



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA
SALA PLENA

Magistrado ponente: **ISRAEL SOLER PEDROZA**

Bogotá, D.C., veinticuatro (24) de agosto de dos mil veinte (2020)

AUTORIDAD: ALCALDÍA DE GUATAVITA
RADICACIÓN: 25000-23-15-000-2020-00547-00
OBJETO DE CONTROL: Decreto 100-1900-035-2020 del 23 de marzo
TEMA: Control inmediato de legalidad, Decreto estado emergencia. **Declaratoria de urgencia manifiesta y traslados presupuestales.**

I. ASUNTO

Procede la Sala a realizar el control inmediato de legalidad del **Decreto 100-1900-035-2020 del 23 de marzo de 2020**¹, expedido por la Alcaldesa de Guatavita – Cundinamarca.

II. CONTENIDO DEL DECRETO OBJETO DE CONTROL

“DECRETO 100-1900-035-2020 del 23 de marzo

“POR MEDIO DEL CUAL SE DECLARA LA URGENCIA MANIFIESTA EN EL MUNICIPIO DE GUATAVITA CUNDINAMARCA CON MOTIVO DE LA PANDEMIA POR CORONAVIRUS-COVID 19 Y SE DICTAN OTRAS DISPOSICIONES”

LA ALCALDESA MUNICIPAL DE GUATAVITA – CUNDINAMARCA, en uso de sus atribuciones constitucionales y legales, en especial las previstas en los artículos 315 numeral 3 de la Constitución Política de Colombia y el artículo 91 literal B, numeral 1, la Ley 80 de 1992, artículos 11 y 41, y

CONSIDERANDO:

“1. Que la Constitución Política de Colombia en el Artículo 315 en su numeral 3 establece como atribución del Alcalde: “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 y comerciales de carácter local, de acuerdo con las

¹ “Por medio del cual se declara la urgencia manifiesta en el municipio de Guatavita Cundinamarca con motivo de la pandemia por el coronavirus – covid-19 y se dictan otras disposiciones”.

disposiciones pertinentes”, concordante con la ley 136 de 1994, en el artículo 91 literal D, numeral 1, “1, Dirigir la acción administrativa del municipio; asegurar el cumplimiento de las funciones y de la prestación de los servicios a su cargo; representarlo judicial y extrajudicialmente”

“2. Que la ley 80 de 1993, en su artículo 42, establece: “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”.

“PARAGRAFO. 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”.

“3. Que mediante decreto del Gobierno Nacional No. 417 de marzo 17 de 2020, se declaró el Estado de Emergencia Social y Ecológica en todo el territorio nacional con el fin de hacer frente a las circunstancias imprevistas y detonantes en lo relacionado a la salud pública y a la crisis económica y social generada por la pandemia del coronavirus COVID-19”.

“4. Que el municipio de Guatavita ha realizado las actuaciones administrativas conforme a las disposiciones nacionales y departamentales, tendientes a preservar la vida y la salud pública de los habitantes del municipio”.

“5. Que pese a los esfuerzos del Gobierno Nacional y del gobierno departamental de Cundinamarca, se siguen requiriendo actuaciones desde todos los ámbitos administrativos que permitan eficazmente generar respuesta inmediata para satisfacer las necesidades de salud pública, de emergencia y calamidad que la comunidad requiere como consecuencia de la grave situación ocasionada por esta pandemia”.

“6. Que se hace necesario implementar alternativas que doten a la administración municipal de mecanismos y procedimientos que le permitan de una manera ágil, eficaz, pertinente y oportuna, atender las necesidades y generar respuesta en torno a la crisis actual generada por la pandemia COVID-19”.

“7. Que el Consejo de Estado mediante sentencia del 27 de abril de 2006, Expediente número 14275. Consejero Ponente Ramiro Becerra Saavedra, sobre la urgencia manifiesta consideró”:

“(…) Se observa cómo la normatividad que regula el tema de la urgencia manifiesta en la contratación estatal, se refiere a aquellos eventos en los cuales pueden suscitarse hechos que reclamen una actuación inmediata de la Administración, con el fin de remediar o evitar males presentes o futuros pero inminentes, provocados bien sea por los estados de excepción (...) o por cualquier otra circunstancia similar que tampoco dé espera en su solución, (...) de tal manera que resulte inconveniente el trámite del

proceso licitatorio de selección de contratistas (...), por cuanto implica el agotamiento de una serie de etapas que toman su tiempo (...)”.

