

REPÚBLICA DE COLOMBIA

TRIBUNAL CONENTENCIOSO ADMINISTRATIVO DEL CHOCÓ

Quibdó, diecisiete (17) de julio de dos mil veinte (2020)

SENTENCIA N° 139

REFERENCIA: EXPEDIENTE N° 2700123310002020003400
ASUNTO: CONTROL INMEDIATO DE LEGALIDAD
ACTOR: MUNICIPIO DE CARMEN DEL DARIÉN
DEMANDADO: DECRETO N° 090 DEL 19 DE MARZO DE 2020

MAGISTRADA PONENTE: DRA. NORMA MORENO MOSQUERA

I.- ANTECEDENTES.-

1.1.- El artículo 215 de la Carta Política de 1991 autoriza al Presidente de la República, con la firma de todos los ministros, a declarar el **Estado de Emergencia** cuando se presenten hechos distintos a los previstos en los artículos 212 (guerra exterior) y 213 (grave perturbación del orden público) de la Constitución, que perturben o amenacen perturbar en forma grave e inminente el orden económico, social, ecológico del país o constituyan grave calamidad pública.

1.2.- El Congreso de la República expidió la Ley 137 de 1994 “estatutaria de los Estados de Excepción”.¹

1.3.- En aras de proteger la salud de los habitantes de todo el territorio nacional de la pandemia del COVID – 19, el Ministerio de Salud expidió la Resolución N° 385 del 12 de marzo del 2020, a través de la cual declaró la emergencia sanitaria en todo el país y adoptó otras medidas.

¹ Publicado en el Diario Oficial No.41379 de junio 3 de 1994.

1.4.- El Presidente de la República de Colombia, con la firma de todos los ministros, profirió el **Decreto Declarativo** No.417 del 2020, mediante el cual declaró *el Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica en todo el territorio nacional, por el término de treinta (30) días calendarios, contados a partir de la vigencia de este decreto*”.

1.5.- En virtud de la emergencia sanitaria generada por el COVID – 19, el Ministerio del Interior, profirió los decretos 418 y 420 ambos del 18 de marzo de 2020 respectivamente, en los cuales dispuso:

“Decreto 418 del 18 de marzo de 2020

“Artículo 2.- Aplicación de instrucciones en materia orden público del presidente de la República. Las instrucciones, actos y órdenes del Presidente de la República en materia de orden público, en el marco emergencia sanitaria por causa del coronavirus COVID 19, se aplicarán de manera inmediata y preferente sobre las disposiciones de gobernadores y alcaldes. Las instrucciones, los actos y órdenes de los gobernadores se aplicaran de igual manera y con los mismos efectos en relación con los de los alcaldes.

Parágrafo 1: Las disposiciones que para el manejo del orden público expidan las autoridades departamentales, distritales y municipales, deberán ser previamente coordinadas y estar en concordancia con las instrucciones dadas por el presidente de la República.

Parágrafo 2: Las instrucciones, actos y órdenes emitidas por gobernadores, alcaldes distritales y municipales, deberán ser coordinados previamente con la fuerza pública en la respectiva jurisdicción”.

“Decreto N° 420 del 18 de marzo de 2020

Artículo 1. Objeto. El presente decreto establece instrucciones que deben ser tenidas en cuenta por los alcaldes y gobernadores en el ejercicio de sus funciones en materia de orden público en el marco de la emergencia sanitaria por causa del Coronavirus COVID-19, al decretar medidas sobre el particular.

Artículo 2. Prohibición de consumo de bebidas embriagantes y reuniones y aglomeraciones. Ordenar a los alcaldes y gobernadores que en el marco de sus competencias constitucionales y legales:

2.1. Prohíban el consumo de bebidas embriagantes en espacios abiertos y establecimientos de comercio, a partir de las seis de la tarde (6:00 p.m.) del día jueves 19 de marzo de 2020, hasta las 6:00 a.m. del día sábado 30 de mayo de 2020. No queda prohibido el expendio de bebidas embriagantes.

2.2. Prohíban las reuniones y aglomeraciones de más de cincuenta (50) personas, a partir de las seis de la tarde (6:00 p.m.) del día jueves 19 de marzo de 2020, hasta el día sábado 30 de mayo de 2020.

Artículo 3. Toque de queda de niños, niñas y adolescentes. Los alcaldes podrán, en el marco de sus competencias constitucionales y legales, ordenar el toque de queda de niños, niñas y adolescentes, a partir de la expedición del presente decreto y hasta el 20 de abril de 2020.

