



Igualmente y con respecto a la Declaratoria de Urgencia Manifiesta, se pronunció el Tribunal Administrativo del Meta, en auto del 31 de marzo de 2020, dentro del proceso con referencia 50001233300020200011600, con ponencia de la Magistrada CLAUDIA PATRICIA ALONSO PÉREZ, en el que se estableció:

“En efecto, en relación con la urgencia manifiesta, que es lo declarado por medio del acto remitido para su control de legalidad en esta sede, es pertinente indicar que el artículo 42 de la Ley 80 de 1993 determina las circunstancias en las que ésta se desarrolla y el artículo 43 de la misma Ley consagra el control que deberá realizarse por parte de la autoridad que ejerce el control fiscal.

...

De ahí que el Despacho observe que el Decreto No. 055 del 20 de marzo de 2020 no tuvo como fin desarrollar uno o más de los Decretos Legislativos expedidos en el marco del Estado de Excepción, que son los dictados por el mismo Gobierno Nacional con posterioridad al Decreto Declarativo, y son aquellos precisamente los que, según el caso, pueden ser desarrollados por actos administrativos que expidan las autoridades del orden territorial, en lo que a nuestra competencia corresponde analizar.

Es decir, el Decreto que declara el Estado de Excepción de ninguna manera puede ser desarrollado directamente por las autoridades territoriales porque corresponde al Gobierno Nacional expedir los Decretos Legislativos para conjurar la crisis e impedir la extensión de sus efectos, y solo para desarrollar éstos a nivel territorial, es que los mandatarios territoriales pueden dictar actos administrativos de carácter general, que vendrían a ser el objeto del control inmediato de legalidad.

De allí que, en este asunto, aun cuando dice fundamentarse en el Decreto Declarativo 417 de 2020, en realidad se sustenta en las facultades ordinarias, por las razones que pasan a exponerse.

En primer lugar, el acto remitido para su revisión fue proferido en ejercicio de las siguientes normas, según se lee en el mismo: los artículos 315, 212, 213 y 215 de la Constitución Política; la Ley 9 de 1979, la Ley 80 de 1993, la Ley 715 de 2001, la Ley 1523 de 2012, la Ley Estatutaria 1751 de 2015, la Ley 1801 de 2016, el Decreto 780 de 2016, Resolución No. 385 del 12 de marzo de 2020, Resolución No. 380 del 10 de marzo de 2020, Resolución No. 407 del 13 de marzo de 2020, Resolución No. 453 del 18 de marzo de 2020 y el Decreto No. 417 de 17 de Marzo de 2020.

En este sentido, se concluye que se trata de disposiciones que se refieren a las facultades del Presidente de la República, a otras facultades ordinarias del representante legal de la entidad territorial y a otros actos administrativos expedidos en el marco de la situación generada por el Coronavirus (COVID-19). Para el control inmediato de legalidad únicamente sería relevante la mención hecha al Decreto No. 417 de 17 de Marzo de 2020, pero por las razones atrás expuestas tal mención resulta inane puesto que no se hizo alusión a ninguno de los decretos legislativos que son competencia exclusiva del Gobierno Nacional para conjurar la crisis que dio origen a la declaratoria de Emergencia Nacional.

En segundo lugar, y sin perder de vista lo anterior, el Despacho debe precisar como criterio de interpretación del artículo 136 del CPACA que si las decisiones que se toman en el acto remitido a control no devienen de los Decretos Legislativos que lo desarrollan, sino que se expiden en ejercicio de atribuciones que preexistían, en principio el acto administrativo remitido no



es susceptible del control inmediato de legalidad, teniendo en cuenta los criterios que han sido previamente desarrollados.

Es así que aun cuando el Decreto 055 de 20 de marzo de 2020 haga referencia al Decreto 417 de 17 de marzo de 2020, no significa que esté desarrollando las facultades otorgadas por este acto administrativo. Ello por cuanto el Decreto 417 de 2020 habla del Gobierno nacional y no de las entidades territoriales en la parte pertinente que menciona a la contratación directa, como parece que equivocadamente lo entendió la Alcaldía, veamos: "(...) Que con el propósito de generar mecanismos ágiles que permitan atender eficientemente las necesidades de la población afectada por la emergencia económica, social y ecológica derivada de la Pandemia COVID-19, se autoriza al Gobierno nacional a acudir al procedimiento de contratación directa siguiendo los principios de transparencia y legalidad, (...)")