“En esas estipulaciones, se hace evidente el principio de prevalencia del interés general, en este caso, por encima de las formalidades de las actuaciones administrativas, puesto que si aquel se halla afectado o en peligro de serlo, el régimen jurídico debe ceder y permitir que las soluciones se den en la mayor brevedad posible, así ello implique la celebración de contratos sin el cumplimiento de los requisitos legales de selección de contratista (...)”.

“8. Que conforme a lo preceptuado en el artículo 42 de la ley 80 de 1993, la administración municipal de Guatavita advirtió la necesidad de contar con elementos, productos, y servicios necesarios para continuar con su estrategia de respuesta inmediata a la crisis de la salud pública y social generada por el coronavirus COVID-19”.

“9. Que mediante circular No. 06 del 19 de marzo de 2020, el Señor Contralor General 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 emergencia”.

“En mérito de lo expuesto,”

DECRETA:

*“**ARTÍCULO PRIMERO:** Declarar la Urgencia Manifiesta en el municipio de Guatavita, para atender la situación de calamidad pública generada por la pandemia del coronavirus COVID-19”.*

*“**ARTÍCULO SEGUNDO:** Como consecuencia de la declaratoria a la que hace alusión el presente decreto, la administración municipal de Guatavita, acudirá a la figura de Urgencia manifiesta para contratar UNICAMENTE obras, bienes y servicios necesarios para atender y superar situaciones directamente relacionadas con 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 declarada mediante el presente decreto, se podrán hacer los traslados presupuestales que se requieran, con fundamento en las disposiciones del decreto presidencial 461 de 2020”.*

*“**ARTÍCULO CUARTO.** Remitir copia el presente Decreto, así como los contratos que de él se deriven con ocasión de la declaratoria de la Urgencia Manifiesta, a los entes de control que corresponda, 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 y publicación”.*

PUBLÍQUESE Y CÚMPLASE

Dado en el Despacho de la Alcaldía Municipal de Guatavita, a los veintitrés (23) días del mes de marzo de dos mil veinte (2020).

RUBY JIMENA PRIETO PRIETO

Alcaldesa Municipal

III. INTERVENCIONES

- La **Alcaldesa de Guatavita** considera que el municipio ha desplegado todas las acciones necesarias, conforme a las disposiciones nacionales y departamentales, para preservar la vida y la salud de los habitantes de su territorio. Indicó, que debido a la situación excepcional que está viviendo el mundo, las autoridades públicas no han podido prever las consecuencias del COVID-19, y por tal motivo, no han reservado recursos de inversión para controlar su expansión. Agregó, que el virus genera consecuencias que lo configuran como un riesgo imprevisible que hay que enfrentar de manera inmediata.

Aduce, que el ordenamiento jurídico, art. 42 Ley 80 de 1993, contiene un mecanismo, como el de la declaratoria de la urgencia manifiesta, para enfrentar estas situaciones de manera rápida y eficaz, que aunque es una excepción a las normas contractuales, contribuye a contrarrestar la paralización administrativa y el riesgo a la comunidad de verse afectada en su vida y salud por el COVID-19. Agrega, que con esta herramienta se busca contratar bienes y servicios de manera expedita para que los organismos encargados desplieguen acciones para proteger a los habitantes del municipio y precisa que para esto se deben realizar los traslados presupuestales correspondientes, como lo autoriza la norma referida, lo cual ha traído buenos resultados, pues se han podido atender las necesidades e implementar las medidas pertinentes, de manera eficiente y eficaz.

Finalmente, adjuntó un acta de reunión del Consejo Extraordinario Municipal de Gestión del Riesgo de Desastres, en el cual se dejó constancia sobre la necesidad de declarar la urgencia manifiesta en el municipio, por petición del Comandante de Bomberos, solicitud que fue avalada y aprobada por unanimidad.