Artículo 4. Otras instrucciones en materia de orden público. Las medidas de orden público proferidas por los alcaldes y gobernadores que restrinjan el derecho de circulación, tales como, toque de queda, simulacros, en ningún caso podrán contemplar las siguientes restricciones, en el marco de la emergencia sanitaria por causa del Coronavirus COVID-19.

4.1 Impedir el servicio de transporte terrestre automotor de pasajeros por carretera (intermunicipal), carga y modalidad especial, toda vez que estas modalidades son autorizadas por autoridades del orden nacional y corresponden a la prestación de un servicio público esencial.

4.2 Establecer restricciones de tránsito en las vías del orden nacional ya que dicha infraestructura no está dentro de su jurisdicción ni competencia.

4.3 En el evento de suspender las actividades en establecimientos y locales comerciales, dicha suspensión no podrá comprender establecimientos y locales comercial de minoristas de alimentación, de bebidas, de productos y bienes de primera necesidad, de productos farmacéuticos, de productos

médicos, ópticas, de productos ortopédicos, de productos de aseo e higiene, y de alimentos y medicinas para mascotas.

4.4. En el evento del cierre al público de establecimientos y locales comerciales gastronómicos, dicho cierre no podrá extenderse a la oferta de sus productos mediante plataformas de comercio electrónico y/o por entrega a domicilio, ni a los restaurantes ubicados dentro de las instalaciones hoteleras, los cuales solo podrán prestar el servicio a sus huéspedes.

4.5. Limitar, restringir o impedir el funcionamiento de la infraestructura crítica y estratégica para la Nación, los departamentos, distritos y municipios.

4.6. Restringir el funcionamiento y operación de los centros de llamadas, de los centros de contactos, de los centros de soporte técnico que presten servicios en el territorio nacional y de las plataformas de comercio electrónico.

4.7. La prestación de los servicios de vigilancia y seguridad privada.

4.8. Suspender los servicios técnicos y de soporte de los servicios públicos esenciales y de telecomunicaciones.

Artículo 5. Inobservancia de las medidas. Los gobernadores y alcaldes que omitan el cumplimiento de lo dispuesto en este decreto, serán sujetos a las sanciones a que haya lugar.

Artículo 6.-Vigencia. El presente Decreto rige a partir de la fecha de su publicación y deroga las disposiciones que le sean contrarias”.

1.6.- Con base en los decretos 418 y 420 ambos del 18 de marzo de 2020, el Alcalde Municipal del Carmen del Darién, expidió el Decreto N° 090 del 19 de marzo de 2020 “por medio del cual se declara la urgencia manifiesta en el municipio del Carmen del Darién con ocasión a la declaratoria de emergencia sanitaria por causa del coronavirus (COVID – 19), y se dictan otras disposiciones”.

1.7.- De conformidad con la mecánica constitucional y legal, este tipo de medidas, *“de carácter general 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”*².

1.8. En los artículos 20 de la Ley 137 de 1994, Estatutaria de los Estados de Excepción, 111.8, 136 y 185 del CPACA está previsto el trámite de dicho control inmediato de legalidad por parte del Consejo de Estado.

II.- TRÁMITE DEL CONTROL INMEDIATO.-

2.1.- El día 27 de marzo de 2020 el Municipio del Carmen del Darién vía correo electrónico, remitió al Tribunal Contencioso Administrativo del Chocó, para efectos del **control inmediato de legalidad**, una copia del Decreto N° 090 del 19 de marzo de 2020.

2.2.- El día indicado en el párrafo que antecede, el expediente de control fue repartido al Despacho del ponente para sustanciar el trámite respectivo.

2.3.- El Despacho sustanciador, verificó que el Gobierno Nacional había expedido el Decreto N° 417 del 17 de marzo de 2020 “por el cual se declara un Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica en todo el territorio Nacional”, ello ante la emergencia sanitaria internacional generada por el nuevo virus COVID – 19.

En atención a la emergencia sanitaria, Ministerio del Interior profirió los decretos 418 y 420 ambos del 18 de marzo de 2020 y que, con base en éstos, el Municipio del Carmen del Darién profirió el Decreto N° 090 del 19 de marzo de 2020 *“por medio del cual se declara la urgencia manifiesta en el municipio del Carmen del Darién con ocasión a la declaratoria de emergencia sanitaria por causa del coronavirus (COVID – 19), y se dictan otras disposiciones”*.

2.4. La Magistrada ponente profirió el auto de 31 de marzo de 2020, avocando el conocimiento del asunto de la referencia.

² Artículos 111.8 y 136 del CPACA y 20 de la ley 137 de 1994.

