



República de Colombia
Tribunal Administrativo de Cundinamarca
Sala Plena
Magistrada: Dra. Patricia Salamanca Gallo

Bogotá, (3) de agosto de dos mil veinte (2020).

Autoridad: Municipio de Chía
Norma: Decreto 138 de 23 de marzo de 2020
Radicación: 25000-2315000-2020-00390-00
Asunto: Control de legalidad

Procede la Sala Plena de esta Corporación a pronunciarse sobre el control inmediato de legalidad del Decreto Municipal No. 138 de 23 de marzo de 2020 expedido por el Alcalde de Chía- Cundinamarca.

I. ANTECEDENTES

El Alcalde del Municipio de Chía remitió copia del Decreto 138 de 23 de marzo de 2020 “*Por el cual se declara una urgencia manifiesta y se decreta la emergencia por la pandemia del Coronavirus COVID 19 en el Municipio de Chía, Cundinamarca y se ordenan otras disposiciones*”, para que el Tribunal Administrativo de Cundinamarca efectúe el control inmediato de legalidad.

Mediante auto de 15 de abril de 2020 se avocó el conocimiento del presente trámite y se requirió al Alcalde del Municipio de Chía para que allegara los antecedentes del Decreto 138 de 23 de marzo de 2020.

1. Intervención del Alcalde Municipal de Chía

Mediante memorial radicado el 21 de abril de 2020, el Alcalde del Municipio de Chía, allegó a esta corporación los documentos base que dieron origen al Decreto bajo estudio.

2. Concepto del Ministerio Público

El Procurador 21 Judicial II para asuntos administrativos, presentó concepto en el que solicita se declare ajustado a derecho el Decreto objeto de control de legalidad, por las siguientes razones:

Advierte que los requisitos que atañen a la competencia y a la forma de la expedición del Decreto 138 de 23 de marzo de 2020, se cumplen teniendo en cuenta que ostentan elementos suficientes que permiten su identificación, como el número, la fecha, la indicación de las facultades con las cuales fue expedido, las consideraciones o motivaciones, el articulado y la firma de quienes lo suscriben.

Considera que el estudio de forma de esta norma debe tener en cuenta el examen de legalidad mediante la confrontación externa del acto administrativo con las normas constitucionales que permiten la declaratoria de los estados de Emergencia económica, ecológica y social (artículo 215 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 y en torno al tema que regula, en especial el Decreto 440 de 2020, por medio del cual se adoptan medidas de urgencia en materia de contratación estatal, con ocasión del Estado de Emergencia Económica, Ecológica y Social derivada de la pandemia del Covid-19.

Estima que se debe efectuar un estudio de forma sobre la competencia y cargo del autor frente a la estructura piramidal que condiciona su legalidad y eventual impugnación; en este caso particular los artículos 2 y 305 de la Constitución colombiana de 1991, así como el artículo 20 de la Ley 137 de 1994 y artículos 111.8, 136 y 185 del CPACA.

Luego de analizar el contenido de las normas referidas, concluye que el acto sometido a control cumple a cabalidad con los requisitos de forma, que si bien no son sustanciales deben ser cumplidos por la autoridad que profiere el acto administrativo, como lo ha señalado el Consejo de Estado en la Sentencia de la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, Número de Radicado 11001-03-15-000-2010-00369-00(CA), Consejero Ponente: Hugo Fernando Bastidas Bárcenas del 5 de marzo de 2012.

Agrega que el Gobierno Nacional, mediante el Decreto 512 del 2 de abril de 2020, autorizó temporalmente a los gobernadores y alcaldes para realizar movimientos presupuestales, únicamente para efectos de atender la ejecución de los recursos y con ocasión al Estado de Emergencia. Es así como, tanto los gobernadores y alcaldes mediante decreto pueden efectuar,

traslados y demás operaciones presupuestales con el fin de canalizar o ejecutar recursos que se destinen exclusivamente para la atención de la mencionada emergencia, extendiendo esas facultades al ejecutivo, tanto en las rentas de destinación específica, como con otras rentas de que disponga para la atención de únicamente la Emergencia y de carácter temporal.