- La **Universidad del Rosario** remitió concepto general sobre el tema relacionado con la declaratoria de urgencia manifiesta y los traslados presupuestales que se hagan con ocasión de esta situación y consideró que las entidades territoriales, en el contexto del estado de excepción, están amparadas por el ordenamiento jurídico para realizar estas actuaciones, por virtud del principio de autonomía.

- La **Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado** y los demás entes universitarios, guardaron silencio.

IV. CONCEPTO DEL MINISTERIO PÚBLICO

El representante del Ministerio Público remitió escrito, en el cual se pronunció sobre la **legalidad del Decreto 100-1900-035-2020 del 23 de marzo de 2020**, después de hacer una presentación general sobre los estados de excepción y las competencias del Presidente y los alcaldes en dicha situación, así como del control inmediato de legalidad.

En concreto sobre la urgencia manifiesta indicó, que es una facultad que se encuentra en el artículo 42 de la Ley 80 de 1993, así como en el artículo 2.2.1.2.1.4.2 del Decreto 1082 de 2015 y que fue declarada exequible por la Corte Constitucional en la sentencia C-772 del 10 de diciembre de 1998, en la cual analizó la constitucionalidad del párrafo 1º del artículo 41 y el párrafo del artículo 42 de la Ley 80 de 1993.

Manifestó que el Decreto, **SE AJUSTA A DERECHO**, en atención a que fue expedido de conformidad con los Decretos expedidos por el Gobierno Nacional, en especial los Decretos 417, 440 y 461 de 2020, en los cuales se facultó a los alcaldes y gobernadores para efectuar contrataciones directas bajo la figura de urgencia manifiesta y se les permitió realizar traslados presupuestales con el fin de atender la situación generada por el COVID-19.

Agregó, que cumple con los principios de la Ley 137 de 1994, ya que no implica la vulneración de derechos fundamentales, es proporcional a la situación que se está generando, y cumple con la finalidad de implementar medidas administrativas que doten a la administración municipal de mecanismos y procedimientos para hacerle frente a la propagación de la enfermedad de manera ágil, eficaz, pertinente y oportuna, con base en la Ley 80 de 1993, teniendo presente el examen de constitucionalidad.

V. CONSIDERACIONES DEL TRIBUNAL

1. Competencia

De conformidad con lo establecido en el artículo 20 de la Ley 137 de 1994 (Ley Estatutaria de los Estados de Excepción) y el artículo 136 de la Ley 1437 de 2011, las medidas de carácter general que sean dictadas por las autoridades de orden territorial en ejercicio de la función administrativa y como desarrollo de los decretos legislativos proferidos durante los Estados de Excepción, tendrán un control inmediato de legalidad, ejercido por la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo con competencia en el lugar donde se expidan.

Esta regla tiene su concreción respecto a la competencia, en el numeral 14 del artículo 151 del CPACA, que indica que a nivel territorial, la competencia le corresponde a los Tribunales Administrativos. En ese sentido, como se trata de un Decreto proferido por la Alcaldesa de Guatavita – Cundinamarca, entidad que

hace parte de la Jurisdicción de esta Corporación, el Tribunal es competente para su control.

2. El control inmediato de legalidad: Características.

El legislador instituyó la figura del **control inmediato de legalidad** (art. 20 Ley 137 de 1994 – Ley Estatutaria de Estados de Excepción LEEE, y arts. 136 y numeral 8 y 111 del CPACA), cuyos rasgos característicos fueron fijados por el Consejo de Estado en sentencia del 31 de mayo de 2011². En dicho fallo se dijo que este control es i) jurisdiccional; ii) integral; iii) autónomo, automático e inmediato; iv) oficioso; v) hace tránsito a cosa juzgada relativa y vi) no es incompatible con los cauces procesales ordinarios que pueden usar los ciudadanos para cuestionar la legalidad de los actos administrativos.

Incluso, el H. Consejo de Estado ha indicado, que se puede efectuar, a pesar de que la Corte Constitucional no se haya pronunciado *“sobre la exequibilidad del decreto declaratorio del estado de excepción y de los decretos legislativos que lo desarrollan”*³.