2.5.- El Municipio del Carmen del Darién no remitió los antecedentes administrativos que le fueron solicitados en el auto que avocó conocimiento del control inmediato de legalidad.

III.- INTERVENCIONES.-

Ciudadanos: En el expediente no existe constancia procesal, de que algún ciudadano haya intervenido para defender o impugnar la legalidad del Decreto 090 del 19 de marzo del 2020.

Ministerio Público: Con memorial remitido vía e – mail, emitió su concepto de fondo en los siguientes términos:

“En relación con el acto administrativo objeto de control de legalidad, tenemos que el Decreto 090 del 19 de marzo de 2020, fue expedido por el alcalde municipal de Carmen del Darién, dentro de ejercicio de funciones administrativas contenidas en los artículos 314 y 315 de la Constitución Política, en concordancia con el artículo 44 de la Ley 715 d2011, luego bajo dichos preceptos encontramos que el burgomaestre tiene plena competencia para su expedición.

Así las cosas, se trata de un acto administrativo – decreto – expedido con las formalidades legales, no existiendo reproche alguno al respecto.

Ahora, en dicho decreto como fundamento del mismo. Se encabeza invocando la declaratoria de emergencia sanitaria por causa del coronavirus (covid – 19), aunque en sus comienzos se fundamenta en diversas normas de carácter general y extrañas al estado de emergencia, se prosigue comentando que el día 11 de marzo de 2020, la Organización Mundial de la Salud OMS, categorizó el virus COVID – 19 como una pandemia, para pasar luego a mencionar la Resolución emanada del Ministerio de Protección Social, número 385 de 12 de marzo de 2020, mediante la cual se declara la emergencia sanitaria por causa del coronavirus COVID – 2019, y de manera simple mencionar la declaratoria de emergencia en el país, por la misma causa ya reseñada, para terminar con las disposiciones propias del estatuto

de contratación y en especial las referidas al fenómeno de la urgencia manifiesta.

Como una primera relación o circunstancia que nos indique conexidad entre el estado de emergencia y la decisión contenida en el decreto del control, encontramos que se afinsa en el Decreto 418 de 2020, donde se indicó que la dirección y manejo para controlar la propagación del COVID – 19 está a cargo de la Presidencia de la República, y cualquier decisión se debe comunicar previamente al Ministerio del Interior, que fuera expedido con desarrollo directo de la declaratoria del estado de emergencia, en cuanto el Decreto 417 de marzo de 2020, se declara un Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica en todo el territorio Nacional, que aparte de invocar las normas atrás referidas, propugna por mecanismos ágiles y expeditos tendientes a realizar contratos en procura de adoptar medidas para mitigar los riesgos de la pandemia y evitar que se extiendan los efectos, al igual que también toma como sustento el Decreto 420 del 18 marzo de 2020, que también siendo desarrollo de la declaratoria de emergencia, establece instrucciones a tener en cuenta los municipios para afrontar el coronavirus e implementar la medidas que allí mismo se definen.

No obstante, dentro de las mismas consideraciones del acto en análisis, se menciona que los trámites propios de un proceso de selección de contratistas, se tornan demorados ante la inminencia de la toma de acciones preventivas contra el virus COVID – 19, situación que contrasta con la evidente urgencia que representa la amenaza del virus pandémico, lo que no da espera en cuanto a desplegar de manera inmediata todas las actividades encaminadas a la adquisición rápida o expedita de los elementos que integran el protocolo de salud para la prevención del contagio, escenario que hace necesario adoptar medidas y acciones urgentes para prevenir los efectos del coronavirus, con el objeto de garantizar la debida protección de la salud y demás prestaciones de los servicios públicos a los habitantes del municipio.

(...)

Como conclusiones encontramos que la declaratoria de la urgencia manifiesta se encuentra justificada en la existencia de situaciones evidentes

de calamidad derivada de la pandemia por el coronavirus, que obliga a adoptar acciones necesarias e inmediatas para conjurar la situación y hacer menos gravosos sus efectos, siendo estas circunstancias que por su propia naturaleza hace imposible acudir al trámite de escogencia reglada se los contratistas.

(...)

En resumen y bajo los postulados anotados y las prevenciones realizadas, esta Agencia del Ministerio Público considera que es procedente impartir aprobación al control de legalidad del decreto en análisis”.

IV.- CONSIDERACIONES.

