



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA SECCIÓN SEGUNDA - SUBSECCIÓN "F"

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

Magistrado Ponente: Dr. LUIS ALFREDO ZAMORA ACOSTA

REFERENCIAS:

Radicación: 25000-23-15-000-2020-00534-00
Entidad Remitente: MUNICIPIO DE FUNZA – ALCALDÍA DE FUNZA
Norma: DECRETO 46 DEL 21 DE MARZO DE 2020
Medio de control: CONTROL INMEDIATO DE LEGALIDAD

Se ocupa la Sala Plena del Tribunal Administrativo de Cundinamarca de dictar sentencia dentro del Control Inmediato de Legalidad, en adelante (CIL), que se adelanta sobre el Decreto Municipal 46 del 21 de marzo de 2020, suscrito por el alcalde del municipio de Funza - Cundinamarca, a través del cual declaró el estado de urgencia manifiesta en el municipio.

I. ANTECEDENTES

1.- Mediante **Decreto Nacional No. 417 de fecha 17 de marzo de 2020**, el Presidente de la República, en ejercicio de las facultades constitucionales y legales, en especial las conferidas en el artículo 215 de la Constitución Política y en la Ley 137 de 1994, declaró el Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica en todo el territorio nacional, por el término de treinta (30) días calendario, con el objeto de adoptar las medidas de acción efectivas que permitan conjurar la pandemia por el nuevo coronavirus COVID-19.

2.- Con posterioridad, el alcalde del municipio de Funza - Cundinamarca profirió y remitió a esta Corporación el **Decreto No. 46 de 2020** *"por el cual se declara la urgencia manifiesta para la contención del coronavirus (covid-19) en el municipio de Funza - Cundinamarca, y se dictan otras disposiciones"*, con el objeto de que se efectúe el control inmediato de legalidad contemplado en los artículos 20 de la Ley 137 de 1994 y 136 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

3.- A través de auto fechado el quince (15) de abril de dos mil veinte (2020), el Magistrado ponente avocó el conocimiento del asunto y dispuso las notificaciones y publicación previstas en el ordenamiento jurídico. La notificación al municipio de Funza y al Ministerio Público se realizó a través de los respectivos buzones electrónicos institucionales; ello, acatando las formas previstas en el artículo 199 de la Ley 1437 de 2011, modificado por el artículo 612 del Código General del Proceso.

4.- En cumplimiento del mandato legal contenido en el numeral 2º del artículo 185 del C.P.A.C.A., y ante la situación de “*aislamiento preventivo obligatorio*” dispuesto, para ese momento, por el Gobierno Nacional mediante el Decreto 457 del 22 de marzo de 2020¹, se ordenó la fijación de un aviso en la página web *www.ramajudicial.gov.co*, en la sección denominada “*Medidas COVID19*”, por el término de diez (10) días; al tiempo que convocó a los ciudadanos interesados a intervenir en el trámite.

5.- Dentro del término de intervención, ninguna de las partes interesadas efectuó pronunciamiento frente al asunto planteado.

6.- En el término de traslado al agente del Ministerio Público, el cual se adelantó entre el 4 y el 15 de mayo de 2020, no se rindió concepto frente al asunto planteado.

II. CONSIDERACIONES

2.1.- Competencia.

De acuerdo con lo previsto en el **artículo 20 de la Ley 137 de 1994**, 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, el cual se ejercerá por la autoridad de lo contencioso administrativo en el lugar donde se expidan si se tratare de entidades territoriales o del H. Consejo de Estado si emanaren de autoridades nacionales.

A su turno, el **numeral 14 del artículo 151 de la Ley 1437 de 2011**, señala que a los Tribunales Administrativos les corresponde conocer del control inmediato de legalidad de los actos de carácter general que sean expedidos en ejercicio de la función administrativa durante los Estados de Excepción y como desarrollo de los decretos legislativos que fueren dictados por autoridades territoriales.