Así pues, de conformidad con el artículo 136 de la Ley 1437 de 2011, **las medidas de carácter general** que sean dictadas por las autoridades de orden nacional y territorial, en ejercicio de la función administrativa y **como desarrollo de los decretos legislativos proferidos durante los Estados de Excepción**, tendrán un control inmediato de legalidad ejercido por la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo. De los actos de carácter nacional conocerá el consejo de Estado y de los territoriales, el Tribunal Administrativo del lugar donde se expidan. En ese orden de ideas, el legislador fue claro al expresar que este control solo puede efectuarse respecto de aquellos actos que cumplan con estas condiciones.

3. Regulación legal obligatoria, conforme a los actos legislativos proferidos en estados de excepción y regulación potestativa, de acuerdo con las competencias legales ordinarias.

En criterio de la Sala, en el contexto de los estados de excepción, las autoridades nacionales y locales, de acuerdo con la regulación que haga el Presidente, con la firma de los Ministros con fundamento en el art. 215 de la Constitución Política, deben acatar la legislación de dichos estados de excepción cuando así lo determine el Gobierno, y en caso contrario, **pueden hacer uso de las herramientas legales ordinarias** que les otorga el ordenamiento jurídico para

² Consejo de Estado, Sala Plena de lo Contencioso Administrativo. Sentencia del 31 de mayo de 2011, rad. No. 11001-03-15-000-2010-00388-00 (CA). CP Gerardo Arenas Monsalve.

³ Consejo de Estado, Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, Sentencia del 3 de mayo de 1999; Consejero Ponente: Ricardo Hoyos Duque; Radicación número: CA- 011.

conjurar la crisis, sin que esto signifique que estén ejerciendo competencias extraordinarias que deban ser objeto del control inmediato de legalidad.

Se llega a dicha conclusión, teniendo en cuenta que el artículo 215 de la Constitución Política, prescribe que el Presidente de la República, con la firma de todos los ministros, **PUEDA** dictar decretos para hacerle frente a la crisis y evitar la expansión de sus efectos, y que éstos tienen *fuera de ley*. Es decir, la norma autoriza al Gobierno Central para proferir este tipo de actos, pero no le impone la obligación de hacerlo, porque la norma claramente otorga una potestad pero no señala que **deberá** hacerlo.

En sentir de la Sala, de la disposición constitucional mencionada igualmente se sigue, que es potestad del Gobierno Central, regular algunas materias con base en normas de carácter excepcional y también de señalar en dichas disposiciones legales, en forma explícita o implícita, si las autoridades territoriales deben regular ciertas materias con base en dichos decretos legislativos, o no. De no hacerlo, considera esta Corporación, que las autoridades territoriales pueden seguir utilizando las facultades legales ordinarias para hacer frente a las crisis, puesto que ni siquiera la norma superior le impone al Gobierno Central, que solamente utilice potestades derivadas de los estados de excepción para tal fin, y no existen otras normas que impongan ese proceder a las autoridades territoriales.

Es así como en el marco del estado de emergencia generado por la propagación del COVID-19, el Gobierno ha proferido varios **decretos de carácter legislativo**, como el **Decreto 417 de 17 de marzo de 2020**, donde señaló que declara el estado de excepción y anunció que asumiría las medidas pertinentes para hacerle frente a la situación, pero no reguló ninguna materia en particular.

La parte Resolutiva del citado Decreto, señala:

“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”.

Además, ha proferido otros decretos, con fundamento en las normas del estado de excepción, e igualmente otros, **haciendo uso de potestades ordinarias**, donde desarrolla determinadas materias.

Por ejemplo, se destaca **el Decreto Legislativo 440 de 20 de marzo de 2020, en materia de contratación estatal**, el que prescribe, que las audiencias públicas en los procesos de selección, así como en los procedimientos sancionatorios **podrán** realizarse a través de medios virtuales (arts. 1 y 2); que **podrán** suspenderse los procedimientos de selección de contratistas, así como revocar los actos de apertura, siempre que no se haya superado la fecha para la presentación de ofertas (art. 3); que **podrán** adquirir bienes relacionados con la emergencia, mediante el instrumento de agregación de demanda de grandes superficies (art. 6); que los contratos celebrados que se relacionen con bienes, obras o servicios que permitan una mejor gestión y mitigación de la emergencia, **pueden** adicionarse sin limitación al valor, con la justificación pertinente (art. 8).

