



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE ARAUCA

Magistrada: LIDA YANNETTE MANRIQUE ALONSO

Arauca, Arauca, cinco (5) de junio de dos mil veinte (2020).

Proceso : 81001-2339-000-2020-00063-00
Medio de control : Control inmediato de legalidad
Solicitante : MUNICIPIO DE TAME
Acto expedido : Decreto No. 0054 del 31 de marzo de 2020

Procede la Sala Plena del Tribunal Administrativo de Arauca a ejercer el control inmediato de legalidad sobre el Decreto No. 0054 del 31 de marzo de 2020 *“POR EL CUAL SE DECLARA LA URGENCIA MANIFIESTA EN EL MUNICIPIO DE TAME- DEPARTAMENTO DE ARAUCA CON OCASIÓN A LA DECLARATORIA DE ESTADO DE EMERGENCIA, ECONOMICA, SOCIAL Y ECOLÓGICA EN TODO EL TERRITORIO NACIONAL Y SE DICTAN OTRAS DISPOSICIONES”* expedido por el Alcalde del Municipio de Tame.

1. ANTECEDENTES

- La Organización Mundial de la Salud -OMS- declaró el 11 de marzo de 2020 el brote de COVID-19 (Coronavirus) como una pandemia.
- El Ministerio de Salud y Protección Social profirió la Resolución No. 385 del 12 de marzo de 2020 *“Por la cual se declara la emergencia sanitaria por causa del coronavirus COVID-19 y se adoptan medidas para hacer frente al virus”*.
- El Gobierno Nacional en cabeza del Presidente de la República a través del Decreto 417 del 17 de marzo de 2020 declaró el Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica en todo el territorio nacional por el término de 30 días, con el fin de adoptar todas las medidas necesarias para conjurar la crisis sanitaria e impedir por un lado, la propagación del COVID-19 (Coronavirus), y por el otro, la extensión de los efectos negativos en la economía y demás sectores de la vida.
- Posteriormente, el Gobierno Nacional a través del Decreto 440 del 20 de marzo de 2020, adoptó medidas de urgencia en materia de contratación estatal, con ocasión del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica derivada de la Pandemia COVID-19.
- En atención a dichas consideraciones, el Municipio de Tame profirió el Decreto No. 0054 del 31 de marzo de 2020 *“POR EL CUAL SE DECLARA LA URGENCIA MANIFIESTA EN EL MUNICIPIO DE TAME- DEPARTAMENTO DE ARAUCA CON OCASIÓN A LA DECLARATORIA DE ESTADO DE EMERGENCIA, ECONOMICA, SOCIAL Y ECOLÓGICA EN TODO EL TERRITORIO NACIONAL Y SE DICTAN OTRAS DISPOSICIONES”*, acto administrativo objeto de estudio en el presente medio de control.

Radicación: 81001-2339-000-2020-00063-00
Solicitante: MUNICIPIO DE TAME
Acto Expedido: Decreto No. 0054 del 31 de marzo de 2020

El texto del Decreto se transcribe en su totalidad así:

**“DECRETO N°054
(MARZO 31 DE 2020)**

POR EL CUAL SE DECLARA LA URGENCIA MANIFIESTA EN EL MUNICIPIO DE TAME-DEPARTAMENTO DE ARAUCA CON OCASIÓN A LA DECLARATORIA DE ESTADO DE EMERGENCIA, ECONOMICA, SOCIAL Y ECOLÓGICA EN TODO EL TERRITORIO NACIONAL Y SE DICTAN OTRAS DISPOSICIONES.

EL ALCALDE DEL MUNICIPIO DE TAME

En uso de sus Facultades Constitucionales y Legales, en especial las conferidas en los Artículos 2, 209, y 315 numeral 3 de la Constitución Política de Colombia, el artículo 44 de la Ley 715 de 2001, Artículos 42 y 43 de la Ley 80 de 1993, Ley 1150 de 2007, y las contenidas en el Decreto 417 de marzo 20 de 2020, Decreto 440 de marzo 20 de 2020

CONSIDERANDO,

Que de conformidad con el artículo 2° de la Constitución Política, las autoridades 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 el artículo 49 de la Carta Política establece que "La atención de la salud y el saneamiento ambiental son servicios a cargo del Estado. Se garantiza a todas las personas el acceso a los servicios de promoción, protección y recuperación de la salud".

Que de conformidad con el artículo 315 de la Constitución Política, es atribución del Alcalde dirigir la acción administrativa del Municipio y actuar en su nombre como gestor y promotor del desarrollo integral de su territorio de conformidad con la Constitución y la ley. Asegurar el cumplimiento de las funciones y la prestación de los servicios a su cargo.

*Que la Ley 80 de 1993, señala en su 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 propios de la urgencia manifiesta, se podrán hacer los traslados presupuestales internos que se requieran dentro del presupuesto del organismo o correspondiente.

Que la ley 80 de 1993, incorporo a figura de urgencia manifiesta como una modalidad de contratación directa excepcional, diseñada con el propósito de

Radicación: 81001-2339-000-2020-00063-00

Solicitante: MUNICIPIO DE TAME

Acto Expedido: Decreto No. 0054 del 31 de marzo de 2020

otorgarle instrumentos efectivos a las entidades para celebrar los contratos necesarios, con el fin de enfrentar de manera inmediata situaciones de crisis.

Que la Honorable Corte Constitucional a través de Sentencia C-772 DE 1998 señala 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. 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. (...).

Que el Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección C, en Sentencia del 7 de febrero de 2011, número de radicado 11001-03-26-000-2007-00055-00, señaló que la Urgencia Manifiesta es un mecanismo excepcional diseñado cuando la administración pública no cuenta con el plazo indispensable para adelantar un procedimiento ordinario de escogencia de contratistas, y esta tiene la necesidad de celebrar contratos con el fin de enfrentar la situación de conflicto por la que atraviesa.

Que la Contraloría General de la República, mediante Circular No. 06 de marzo 19 de 2020, frente a la declaratoria de Calamidad Pública y Urgencia Manifiesta, presenta algunas recomendaciones a los representantes legales y a los ordenadores del gasto de las entidades públicas, frente al cumplimiento de las exigencias legales para la celebración de contratos estatales de forma directa bajo la figura de urgencia manifiesta, teniendo en cuenta la excepcionalidad del problema de salud pública que afronta el país.

Que el artículo 44 de la Ley 715 en su numeral 44.3.5. sobre competencias de los municipios establece; Ejercer vigilancia y control sanitario en su jurisdicción, sobre los factores de riesgo para la salud, en los establecimientos y espacios que puedan generar riesgos para la población, tales como establecimientos educativos, hospitales, cárceles, cuarteles, albergues, guarderías, ancianatos, puertos, aeropuertos y terminales terrestres, transporte público, piscinas, estadios, coliseos, gimnasios, bares, tabernas, supermercados y similares, plazas de mercado, de abastecimiento público y plantas de sacrificio de animales, entre otros.

