



TRIBUNAL DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DEL CAQUETÁ SALA PLENA

ACLARACIÓN DE VOTO

Expediente: 18001-23-40-000-2020-00057-00

Asunto: Control Inmediato de Legalidad, Decreto 037 del 21 de marzo de 2020, expedido por el Alcaldesa del municipio de Milán –Caquetá-.

Demandante: De oficio

Magistrada Ponente: Yaneth Reyes Villamizar.

En efecto, compartimos la decisión mayoritaria consistente declarar ajustado a derecho el Decreto 037 del 21 de marzo de 2020, proferido por la Alcaldesa del municipio de Milán –Caquetá- por medio del cual se declara la urgencia manifiesta en esa entidad territorial *“con ocasión del estado de emergencia económica, social y ecológica derivada de la pandemia COVID-19 y se dictan otras disposiciones”*.

Sin embargo, no compartimos algunas consideraciones vertidas en la parte motiva de la sentencia, como pasa a explicarse.

(i) Se alude de manera extensa a los requisitos constitucionales y legales exigidos para la declaratoria de estados de excepción y para expedir decretos legislativos, para apoyar la tesis consistente en que se cumple con la tercera exigencia del artículo 136 del CPACA, referida a *“que desarrolle decretos legislativos proferidos en estados de excepción”*, por cuanto en la motivación del acto administrativo examinado indicó hacer uso de la regulación contenida en el Decreto 440 de 2020 sobre contratación directa.

Al respecto, en primer lugar, consideramos que los parámetros de evaluación de los decretos legislativos a cargo de la Corte Constitucional, no se trasladan a los actos administrativos de contenido general que los desarrollan, por una razón potísima: mediante los primeros el Ejecutivo Nacional modifica el ordenamiento jurídico para afrontar la situación extraordinaria y sobreviniente, mientras que las autoridades administrativas están facultadas para desarrollarlos (ejecución de la ley), bien a través de la regulación emitida en la anormalidad institucional, o por la ordinaria en caso de que no haya sido modificada por la primera, lineamientos (junto con otros que hacen parte del ordenamiento jurídico) que debe examinar la jurisdicción de lo Contencioso Administrativo.

En segundo lugar, siguiendo la jurisprudencia del Consejo de Estado, el CIL se activa por el solo hecho de que el acto administrativo de contenido general, se profiera durante la vigencia del estado de excepción y, como desarrollo o con ocasión de la anormalidad institucional declarada, de allí que ***“todas aquellas decisiones de carácter general que constituyan concreción del ejercicio de la función administrativa dentro del ámbito de los regímenes excepcionales y a la vez sean productoras de efectos jurídicos, deben ser controladas, de manera inmediata,***



Única Instancia

Medio de Control: Control Inmediato de Legalidad

Acto Administrativo: Decreto 037 del 21 de marzo de 2020

Autoridad que lo profirió: Municipio de Milán-Caquetá

Radicación: 18-001-33-33-000-2020-00057-00

por la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo (...).”¹. Posición que se mantiene con el reciente pronunciamiento del 19 de mayo de **2.020**², de esa misma Corporación al señalar que el decreto objeto de control corresponde “a una verdadera medida de carácter general en ejercicio de una función administrativa y tomada en desarrollo del Estado de Emergencia declarado por el Presidente de la República, mediante el Decreto 417 de 2020. (...), **el acto no pierde tal naturaleza por el hecho que, en sus considerandos, invoque, como fundamento, otro tipo de disposiciones que no corresponden a Decretos Legislativos del estado de excepción (...)** . A juicio de esta Sala, los hechos que dieron lugar al Estado de Emergencia declarado por el Presidente de la República, con la firma de todos sus ministros, son más que conocidos por todo el país, al igual que las medidas que se requieren para evitar el contagio y propagación del Coronavirus COVID – 19 **y no se requiere que se repitan en cada acto que, a nivel local o sectorizado, se expida para concretar en el ámbito de sus competencias las medidas transitorias destinadas a superar los efectos perjudiciales de la situación**”. (Negritas fuera de texto original).