Que de acuerdo con lo señalado en el Acuerdo PCSJA20-11529 del 25 de marzo de 2020, el Consejo Superior de la Judicatura exceptuó de la suspensión de términos adoptada en los acuerdos PCSJA20-11517, 11521 y 11526 de marzo de 2020, entre otras, las actuaciones que adelanten los Tribunales Administrativos con ocasión del control inmediato de legalidad de conformidad con las competencias establecidas en el artículo 20 de la Ley 137 de 1994.

Que una vez analizado el contenido del **Decreto Municipal 46 del 21 de marzo de 2020**, se observa que fue proferido por el alcalde del municipio de Funza – Cundinamarca, y que citó como fundamento de su expedición, entre otros, el Decretos Legislativos 417 de 2020² y la Ley 80 de 1993, y como quiera que el Tribunal Administrativo de Cundinamarca ejerce jurisdicción en el Departamento de Cundinamarca, cuya comprensión territorial incluye al

¹ Prorrogada posteriormente a través del Decreto 593 de 24 de abril de 2020, hasta las 00:00 am del 11 de mayo de 2020; y extendida hasta las 00:00 a.m. del 25 de mayo de 2020, por el Decreto 636 de 6 de mayo de 2020.

² por el cual se declara el Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica en todo el territorio Nacional.

municipio de Funza, se concluye que esta Corporación, a través de su Sala Plena, es competente para ejercer el control inmediato de legalidad del acto remitido por esa entidad territorial.

2.2.- En cuanto a la norma sometida a control de legalidad

Estudia la Corporación el Decreto Municipal 46 del 21 de marzo de 2020 “*por el cual se declara la urgencia manifiesta para la contención del coronavirus (covid-19) en el municipio de Funza - Cundinamarca, y se dictan otras disposiciones*”, proferido por el representante legal del ente territorial, quien estableció su competencia para dictar el acto administrativo, de acuerdo con lo establecido en el artículo 315 de la Constitución Política, de la Ley 136 de 1994 y de la Ley 1551 de 2012.

El alcalde del municipio de Funza – Cundinamarca, invocó como sustento normativo de la decisión administrativa lo siguiente:

- (i) La Constitución Política;
- (ii) El Decreto 417 de 17 de marzo de 2020 que declaró el estado de emergencia económica, social y ecológica decretada por el Presidente de la República mediante decreto legislativo 417 de 2020;
- (iii) El Decreto 137 del 12 de marzo de 2020 proferido por el gobernador de Cundinamarca, por el cual se declara la alerta amarilla, se adoptan medidas administrativas, se establecen lineamientos y recomendaciones para la contención de la pandemia por el Coronavirus - COVID 19 en el departamento de Cundinamarca y se dictan otras disposiciones;
- (iv) El Decreto 140 del 16 de marzo de 2020 proferido por el gobernador de Cundinamarca, por el cual se declara la situación de calamidad pública en el Departamento de Cundinamarca.
- (v) La Ley 80 de 1993, que reglamentan la urgencia manifiesta.
- (vi) Circular 06 del 19 de marzo de 2020 por el cual el Contralor de la República ha reconocido la figura de la urgencia manifiesta, como un mecanismo que ante el grave problema de salud pública que afecta el país, resulta útil para superar adecuadamente la contingencia en municipios y departamentos.

Seguidamente, y una vez expuesta la justificación de las medidas adoptadas, el alcalde del municipio de Funza – Cundinamarca dispuso en la parte resolutive del acto administrativo objeto de control lo siguiente:

“(…) ARTÍCULO PRIMERO: Declarar la URGENCIA MANIFIESTA, en el Municipio de Funza Cundinamarca, para atender la situación de calamidad pública generada por la Pandemia CORONAVIRUS- COVID 19.

ARTÍCULO SEGUNDO: Como consecuencia de lo establecido en el artículo primero de este Decreto, lo Administración Municipal acudirá a la figura de la Urgencia Manifiesta, para contratar UNICAMENTE obras, bienes y servicios necesarios para contener, atender y superar situaciones directamente relacionadas con la respuesta, manejo y control de la pandemia CORONAVIRUS COVID-19.