Que las autoridades sanitarias de nivel territorial deben adoptar las medidas necesarias de carácter preventivo, de seguridad y control, con el fin de prevenir y controlar enfermedades y factores de riesgo que puedan producirse, en especial, las establecidas en el artículo 2.8.8.1.4.30 de Decreto 780 de 2016 e informar oportunamente al Sistema de Vigilancia en Salud Pública.

Que el parágrafo 1 del 2.8.8.1.4.30 de (sic) Decreto 780 de 2016, señala:

"...en caso de epidemias o situaciones de emergencia sanitaria nacional o internacional, se podrán adoptar medidas de carácter urgente y otras precauciones basadas en principios científicos recomendadas por expertos con el objetivo de limitar una enfermedad o un riesgo que se haya extendido ampliamente dentro de un grupo o comunidad en una zona determinada."

Radicación: 81001-2339-000-2020-00063-00

Solicitante: MUNICIPIO DE TAME

Acto Expedido: Decreto No. 0054 del 31 de marzo de 2020

Que mediante Resolución 380 de marzo 10 de 2020 el Ministerio de Salud y Protección Social adopto medidas preventivas, sanitarias, aislamiento y cuarentena por cause de la enfermedad COVID-19

Que la Ley 1801 de 2016, en su artículo 14, concede poder extraordinario a los alcaldes para disponer de acciones transitorias de policía ante situaciones extraordinarias que puedan amenazar o afectar gravemente a la población.

Que el Artículo 368 del Código Penal, Modificado por el art. 1, Ley 1220 de 2008 dispone: "El que viole medida sanitaria adoptada por la autoridad competente para impedir la introducción o propagación de una epidemia, incurrirá en prisión de cuatro (4) a ocho (8) años."

Que la Organización Mundial de Salud informo la ocurrencia de casos de infección Respiratoria Aguda Grave (IRAG) causada por un nuevo coronavirus (SARS-CoV2) en Wuhan (China), desde la Última semana de diciembre de 2019, y el pasado 30 de enero de 2020 la misma OMS genera alerta mundial, informando que es inminente la propagación del virus en todo el mundo.

El 11 de marzo de 2020, la Organización Mundial de la Salud, categorizo el COVID-19 como una pandemia y lo clasifico como una emergencia de salud pública de interés internacional, lo que impone a las diferentes autoridades el deber actuar de manera contundente para evitar la propagación del virus.

Que el Gobierno Nacional, mediante Resolución 385 del 12 de marzo de 2020, declaro (sic) la emergencia sanitaria por causa del coronavirus COVID-19 y adopto (sic) medidas para hacer frente al virus.

Que el Instituto Nacional de Salud de Colombia (INS) ha establecido acciones que buscan dar respuesta inmediata ante los casos reportados de Coronavirus al País.

Que de conformidad con el artículo 564 de la Ley 9 de 1979 corresponde al Estado, como regulador, dictar las disposiciones necesarias para asegurar una adecuada situación de higiene y seguridad en todas las actividades, así como vigilar su cumplimiento a través de las autoridades de salud.

Que el Gobierno Nacional, mediante Decreto Número 417 del 17 de marzo de 2020 declaró un Estado de Emergencia económica, Social y Ecológica en todo el territorio Nacional. Exponiendo los presupuestos fácticos y valorativos que enfrenta actualmente toda la Nación frente a la pandemia de Coronavirus COVID19 y resaltando "(...) la insuficiencia de atribuciones ordinarias con que cuentan las autoridades estatales para hacer frente a las circunstancias imprevistas y detonantes de la crisis económica y social generada por la pandemia del nuevo Coronavirus COVID-19," y que por lo tanto "(...) se hace necesario adoptar medidas extraordinarias que permitan conjurar los efectos de la crisis en la que está la totalidad del territorio nacional, en particular aquellas que permitan acudir a mecanismos de apoyo al sector salud, y mitigar los efectos económicos que está enfrentando el país."

Que el Gobierno Nacional, mediante Decreto Número 440 del 20 de marzo de 2020 adoptó medidas de urgencia en materia de contratación estatal, con ocasión del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica derivada de la Pandemia COVID-19.

Que en mérito de lo expuesto, el Alcalde Municipal de Tame,

Radicación: 81001-2339-000-2020-00063-00
Solicitante: MUNICIPIO DE TAME
Acto Expedido: Decreto No. 0054 del 31 de marzo de 2020

DECRETA:

ARTÍCULO PRIMERO: *Declarar la Urgencia Manifiesta en el Municipio de Tame, con el propósito de adoptar las acciones necesarias e inmediatas para prevenir, identificar, diagnosticar, tratar, atender y rehabilitar adecuadamente a la población que resulte afectada por el virus SARS CoV 2, generador del COVID-19.*

ARTÍCULO SEGUNDO: *Realizar la Contratación de los bienes y servicios necesarios para la ejecución de las acciones adoptadas o que adopte el Municipio de Tame para prevenir, enfrentar y conjurar las causas que motivan la declaración de la presente Urgencia Manifiesta.*

ARTÍCULO TERCERO: *Ordenar a la Secretaria de Hacienda del Municipio de Tame; disponer de las operaciones presupuestales necesarias que se requieran dentro del presupuesto aprobado para la vigencia 2020 que permitan financiar las diferentes acciones requeridas en el marco de la Urgencia Manifiesta.*

ARTÍCULO CUARTO: *El presente decreto deroga al decreto 047 de marzo 20 de 2020 emanado de la Alcaldía Municipal de Tame.*

ARTÍCULO QUINTO: *El presente decreto rige a partir de su expedición y tendrá vigencia hasta el día treinta (30) de mayo de dos mil veinte (2020)."*

2. ACTUACION PROCESAL

El Municipio de Tame remitió copia del Decreto No. 0054 del 31 de marzo de 2020, con el fin de que esta Corporación adelantara el correspondiente control inmediato de legalidad, según lo dispuesto en el artículo 136 de la Ley 1437 de 2011.

Mediante proveído del 2 de abril de 2020 se avocó conocimiento del mencionado Decreto para adelantar el respectivo control inmediato de legalidad, y se resolvió i) ordenar la publicación de un aviso en la página web de la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo por el término de 10 días para que los ciudadanos impugnaran o coadyuvaran la legalidad del acto administrativo; ii) ordenar al Municipio la publicación en su página web de un aviso sobre la existencia del proceso y además, remitir los antecedentes administrativos del acto objeto de control; iii) correr traslado al Ministerio Público para que rindiera concepto; y iv) exhortar a la Agencia Nacional de Contratación Pública, al Instituto Colombiano de Derecho Procesal – Arauca, a la facultad de derecho de la Universidad Cooperativa de Colombia – sede Arauca, a la Universidad Nacional de Colombia – sede Orinoquía, a la Defensoría del Pueblo – Arauca, al Personero de Tame, a la Contraloría Departamental – Arauca, a las veedurías ciudadanas y demás organizaciones privadas y personas en general, para que remitieran concepto para defender o impugnar la legalidad del Decreto en discusión.