En ese sentido, el CIL se impone no solamente porque la actividad administrativa se despliegue para desarrollar decretos legislativos, sino que basta con que los actos respectivos contengan medidas que tienden a enfrentar los hechos que generaron la declaratoria del Estado de Excepción, significando con ello que no es necesario que se cite expresamente los decretos legislativos o que no se haga.

Entonces, el asunto analizado, referido a la declaratoria de la urgencia manifiesta en esa entidad territorial es susceptible del CIL no solamente porque se haya citado en la parte considerativa el Decreto 440 de 2020 sobre la “*Contratación de urgencia*”, sino porque se emitió en vigencia del Estado de Excepción declarado por el Presidente de la República mediante el Decreto 417 de 2020 y, las medidas que se adoptaron tienden a afrontar el origen de la anormalidad institucional declarada, cual es, el Virus SARS-Covid-2 que a su vez, generó la enfermedad denominada Covid-19 que azota al planeta.

Sostener, como lo hace la sentencia, que solamente cuando el acto administrativo cite el Decreto 440 de 2020 es pasible de CIL, implicaría que en aquellos casos en los cuales por simple olvido o deliberadamente se omite mencionarlo, se eluda la revisión jurisdiccional, con las consecuencias que puede ello puede generar para la salvaguardia inmediata del ejercicio y goce de los derechos de las personas, de por sí, frágiles (los derechos) por las medidas adoptadas, dentro de ellas, por la limitación de la movilidad y, la dificultad para acceder a bienes y servicios básicos por la disminución de sus fuentes de ingresos, incluso, en algunos casos por la pérdida las mismas.

¹ Consejero ponente: MAURICIO FAJARDO GOMEZ, Radicación: 11001-03-15-000-2009-00549-00(CA).

² **SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO - SALA ESPECIAL DE DECISIÓN No. 2. MAGISTRADO PONENTE: CÉSAR PALOMINO CORTÉS. Radicado: 11001-03-15-000-2020-01013-00. Asunto: Control Inmediato de Legalidad de la Resolución 695 del 24 de marzo de 2020 expedida por el Director General de la Corporación Autónoma Regional de Boyacá - CORPOBOYACÁ.**



Única Instancia

Medio de Control: Control Inmediato de Legalidad

Acto Administrativo: Decreto 037 del 21 de marzo de 2020

Autoridad que lo profirió: Municipio de Milán-Caquetá

Radicación: 18-001-33-33-000-2020-00057-00

(ii) En la sentencia se afirma que la urgencia manifiesta dispuesta en el artículo 42 de la Ley 80 de 1993 y, la contratación de urgencia dispuesta en el artículo 7º del Decreto 440 de 2020, son figuras jurídicas distintas.

Al respecto, consideramos que tanto la urgencia manifiesta, como la contratación de urgencia permiten la contratación directa para afrontar de inmediato hechos sobrevinientes, los cuales en ambas instituciones jurídicas requieren de prueba. Cosa distinta es que en la contratación de urgencia, se presuman por la declaratoria del Estado de Excepción de emergencia Económica, Social y Ecológica declarada por el Presidente de la República mediante el Decreto 417 del 17 de marzo de 2020 para afrontar la pandemia generada por el Covid-19. Pero en lo demás, la contratación de urgencia, remite a lo regulado en la Ley 80 de 1993, particularmente a lo dispuesto en el artículo 42, como lo muestra el inciso final del artículo 7º del Decreto 440 de 2020 al señalar que *“Las actuaciones contractuales adelantadas con fundamento en la urgencia manifiesta se regirán por la normatividad vigente”*.

En los términos expresados dejamos consignado nuestra aclaración de voto.


LUIS CARLOS MARÍN PULGARÍN
Magistrado


PEDRO JAVIER BOLAÑOS ANDRADE
Magistrado

Fecha up supra.