No obstante, el Despacho advierte que a pesar de lo anterior, la posibilidad de declarar la urgencia manifiesta en este caso preciso del acto remitido no deviene directamente del Decreto 417 del 17 de marzo de 2020, sino de lo reseñado en los artículos 42 y subsiguientes de la Ley 80 de 1993, cuyas características fueron desarrolladas previamente. En consecuencia, se trata de una facultad ordinaria que tiene su origen en una norma que preexiste a la declaratoria del Estado de Excepción.

Con el objeto de sustentar lo anterior, cabría analizar la situación desde otra perspectiva, según la cual debería considerarse si la Alcaldía del Municipio de Inírida podía declarar la urgencia manifiesta de no haberse expedido el Decreto 417 del 17 de marzo de 2020. El Despacho considera que la respuesta es afirmativa por cuanto distintas disposiciones normativas, diferentes al referido decreto, pueden fundamentar las competencias de la entidad territorial para proferir el Decreto No. 055 del 20 de marzo de 2020.

Así las cosas, y en atención a que el Decreto remitido, no es un acto administrativo que deba someterse al control inmediato de legalidad dispuesto en los artículos 136 y 185 del CPACA, no se asumirá el conocimiento del mismo".

En este caso, revisado el contenido del Decreto 040 de marzo 25 de 2020 expedido por el alcalde del Municipio de Cañasgordas - Antioquia, se tiene que en éste se declaró *"LA URGENCIA MANIFIESTA para adoptar las medidas necesarias con el fin de superar la crisis por calamidad pública en virtud de la pandemia del coronavirus covid-19, en el municipio de Cañasgordas, con base en lo expuesto en la parte motiva de esta actuación administrativa, mientras persista la pandemia"*.

El Despacho encuentra que el Decreto se fundamentó, en las facultades constitucionales, legales y reglamentarias y en especial las conferidas en los artículos 1,2,49,287,305,311 y 315 de la Constitución Política, la Ley 136 de 1994, la Ley 1551 de 2012, artículo 46 de la Ley 715 de 2001, artículos 12,14 y 202 de la Ley 1801 de 2016, la Ley 9 de 1979, Ley 1523 de 2012, Decreto 780 de 2016, Resolución Nacional N°385 de marzo 12 de 2020, Circulares Conjuntas Externas N°011 del 10 de marzo de 2020 (MINSALUD y MINCOMERCIO) y 018 del 10 de marzo de 2020 (MINSALUD, MINTRABAJO y



DFP), Circular Conjunta N°011 del 9 de marzo de 2020 (MINSALUD y MINEDUCACIÓN), la Circular N°001 del 12 de marzo de 2020 y demás normas concordantes.

Para la toma de la decisión, el Alcalde citó el artículo 42 de la Ley 80 de 1993 y el artículo 2 de la Ley 1150 de 2007, al establecer que la figura de la urgencia manifiesta es una modalidad de contratación directa, esto es, que se trata de un mecanismo excepcional.

Además, el Decreto tiene fundamento en el Decreto Legislativo 440 del 20 de marzo de 2020 *"Por el cual se adoptan medidas de urgencia en materia de contratación estatal, con ocasión del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica derivada de la Pandemia COVID-19"*, citando específicamente el artículo 7º, que establece:

"Artículo 7. Contratación de urgencia. Con ocasión de la declaratoria de estado de emergencia económica, social y ecológica, y en los términos del artículo 42 de la Ley 80 de 1993, se entiende comprobado el hecho que da lugar a declarar la urgencia manifiesta por parte de las entidades estatales, para la contratación directa del suministro de bienes, la prestación de servicios o la ejecución de obras en el inmediato futuro, con el objetivo de prevenir, contener y mitigar los efectos de la Pandemia del coronavirus COVID-19, así como para realizar las labores necesarias para optimizar el flujo de los recursos al interior del sistema de salud. Las actuaciones contractuales adelantadas con fundamento en la urgencia manifiesta se registrarán por la normatividad vigente.