2.1. Intervención de la Contraloría Departamental de Arauca

Mediante escrito del 27 de abril de 2020 considera prudente abstenerse de dar concepto para defender o impugnar la legalidad del Decreto No. 0054 del 31 de marzo de 2020, teniendo en cuenta que por mandato legal el control inmediato de legalidad respecto de las medidas de carácter general que en

Radicación: 81001-2339-000-2020-00063-00

Solicitante: MUNICIPIO DE TAME

Acto Expedido: Decreto No. 0054 del 31 de marzo de 2020

ejercicio de la función administrativa adopten las autoridades del orden territorial con base en el decreto legislativo 417 del 17 de marzo de 2020, es ejercido en única instancia por el Tribunal Administrativo con sede en el lugar donde se expidan, lo anterior por disposición de los artículos 136, 151-14 y 185 del CPACA.

Igualmente, la Contraloría Departamental de Arauca en el marco de sus funciones constitucionales y legales, ejerce el control fiscal posterior y selectivo a la inversión de los recursos públicos de sus sujetos vigilados, tal y como así lo prevé el artículo 43 de la Ley 80 de 1993.

Para el caso en concreto, se tiene que no se ha emitido pronunciamiento sobre los hechos y circunstancias que determinaron la declaratoria contenida en el Decreto No. 0054 del 31 de marzo de 2020, debido a que el ente municipal solo hasta el día 24 de abril del presente año remitió los contratos de suministro y antecedentes de los mismos que se originaron de la urgencia manifiesta.

2.2. Concepto del Ministerio Público

La Procuraduría 56 Judicial II Administrativa de Bogotá con funciones en Arauca a través de concepto No. 033-2020 del 12 de mayo de 2020 solicitó la declaratoria de legalidad del Decreto No. 0054 de 2020 por estar ajustado al marco constitucional y legal.

En primer lugar, debe señalarse que el Decreto objeto de estudio cumple con los requisitos formales en tanto que fue proferido por la autoridad competente dentro del marco del estado de excepción. De igual forma, el acto administrativo fue debidamente motivado.

Ahora bien, en cuanto a los requisitos materiales, se observa que el Decreto en mención tiene conexidad externa con los motivos que dieron lugar a la declaratoria de emergencia, que no fue cosa distinta a la apremiante situación que se vive en el territorio nacional en virtud de la pandemia mundial por COVID-19.

Así mismo, el Decreto en mención guarda conexidad interna ya que con la declaratoria de urgencia manifiesta se buscó acceder a los mecanismos brindados por la Ley 80 de 1993.

En conclusión, el acto administrativo proferido por el Municipio de Tame cumple con los principios de finalidad y proporcionalidad, y además no es arbitrario, atendiendo con ello, a las exigencias previstas en el Decreto 417 de 2020, Decreto 440 de 2020 y la Ley 80 de 1993.

3. CONSIDERACIONES

No advirtiéndose irregularidades sustanciales o procedimentales que conlleven a decretar la nulidad total o parcial de lo actuado, procede a dictarse sentencia.

Radicación: 81001-2339-000-2020-00063-00
Solicitante: MUNICIPIO DE TAME
Acto Expedido: Decreto No. 0054 del 31 de marzo de 2020

3.1. Competencia

Este Tribunal en Sala Plena es competente para resolver en única instancia el asunto de la referencia, de conformidad con lo dispuesto en el numeral 14 del artículo 151 y 185 de la Ley 1437 de 2011 y artículo 20 de la Ley 137 de 1994.

3.2. Problema jurídico

Corresponde a la Sala Plena de esta Corporación determinar si hay lugar a declarar ajustado a derecho el Decreto No. 0054 del 31 de marzo de 2020, proferido por el Alcalde Municipal de Tame.

3.3. Marco normativo

3.3.1. Estados de excepción

Los estados de excepción suponen la existencia de condiciones de anormalidad, que impiden el adecuado desarrollo de la institucionalidad y que, por lo mismo, imponen la necesidad de adoptar medidas de emergencia durante un lapso.

La Constitución Política de 1991 prevé tres clases de estados de excepción: el de guerra exterior -*art. 212-*, el de conmoción interior -*art. 213-* y el de emergencia -*art. 215-*.

Las razones del primero se explican por su propia denominación; el de conmoción interior obedece a una grave perturbación del orden público que desborda las capacidades ordinarias de la Fuerza Pública y que atenta contra la estabilidad institucional, la seguridad del Estado o la convivencia ciudadana. El de emergencia, por su parte, responde a hechos distintos a los que causan los dos anteriores, que amenacen o perturben gravemente el orden económico, social y ecológico o constituyan grave calamidad pública.¹

3.3.2. Estado de emergencia

El artículo 215 de la Constitución Política preceptúa:

“ARTICULO 215. Cuando sobrevengan hechos distintos de los previstos en los artículos 212 y 213 que perturben o amenacen perturbar en forma grave e inminente el orden económico, social y ecológico del país, o que constituyan grave calamidad pública, podrá el Presidente, con la firma de todos los ministros, declarar el Estado de Emergencia por periodos hasta de treinta días en cada caso, que sumados no podrán exceder de noventa días en el año calendario.

Mediante tal declaración, que deberá ser motivada, podrá el Presidente, con la firma de todos los ministros, dictar decretos con fuerza de ley, destinados exclusivamente a conjurar la crisis y a impedir la extensión de sus efectos.

¹ SALA PLENA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO Consejero ponente: ALBERTO YEPES BARREIRO Bogotá D.C., cinco (5) de marzo de dos mil doce (2012) Radicación numero: 11001-03-15-000-2010-00200-00(CA) Actor: GOBIERNO NACIONAL Demandado: DECRETO 505 DE 2010

Radicación: 81001-2339-000-2020-00063-00

Solicitante: MUNICIPIO DE TAME

Acto Expedido: Decreto No. 0054 del 31 de marzo de 2020

Estos decretos deberán referirse a materias que tengan relación directa y específica con el estado de emergencia, y podrán, en forma transitoria, establecer nuevos tributos o modificar los existentes. En estos últimos casos, las medidas dejarán de regir al término de la siguiente vigencia fiscal, salvo que el Congreso, durante el año siguiente, les otorgue carácter permanente.

El Gobierno, en el decreto que declare el Estado de Emergencia, señalará el término dentro del cual va a hacer uso de las facultades extraordinarias a que se refiere este artículo, y convocará al Congreso, si éste no se hallare reunido, para los diez días siguientes al vencimiento de dicho término.

El Congreso examinará hasta por un lapso de treinta días, prorrogable por acuerdo de las dos cámaras, el informe motivado que le presente el Gobierno sobre las causas que determinaron el Estado de Emergencia y las medidas adoptadas, y se pronunciará expresamente sobre la conveniencia y oportunidad de las mismas.