En cuanto a la temporalidad del acto administrativo, señala que para que sea posible la aplicación de la contratación directa, se hace necesaria la existencia de la Urgencia Manifiesta, *“que consecuentemente lleva intrínseco el hecho anormal, que en el caso concreto es el Estado de excepción, que tiene una vigencia de 30 días, es decir del 17 de marzo al 17 de abril del presente año... lo que lleva a concluir que existe una temporalidad del acto administrativo general aquí estudiado”*.

Expone que el acto bajo análisis es de carácter general, se encuentra expedido en desarrollo de los decretos legislativos expedidos por el Presidente de la República (Decreto 440 del 2020), con ocasión a la emergencia sanitaria generada por la pandemia del Coronavirus y finalmente con un marco normativo que se ajusta a las atribuciones extraordinarias otorgadas con ocasión a la emergencia.

Resalta que el Decreto analizado tiene como fin acogerse en lo legal a las disposiciones de urgencia manifiesta que le permiten hacer frente a la crisis de salud pública en su territorio. Añade que *“de igual manera, el estudio formal y de fondo de la norma sometida a control no evidenciaron problemas de incompetencia de su autor, vicios de forma, error en los motivos, violación de ley y/o de desvió o desviación de poder”*.

Manifiesta que un acto administrativo de carácter general puede ser anulado por incompetencia de su autor, vicios de forma, error en los motivos, violación de ley y desviación de poder, defectos que pueden encontrarse y reconocerse bien en un procedimiento administrativo o simplemente en uno jurisdiccional, cuando esto ocurre en el control de legalidad, se habla de causales de anulación *“Y es donde se hace evidente el sometimiento de la administración al derecho, es decir, al rigor del principio de legalidad.”*

En consecuencia, concluye que el Decreto 138 de 23 de marzo de 2020, se ajusta a derecho, teniendo en cuenta que existe sustento legal, conexidad con las normas en las que se basa y su objeto.

II. CONSIDERACIONES

1. Competencia

Corresponde a la Sala Plena de esta Corporación asumir el asunto de la referencia como quiera que compete a los Tribunales Administrativos conocer del “*control inmediato de legalidad de los actos de carácter general que sean proferidos en ejercicio de la función administrativa durante los Estados de Excepción y como desarrollo de los decretos legislativos que fueren dictados por autoridades territoriales departamentales y municipales*”, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 20 de la Ley 137 de 1994 y el numeral 14 del artículo 151 del CPCA.

2. Sobre la disposición sometida a control de legalidad

En el presente caso, se analiza la legalidad del **Decreto 138 de 23 de marzo de 2020** “*Por el cual se declara una urgencia manifiesta y se decreta la emergencia por la pandemia del Coronavirus COVID 19 en el Municipio de Chía, Cundinamarca y se ordenan otras disposiciones*”, acto administrativo por medio del cual se decidió lo siguiente:

“ARTÍCULO PRIMERO. - DECLARAR LA URGENCIA MANIFIESTA en el municipio do Chía Cundinamarca, conforme a la parte considerativa del presente Decreto, para adelantar las acciones en fase de preparativos para la respuesta y recuperación frente al brote de enfermedad por coronavirus [COVID-19) con el fin de brindar las ayudas necesarias para la población.

ARTICULO SEGUNDO. - Realizar las gestiones necesarias ante la Nación. la Gobernación de Cundinamarca y la oficina de gestión del riesgo departamental, con el objetivo de buscar recursos de cofinanciación para atender la emergencia presentada solicitar la ayuda del gobierno central y disponer de los recursos económicos del municipio, necesario para atender la emergencia, así como suscribirlos en inmediato futuro y resolver definitivamente el problema a la comunidad y por las razones expuestas en la parte motiva del presente Decreto.

ARTÍCULO TERCERO: Con la declaratoria de la urgencia manifiesta se celebrarán de manera directa todos los contratos que sean necesarios para atender la emergencia y se atenderán todos los gastos que se requieran emanados en el numeral anterior, de las partidas presupuestales existentes en el presupuesto de rentas y gastos de la actual vigencia y los demás recursos que se puedan gestionar con la

dirección departamental de gestión del riesgo y con otras entidades del orden departamental y Nacional.

ARTÍCULO CUARTO: Procédase a llevar a cabo todos los procedimientos necesarios, los contratos que se requieran, con la presente declaratoria de urgencia conforme a los lineamientos legales y lo dispuesto en el presente decreto.