Con el mismo propósito, las entidades excluidas de la Ley 80 de 1993 podrán contratar de manera directa esta clase de bienes y servicios".

Así las cosas y con lo visto, puede precisarse que aunque el Decreto 040 de marzo 25 de 2020 expedido por el alcalde del Municipio de Cañasgordas – Antioquia, mencionó el Decreto 440 del 20 de marzo de 2020, lo hizo para citar el artículo 7º que si bien se refiere a la contratación de urgencia, en realidad, solo les recuerda a las autoridades la existencia de dicha figura, pero en realidad ninguna norma con fuerza de ley se profirió en dicho artículo. Por lo que no podría considerarse que lo "desarrolló" y por tanto entenderse que el acto que se remitió para control automático de legalidad constituye un acto general dictado en ejercicio de función administrativa para desarrollar o el Decreto 417 de 2020 o el referido 440 de 2020.



En efecto, la decisión tuvo como fundamento las competencias ordinarias otorgadas por la Constitución y la Ley, específicamente los requisitos establecidos en los artículos 41, 42 y 43 la Ley 80 de 1993, para que se dé la urgencia manifiesta.

Es claro, que la declaratoria de un estado de excepción es una causal para declarar la urgencia, pero el acto que la declara, como se dijo, no desarrolla como tal una competencia que surja de ese estado, porque la facultad de declarar la emergencia es propia de la autoridad, lo que pasa es que una de las razones para ejercerla es el estado de excepción, pero al declararla no esta desarrollando propiamente ningún decreto legislativo.

Por lo expuesto, se concluye que el Decreto sometido a control inmediato de legalidad, no cumple con el presupuesto normativo de ser una medida dictada como desarrollo de los decretos legislativos proferidos durante el Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica, en tanto, se reitera, se sustentó en las normas propias de la contratación establecidas en la Ley 80 de 1993 y no obedeció al desarrollo de un decreto legislativo conforme lo establece el artículo 136 del CPACA, razón suficiente para que no proceda el referido control.

Valga decir, que el Tribunal Administrativo de Antioquia, en Sala Plena celebrada el pasado 28 de mayo de 2020, al discutir proyectos de "Sentencia Inhibitoria", proyectados dentro de los procesos con radicados Nos. 05001233300020200076500, 05001233300020200100000, 05001233300020200104300 con ponencia de la Magistrada Beatriz Elena Jaramillo Muñoz; 05001233300020200077200 y 05001233300020200088300 con ponencia del Magistrado Gonzalo Javier Zambrano Velandia; 05001233300020200076100; 05001233300020200093700 y 05001233300020200106000 con ponencia de la Magistrada Susana Nelly Acosta Prada y 05001233300020200091000 Magistrado Ponente Jorge León Arango Franco, llegó a la conclusión de que la Corporación no es competente para conocer de este medio de control, en los asuntos de declaratoria de urgencia manifiesta, al considerar que esos actos no desarrollan un decreto legislativo, sino que el mismo tiene fundamento en la Ley 80 de 1993 y por tanto, al no ser procedente dictar sentencia inhibitoria, corresponde al ponente proferir el auto correspondiente de abstenerse de conocer.



En este orden de ideas, el Decreto mencionado no se encuentra dentro de los que son objeto del control de inmediato de legalidad por parte de la Jurisdicción Contenciosa Administrativa y, en consecuencia, toda vez que la competencia de la Jurisdicción es taxativa, el Tribunal se abstendrá de asumir el conocimiento del asunto.

En mérito de lo expuesto, se

RESUELVE

PRIMERO: SE ABSTIENE EL TRIBUNAL de asumir el control de legalidad del Decreto Nro. 040 del 25 de marzo de 2.020, expedido por el Alcalde del Municipio de Cañasgordas – Antioquia.

SEGUNDO: SE DISPONE el archivo de las diligencias.

TERCERO: COMUNÍQUESE esta decisión a la Alcaldía Municipal de Cañasgordas – Antioquia y a la Señora Procuradora Delegada ante la Corporación.

NOTIFÍQUESE

JORGE IVÁN DUQUE GUTIÉRREZ
MAGISTRADO