El Congreso, durante el año siguiente a la declaratoria de la emergencia, podrá derogar, modificar o adicionar los decretos a que se refiere este artículo, en aquellas materias que ordinariamente son de iniciativa del Gobierno. En relación con aquellas que son de iniciativa de sus miembros, el Congreso podrá ejercer dichas atribuciones en todo tiempo.

El Congreso, si no fuere convocado, se reunirá por derecho propio, en las condiciones y para los efectos previstos en este artículo.

El Presidente de la República y los ministros serán responsables cuando declaren el Estado de Emergencia sin haberse presentado alguna de las circunstancias previstas en el inciso primero, y lo serán también por cualquier abuso cometido en el ejercicio de las facultades que la Constitución otorga al Gobierno durante la emergencia.

El Gobierno no podrá desmejorar los derechos sociales de los trabajadores mediante los decretos contemplados en este artículo.

PARAGRAFO. *El Gobierno enviará a la Corte Constitucional al día siguiente de su expedición los decretos legislativos que dicte en uso de las facultades a que se refiere este artículo, para que aquella decida sobre su constitucionalidad. Si el Gobierno no cumpliera con el deber de enviarlos, la Corte Constitucional aprehenderá de oficio y en forma inmediata su conocimiento."*

Por su parte, la Ley 137 de 1994 "Por la cual se regulan los Estados de Excepción en Colombia", en desarrollo de la precitada norma constitucional, contempla el estado de emergencia económica, social y ecológica así:

"Artículo 46. Declaratoria del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica. *Cuando sobrevengan hechos distintos de los previstos en los artículos 212 y 213 de la Constitución, que perturben o amenacen perturbar en forma grave e inminente el orden económico, social y ecológico del país, o que constituyen grave calamidad pública, podrá el Presidente, con la firma de todos los Ministros, declarar el Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica.*

En el decreto declarativo el Gobierno deberá establecer la duración del Estado de Emergencia, que no podrá exceder de treinta días y convocará al Congreso, si no se halla reunido para los 10 días siguientes al vencimiento del término de dicho Estado.

Radicación: 81001-2339-000-2020-00063-00

Solicitante: MUNICIPIO DE TAME

Acto Expedido: Decreto No. 0054 del 31 de marzo de 2020

De conformidad con la Constitución, en ningún caso, los Estados de Emergencia sumados podrán exceder de noventa días en el año calendario.”

El artículo 47 de la anterior disposición normativa establece las siguientes facultades en cabeza del Gobierno Nacional:

“Artículo 47. Facultades. En virtud de la declaración del Estado de Emergencia, el Gobierno podrá dictar decretos con fuerza de ley, destinados exclusivamente a conjurar la crisis y a impedir la extensión de sus efectos.

Los decretos deberán referirse a materias que tengan relación directa y específica con dicho Estado.

Parágrafo. Durante el Estado de Emergencia, el Gobierno podrá establecer nuevos tributos o modificar los existentes. En estos casos las medidas dejarán de regir al término de la siguiente vigencia fiscal, salvo que el Congreso, durante el año siguiente, les otorgue carácter permanente.”

Así las cosas, desde el punto de vista normativo, en los estados de excepción incluido el de emergencia, al Presidente de la República se le faculta para dictar decretos con fuerza de Ley.

En el caso específico del estado de emergencia, el Gobierno Nacional puede dictar los mencionados decretos con fuerza de Ley, denominados “Decretos Legislativos” destinados exclusivamente a conjurar, remediar o solucionar la crisis y a impedir la extensión de sus efectos.

Ahora, naturalmente el Gobierno Nacional, bien sea a través del Presidente de la República o por medio de otra autoridad subordinada a él, como por ejemplo, sus ministros de despacho, directores de departamentos administrativos o superintendentes, directores de agencias estatales, entre otros, así como los órganos autónomos e independientes y, las autoridades territoriales, podrá reglamentar y desarrollar, en el ámbito de sus jurisdicciones, lo dispuesto en los “decretos legislativos” expedidos para conjurar el “estado de emergencia”; para lo cual, en uso de la tradicional facultad reglamentaria establecida en el artículo 189.11 de la Constitución, y de las competencias reguladoras de cada uno de estos órganos o entidades, podrán expedir los correspondientes actos administrativos generales, los cuales pueden adoptar las diferentes formas jurídicas establecidas en el ordenamiento público, tales como, reglamentos, decretos, resoluciones, ordenanzas, acuerdos y circulares, para hacer aún más concretas las medidas provisionales o permanentes tendientes a superar las circunstancias que provocaron el Estado de Excepción².

3.3.3. Naturaleza y características del control inmediato de legalidad

El artículo 20 de la Ley 137 de 1994 dispone:

“Artículo 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

² Ibidem

Radicación: 81001-2339-000-2020-00063-00

Solicitante: MUNICIPIO DE TAME

Acto Expedido: Decreto No. 0054 del 31 de marzo de 2020

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

Entre tanto, el artículo 136 de la Ley 1437 de 2011 preceptúa:

“ARTÍCULO 136. CONTROL INMEDIATO 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 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.”

De lo dispuesto, se tiene que el control inmediato de legalidad es el medio jurídico previsto en la Ley Estatutaria 137 de 1994 y Ley 1437 de 2011, para examinar las medidas de carácter general que sean dictadas por las diferentes autoridades públicas, tanto del orden nacional, como territorial, en ejercicio de la función administrativa, para desarrollar o reglamentar los decretos legislativos proferidos durante los estados de excepción. Así lo manifestó el Honorable Consejo de Estado³ y además indicó 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 Política-, la Ley Estatutaria de los estados de excepción -Ley 137 de 1994- y los decretos expedidos por el Gobierno Nacional con ocasión de la declaratoria del estado de excepción.

La Honorable Corte Constitucional en sentencia C-179 de 1994, señaló que el control inmediato 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, constituye una limitación al poder de las autoridades administrativas, y es una medida eficaz con la cual se busca impedir la aplicación de normas ilegales.

En la actualidad, el órgano de Cierre de la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo precisa acerca de las características del control inmediato de legalidad, que⁴:

³ CONSEJO DE ESTADO SALA PLENA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO Consejero ponente: HUGO FERNANDO BASTIDAS BÁRCENAS Bogotá, cinco (5) de marzo de dos mil doce (2012) Radicación número: 11001-03-15-000-2010-00369-00(CA) Actor: GOBIERNO NACIONAL Demandado: DECRETO 861 DE 2010.