Igualmente, en dicho Decreto se estableció que, en los términos del artículo 42 de la Ley 80 de 1993, se entiende comprobado el hecho que da lugar a declarar la urgencia manifiesta, para la contratación directa de bienes y servicios, con el objetivo de prevenir contener y mitigar los efectos del COVID-19 (art. 7). Agrega este artículo, que las actuaciones adelantadas con fundamento en la urgencia manifiesta se regirán por la normatividad vigente. El artículo es del siguiente tenor literal:

*“Artículo 7. Contratación de urgencia. Con ocasión de la declaratoria de estado de emergencia económica, social y ecológica, y **en los términos del artículo 42 de la Ley 80 de 1993, se entiende comprobado el hecho que da lugar a declarar la urgencia manifiesta** por parte de las entidades estatales, para la contratación directa del suministro de bienes, la prestación de servicios o la ejecución de obras en el inmediato futuro, con el objetivo de prevenir, contener y mitigar los efectos de la Pandemia del coronavirus COVID-19, así como para realizar las labores necesarias para optimizar el flujo de los recursos al interior del sistema de salud . **Las actuaciones contractuales adelantadas con fundamento en la urgencia manifiesta se regirán por la normatividad vigente.***

Con el mismo propósito, las entidades excluidas de la Ley 80 de 1993 podrán contratar de manera directa esta clase de bienes y servicios” (Resalta la Sala).

Como se puede observar, en esas materias no impuso la obligación a las autoridades territoriales, para que adopten esas determinaciones en materia contractual, sino que señala que pueden hacerlo, lo cual implica, que si no existe voluntad por parte de la administración territorial, pueden aún en estas materias y bajo las circunstancias de excepción, seguir utilizando las facultades legales ordinarias.

No obstante lo anterior, también se destaca, que este Decreto contiene una **MEDIDA OBLIGATORIA**, pues en su artículo 9 establece que para la recepción, trámite y pago de facturas y cuentas de cobro de los contratistas, **se deben implementar** mecanismos electrónicos.

De esta forma, se puede ver la forma en que el Gobierno regula materias de manera distinta, bajo las normas de estado de excepción, y en efecto señala en qué casos **se deben tomar medidas**, y en qué casos son **potestativas**. Significa también lo anterior, que si el Gobierno no ha regulado una determinada materia de forma especial bajo el estado de excepción, las entidades administrativas pueden seguir acudiendo a las facultades ordinarias, sin limitación distinta de las que esas normas les imponen.

Bajo este hilo hermenéutico conductor, pueden existir eventos en los que se regulen temas basándose en normas ordinarias, pero que tengan como fundamento y finalidad, contrarrestar la situación excepcional de la pandemia, caso en el cual se considera que no pueden ser objeto del control inmediato de legalidad.

4. Estudio de legalidad del Decreto 100-1900-035-2020 del 23 de marzo, expedido por la Alcaldesa de Guatavita, en cuanto declaró la urgencia manifiesta, en los artículos primero y segundo de la parte resolutive.

La declaratoria de urgencia manifiesta es una herramienta excepcional, que se utiliza en eventos muy concretos, como cuando se presentan situaciones relacionadas con los Estados de Excepción, y se encuentra regulada en el artículo 42 de la Ley 80 de 1993, de la siguiente manera:

*“Artículo 42º.- De la Urgencia Manifiesta. 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 *concursos públicos*”.*

“La urgencia manifiesta se declara mediante acto administrativo motivado”.

***Parágrafo.-** 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*

De la lectura de este artículo se extrae, que ante ciertas situaciones particulares, **como lo es un estado de excepción**, las autoridades públicas pueden declarar la urgencia manifiesta, y en consecuencia hacer los traslados presupuestales internos que se requieran dentro del presupuesto del organismo o entidad estatal

correspondiente, para poder adquirir bienes y servicios y hacerle frente a la situación anormal.