ARTÍCULO TERCERO: Con el fin de atender las necesidades y los gastos propios de la URGENCIA MANIFIESTA aquí decretada, se podrán hacer los traslados presupuestales internos que se requieran.

ARTÍCULO CUARTO: Remitir este acto administrativo, así como los contratos que se suscriban con ocasión de lo presente declaratorio de URGENCIA MANIFIESTA, o lo Contraloría Departamental de Cundinamarca, en cumplimiento de lo establecido en el artículo 43 de la Ley 80 de 1993.

ARTÍCULO QUINTO: El presente decreto rige a partir de la fecha de su expedición (...).

2.3.- Del control inmediato de legalidad – 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 estableció que para la procedencia del control inmediato de legalidad, el acto de la administración debía reunir, en forma concurrente, los siguientes requisitos:

“En lo que tiene que ver con cuáles son los actos administrativos que pueden ser enjuiciados por el CONTROL INMEDIATO DE LEGALIDAD, el Consejo de Estado desde 1994 hasta la fecha, en más de 40 providencias, de manera reiterada y casi pacífica, ha interpretado taxativamente los artículos 20 de la Ley 137 de 1994, 59 y 136 y 185 de la Ley 1437 de 2011, 60 para en términos generales señalar, que son aquellos que de manera expresa desarrollen decretos legislativos.

*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**³ (Negrilla y subraya fuera del texto).*

Dicho lo anterior, incumbe a la Sala verificar si en la presente oportunidad fueron acreditados los presupuestos de procedencia del medio de control aludido, tal como sigue:

2.4.1.- El acto de contenido general: el H. Consejo de Estado ha precisado que el control automático de legalidad que estructura el artículo 20 de la Ley 137 de 1994 versa sobre las medidas de “carácter general”, entendidas éstas como actos de contenido general⁴.

En reciente pronunciamiento, el Máximo Tribunal de lo Contencioso Administrativo, señaló que el acto administrativo pierde el carácter de general cuando: “(...) *el alcance determinado y determinable de sus destinatarios y la materia, cuyos efectos jurídicos*

³ 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.

⁴ Sala Plena de lo Contencioso administrativo. C. P. Reinaldo Chavarro Buriticá, Expediente 1100 I-03-1S-000- 2002-1280-01 (CA-006).

*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 (...)*⁵.

De acuerdo con lo anterior y una vez analizada la norma sometida a control inmediato de legalidad, se observa que su contenido es de **carácter general**, pues no regula cuestiones administrativas de carácter interno, sino que trasciende a la comunidad al declarar la urgencia manifiesta a fin de contratar bienes y servicios para atender la situación de urgencia que se generó en razón a la pandemia Covid-19.

2.4.2.- El ejercicio de la función administrativa: para el Consejo de Estado la noción general de función administrativa comprende *“aquella actividad ejercida por los órganos del Estado para la realización de sus fines, misión y funciones”*⁶.

En el caso que nos ocupa, se observa que el decreto objeto de control fue expedido por el alcalde municipal de Funza - Cundinamarca, en uso de las facultades que le otorga el artículo 315 superior, en calidad de jefe de la Administración local y representante legal del municipio, por lo cual le asiste la atribución de dirigir la acción administrativa municipal, lo que nos lleva a concluir que el acto administrativo fue expedido en ejercicio de la función administrativa que les compete a alcaldes y gobernadores en todo el territorio nacional.

2.4.3.- La finalidad del acto administrativo – Desarrollo de los decretos legislativos: el control **inmediato** de legalidad, en los términos señalados en la Ley 137 de 1994, solamente procede para aquellos actos de contenido general que desarrollan los estados de excepción, lo cual significa que si la norma objeto de estudio se expide en virtud de facultades ordinarias de la Administración, no es posible avocar su conocimiento a través de este medio excepcional, sino que deben ser controvertidas a través de los mecanismos ordinarios establecidos para el efecto.