⁴ CONSEJO DE ESTADO, SALA PLENA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, SALA VEINTISIETE ESPECIAL DE DECISIÓN, Consejera ponente: ROCÍO ARAÚJO OÑATE, Auto del veintitrés (23) de abril de dos mil veinte (2020). Radicación número: 11001-03-15-000-2020-01064-00(CA)A

Radicación: 81001-2339-000-2020-00063-00

Solicitante: MUNICIPIO DE TAME

Acto Expedido: Decreto No. 0054 del 31 de marzo de 2020

“i) Se trata de un proceso judicial; ii) es un control automático e inmediato, porque debe remitirlo la autoridad que expidió el decreto reglamentario o acto administrativo general a la Corporación dentro de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes a su expedición, para que se ejerza el examen de legalidad correspondiente; iii) el control no impide la ejecución de la norma, pues hasta tanto se anule permanece dotada de la presunción de validez que acompaña a los actos administrativos; iv) no es requisito que se encuentre publicado en el diario o gaceta oficial para que proceda el control, toda vez que una cosa es la existencia del acto y otra su publicidad con fines de oponibilidad y exigibilidad; v) se trata de un control oficioso que no opera por vía de acción, es decir, no está sujeto a la presentación de una demanda contenciosa que demarque los límites para el juicio de la legalidad del acto; vi) el control es integral en relación con los decretos legislativos respectivos y el artículo 215 de la Constitución Política, toda vez que, pese a que la norma no lo señala en forma expresa, necesariamente debe ser así, pues si no opera por vía de acción resulta lógico que el juez asuma el control completo de la norma.”

Por lo antes señalado el control se hace frente a las normas superiores que son: a) Los mandatos constitucionales sobre derechos fundamentales. b) Las normas convencionales que limitan a los estados para suspender las garantías y libertades fundamentales, c) Las normas constitucionales que rigen los estados de excepción, d) La Ley estatutaria de Estados de Excepción, e) El decreto de declaratoria del estado de excepción y f) Los decretos legislativos expedidos por el Gobierno Nacional.

Con base en lo anterior, procede la Sala a realizar el correspondiente análisis integral de dicho acto administrativo, en donde se estudiará por un lado, el aspecto formal y por el otro, el material.

3.4. Examen de legalidad del Decreto No. 0054 del 31 de marzo de 2020

3.4.1. Examen formal

En cuanto a la competencia, el artículo 315 de la Constitución Política señala:

“ARTICULO 315. *Son atribuciones del alcalde:*

1. Cumplir y hacer cumplir la Constitución, la ley, los decretos del gobierno, las ordenanzas, y los acuerdos del concejo.

2. Conservar el orden público en el municipio, de conformidad con la ley y las instrucciones y órdenes que reciba del Presidente de la República y del respectivo gobernador. El alcalde es la primera autoridad de policía del municipio <sic>. La Policía Nacional cumplirá con prontitud y diligencia las órdenes que le imparta el alcalde por conducto del respectivo comandante.

3. Dirigir la acción administrativa del municipio; asegurar el cumplimiento de las funciones y la prestación de los servicios a su cargo; representarlo judicial y extrajudicialmente; y nombrar y remover a los funcionarios bajo su dependencia y a los gerentes o directores de los establecimientos públicos y las empresas industriales o comerciales de carácter local, de acuerdo con las disposiciones pertinentes.

4. Suprimir o fusionar entidades y dependencias municipales, de conformidad con los acuerdos respectivos.

Radicación: 81001-2339-000-2020-00063-00

Solicitante: MUNICIPIO DE TAME

Acto Expedido: Decreto No. 0054 del 31 de marzo de 2020

- 5. Presentar oportunamente al Concejo los proyectos de acuerdo sobre planes y programas de desarrollo económico y social, obras públicas, presupuesto anual de rentas y gastos y los demás que estime convenientes para la buena marcha del municipio.*
- 6. Sancionar y promulgar los acuerdos que hubiere aprobado el Concejo y objetar los que considere inconvenientes o contrarios al ordenamiento jurídico.*
- 7. Crear, suprimir o fusionar los empleos de sus dependencias, señalarles funciones especiales y fijar sus emolumentos con arreglo a los acuerdos correspondientes. No podrá crear obligaciones que excedan el monto global fijado para gastos de personal en el presupuesto inicialmente aprobado.*
- 8. Colaborar con el Concejo para el buen desempeño de sus funciones, presentarle informes generales sobre su administración y convocarlo a sesiones extraordinarias, en las que sólo se ocupará de los temas y materias para los cuales fue citado.*
- 9. Ordenar los gastos municipales de acuerdo con el plan de inversión y el presupuesto.*
- 10. Las demás que la Constitución y la ley le señalen.”*

El Presidente de la República en ejercicio de las facultades constitucionales y legales, en especial de las conferidas en el artículo 215 de la Constitución Política y en la Ley 137 de 1994, por medio del Decreto legislativo 417 del 17 de marzo de 2020 declaró el Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica en todo el territorio Nacional, por el término de treinta días calendario, para enfrentar la pandemia denominada coronavirus (Covid-19).

Por su parte, a través del Decreto 440 del 20 de marzo de 2020, se dictaron “medidas de urgencia en materia de contratación estatal, con ocasión del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica derivada de la Pandemia COVID-19”.

El Decreto No. 0054 del 31 de marzo de 2020 “POR EL CUAL SE DECLARA LA URGENCIA MANIFIESTA EN EL MUNICIPIO DE TAME-DEPARTAMENTO DE ARAUCA CON OCASIÓN A LA DECLARATORIA DE ESTADO DE EMERGENCIA, ECONOMICA, SOCIAL Y ECOLÓGICA EN TODO EL TERRITORIO NACIONAL Y SE DICTAN OTRAS DISPOSICIONES“, fue proferido por el Alcalde del Municipio de Tame, en desarrollo de las siguientes disposiciones constitucionales y legales: Artículos 2, 209, y 315 numeral 3 de la Constitución Política de Colombia, el artículo 44 de la Ley 715 de 2001, Artículos 42 y 43 de la Ley 80 de 1993, Ley 1150 de 2007, y las contenidas en el Decreto 417 de marzo 20 de 2020, y el Decreto 440 de marzo 20 de 2020.

Ante esa circunstancia, es claro que el Decreto No. 0054 del 31 de marzo de 2020, adopta medidas administrativas para que el Municipio de Tame pueda afrontar las posibles afectaciones que llegaren a surgir como consecuencia de la coyuntura que vive el país por la pandemia del COVID-19 (Coronavirus). Así entonces, la materia tratada en el Decreto en mención, se circunscribe al ámbito de competencia con el que cuenta la autoridad municipal -Alcalde- en ejercicio de su función administrativa y en desarrollo del Decreto 440 de 2020 para aplicar medidas dentro del estado de excepción.