Ahora bien, como se indicó, el Gobierno Nacional expidió el **Decreto Legislativo 440 de 20 de marzo de 2020, anterior al Decreto de la Alcaldesa**, en el cual se fijan unas normas en materia de contratación estatal, conforme al artículo 7º, que indica:

“Artículo 7. Contratación de urgencia. Con ocasión de la declaratoria de estado de emergencia económica, social y ecológica, y en los términos del artículo 42 de la Ley 80 de 1993, se entiende comprobado el hecho que da lugar a declarar la urgencia manifiesta por parte de las entidades estatales, para la contratación directa del suministro de bienes, la prestación de servicios o la ejecución de obras en el inmediato futuro, con el objetivo de prevenir, contener y mitigar los efectos de la Pandemia del coronavirus COVID-19, así como para realizar las labores necesarias para optimizar el flujo de los recursos al interior del sistema de salud . Las actuaciones contractuales adelantadas con fundamento en la urgencia manifiesta se regirán por la normatividad vigente.

Con el mismo propósito, las entidades excluidas de la Ley 80 de 1993 podrán contratar de manera directa esta clase de bienes y servicios” (Resalta la Sala).e

Observados los fundamentos del Decreto municipal, se evidencia que para asumir la decisión de declaratoria de urgencia manifiesta, se fundamentó en la Ley 80 de 1993 que regulan esta figura, así como a sentencias del Consejo de Estado sobre la materia.

Además, a pesar de que en el **Decreto Legislativo 440 de 2020, el cual no fue invocado en el Decreto Municipal que se analiza**, se dijo en el artículo 7º, que las autoridades locales pueden hacer uso de la declaratoria de urgencia manifiesta que se entiende configurada con la declaratoria del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica, dicho acto no tiene una regulación excepcional sobre la materia, sino que indica que la urgencia manifiesta se rige por las normas ordinarias que le aplican, esto es, los artículos 42 y 43 de la Ley 80 de 1993. Por lo tanto, no existe un desarrollo de ningún decreto legislativo, y por ende no procede el Control Inmediato de Legalidad en esta materia.

En consecuencia, como **en el artículo primero del Decreto 100-1900-035-2020 del 23 de marzo**, la Alcaldesa de Guatavita dispuso declarar la urgencia manifiesta en el municipio, para atender la situación de Calamidad Pública Generada por la Pandemia, y **en el artículo segundo** señaló, que como efecto de tal declaración, *“la administración municipal de Guatavita, acudirá a la figura de Urgencia manifiesta para contratar UNICAMENTE obras, bienes y servicios necesarios para atender y superar situaciones directamente relacionadas con respuesta, manejo y control de la pandemia coronavirus COVID-19”*, se concluye que las determinaciones adoptadas en los artículos primero y segundo, no son

susceptibles de control inmediato de legalidad, al haberse fundamentado en normas ordinarias, razón por la cual no configuran un desarrollo de ningún Decreto Legislativo del Gobierno, ni siquiera del 440 de 2020, de acuerdo con lo expresado.

5. Los traslados presupuestales en el marco del estado de excepción.

A pesar de que no se expuso nada al respecto en los considerandos del Decreto municipal, en el artículo tercero del Decreto 100-1900-035-2020 del 23 de marzo, la Alcaldesa de Guatavita dispuso:

*“Con el fin de atender las necesidades y los gastos propios de la Urgencia Manifiesta declarada mediante el presente decreto, se podrán hacer los **traslados presupuestales** que se requieran, **con fundamento en las disposiciones del decreto presidencial 461 de 2020**”* (Resalta la Sala).

Con fundamento en la emergencia sanitaria generada por la propagación del virus COVID-19, el Gobierno ha proferido varias disposiciones legales de carácter legislativo, como el Decreto 417 de 17 de marzo de 2020, mediante el cual declaró el Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica, y anunció que adoptaría las medidas pertinentes para hacerle frente a la situación.

Luego a través del **Decreto Legislativo 461 del 22 de marzo de 2020⁴**, proferido en ejercicio de la facultad prevista en el artículo 215 de la Constitución Política, consideró que *“los efectos económicos negativos generados por el nuevo coronavirus COVID-19 requieren de la atención y concurso de las entidades territoriales a través de **la adopción de medidas extraordinarias que contribuyan a financiar las acciones para enfrentar las consecuencias adversas económicas y sociales generadas por esta pandemia**”*.