REPUBLICA DE COLOMBIA



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL CAQUETA

Florencia, doce (12) de junio de dos mil veinte (2020)

ACCIÓN: CONTROL INMEDIATO DE LEGALIDAD
ACTO: DECRETO 037 DE 2020 DEL MUNICIPIO DE MILÁN
RADICACIÓN: 18-001-23-40-002-2020-00057-01

Magistrada Ponente: Dra. JESÚS ORLANDO PARRA

ACLARACIÓN DE VOTO

Aunque comparte el suscrito la decisión de la Sala, que declaró válido el Decreto objeto de control inmediato de legalidad, se permite aclarar su voto en el sentido de precisar que, a diferencia de lo planteado en la ponencia finalmente aprobada, es nuestro criterio ese medio de control resulta viable y, entonces, de imperativo ejercicio por parte de los Tribunales Administrativos, *respecto de todos los actos administrativos de carácter general* que sean expedidos por las autoridades territoriales *como desarrollo de los decretos legislativos expedidos por el Gobierno Nacional* en el marco del estado de Emergencia Económica actualmente vigente en el país (lo que incluye el decreto declaratorio de ese estado de excepción, esto es: el 417 de 17 de marzo de 2020).

Y es para el suscrito claro que la expresión legal “*como desarrollo de los decretos legislativos*” (art. 136 CPACA) debe ser entendida –en su sentido natural y obvio- como equivalente a “*para la ejecución de los decretos legislativos*”, pues: (a) tal es el alcance del verbo *aplicar*, según el diccionario de la RAE; (b) en ningún momento la norma exige que se trate de medidas administrativas proferidas con base en facultades extraordinarias; (c) si se admitiera que solo son controlables los actos expedidos en ejercicio de facultades extraordinarias, se vaciaría prácticamente la competencia de los Tribunales Administrativos, pues –aunque teóricamente ello es viable- resulta altamente infrecuente que los ejecutivos territoriales sean investidos de facultades extraordinarias durante los estados de excepción; (d) por ello, la *puesta en práctica* de las medidas adoptadas (aquí sí en ejercicio de facultades legislativas extraordinarias que asume el Presidente de la República en los Estados de Excepción) a través de los decretos legislativos, se hace por parte de gobernadores y alcaldes a través de sus ordinarias competencias, y (e) todo lo que se arguye en el fallo (nro. 8 de los considerandos) para sostener que la declaratoria del estado de excepción solo procede ante la insuficiencia de las facultades ordinarias del ejecutivo, siendo cierto *resulta impertinente* respecto del caso fallado, pues esas consideraciones están referidas a la evaluación de juridicidad de la *declaración del Estado de Excepción* y en ningún momento a la ejecución, por parte de las autoridades territoriales, de las medidas adoptadas a raíz de la misma.

En concreto, en el caso de la declaración de urgencia manifiesta, en ningún modo puede aceptarse que el Decreto Legislativo 440/20 haya creado una institución “*la contratación de urgencia*” distinta de la urgencia manifiesta de la Ley 80/93 *a la que remite expresamente*. El Alcalde Municipal ejerce la competencia que la Ley 80 atribuye a todos los representantes legales de las entidades públicas y que no ha sido en modo alguno asignada *ex novo* por el decreto legislativo 440 de 2020, el cual

–remitiendo en forma expresa a la correspondiente regulación de la Ley 80- se limita a tener por acreditada, *para efectos del artículo 42 de la Ley 80 de 1993*, la configuración de los motivos justificatorios de la declaratoria de urgencia manifiesta, precisando qué clase de objetos contractuales pueden ser pactados directamente.

Por las anteriores razones, no comparte el suscrito la motivación del fallo en cuanto aduce la pretendida existencia de una nueva modalidad de contratación estatal creada por el Decreto 440/20, como condición de procedencia del Control Inmediato de Legalidad sobre el decreto que declara la *urgencia manifiesta*.

En síntesis, pues, para el suscrito (a) no existe tal “nuevo” instrumento de gestión contractual, sino que se trata de la misma urgencia manifiesta consagrada legalmente hace ya casi 30 años, y (b) el control inmediato de legalidad se impone en este caso concreto por cuanto el acto administrativo que declara la urgencia manifiesta constituye una medida administrativa de carácter general emitida como desarrollo (i.e.: para la puesta en ejecución de) de las medidas adoptadas mediante los Decretos Legislativos, incluyendo el declaratorio de la emergencia.

El magistrado,



NÉSTOR ARTURO MÉNDEZ PÉREZ