Radicación: 81001-2339-000-2020-00063-00

Solicitante: MUNICIPIO DE TAME

Acto Expedido: Decreto No. 0054 del 31 de marzo de 2020

En cuanto a su forma, se advierte que el Decreto No. 0054 del 31 de marzo de 2020, cumple a cabalidad con los requisitos para su configuración en lo que respecta al objeto, causa, motivo y finalidad, elementos esenciales referidos a la efectiva expresión de una voluntad unilateral emitida en ejercicio de la función administrativa. Esto en atención a que dentro de los considerandos dispuso:

“Que el Gobierno Nacional, mediante Decreto Número 417 del 17 de marzo de 2020 declaró un Estado de Emergencia económica, Social y Ecológica en todo el territorio Nacional. Exponiendo los presupuestos fácticos y valorativos que enfrenta actualmente toda la Nación frente a la pandemia de Coronavirus COVID19 y resaltando “(...) la insuficiencia de atribuciones ordinarias con que cuentan las autoridades estatales para hacer frente a las circunstancias imprevistas y detonantes de la crisis económica y social generada por la pandemia del nuevo Coronavirus COVID-19,” y que por lo tanto “(...) se hace necesario adoptar medidas extraordinarias que permitan conjurar los efectos de la crisis en la que está la totalidad del territorio nacional, en particular aquellas que permitan acudir a mecanismos de apoyo al sector salud, y mitigar los efectos económicos que está enfrentando el país.”

Que el Gobierno Nacional, mediante Decreto Número 440 del 20 de marzo de 2020 adoptó medidas de urgencia en materia de contratación estatal, con ocasión del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica derivada de la Pandemia COVID-19.”

Visto lo anterior, en la expedición del Decreto se dio cumplimiento al procedimiento establecido para tal fin, en el sentido de que fue proferido en el marco de las directrices y potestades establecidas por los decretos legislativos dictados en el marco del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica.

Dicho eso, la Sala encuentra que los requisitos que atañen a la competencia y a la forma fueron cumplidos en la expedición del Decreto No. 0054 del 31 de marzo de 2020, puesto que constituye un acto administrativo de carácter general proferido por una autoridad del orden municipal con competencia para ello, el cual desarrolla unos Decretos Legislativos expedidos por el Presidente de la República en ejercicio de las atribuciones conferidas por el Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica.

En el mismo sentido, se aprecia que el Decreto examinado cumple con los demás elementos formales de todo acto administrativo, es decir, que se indican y constan los datos mínimos para su identificación, tales como: el número, la fecha y se expresa las facultades que se ejercen, así como el objeto de las mismas.

3.4.2. Examen material

Tal y como se expuso en el marco normativo que precede y con base a lo expresado por el Honorable Consejo de Estado⁵, se debe establecer en primer lugar, si la materia del acto objeto de control inmediato tiene fundamento

⁵ CONSEJO DE ESTADO SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO SECCIÓN SEGUNDA, SUBSECCIÓN A Consejero ponente: WILLIAM HERNÁNDEZ GÓMEZ. Fechada: quince (15) de abril de dos mil veinte (2020). Referencia: CONTROL INMEDIATO DE LEGALIDAD. Radicación: 11001-03-15-000-2020-01006-00.

Radicación: 81001-2339-000-2020-00063-00

Solicitante: MUNICIPIO DE TAME

Acto Expedido: Decreto No. 0054 del 31 de marzo de 2020

constitucional y guarda relación directa y específica con el estado de emergencia declarado y el decreto legislativo que adopta medidas para conjurarlo. En ese sentido, se puede afirmar que hay conexidad entre el decreto legislativo y el que lo desarrolla cuando entre uno y otro hay una correlación directa.

Verificado el examen de competencia y requisitos de forma del acto controlado, la Sala advierte que el análisis material debe adelantarse en primer lugar, mediante la confrontación del mismo con las normas que dieron origen a su expedición y que sirvieron de fundamento jurídico inmediato, principalmente los Decretos Legislativos 417 del 2020 y el 440 del 2020.

El Presidente de la República por medio del Decreto Legislativo 417 del 17 de marzo de 2020, declaró el Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica en todo el territorio nacional por el término de treinta días, con el fin de adoptar todas las medidas necesarias para conjugar la crisis sanitaria e impedir, de un lado, la propagación del COVID-19 (Coronavirus), y por el otro, la extensión de sus efectos negativos en la economía y demás sectores de la vida nacional; atendiendo, entre otras, a las siguientes consideraciones:

“Que en ese orden de ideas, se hace necesario por la urgencia y gravedad de la crisis y por la insuficiencia de los mecanismos jurídicos ofrecidos, entre otros, en la Ley 100 de 1993 Por la cual se crea el Sistema de Seguridad Social Integral, la Ley 1122 de 2007 - Sistema General de Seguridad Social en Salud, Ley 1438 de 2011, Ley 80 de 1993, el Decreto 663 de 1993 - Estatuto Orgánico del Sistema Financiero y el Decreto 111 de 1996- Estatuto Orgánico del Presupuesto, recurrir a las facultades del Estado de Emergencia con el fin de dictar decretos con fuerza de ley que permitan conjurar la grave crisis generada por el nuevo Coronavirus Covid-19 debido a la propagación y mortalidad generado por el mismo, el pánico por la propagación y las medidas de contención decretadas por cada Estado para evitar una mayor propagación.

(...) 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, de tal forma que la entidades competentes de los sectores de salud, prosperidad social, educación, defensa y todos aquellos sectores que requieran para prestar atención a la población afectada, adquieran el 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 nuevo coronavirus COVID-19. (...).”
(Subrayado de la Sala)

Por otro lado, el Decreto 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”, estableció reglas para las audiencias públicas, procedimientos sancionatorios, suspensión de los procedimientos de selección de contratistas y revocatoria de los actos de apertura, utilización de los instrumentos de agregación de demanda, mecanismos de agregación de demanda de excepción, adquisición en grandes superficies, contratación de urgencia, adición y modificación de contratos estatales, procedimiento para el pago de contratistas del Estado y contratos del Fondo Rotatorio del Ministerio de Relaciones Exteriores. Ello con fundamento en las siguientes consideraciones:

Radicación: 81001-2339-000-2020-00063-00

Solicitante: MUNICIPIO DE TAME

Acto Expedido: Decreto No. 0054 del 31 de marzo de 2020

“Que en la justificación para la declaratoria de emergencia se señaló, entre otros aspectos: “En ese orden de ideas, se hace necesario por la urgencia y gravedad de la crisis y por la insuficiencia de los mecanismos jurídicos ofrecidos, entre otros, en la Ley 100 de 1993 Por la cual se crea el Sistema de Seguridad Social Integral, la Ley 1122 de 2007 - Sistema General de Seguridad Social en Salud, Ley 1438 de 2011, Ley 80 de 1993, el Decreto 663 de 1993 - Estatuto Orgánico del Sistema Financiero y el Decreto 111 de 1996- Estatuto Orgánico del Presupuesto, recurrir a las facultades del estado de emergencia económica, social y ecológica con el fin de dictar decretos con fuerza de ley que permitan conjurar la grave crisis generada por el nuevo Coronavirus Covid-19 debido a la propagación y mortalidad generado por el mismo, el pánico por la propagación y las medidas de contención decretadas por cada Estado para evitar una mayor propagación”.