ARTICULO QUINTO: Ordenar la conformación del expediente de que trata el artículo 43 de la ley 80 de 1993 y remitirlo a la Contraloría General de Cundinamarca, dentro de los (5) días hábiles siguientes a la suscripción de los contratos para el ejercicio del control fiscal pertinente, así mismo, enviar copia del presente Decreto y del Acto, a la Gobernación de Cundinamarca y a la dirección departamental de gestión del riesgo, para buscar cofinanciación de recursos para atender la situación.

ARTICULO SEXTO: De ser necesario, disponer, de acuerdo a lo señalado por el parágrafo del artículo 42 de la ley 80 de 1993, los recursos que se requieran para atender la emergencia lo más pronto posible, realizar los traslados, incorporaciones o movimientos presupuestales a que hubiere lugar, conducentes a la contratación para solventar lo situación.

ARTICULO SEPTIMO: La presente declaratoria de urgencia manifiesta, tendrá vigencia hasta tanto se conjure la crisis conforme a las consideraciones anteriores.

ARTÍCULO OCTAVO. · IMPROCEDENCIA DE RECURSOS. Por tratarse de un acto de carácter general, contra el presente decreto no proceden recursos, de conformidad con el artículo 75 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

ARTÍCULO NOVENO. VIGENCIA. El presente decreto rige a partir de su expedición, y deberá ser publicado conforme al artículo 65 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, C.P.A.C.A., en la página web de la alcaldía <http://www.chio-cundinamarca.gov.co>. y deroga las normas que le resulten contrarias”.

3. Presupuestos de procedencia del control inmediato de legalidad

De conformidad con lo previsto en los artículos 20 de la Ley Estatutaria de los Estados de Excepción 137 de 1994 y 136 del Código de procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, son objeto del control inmediato de legalidad por parte de los Tribunales Administrativos “*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*” cuando emanen de las autoridades territoriales.

La jurisprudencia del H. Consejo de Estado ha establecido que, para que proceda el control inmediato de legalidad, el acto de la Administración debe reunir, en forma concurrente, algunos requisitos, los cuales expuso, así:

“De acuerdo con esta visión, que podríamos llamar taxativa, tradicional o formal, son tres los presupuestos requeridos para la procedencia del control inmediato de legalidad, a saber: (i) que se trate de un acto de contenido general; (ii) que el mismo se haya dictado en ejercicio de la función administrativa, y (iii) que el acto tenga como fin desarrollar uno o más de los decretos legislativos expedidos durante los estados de Excepción”¹.

Los mencionados presupuestos procesales deben cumplirse en los siguientes términos:

3.1. Que se trate de un acto de contenido general:

El Consejo de Estado ha resaltado que el control automático de legalidad conforme a lo previsto en el artículo 20 de la Ley 137 de 1994 sólo puede adelantarse respecto a *“medidas de carácter general”*². En reciente pronunciamiento, precisó que no podrán ser objeto de control aquellos actos *“cuyos efectos jurídicos directos no trascienden al exterior de la administración, ni sobre derechos o situaciones de la ciudadanía en general; su incidencia se proyecta exclusivamente a la esfera interna de la administración y a un asunto preciso (...)”*³.

3.2. Que se expida en ejercicio de la Función Administrativa

La noción general de función administrativa, según la jurisprudencia del Consejo de Estado, comprende la *“actividad ejercida por los órganos del Estado para la realización de sus fines, misión y funciones”*⁴.

3.3. Que tenga como finalidad desarrollar decretos legislativos

El objeto del control de legalidad se restringe al análisis de medidas adoptadas en desarrollo de Decretos Legislativos, por ello no es procedente asumir por este medio el estudio de actos administrativos expedidos en virtud

¹ Consejo de Estado - Sala de lo Contencioso Administrativo - Sala Especial de Decisión Número 10 – C.P: Sandra Lisset Ibarra Vélez. 11 de mayo de 2020. Radicación: ·11001-03-15-000-2020-00944-00. Norma que se revisa: Resolución 471 de 22 de marzo de 2020.

² Sala Plena de lo Contencioso administrativo. C. P. Reinaldo Chavarro Buriticá, Expediente 1100 1-03-15-000- 2002-1280-01 (CA-006).

³ Consejo de Estado - Sala Plena de lo Contencioso Administrativo - C.P: Carmelo Perdomo Cuéter. 16 de abril de 2020. Radicación: 11001-03-15-000-2020-01057-00. Norma que se revisa: Circular 8 de 25 de marzo de 2020.