La Sala no observa ninguna causal de nulidad que pueda afectar el proceso de control inmediato, por lo cual entra a decidir manifestando:

Marco normativo.- El marco normativo del acto administrativo objeto de revisión, está delimitado por la Constitución Política, el artículo 5 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos; el artículo 27 de la Convención Americana Sobre Derechos Humanos; los Decretos 417 del 17 de marzo de 2020, 418 del 18 de marzo de 2020, 420 del 18 de marzo de 2020 y las Resoluciones números 380 y 385 del 10 y 12 de marzo de 2020 respectivamente.

El acto objeto de control.- Es el Decreto número 090 del 19 de marzo de 2020, *“por medio del cual se declara la urgencia manifiesta en el municipio del Carmen del Darién con ocasión a la declaratoria de emergencia sanitaria por causa del coronavirus (COVID – 19), y se dictan otras disposiciones”* dictado al amparo del estado de emergencia económica, social y ecológica que declaró el Presidente de la República en todo el territorio nacional.

El acto revisado es del siguiente tenor literal:

“DECRETO 090 DE 2020

(19 de marzo de 2020)

"POR MEDIO DEL CUAL SE DECLARA LA URGENCIA MANIFIESTA EN EL MUNICIPIO DEL CARMEN DEL DARIÉN CON OCASIÓN A LA DECLARATORIA DE EMERGENCIA SANITARIA POR CAUSA DEL CORONAVIRUS (COVID – 19) , Y SE DICTAN OTRAS DISPOSICIONES"

El Alcalde municipal del Carmen del Darién, en ejercicio de sus facultades constitucionales y legales, en especial las contenidas en los artículos 2, 49, 314, 315 de la Constitución Política de Colombia el artículo 44 de la Ley 715 de 2001, el Decreto Único Reglamentario 780 de 2016, Ley 1801 de 2016, los artículos 42 y 43 de la Ley 80 de 1993, literal a) del numeral 4 del artículo 20 de la Ley 1150 de 2007 y demás disposiciones concordantes y,

CONSIDERANDO

Que conforme al artículo 2 de la Constitución Política de Colombia, las autoridades de la República están instituidas para proteger a todas las personas residentes en Colombia, en su vida, honra, bienes, creencias y demás derechos y libertades y para garantizar el cumplimiento de los deberes sociales del Estado y de los particulares.

Que el artículo 49 de la Constitución Política determina, que la atención en salud es un servicio público a cargo del Estado, adicionalmente toda persona tiene el deber de procurar el cuidado integral de su salud y la de su comunidad y el artículo 95 del mismo ordenamiento, dispone que las personas deben “obrar conforme al principio de solidaridad social, respondiendo con acciones humanitarias, ante situaciones que pongan en peligro la vida y la salud”.

Que los artículos 314 y 315 de la Constitución Política de Colombia establecen que el alcalde es el jefe de la administración local y representante del municipio, y son atribuciones del Alcalde: dirigir la acción administrativa del municipio; asegurar el cumplimiento de las funciones y la prestación de los servicios a su cargo.

Que el concepto 2230 de 2015, del Consejo de Estado, la Constitución Política de 1991 (CP) estableció que: i) los servicios públicos son inherentes

a la finalidad social del Estado y que este debe asegurar su prestación eficiente a todos los habitantes del territorio nacional de conformidad con el régimen legal correspondiente (...).

Que la Ley 9 de 1979, dicta medidas sanitarias y al tenor del Título VII resalta que corresponde al Estado, como regulador en materia de salud, expedir 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, de acuerdo con el artículo 2 de la Ley 1438 de 2011, el bienestar del usuario es el eje central y núcleo articulado de las políticas en salud, adicionalmente, el Sistema General de Seguridad Social en Salud, está orientado a generar condiciones que protejan la salud de los colombianos.

Que la Ley 1751 de 2015, regula el derecho fundamental a la salud como un derecho autónomo e irrenunciable en lo individual y en lo colectivo y dispone en el artículo 50 que el Estado es responsable de respetar, proteger, y garantizar el goce efectivo del derecho fundamental a la salud, como uno de los elementos fundamentales del Estado Social de Derecho.

Que el Decreto 780 de 2016, Único Reglamentario del Sector Salud y Protección Social en el parágrafo 1 de su artículo 28.8.1.4.3, Indica que el Ministerio de Salud y Protección Social, como autoridad sanitaria del Sistema de Vigilancia en Salud Pública, sin perjuicio de las medidas antes señaladas, y 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 la diseminación de una enfermedad o un riesgo que se haya extendido ampliamente dentro de un grupo o comunidad en una zona determinada”.

Que de acuerdo con el artículo 10 del Reglamento Sanitario Internacional se considera emergencia de salud pública de importancia internacional un evento extraordinario que i) constituye un riesgo para la salud pública de otros Estados a causa de la propagación internacional de una enfermedad, y ii) podría exigir una respuesta internacional coordinada.