Así, con el objeto de analizar la procedencia del control inmediato de legalidad, es necesario verificar que el acto administrativo tenga como finalidad el desarrollo de los decretos expedidos con fundamento en los estados de excepción, (entre los que están los dictados en el estado de emergencia).

Del análisis del contenido del **Decreto 46 del 21 de marzo de 2020**, se tiene que fue proferido por el alcalde del municipio de Funza – Cundinamarca, y que citó como fundamento de su expedición, entre otros, el Decreto Legislativo 417 de 2020, *por el cual se declara el Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica en todo el territorio Nacional*, y la Ley 80 de 1993, *por la cual se expide el Estatuto General de Contratación de la Administración Pública*.

⁵ 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.

⁶ *Ibidem*

Sin embargo, se advierte que si bien, el origen de la decisión del mandatario local es el estado de excepción decretado por el Gobierno Nacional, lo cierto es que el decreto en estudio fue proferido en ejercicio de las atribuciones y facultades ordinarias otorgadas por la ley y la Constitución a los Alcaldes y Gobernadores, no derivadas de la norma contenida en un decreto legislativo, pues acude a la figura de la urgencia manifiesta en virtud de lo contemplado en los artículos 42⁷ de la Ley 80 de 1993, con el objeto de contratar obras, bienes y servicios necesarios para contener, atender y superar situaciones directamente relacionadas con la respuesta, manejo y control de la pandemia CORONAVIRUS COVID-19 y para el efecto, autorizó realizar los traslados presupuestales internos que la medida requiera.

En efecto, como fundamento jurídico para declarar el estado de urgencia manifiesta, el alcalde de Funza acude especialmente al contenido del artículo 315⁸ Constitucional y de los artículos 42 y 43 de la Ley 80 de 1993, normativas que analizadas a la luz del artículo 91 de la Ley 136 de 1994⁹ y del artículo 29 de la Ley 1551 de 2012¹⁰, constituyen facultades otorgadas por la ley y la Constitución a los representantes legales de los municipios, bajo el criterio de descentralización territorial, para la dirección de la función administrativa dentro de la jurisdicción del respectivo municipio, comprendiendo entre otras funciones, la de mantener el orden público, ejecutar la actividad contractual y prestar los servicios públicos a los habitantes del municipio.

Así las cosas, aunque la norma expedida por el alcalde del municipio de Funza alude en su parte considerativa el contenido del Decreto Legislativo 417 del 2020, lo cierto es que solamente la menciona para cumplir el presupuesto legal contenido en el artículo 42 de la

⁷ 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.

⁸ Artículo 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. 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.
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.

⁹ Por la cual se dictan normas tendientes a modernizar la organización y el funcionamiento de los municipios.

¹⁰ Por la cual se dictan normas para modernizar la organización y el funcionamiento de los municipios.

Ley 80 de 1993, consistente en hallarse ante el acaecimiento de “(...) *situaciones relacionadas con los estados de excepción* (...)” para la declaratoria de la urgencia manifiesta, pero en ningún caso acude a los decretos legislativos expedidos con base en el decreto mencionado.

En este punto, es importante precisar que el estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica declarado por el Gobierno Nacional, no limita la facultad que tienen los alcaldes y gobernadores de acudir al contenido del artículo 42 de la Ley 80 de 1993 para declarar el estado de urgencia manifiesta, en razón a que constituye una prerrogativa de carácter ordinario de la cual pueden hacer uso los representantes legales con la sola presencia de situaciones relacionadas con los estados de excepción, de ahí que el alcalde de Funza – Cundinamarca solamente enuncia el Decreto Legislativo 417 de 2020, para poner de presente la situación que actualmente vive el país, pero hizo uso de la facultad ordinaria que tenía a su disposición para decretar el estado de urgencia manifiesta.

Conforme a lo expuesto, se concluye que el fundamento jurídico que sirvió de base para declarar el estado de urgencia manifiesta en el municipio de Funza se enmarcó en las atribuciones y facultades ordinarias otorgadas por la ley a los alcaldes y gobernadores para afrontar la crisis provocada por la pandemia del COVID-19, por lo que el acto enjuiciado no es susceptible de ser examinado bajo la óptica del medio de control automático de legalidad, sino a través de los medios de nulidad simple o nulidad y restablecimiento del derecho por ser actos emanados de la administración pública.