⁴ Consejo de Estado - Sala de lo Contencioso Administrativo - Sala Especial de Decisión Número 10 – C.P: Sandra Lisset Ibarra Vélez. 11 de mayo de 2020. Radicación: ·11001-03-15-000-2020-00944-00. Norma que se revisa: Resolución 471 de 22 de marzo de 2020.

de facultades propias de la Administración, como quiera que la ley establece las competencias y los medios de control para controvertirlas, sin que el mecanismo excepcional pueda ser utilizado para sustituirlos.

En el caso de autos, el Decreto analizado solo cita en sus considerandos que se fundamenta en el Decreto 417 de 2020 por medio del cual se declaró el actual estado de excepción. Cabe señalar que el referido Decreto, además de declarar el estado de urgencia, anunció que asumiría las medidas pertinentes para hacerle frente a tal situación, en los siguientes términos:

“Artículo 1. Declárese el Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica en todo el territorio nacional, por el término de treinta (30) días calendario, contados a partir de la vigencia de este decreto.

Artículo 2. El Gobierno nacional, ejercerá las facultades a las cuales se refiere el artículo 215 de la Constitución Política, el artículo 1 del presente decreto y las demás disposiciones que requiera para conjurar la crisis.

Artículo 3. El Gobierno nacional adoptará mediante decretos legislativos, además de las medidas anunciadas en la parte considerativa de este decreto, todas aquellas medidas adicionales necesarias para conjurar la crisis e impedir la extensión de sus efectos, así mismo dispondrá las operaciones presupuestales necesarias para llevarlas a cabo”.

La Magistrada ponente, considera que sería del caso analizar la disposición allegada para efectuar Control Inmediato de Legalidad, no obstante lo anterior, la Sala Plena ha adoptado la tesis según la cual, si el acto administrativo objeto de análisis no hace uso de las competencias extraordinarias, esto es, no cita de manera expresa el Decreto legislativo desarrollado, no resulta procedente conocer de fondo los actos sometidos a control inmediato de legalidad, como quiera que éstos deben ser controlados por los mecanismos ordinarios.

En efecto, la Sala mayoritaria considera que no resulta suficiente que se cite el Decreto 417 de 2020, como quiera que éste no reguló materia diferente a la declaratoria de la Emergencia Económica Social y Ecológica; y en tal medida, los mandatarios locales no tienen competencia directa para desarrollarlo, pues ésta solo es propia del nivel nacional.

En este orden de ideas, la Sala Plena considera que la decisión contenida en el Decreto 138 de 23 de marzo de 2020, si bien puede ser discutida a través

de los medios ordinarios, no es susceptible de ser analizada a través del control inmediato de legalidad; tesis que se acoge en esta providencia en pro de la seguridad jurídica, así como de los principios de celeridad y eficacia. En suma, se impone declarar improcedente el trámite del control de legalidad de la referencia.

Finalmente, se deja constancia que en sesión del 31 de marzo de 2020 la Sala Plena, dadas las circunstancias de excepcionalidad, aprobó que una vez realizada la discusión y decisión judicial, mediante sala virtual, la respectiva providencia judicial, sea firmada únicamente por el Magistrado Ponente y la Presidenta de esta Corporación; bajo el entendimiento que el acta de Sala Plena correspondiente, certifica los aspectos relacionados con la votación y demás situaciones que dan origen a la providencia.

En mérito de lo expuesto, la Sala Plena del Tribunal Administrativo de Cundinamarca,

RESUELVE:

PRIMERO: DECLARAR IMPROCEDENTE el trámite de control de legalidad respecto del Decreto 138 de 23 de marzo de 2020.

SEGUNDO: Notificar esta providencia al señor Alcalde del Municipio de Chía y al señor Agente Delegado del Ministerio Público, a través las respectivas direcciones electrónicas registradas en el expediente.

TERCERO: Insertar el texto de esta providencia en la página www.ramajudicial.gov.co para los efectos de publicidad para terceros intervinientes y la sociedad en general.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE


PATRICIA SALAMANCA GALLO
Magistrada
Salvo voto


AMPARO NAVARRO LÓPEZ
Presidente del Tribunal Administrativo de Cundinamarca