Que mediante Resoluciones 380 y 385 de marzo de 2020, emanadas por el Ministerio de Salud y Protección Social, por medio de las cuales se adoptaron medidas preventivas urgentes y sanitarias, así como la declaración de emergencia en el país por causa del coronavirus COVID – 19.

Que el Ministerio del Interior a través del Decreto N° 418 del 18 de marzo de 2020, “por el cual se dictan medidas transitorias para expedir normas en materia de orden público” estableció que la dirección y el manejo para controlar la propagación del COVID – 19 estará a cargo de la Presidencia de la República, sin embargo la emergencia sanitaria que llegare a implementar el municipio deberán ser comunicadas al Ministerio del Interior.

Que de conformidad con el numeral 44.3.1 del artículo 44 de la Ley 715 de 2001, señala como competencia de los municipios entre otras: “adoptar, implementar y adaptar, las políticas y planes en salud pública de conformidad con las disposiciones del orden nacional y departamental, así como formular, ejecutar y evaluar el Plan de Atención Básica Municipal.

Que el pasado 11 de marzo de 2020, el COVID – 19, fue categorizado por la Organización Mundial de la Salud, como una pandemia-emergencia de salud pública de importancia internacional lo que implica que cada autoridad pública debe implementar medidas para enfrentar su llegada en la fase de prevención y contención en aras de mantener los casos y contactos controlados.

Que la OMS ha determinado que por el comportamiento del COVID – 19, los mecanismos de transmisión son: (1) gotas respiratorias al toser y estornudar (2) contacto indirecto por superficies inanimadas y por último aerosoles por microgotas, teniendo mayor velocidad de contagio frente a los coronavirus identificados como MERS o SARS existiendo evidencia suficiente a la fecha para indicar que se trasmite de persona a persona, pudiendo pasar fronteras geográficas a través de pasajeros infectados; la sintomatología suele ser inespecífica como fiebre, escalofrío y dolor muscular, pero puede desencadenar en una neumonía grave e incluso la muerte .

Que, a la fecha en más de 170 países, distribuidos en todos los continentes, existen casos de propagación y contagio, teniendo 167.449 casos de contagio y más 6.440 fallecidos, por lo que instó a los Estados a tomar acciones urgentes y decididas para la identificación, confirmación, aislamiento, monitoreo de los posibles casos y el tratamiento de los casos confirmados, así como la divulgación de las medidas preventivas, todo lo cual debe redundar en la mitigación del contagio. En Colombia se registran 54 casos confirmados por el Ministerio de Salud y Protección Social.

Que con fundamento en el literal i) del artículo 2.8.8.1.1.9 del Decreto Único Reglamentario 780 de 2016 “Por medio del cual se expide el Decreto Único Reglamentario del Sector Salud y Protección Social” y el artículo 202 de la Ley 1801 de 2016”.

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

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

Que el artículo 42 de la Ley 80 de 1993, establece la 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 desastres que demanden actuaciones inmediatas y en general, cuando se trate de situaciones similares que imposibiliten acudir a los procedimientos de selección públicos.

Que el artículo 43 de la Ley 80 de 1993, establece que inmediatamente después de celebrados los contratos originados en la urgencia manifiesta,

estos en conjunto con los actos administrativos que los declaró, junto con el expediente contentivo de los antecedentes administrativos de la actuación y de la prueba de los hechos, se enviará al funcionario u organismo que ejerza el control fiscal en la respectiva entidad, el cual deberá pronunciarse dentro de los dos (2) meses siguientes sobre los hechos y circunstancias que determinan tal declaración.

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

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

(...)

Que en esa misma línea la jurisprudencia del Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección C, en sentencia el 7 de febrero de 2011, número de radicado 1001-03-26-000-2007-00055-00, identificado con radicación interna 34425, Consejero Ponente Jaime Orlando Santofimio Gamboa, señaló que la urgencia manifiesta es un mecanismo excepcional, diseñado cuando la administración pública no cuenta con el plazo indispensable para adelantar un 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, Procuraduría General de la Nación y Auditoría General de la República, en la Circular Conjunta N° 14 de 2011, establecen parámetros que deben tener en cuenta los jefes o representantes legales y a los ordenadores del gasto de las entidades públicas, a nivel nacional, con el fin de dar cumplimiento a las exigencias legales para la celebración de contratos estatales de forma directa.

