



República de Colombia
Tribunal Administrativo de Cundinamarca
Sección Segunda – Subsección 7
Magistrada Ponente: Dra. Patricia Salamanca Gallo

Bogotá D.C., cuatro (4) de mayo de dos mil veinte (2020)

Autoridad: E. S. E. Hospital San Rafael de Fusagasugá
Norma: Resolución No. 069 de 19 de marzo de 2020
Radicación: 250002315000202001040-00
Asunto: Control de legalidad

La E. S. E. Hospital San Rafael de Fusagasugá remite copia de la Resolución No. 069 de 19 de marzo de 2020 para que el Tribunal Administrativo de Cundinamarca efectúe el control inmediato de legalidad, por lo que es del caso realizar el análisis para determinar si es procedente avocar.

CONSIDERACIONES

El artículo 215 de la Constitución Política de 1991 autoriza al Presidente de la República a declarar el Estado de Emergencia cuando se presenten circunstancias distintas a las previstas en los artículos 212 y 213 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.

En desarrollo de la anterior disposición constitucional, se expidió la Ley 137 de 1994, Ley estatutaria de los Estados de Excepción, en cuyo artículo 20 se estableció: *“Las medidas de carácter general que sean dictadas en ejercicio de la función administrativa y como desarrollo de los decretos legislativos durante los Estados de Excepción, tendrán un control inmediato de legalidad, ejercido por la autoridad de lo contencioso administrativo en el lugar donde se expidan si se tratare*

de entidades territoriales o del Consejo de Estado si emanaren de autoridades nacionales. Las autoridades competentes que los expidan enviarán los actos administrativos a la jurisdicción contencioso-administrativa indicada, dentro de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes a su expedición.”

En conclusión, a través del control inmediato de legalidad se examinan las medidas de carácter general dictadas por el Gobierno Nacional o Territorial en ejercicio de la función administrativa y como desarrollo de los decretos legislativos expedidos con fundamento en estados de excepción, con el fin de determinar si dichos actos administrativos se ajustan a lo establecido en las normas de mayor jerarquía que declararon el referido estado de excepción o incluso normas preexistentes.

El 7 de enero de 2020 la Organización Mundial de la Salud, identificó el nuevo coronavirus - COVID-19 y declaró este brote como emergencia de salud pública de importancia internacional. Así mismo, se tiene que el 6 de marzo de 2020 el Ministerio de Salud y de la Protección Social dio a conocer el primer caso de brote de enfermedad por coronavirus - COVID-19 en el territorio nacional y el 11 de marzo de 2020 la Organización Mundial de la Salud - OMS declaró el actual brote de enfermedad por coronavirus - COVID-19 como una pandemia, esencialmente por la velocidad de su propagación y la escala de trasmisión, toda vez que al 11 de marzo de 2020 a la OMS se habían notificado cerca de 125.000 casos de contagio en 118 países, instando a los países a tomar acciones urgentes y decididas para la identificación, confinación, aislamiento y monitoreo de los posibles casos y tratamiento de los casos confirmados.

Así mismo, mediante la Resolución 385 del 12 de marzo de 2020 del Ministro de Salud y Protección Social, fue declarado el estado de emergencia sanitaria en todo el territorio nacional del 12 de marzo al 30 de mayo de 2020.

Como consecuencia de lo anterior, a través del Decreto 417 del 17 de marzo de 2020, el Presidente de la República declaró el “*Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica en todo el territorio nacional, por el término de treinta (30) días calendario*”, con el fin de mitigar el contagio del virus denominado COVID-19.

Caso concreto

En el presente caso la E. S. E. Hospital San Rafael de Fusagasugá expidió la Resolución No. 069 del 19 de marzo de 2020, mediante la cual se declaró la urgencia manifiesta, para atender la emergencia hospitalaria, con ocasión de la pandemia COVID-19, ante la falta de camas hospitalarias para la unidad de cuidados intensivos – UCI, para afrontar la emergencia sanitaria, en consecuencia resolvió celebrar el contrato No. 956-2020 con BIOTECHMEDICAL GROUP S.A.S., cuyo objeto es la compra de camas hospitalarias eléctricas para la Unidad de Cuidados Intensivos – UCI de la E. S. E. Hospital San Rafael de Fusagasugá por valor de hasta \$ 246.330.000.