Agregó, que *“se han identificado limitaciones presupuestales en el orden territorial que impiden la asignación eficiente y urgente de los recursos que demandan las actuales circunstancias señaladas en el Decreto 417 de 2020, **por lo que se hace necesaria una modificación normativa de orden temporal (...)**”* y que, *“dada la demanda de recursos para atender las crecientes necesidades generadas con la emergencia sanitaria, resulta necesario autorizar temporalmente a las entidades territoriales para que, en el marco de su autonomía, puedan reorientar el destino de las rentas que por ley, ordenanza o acuerdo tienen destinación específica, de forma tal que puedan disponer eficientemente de estos recursos, con el objetivo de atender la emergencia”*.

⁴ “Por medio del cual se autoriza temporalmente a los gobernadores y alcaldes para la reorientación de rentas y la reducción de tarifas de impuestos territoriales, en el marco de la Emergencia Económica, Social y Ecológica declarada mediante el Decreto 417 de 2020”.

Por lo tanto, con el objetivo de contar de manera rápida y eficiente con recursos para atender la situación de emergencia ocasionada por el COVID-10, otorgó a los Gobernadores y Alcaldes, las siguientes prerrogativas:

“Artículo 1. Facultad de los gobernadores y alcaldes en materia de rentas de destinación específica. *Facúltese a los gobernadores y alcaldes para que reorienten las rentas de destinación específica de sus entidades territoriales con el fin de llevar a cabo las acciones necesarias para hacer frente a las causas que motivaron la declaratoria del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica, en el marco de lo dispuesto en el Decreto 417 de 2020”.*

“En este sentido, para la reorientación de recursos en el marco de la emergencia sanitaria, no será necesaria la autorización de las asambleas departamentales o consejo (sic) municipales”.

“Facúltese igualmente a los gobernadores y alcaldes para realizar las adiciones, modificaciones, traslados y demás operaciones presupuestales a que haya lugar, en desarrollo de lo dispuesto en este artículo”. (Resalta la Sala).

“Parágrafo 1. *Estos recursos solo pueden reorientarse para atender los gastos en materias de su competencia, que sean necesarios para hacer frente a las causas que motivaron la declaratoria del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica, en el marco de lo dispuesto en el Decreto 417 de 2020”.*

“Parágrafo 2. *Las facultades que se establecen en el presente artículo en ningún caso podrán extenderse a renta cuya destinación específica haya sido establecida por la Constitución Política”.*

(...)

Artículo 3. Temporalidad de las facultades. *Las facultades otorgadas a los gobernadores y alcaldes en el presente Decreto solo podrán ejercerse durante el término que dure la emergencia sanitaria”.* (Resalta la Sala).

Como se puede apreciar, este Decreto Legislativo faculta a los gobernadores y alcaldes, no sólo para reorientar las rentas de destinación específica, sin necesidad de la autorización de las Asambleas Departamentales, o de los Consejos Municipales, sino también, para **“realizar las adiciones, modificaciones, traslados y demás operaciones presupuestales a que haya lugar,”** con el fin de conjurar la pandemia, en el marco de lo dispuesto en el Decreto 417 de 2020.

El parágrafo del artículo 42 de la Ley 80 de 1993 señala:

“Parágrafo.- 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” (Resaltado no original).

En la Sentencia C-772 de 1998, proferida por la Corte Constitucional, de la cual fue ponente el Dr. Fabio Morón Díaz, se señaló un condicionamiento para los traslados presupuestales, de la siguiente manera:

“Cuando se de aplicación al parágrafo del artículo 42 del estatuto de contratación de la administración pública, es decir cuando se recurra a traslados internos en una entidad para atender necesidades y gastos derivados de la declaratoria de una

urgencia manifiesta, el presupuesto general de la Nación se mantendrá incólume, pues lo que dicha norma autoriza es simplemente que algunos de los rubros que conforman el presupuesto de cada sección, valga decir de cada entidad pública, se vean afectados por una decisión de carácter administrativo, que determina aumentar unos rubros y disminuir otros, en situaciones calificadas y declaradas como de urgencia manifiesta.

