



**TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA
SALA PLENA**

REFERENCIAS:

Expediente: 25000 23 15 000 2020 01264 00
Entidad remitente: **Alcaldía Local de la Candelaria**
Medio de control: **Control Inmediato de Legalidad**
Resolución No. 025 de 27 de marzo de 2020

Con el respeto acostumbrado, procedemos a esbozar las razones que nos llevan a salvar parcialmente el voto en la decisión adoptada por la Sala Mayoritaria en providencia de la fecha, a través del cual, **declaró la legalidad de la Resolución 025 de 27 de marzo de 2020** expedido por el **alcalde local de la Candelaria – Bogotá D.C.**, *“por la cual se declara Urgencia Manifiesta para celebrar la contratación de bienes, servicios y ejecución de obra necesarias para atender la asistencia humanitaria que se ocasiona en la Localidad de la Candelaria por la situación epidemiológica causada por el Coronavirus (COVID -19) objeto de Declaración de Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica en el País y de la Calamidad Pública en Bogotá D.C.”*

El fundamento del disenso frente a la decisión adoptada por la Sala Mayoritaria se sustenta en que algunas de las medidas adoptadas en el acto administrativo cuya legalidad se declaró, no se encuentran ajustadas a los límites de conexidad, necesidad y proporcionalidad que deben guardar los actos administrativos que desarrollan los decretos legislativos dictados en el estado de excepción, para el caso concreto, los dispuestos en el Decreto 440 de 2020.

Para explicar tal premisa, debemos empezar por referir que el artículo 7 del Decreto 440 de 2020, junto con el artículo 42 de la Ley 80 de 1993 constituyen en el asunto de autos, el parámetro objetivo a partir del cual, la Corporación debió establecer si el mandatario local ajustó su actuación a los límites que deben guardar los actos administrativos que desarrollan decretos legislativos dictados en el estado de excepción; contornos que a nuestro juicio fueron transgredidos, como pasa a explicarse:

- A. Algunos de los contratos que se anuncian serán celebrados, no se encuentran dentro de los límites del decreto legislativo.**

En efecto, el artículo 2º de la Resolución 025 de 27 de marzo de 2020, prevé que se celebrarán contratos para “...**prestar los servicios de dirección, administración y control de recursos y el suministro de bienes y servicios para atender el gasto...**”. Así, según se lee del terno literal de la expresión, la alcaldía local pretende delegar en un tercero la administración de los recursos públicos que serían invertidos en la atención del COVID – 19; decisión que de conformidad con las circunstancias fácticas y jurídicas que rodean el desarrollo de la emergencia no es necesaria y mucho menos proporcional, ello, por cuanto el artículo 7º del Decreto 440 de 2020, es claro en señalar que la contratación directa por urgencia manifiesta tendrá ocurrencia para proveer a la población de bienes, servicios y obras necesarios para atender y superar situaciones directamente relacionadas con el coronavirus – COVID – 19.

Nótese que con los mencionados contratos no se pretende, *verbi gracia*, la adquisición o suministro de bienes e insumos tales como elementos de bioseguridad, sanitarios, higiénicos, farmacéuticos, víveres o alimentos para proveer la atención de la comunidad, al personal médico, miembros de la Fuerza Pública, sanitarias y civiles que se encuentren en servicio activo dirigiendo el manejo de la situación de emergencia; situación que evidentemente tendría la virtualidad de conjurar la crisis; por el contrario, se pretende contratar la administración de los recursos, competencia que le está dada a la propia alcaldía local.

Así pues, el alcalde local intenta, so pretexto del estado de emergencia, entregar a un tercero el cumplimiento de una de sus más elementales funciones legales, esto es, la ordenación del gasto público, disposición que en nada se acompasa con el contenido del decreto legislativo y que vista la situación de calamidad pública surge como fútil para atender la pandemia.

No se desconoce que ante la emergencia sea posible que la alcaldía local no tenga la capacidad instalada para suministrar directamente, a través de sus servidores, la totalidad de bienes y/o servicios adquiridos y que deban ser entregados a la población, empero, el contrato a que se refiere la disposición citada (...**prestar los servicios de dirección, administración y control de recursos y el suministro de bienes y servicios para atender el gasto**), no se circunscribe a dicho aspecto, sino, se reitera, pretende ceder el manejo de los recursos de la emergencia a una persona ajena a la administración.