Ahora bien, la Resolución No. 069 de 19 de marzo de 2020, encuentra su sustento en *“el ejercicio de sus atribuciones legales y en especial las conferidas por la Ordenanza No. 0026 de 1996 expedido por la Gobernación de Cundinamarca, los Estatutos Internos, el Artículo 45 del Acuerdo de Junta Directiva No. 24 de 2019 por el cual se adopta el Estatuto de Contratación de la E. S. E. HOSPITAL SAN RAFAEL DE FUSAGASUGA, y en observancia del inciso 2 del Artículo 28 ibídem, los artículos 41 a 43 de Ley 80 de 1993, la Resolución No. 013 del 8 de enero de 2020 por la cual se adecúa el Manual de Contratación de ESE, y demás normas legales conducentes”*.

En consecuencia, resulta que el acto administrativo objeto de control de legalidad no se profirió en desarrollo del Decreto que declaró el estado de excepción.

De igual manera, resulta pertinente indicar que los artículos 43 y 62 de la Ley 80 de 1993, establecen una especie de control posterior de los contratos celebrados con base en las condiciones dadas por una declaración de urgencia manifiesta, así:

“ARTÍCULO 43. DEL CONTROL DE LA CONTRATACIÓN DE URGENCIA. Inmediatamente después de celebrados los contratos originados en la urgencia manifiesta, éstos y el acto administrativo que la declaró, junto con el expediente contentivo de los antecedentes administrativos, de la actuación y de las pruebas 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 determinaron tal declaración. Si fuere procedente, dicho funcionario u organismo solicitará al jefe inmediato del servidor público que celebró los referidos contratos o a la autoridad competente, según el caso, la iniciación de la correspondiente

investigación disciplinaria y dispondrá el envío del asunto a los funcionarios competentes para el conocimiento de las otras acciones. El uso indebido de la contratación de urgencia será causal de mala conducta.

Lo previsto en este artículo se entenderá sin perjuicio de otros mecanismos de control que señale el reglamento para garantizar la adecuada y correcta utilización de la contratación de urgencia.” (Subrayado fuera del texto)

Por su parte el artículo 62, establece:

“ARTÍCULO 62. DE LA INTERVENCIÓN DEL MINISTERIO PÚBLICO. La Procuraduría General de la Nación y los demás agentes del ministerio público, de oficio o a petición de cualquier persona, adelantarán las investigaciones sobre la observancia de los principios y fines de la contratación estatal y promoverán las acciones pertinentes tendientes a obtener las sanciones pecuniarias y disciplinarias para quienes quebranten tal normatividad.”

De conformidad con las normas citadas, es claro que la decisión adoptada por el Gerente y el Subgerente administrativo de la E. S. E. Hospital San Rafael de Fusagasugá, contenida en la Resolución No. 069 de 19 de marzo de 2020, se realizó con base de las facultades que otorga la ley para la contratación en estado de urgencia manifiesta, no en desarrollo del estado de excepción establecido mediante el Decreto 417 de 2020 expedido por el Gobierno Nacional.

En suma, se concluye que en el presente asunto se incumplen los requisitos mínimos necesarios para conocer del control de legalidad en los términos del numeral 3 del artículo 185 del CPACA; por lo que no es del caso avocar el procedimiento en el asunto de la referencia.

La presente providencia se deberá notificar a través de los medios virtuales, al Gerente de la E. S. E. Hospital San Rafael de Fusagasugá y al Ministerio Público.

Como quiera que en la actualidad no se ha implementado el expediente electrónico, una vez finalizadas las medidas que disponen la suspensión de términos en esta Corporación, por Secretaría, se deberán imprimir las actuaciones atinentes al presente trámite y procederá al correspondiente archivo del proceso.

Por lo expuesto, el Despacho

RESUELVE

PRIMERO: NO AVOCAR CONOCIMIENTO del control inmediato de legalidad de la Resolución 069 de 19 de marzo de 2020, proferida por la E.S.E. Hospital San Rafael de Fusagasugá, de conformidad con lo expuesto en la parte considerativa.

SEGUNDO: NOTIFICAR esta decisión **por Secretaría**, a través de medios virtuales, al Gerente de la E. S. E. Hospital San Rafael de Fusagasugá y al Ministerio Público.

TERCERO: Una vez en firme esta providencia archívese el expediente en los términos indicados.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,



PATRICIA SALAMANCA GALLO
Magistrada