Que el Decreto 420 del 18 de marzo de 2020 “por el cual se imparten instrucciones para expedir normas en materia de orden público en virtud de la emergencia sanitaria generada por la pandemia de COVID – 19” Establece las instrucciones a tener en cuenta los municipios para afrontar el coronavirus e implementar las medidas que define el mismo decreto.

Que frente a dichas declaraciones respecto del COVID – 19, el Alcalde municipal del Carmen del Darién decidió adoptar la declaratoria de emergencia sanitaria en el municipio del Carmen del Darién, para prevenir y evitar la propagación del CORONAVIRUS (COVID – 19), mediante Decreto N° 089 (19 DE MARZO DE 2020 POR MEDIO DEL CUAL SE DECLARA LA EMERGENCIA SANITARIA EN SALUD EN EL MUNICIPIO DEL CARMEN DEL DARIÉN POR CAUSA DEL COVID – 19 Y SE DICTAN OTRAS DISPOSICIONES”, ordenó lo siguiente: “declarar la urgencia sanitaria en el Municipio del Carmen del Darién, al amparo de lo establecido en la Ley 80 de 1993, Ley 1150 de 2007 y del Decreto 1082 de 2015, para contratar los servicios relacionados en el acta de Comité de Vigilancia Epidemiológico realizado el 17 de marzo de 2020, que hace parte integral del presente proveído a fin de desarrollar actividades preventivas, educativas, y en general todas las pertinentes a fin de mantener a la población alejada del riesgo de contagiarse con el COVID – 19 (coronavirus), en el municipio del Carmen del Darién, de acuerdo a lo expuesto en la parte motiva del presente acto”.

Que la motivación de la declaración contenida en este acto es causada por la llegada del virus coronavirus COVID – 19 a Colombia, y que se han expedido normas necesarias para evitar la propagación de la infección, así que en el Municipio del Carmen del Darién a causa de la alarma es necesario establecer urgencia manifiesta a fin de coadyuvar con el buen

funcionamiento de los mecanismos y actividades ya implementadas por el Municipio de (sic) favor de la comunidad del Carmen del Darién.

Que en declaraciones al diario el Tiempo el 19 de marzo de 2020, por el Fiscal General de la Nación donde dice que los Alcaldes y Secretarios de Salud serán investigados penalmente donde no tomen las medidas en forma oportuna para frenar el avance del CORONAVIRUS COVID – 19.

Igualmente, la Contraloría General de la República, ordena realizar las acciones que permitan impedir la propagación del COVID – 19.

Que el municipio del Carmen del Darién no tiene Hospital Público por lo que no puede realizar convenio inter administrativo con una Empresa Social del Estado.

Que la alcaldía del municipio del Carmen del Darién, para garantizar la salud de los habitantes, decretó la emergencia sanitaria, por lo cual se hace necesario agilizar la contratación de las actividades del Plan de Intervenciones Colectivas en Salud y fortalecer las acciones de vigilancia epidemiológica. La alcaldía del Carmen del Darién como garante de los derechos de los niños, apoyará todas las acciones del ICBF para suministrar los paquetes a los niños y niñas en su casa por lo cual contratará el transporte para entregarlos casa a casa.

Que la alcaldía del Carmen del Darién para garantizar la alimentación de los adultos mayores más vulnerables del Carmen del Darién y la alimentación de los adultos mayores que por las medidas de confinamiento no pueden salir a laboral en forma informal.

Que entre las modalidades de selección objetivas de contratistas la Ley 80 de 1993, señala los casos en que se puede acudir a la contratación directa como excepción a la licitación pública, uno de los cuales es la urgencia manifiesta, concebida precisamente para aquellos casos en que exige una respuesta inmediata de la administración.

Que con base en los fundamentos de hecho y de derecho mencionados anteriormente,

DECRETA:

ARTÍCULO PRIMERO: Declarar la URGENCIA MANIFIESTA en el Municipio de CARMEN DEL DARIÉN, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva del presente Decreto, con el propósito de adoptar las acciones necesarias para prevenir, identificar en forma temprana, diagnosticar, tratar, atender y rehabilitar a los posibles infectados por el Coronavirus COVID – 19.

ARTÍCULO SEGUNDO: ORDENAR a todas las Secretarías que presenten las necesidades identificadas con los respectivos soportes, para la aprobación del Consejo Municipal de Gestión del Riesgo, con el fin de realizar la contratación directa de los bienes y servicios necesarios para la ejecución de las acciones adoptadas o que adopte el municipio de CARMEN DEL DARIÉN para prevenir, enfrentar y conjurar las causas que motivan la declaración de la presente urgencia manifiesta.