(...) Que de conformidad con lo anterior, se hace necesario tomar algunas medidas en materia de contratación estatal, con la finalidad de prevenir la propagación de la pandemia, mediante el distanciamiento social, acudiendo a la realización de audiencias públicas electrónicas o virtuales, fortaleciendo el uso de las herramientas electrónicas, de manera que se evite el contacto entre los participantes en los procesos de contratación, pero sin afectar la publicidad y la transparencia; propósito que también se debe cumplir en la realización de las actuaciones contractuales sancionatorias, que deben incorporar medios electrónicos para evitar el contacto físico, pero que garanticen el debido proceso y el derecho de defensa; no obstante, en caso de ser necesario, y con el fin de facilitar que la Administración dirija los procedimientos de contratación, se debe autorizar la suspensión de los procedimientos, inclusive su revocatoria, cuando no haya mecanismos que permitan continuarlos de manera normal; adicionalmente, es necesario permitir que las autoridades administrativas, y en especial la Agencia Nacional de Contratación Pública - Colombia Compra Eficiente pueda adelantar procedimientos de contratación ágiles y expeditos, ante la urgencia en adquirir bienes, obras o servicios para contener la expansión (sic) del virus y atender la mitigación de la pandemia; inclusive se debe autorizar, entre otras medidas pertinentes, la adición ilimitada de los contratos vigentes que contribuyan a atender la epidemia. (...).” (Subrayado de la Sala)

En lo que respecta a la contratación directa de las entidades estatales, el mencionado Decreto en su artículo séptimo dispuso:

*“**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 regirán 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.” (Subrayado de la Sala)

De lo transcrito, debe señalarse es que si bien el Decreto 417 de 2020 solo hizo alusión a las facultades de contratación directa para el Gobierno Nacional, también lo es, que el Decreto 440 de 2020 lo extendió a todas las entidades estatales.

Radicación: 81001-2339-000-2020-00063-00

Solicitante: MUNICIPIO DE TAME

Acto Expedido: Decreto No. 0054 del 31 de marzo de 2020

Ahora bien, en cumplimiento de lo dispuesto en los mencionados Decretos Legislativos, el Municipio de Tame expidió el Decreto No. 0054 del 31 de marzo de 2020. En su parte resolutive, el artículo primero decidió declarar la urgencia manifiesta con el propósito de adoptar las acciones necesarias e inmediatas para prevenir, identificar, diagnosticar, tratar, atender y rehabilitar adecuadamente a la población que resultara afectada por el virus SARS CoV2, generador del COVID-19. Entre tanto, el artículo segundo dispuso lo concerniente a la contratación de los bienes y servicios dentro de la declaratoria de urgencia manifiesta. El artículo tercero estableció trámites presupuestales en cabeza de la Secretaría de Hacienda Municipal. El cuarto la derogatoria del Decreto No. 047 del 20 de marzo de 2020. Y finalmente, el artículo quinto dispuso que regiría a partir de la fecha de su expedición y tendría vigencia hasta el día 30 de mayo de 2020.

Dicho lo anterior, al confrontar el Decreto objeto de estudio con los Decretos Legislativos relacionados en líneas precedentes, se tiene que entre los mismos existe una conexidad en lo que respecta a la facultad en cabeza de la autoridad del orden municipal para declarar de urgencia manifiesta, la posibilidad de que en razón a ello se pudieran adelantar trámites y procedimientos administrativos internos acordes con dicha medida y la vigencia de la misma. Es decir, que bajo ese contexto las disposiciones contenidas en el artículo primero, segundo y quinto del Decreto No. 0054 del 31 de marzo de 2020, no contradicen lo establecido en los Decretos Legislativos 417 y 440 de 2020.

En cuanto al artículo cuarto, este solo se refiere a la derogatoria de un acto administrativo previo *-Decreto No. 047 de 2020-* por efecto de la expedición de uno posterior. En este punto, se hace necesario acotar que el mencionado acto administrativo fue remitido por el Municipio de Tame para el respectivo estudio de control de legalidad de conformidad con las normas previstas en la Ley 1437 de 2011; sin embargo, con ponencia de quien proyecta esta misma sentencia, mediante auto del 30 de marzo de 2020 se resolvió no avocar el conocimiento del mismo, como quiera que no señalaba en ninguna de sus partes haber sido expedido en desarrollo o como consecuencia del Estado de Excepción declarado mediante el Decreto 417 del 17 de marzo de 2020, hecho que eventualmente pudo conllevar a la expedición del nuevo Decreto que ahora se revisa.

Así las cosas, las medidas reguladas en los artículos en mención resultan idóneas, necesarias y proporcionales con la gravedad de los hechos que dieron lugar a la declaratoria del estado de excepción. Por ello, existe una correlación entre los fines buscados *-evitar la propagación del COVID-19-* y los medios empleados para conseguirlo.

Aquí también es importante destacar que las disposiciones del Decreto Legislativo 440 de 2020, en razón del Decreto Legislativo 537 de 2020, artículo 11, se mantendrán *vigentes "mientras se mantenga la Emergencia Sanitaria declarada por el Ministerio de Salud y Protección Social con ocasión de la pandemia derivada del Coronavirus COVID-19"*.

Ahora bien, en cuanto a lo dispuesto en el artículo tercero del Decreto No. 0054 del 2020, ello debe ser objeto de estudio, con el fin de determinar si la facultad otorgada a la Secretaria de Hacienda del Municipio de Tame para disponer de las **operaciones presupuestales** necesarias dentro del presupuesto aprobado

Radicación: 81001-2339-000-2020-00063-00
Solicitante: MUNICIPIO DE TAME
Acto Expedido: Decreto No. 0054 del 31 de marzo de 2020

para la vigencia 2020 para financiar las diferentes acciones requeridas en el marco de la Urgencia Manifiesta, es ilegal o no.

El artículo 42 de la Ley 80 de 1993 *-al que se remite por expresa disposición del artículo 7° del Decreto 440 de 2020-* preceptúa lo siguiente:

“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.”*

Lo primero que debe indicarse es que por regla general, la competencia para decidir sobre el presupuesto de las entidades públicas radica en cabeza de las Corporaciones Públicas, dígase el Congreso de la República, Asambleas Departamentales, Concejos Municipales y Distritales; sin embargo, de manera excepcional esa facultad se traslada al Jefe de la entidad administrativa, tal y como así lo dispone entre otros, el artículo 42 de la Ley 80 de 1993, pero condicionado solo a realizar **traslados presupuestales internos** que se requieran.

Así entonces, cuando el Decreto No. 0054 de 2020 se refiere a operaciones presupuestales entendido dicho término como aquellos movimientos que se pueden llevar a cabo para la reducción o el aplazamiento de las apropiaciones presupuestales, las adiciones o la apertura de créditos adicionales, y los traslados internos, lo cual claramente es distinto al solo traslado presupuestal - *Consiste en aumentar una partida (crédito) disminuyendo otra (contracrédito), sin alterar el monto total de los presupuestos de funcionamiento, inversión o servicio de la deuda* -, el Alcalde está asumiendo competencias y facultades para las que no está autorizado sobre el Presupuesto Municipal, ni siquiera en un estado de excepción.