Así, surge palmario que el presupuesto de necesidad que debe acompañar a cada una de las medidas adoptadas por los representantes legales de las alcaldías locales, no aparece contenido en el acto administrativo objeto de estudio en el aparte que tiene por objeto permitir contratar directamente en el marco de la emergencia la prestación de “...**los servicios de dirección, administración y control de los recursos**”, por ello en lo que hace a dicha frase, era necesario su declaratoria de nulidad.

B. La supervisión de los contratos

Se explicó en la providencia acogida por la Sala Mayoritaria que la supervisión propiamente dicha se caracteriza por ser llevada a cabo por un servidor de la entidad que no sólo cuenta con funciones técnicas, sino también de índole administrativa, contable, financiera y jurídica; nota distintiva con la interventoría en tanto ésta es ejecutada por una persona externa a la entidad que adelanta funciones técnicas y requiere conocimientos especiales sobre la materia.

Ahora bien, el artículo tercero del acto administrativo objeto de estudio señaló que *“la supervisión de los contratos que surjan será ejercida por el ALCALDE LOCAL DE LA CANDELARIA quien podrá contar con personal de apoyo, a través de los contratos de prestación de servicios que sean requeridos o personal de planta, acto que no implica delegación, al no requerirse para el seguimiento de conocimientos especializados, el supervisor ejercerá sus obligaciones conforme a lo establecido en el Manual de Contratación de la Secretaría, la Ley 1474 de 2011, y las demás normas concordantes vigentes, quién será el encargado de establecer la remuneración y demás elementos necesarios para la legalización del o los contratos de la presente urgencia, así como los informes de ejecución de los mismos”*. Negrillas fuera del texto original

Respecto este particular, llama la atención que la supervisión de los contratos suscritos en razón del Estado de Emergencia, Social y Económica pretende a su vez ser contratada, situación que no se aviene a los principios de necesidad y proporcionalidad. Ello por cuanto:

- i.* Como lo ha sostenido el Consejo de Estado, por regla general, la supervisión recae sobre uno o varios **funcionarios** de la entidad pública contratante, calidad que no puede predicarse de otro contratista, máxime cuando la medida procura que sea esa persona (el supervisor) el encargado de establecer la remuneración y demás elementos necesarios para la legalización del o los contratos, trasladando con ello la ejecución de los dineros públicos a un particular;
- ii.* Bien se indica en el mismo acto administrativo objeto de estudio que la supervisión no requiere de conocimiento especializados, quiero ello decir que puede ser ejercida por los servidores públicos de la alcaldía local; y
- iii.* no está demostrado que la alcaldía local se encuentra desprovista del personal necesario para adelantar la labor de supervisión.

Se sigue de lo anterior que la medida adoptada por el alcalde local, en tanto pretende contratar la labor de supervisión de los contratos suscritos con ocasión de la urgencia manifiesta, no guarda relación de necesidad y proporcionalidad con las medidas que deben ser adoptadas dentro del Estado Emergencia, Económica Social y Ecológica, especialmente cuando la inversión de los dineros públicos debe estar encaminada de manera principal a atender la crisis que en materia de salud atraviesa el país.

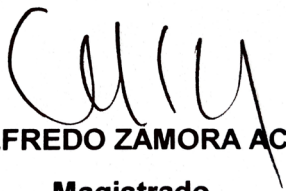
Siendo ello así, era procedente declarar *que la expresión “a través de los contratos de prestación de servicios que sean requeridos”* contenida en el numeral tercero del acto

administrativo objeto de control, no se encontraba en consonancia con los principios que deben ser observados en el marco de los estados de excepción.

En suma, atendiendo las consideraciones que preceden, **era necesario declarar la nulidad** de: *i*. La expresión “**prestar los servicios de dirección, administración y control de recursos y el suministro de bienes y servicios para atender el gasto**”, contenida en el artículo segundo; así como *ii*: La expresión “**a través de los contratos de prestación de servicios que sean requeridos**” contenida en el artículo tercero de la Resolución 025 de 27 de marzo de 2020 expedido por el alcalde local de la Candelaria – Bogotá D.C., en razón a que no se encuentran ajustadas a los límites de conexidad, necesidad y proporcionalidad que deben guardar los actos administrativos que desarrollan los decretos legislativos en el estado de excepción.

Con lo expuesto, dejamos expresadas las razones de nuestro salvamento parcial de voto.

Fecha ut Supra,



LUIS ALFREDO ZAMORA ACOSTA
Magistrado


BEATRIZ HELENA ESCOBAR ROJAS
Magistrada