Parágrafo: Para efectuar la contratación directa del bien o servicio a contratar, además de la presentación de la necesidad, se deberá acompañar mínimo tres (3) ofertas, cotización y la propuesta que ampare el principio rector de transparencia en la contratación pública y verificar que el valor del contrato se encuentre dentro de los precios del mercado.

ARTÍCULO TERCERO: ORDENAR a la Oficina Jurídica del Municipio de Carmen del Darién la remisión inmediata de los expedientes de la contratación que se suscriba, derivados de esta declaratoria de urgencia, con sus antecedentes, según trata el artículo 43 de la Ley 80 de 1993, a la Contraloría competente.

ARTÍCULO CUARTO: ORDENAR al Secretario de Hacienda Municipal con coordinación de la Secretaría de Salud Municipal y demás dependencias, disponer de las operaciones presupuestales para establecer las necesidades para financiar las diferentes acciones requeridas en el marco de la urgencia manifiesta.

ARTÍCULO QUINTO: ORDENAR al Consejo Municipal de Gestión de Riesgo de Desastre CMGRD, que de carácter permanente rinda informes sobre las

necesidades que existan en el municipio de Carmen del Darién sobre los bienes y servicios a contratar y le remita copia del mismo a la Oficina Jurídica del municipio.

ARTÍCULO SEXTO: El presente decreto rige a partir de su fecha de publicación, tendrá vigencia hasta el 30 de mayo de 2020, o hasta tanto desaparezcan las causas que le dieron origen.

Parágrafo: La declaratoria podría finalizar antes de la fecha aquí señalada, en caso de desaparecer las causas que motivaron su declaratoria; en caso de aumentar el nivel de riesgo, puede extenderse su vigencia con el objeto de garantizar medidas de protección.

ARTÍCULO SÉPTIMO: Enviar copia de este acto administrativo, junto con el expediente contentivo de los antecedentes administrativos y las pruebas que motivaron la declaratoria de la urgencia manifiesta, lo mismo de los contratos que se celebren para superar la emergencia, serán enviados al órgano de control fiscal para lo pertinente, de conformidad con el artículo 43 de la Ley 80 de 1993.

ARTÍCULO OCTAVO: El presente decreto rige a partir de la fecha de su expedición”.

COMPETENCIA DEL TRIBUNAL CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DEL CHOCÓ PARA ASUMIR EL CONTROL INMEDIATO DE LEGALIDAD.

De conformidad con lo dispuesto por los artículos 20 de la Ley 137 de 1994, Estatutaria de los Estados de Excepción, 111.8, 136 y 185 del CPACA, las medidas administrativas de carácter general que sean dictadas en ejercicio de la función administrativa por las autoridades territoriales durante los estados de excepción como desarrollo de los decretos, están sometidas a un control inmediato de legalidad de los Tribunales Administrativos.- Y como quiera que el acto objeto de control, Decreto 090 del 19 de marzo de 2020, fue expedido por el Alcalde Municipal del Carmen de Darién, por lo que se trata de un acto expedido por autoridad territorial en ejercicio de la función administrativa durante el estado de excepción, y, en consecuencia, el control inmediato de legalidad corresponde al Tribunal Contencioso Administrativo

del Chocó, tal y como lo consagran los referidos artículos 136 y 185 del CPACA, que disponen:

“Art. 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.

...”

“ARTÍCULO 185. TRÁMITE DEL CONTROL INMEDIATO DE LEGALIDAD DE ACTOS. Recibida la copia auténtica del texto de los actos administrativos a los que se refiere el control inmediato de legalidad de que trata el artículo 136 de este Código o aprendido de oficio el conocimiento de su legalidad en caso de inobservancia del deber de envío de los mismos, se procederá así:

1. La sustanciación y ponencia corresponderá a uno de los Magistrados de la Corporación y el fallo a la Sala Plena.
2. Repartido el negocio, el Magistrado Ponente ordenará que se fije en la Secretaría un aviso sobre la existencia del proceso, por el término de diez (10) días, durante los cuales cualquier ciudadano podrá intervenir por escrito para defender o impugnar la legalidad del acto administrativo. Adicionalmente, ordenará la publicación del aviso en el sitio web de la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo.
3. En el mismo auto que admite la demanda, el Magistrado Ponente podrá invitar a entidades públicas, a organizaciones privadas y a expertos en las materias relacionadas con el tema del proceso a presentar por escrito su concepto acerca de puntos relevantes para la elaboración del proyecto de fallo, dentro del plazo prudencial que se señale.

4. Cuando para la decisión sea menester el conocimiento de los trámites que antecedieron al acto demandado o de hechos relevantes para adoptar la decisión, el Magistrado Ponente podrá decretar en el auto admisorio de la demanda las pruebas que estime conducentes, las cuales se practicarán en el término de diez (10) días.