Lo segundo que debe señalarse, es que en el artículo tercero del Decreto No. 0054 de 2020, el Alcalde ordena a una dependencia del Municipio, en este caso a la Secretaría de Hacienda a que realice las **operaciones presupuestales necesarias** que permitan financiar las diferentes acciones requeridas en el marco de la Urgencia Manifiesta.

Como se indicó en párrafos preliminares, la competencia del Alcalde dentro del marco de la declaratoria de urgencia manifiesta está limitada solo a realizar traslados presupuestales internos. Por lo tanto, si el estudio se hace dentro de lo permitido para ello, lo cierto es que además, dicha función administrativa no la ejerció de manera directa sino a través de la Secretaría de Hacienda

Radicación: 81001-2339-000-2020-00063-00

Solicitante: MUNICIPIO DE TAME

Acto Expedido: Decreto No. 0054 del 31 de marzo de 2020

Municipal, lo cual para la Sala no encuadra en la figura de la descentralización, la delegación o la desconcentración, facultades previstas en el artículo 209 de la Constitución Política.

No se trata de descentralización que *"es un principio organizacional que tiene por objeto distribuir funciones entre la administración central y los territorios (descentralización territorial), o entre la primera y entidades que cumplen con labores especializadas (descentralización por servicios), de manera que el ejercicio de determinadas funciones administrativas sea realizado en un marco de autonomía por las entidades territoriales o las instituciones especializadas"*⁶, ya que el Municipio no le está trasladando funciones a otra entidad territorial o descentralizada. Tampoco es desconcentración, ya que no se trata de *"radicación de competencias y funciones en dependencias ubicadas fuera de la sede principal del organismo o entidad administrativa"*. Y a su vez, no cumple con los requisitos de la delegación porque no se trata de funciones asignadas al Alcalde *-Excepto la del traslado presupuestal-*, el cual es permitido delegar de conformidad con lo establecido en el artículo 110 del Decreto 111 de 1996, por lo que no puede delegarse lo que no le corresponde. Tampoco se asignan asuntos específicos, ya que el concepto de "operaciones presupuestales", cobija varias clases de movimientos o modificaciones que pueden recaer sobre el Presupuesto Municipal de Tame.⁷

De lo expuesto, es claro que así como está redactado el artículo tercero del Decreto en estudio, por un lado, se excede la facultad legal que solo permite efectuar traslados presupuestales y por el otro, incumple las reglas de asignación de funciones a subordinados.

En vista de ello, dicha orden carecería de respaldo normativo, siendo entonces, que el artículo tercero del Decreto No. 0054 del 31 de marzo de 2020, fuera ilegal.

No obstante, se modulará la decisión para precisar que conforme a lo que se expuso en las precedentes consideraciones, solo son legales los traslados o movimientos **presupuestales internos** *-No alguna otra operación o modificación presupuestal- que adopte de manera directa el Alcalde Municipal -No otro servidor público de la entidad-*.

Por lo tanto, es dable concluir que se encuentra ajustado a derecho el Decreto No. 0054 del 31 de marzo de 2020, proferido por el Alcalde de Tame, excepto su artículo tercero cuya legalidad se declarará condicionando su aplicación, a que los únicos *"movimientos presupuestales"* legales son los *"traslados presupuestales internos"* que adopte directamente el Alcalde Municipal.

En este mismo sentido se pronunció el Tribunal Administrativo de Arauca en sentencia del 29 de mayo de 2020, expedida dentro del Medio de Control Inmediato de Legalidad, Exp. 81001-2339-000-2020-00060-00, con ponencia del Magistrado Luis Norberto Cermeño, al revisar la Legalidad del Decreto 033 del 2020 proferido por el Alcalde de Saravena.

Finalmente, se tiene que el artículo 189 de la Ley 1437 de 2011 preceptúa:

⁶ Corte Constitucional, sentencia C-205 de 2005.

⁷ Cfr. Tribunal Administrativo de Arauca, Sentencia del 29 de mayo de 2020, Control Inmediato de Legalidad, Exp. 81001-2339-000-2020-00060-00. M.P. Luis Norberto Cermeño.

Radicación: 81001-2339-000-2020-00063-00
 Solicitante: MUNICIPIO DE TAME
 Acto Expedido: Decreto No. 0054 del 31 de marzo de 2020

“ARTÍCULO 189. EFECTOS DE LA SENTENCIA. La sentencia que declare la nulidad de un acto administrativo en un proceso tendrá fuerza de cosa juzgada erga omnes. La que niegue la nulidad pedida producirá cosa juzgada erga omnes pero solo en relación con la causa petendi juzgada. 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. (...).”
 (Subrayado de la Sala)

Sobre ello, el Honorable Consejo de Estado se ha manifestado así⁸:

*“En oportunidades anteriores, la Sala ha definido como características del control inmediato de legalidad las siguientes:
 (...) 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 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 Plena 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 dicho:

*“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 (sic) ni es

⁸ SALA PLENA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO Consejero ponente: HUGO FERNANDO BASTIDAS BÁRCENAS Bogotá, cinco (5) de marzo de dos mil doce (2012) Radicación número: 11001-03-15-000-2010-00369-00(CA) Actor: GOBIERNO NACIONAL.

Radicación: 81001-2339-000-2020-00063-00

Solicitante: MUNICIPIO DE TAME

Acto Expedido: Decreto No. 0054 del 31 de marzo de 2020

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

Así las cosas, es importante señalar que los efectos de la presente decisión tienen efecto de cosa juzgada relativa, es decir, solo frente a los aspectos analizados y decididos en ella.

4. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Administrativo de Arauca, administrando Justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley

RESUELVE

PRIMERO. DECLARAR legal el Decreto No. 0054 del 31 de marzo de 2020, proferido por el Alcalde de Tame, condicionando la aplicación del artículo tercero a que los únicos “*movimientos presupuestales*” legales son los “*traslados presupuestales internos*” que adopte directamente el Alcalde Municipal, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de la sentencia.

SEGUNDO. ORDENAR que por Secretaría, se notifique esta providencia al Alcalde de Tame y al Agente del Ministerio Público. Y se le comunique a los intervinientes en el proceso.

TERCERO. ORDENAR que se publique esta sentencia en la página web de la Rama Judicial (www.ramajudicial.gov.co); y en la del Municipio de Tame, lo cual ordenará el Alcalde Municipal.

SEGUNDO: En firme esta providencia, archivar el expediente.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Se hace constar que el anterior proveído fue aprobado por la Sala en sesión de la fecha


LIDA YANNETTE MANRIQUE ALONSO
Magistrada


LUIS NORBERTO CERMEÑO
Magistrado


YENITZA MARIANA LOPEZ BLANCO
Magistrada