Para finalizar, debe precisar la Sala que aunque en providencia del 15 de abril de 2020 se avocó conocimiento del trámite relacionado con el control inmediato de legalidad del Decreto Municipal núm. 46 de 2020, lo cierto es que para ese momento se asumió que el alcalde del municipio de Funza, había decretado el estado de urgencia manifiesta en virtud del estado de excepción que se encontraba vigente para la fecha de expedición del acto, ello en consideración a que en los fundamentos normativos, se relacionó el Decreto Legislativo 417 de 2020 que declaró el estado de emergencia y se motivó en la necesidad de contener, prevenir, atender y mitigar los efectos de la pandemia Covid-19.

Empero, no puede perderse de vista que el momento procesal en el cual se asume el estudio integral del acto administrativo sometido al control inmediato de legalidad, es la sentencia, y por lo tanto fue en este momento donde se constató que el Decreto Municipal núm. 46 de 2020 fue proferido en virtud de las atribuciones y facultades ordinarias con las cuentan los alcaldes para declarar el estado de urgencia manifiesta, y no en aplicación de normas excepcionales que desarrollaron el Estado de excepción declarado en el Decreto Legislativo 417 de 2020.

Como colorario de lo anterior, y ante la concurrencia de las causales de improcedencia descritas en la jurisprudencia del H. Consejo de Estado, dado que el Decreto Municipal 46 del 21 de marzo de 2020 *“por el cual se declara la urgencia manifiesta para la contención del coronavirus (covid-19) en el municipio de Funza - Cundinamarca, y se dictan otras*

disposiciones”, no se profirió en desarrollo de los decretos legislativos dictados dentro de la declaratoria de estado de emergencia, sino en virtud de las facultades otorgadas por la ley y la Constitución a los alcaldes y gobernadores, entre ellas, la contenida en el artículo 42 de la Ley 80 de 1993, es dable concluir que el presente medio de control es improcedente.

Finalmente, se deja constancia que en sesión del treinta y uno (31) de marzo de dos mil veinte (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.

2.4. Decisión.

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

RESUELVE

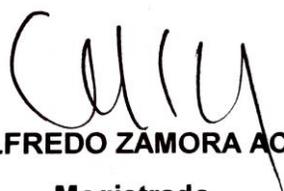
PRIMERO: DECLÁRESE la improcedencia del medio de control inmediato de legalidad del **Decreto 46 del 21 de marzo de 2020** expedido por el **alcalde del municipio de Funza**, Departamento de Cundinamarca, de conformidad con las consideraciones expuestas en esta providencia.

SEGUNDO: Notificar esta providencia al señor alcalde del municipio de Funza - Departamento de Cundinamarca y al señor Agente Delegado del Ministerio Público, a través las respectivas direcciones electrónicas registradas en el expediente.

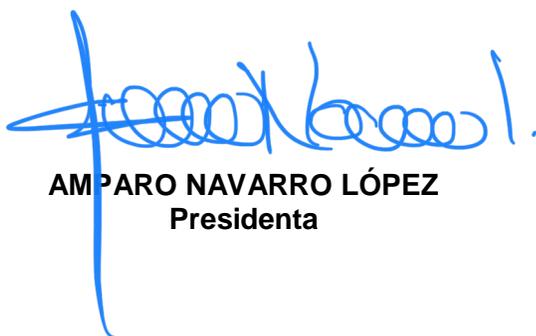
TERCERO: Insertar el texto de esta providencia en la página www.ramajudicial.gov.co en la sección denominada “Medidas COVID19”, o en la plataforma autorizada para tal efecto.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,

(Esta providencia fue estudiada y aprobada por la Sala Plena en sesión de la fecha.)



LUIS ALFREDO ZAMORA ACOSTA
Magistrado



AMPARO NAVARRO LÓPEZ
Presidenta