5. Expirado el término de la publicación del aviso o vencido el término probatorio cuando este fuere procedente, pasará el asunto al Ministerio Público para que dentro de los diez (10) días siguientes rinda concepto.

6. Vencido el traslado para rendir concepto por el Ministerio Público, el Magistrado o Ponente registrará el proyecto de fallo dentro de los quince (15) días siguientes a la fecha de entrada al Despacho para sentencia. La Sala Plena de la respectiva Corporación adoptará el fallo dentro de los veinte (20) días siguientes, salvo que existan otros asuntos que gocen de prelación constitucional”.

En providencia del 14 de mayo de 2020, C.P. Dr. CARLOS ENRIQUE MORENO RUBIO, expediente número 11001-03-15-000-2020-01882-00, el Honorable Consejo de Estado señaló que, el Control Inmediato de Legalidad procede contra las decisiones de la administración que reúnan las siguientes características:

- 1.- Que sean medidas de carácter general, lo que excluye del ámbito de control a los actos administrativos de carácter particular y concreto.
- 2.- Que sean dictadas en ejercicio de funciones administrativas.
3. Que sean expedidas en desarrollo de los decretos legislativos expedidos durante los estados de excepción.

Señala el Honorable Consejo de Estado, que para que el mecanismo de control de legalidad resulte procedente, se requiere de la concurrencia de los tres elementos en mención, toda vez que no resulta suficiente, por ejemplo, que se trate de una decisión dictada en ejercicio de funciones administrativas

en el marco de un decreto legislativo, por cuanto se hace indispensable que se trate además, de una medida de carácter general.

En otro pronunciamiento, providencia del 20 de mayo de 2020, C.P. Dr. WILLIAM HERNÁNDEZ GÓMEZ, expediente 11001-03-15-000-2020-01958-00, el Honorable Consejo de Estado señaló:

*“ (...) ha de entenderse que el control inmediato de legalidad consagrado en los artículos 20 de la Ley 137 de 1994 y 136 del CPACA, procede frente las medidas de carácter general en ejercicio de la función administrativa que se expidan **«como desarrollo de los decretos legislativos durante los Estados de Excepción»**, sin incluir a todos aquellos expedidos a partir de la declaratoria de emergencia, con el fin hacer frente a los efectos de la pandemia, que no pendan directamente un decreto legislativo”.*

Descendiendo al caso concreto, la Sala Observa que el Decreto número 0090 del 19 de marzo de 2020, " por medio del cual se declara la urgencia manifiesta en el Municipio del Carmen del Darién, con ocasión a la declaratoria de emergencia sanitaria por causa del coronavirus (covid – 19) y se dictan otras disposiciones", proferido por el Alcalde Municipal de dicho ente territorial, si bien cumple con las dos primeras condiciones, es decir: 1.- se trata de medidas de carácter general, y 2. – Son dictadas en ejercicio de funciones administrativas, no desarrolla ningún decreto legislativo en el marco del estado de emergencia económica, social y ecológica, razón por la cual no es pasible del Control Inmediato de Legalidad. Sin embargo, es importante aclarar, que ello no comporta el carácter de cosa juzgada de la presente decisión, por no predicarse los efectos procesales de dicha figura, y en esta mediada es objeto de control judicial ante esta Jurisdicción, conforme al medio de control precedente regulado en el CPACA.

Por lo anterior, el presente asunto no puede ser objeto de examen judicial a través del medio de control inmediato de legalidad y, así se declarará.

En mérito a lo expuesto, el Tribunal Contencioso Administrativo del Chocó, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

PRIMERO: DECLARAR la improcedencia del Control de Legalidad, para examinar el Decreto N° 90 del 19 de marzo de 2020, expedido por el Municipio del Carmen del Darién.

Esta decisión no comporta el carácter de cosa juzgada, por no predicarse los efectos procesales de dicha figura, y en esta medida el Decreto N° 90 del 19 de marzo de 2020, es objeto de control judicial ante esta Jurisdicción, conforme al medio de control precedente regulado en el CPACA.

SEGUNDO: Ejecutoriado este proveído archívese el expediente y cancélese su radicación.

TERCERO: Publíquese la presente providencia en el sitio web de la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Discutido en sala, conforme consta en el Acta N° ____ de la fecha



**MIRTHA ABADÍA SERNA
PEREA**

Magistrada



ARIOSTO CASTRO

Magistrado



NORMA MORENO MOSQUERA
Magistrada