*Ese tipo de traslados internos, **que sólo afectan el Anexo del Decreto de liquidación del presupuesto**, el cual como se dijo es el que contiene el presupuesto de cada entidad (sección), no modifican o alteran el monto total de sus apropiaciones de funcionamiento, inversión y servicio de la deuda de la respectiva entidad, por lo que habilitar a las autoridades administrativas de las mismas para efectuarlos, tal como lo hizo el legislador a través de la norma impugnada, en nada contraría el ordenamiento superior.”*

(...)

*Segundo. Declarar **EXEQUIBLE** el párrafo único del artículo 42 de la Ley 80 de 1993, **bajo el entendimiento de que los traslados presupuestales internos a que se refiere dicha norma, se efectúen afectando exclusivamente el anexo del decreto de liquidación del Presupuesto”.** (Resalta la Sala).*

Con fundamento en lo expuesto, los traslados que se ordenaron en el Decreto expedido por la Alcaldesa de Guatavita, tienen respaldo legal, conforme a la regulación contenida en el Decreto Legislativo 461 de 2020 proferido por el Gobierno Central, pero deben respetar el condicionante establecido por la Corte Constitucional en la sentencia citada, en el sentido que los traslados presupuestales, solo pueden afectar el anexo del decreto de liquidación del presupuesto.

Límite temporal. Además, para que haya precisión, se declarará el artículo 3º del acto ajustado a derecho en esta materia, en el entendido que los traslados presupuestales que se vayan a realizar para adquirir bienes y servicios para hacerle frente al COVID-19, únicamente pueden tener vigencia, durante el tiempo que dure la emergencia sanitaria generada por la pandemia, por las siguientes razones:

Los artículos primero y tercero del Decreto Municipal, son del siguiente tenor literal:

***“ARTÍCULO PRIMERO:** Declarar la Urgencia Manifiesta en el municipio de Guatavita, para atender la situación de calamidad pública generada por la pandemia del coronavirus COVID-19”.*

***ARTÍCULO TERCERO:** Con el fin de atender las necesidades y los gastos propios de la Urgencia Manifiesta declarada mediante el presente decreto, se podrán hacer los traslados presupuestales que se requieran, con fundamento en las disposiciones del decreto presidencial 461 de 2020”.*

En criterio de la Sala, la norma no precisa el tiempo durante el cual se va a hacer uso de los traslados presupuestales, a pesar de que señala en el último de los

artículos transcritos, que se hará uso de los traslados presupuestales, con el fin de atender las necesidades y los gastos propios de la urgencia manifiesta.

Por su parte, el artículo 3 del Decreto Legislativo 461 de 2020 proferido por el Gobierno Central, señala:

“Artículo 3. Temporalidad de las facultades. Las facultades otorgadas a los gobernadores y alcaldes en el presente Decreto solo podrán ejercerse durante el término que dure la emergencia sanitaria.”

Es necesario precisar, que cuando se encuentre por lo menos una interpretación ajustada a la norma legal, no debe declararse la ilegalidad, sino la legalidad condicionada, en virtud del principio hermenéutico de conservación del derecho. Las siguientes decisiones de las altas cortes apoyan esta tesis:

Sentencia C-054 de 2016 proferida por la Corte Constitucional:

“En igual sentido, en virtud del principio hermenéutico de conservación del derecho, la Corte ha precisado que “no puede excluir una norma legal del ordenamiento jurídico, por vía de la declaración de inexecutable, cuando existe, por lo menos, una interpretación de la misma que se aviene con el texto constitucional. De ser así, el juez de la carta se encuentra en la obligación de declarar la executable de la norma legal condicionada a que ésta sea entendida de acuerdo con la interpretación que se concilie con el estatuto superior. Con esto, se persigue, esencialmente, salvaguardar, al menos, algunos de los posibles efectos jurídicos de la disposición demandada, de manera que se conserve, al máximo la voluntad del legislador”.

Esta tesis también la prohijó la sentencia del 16 de junio de 2009, del Consejo de Estado, Sala Plena, expediente 2009-00305 (CA), CP Enrique Gil Botero.

Con fundamento en lo expuesto, las medida adoptadas por la Alcaldesa en relación con los traslados presupuestales, no puede sobrepasar ese límite temporal, razón por la cual se condicionará la legalidad de esa disposición, en ese sentido.

6.- Orden de remisión del Decreto 100-1900-035-2020 del 23 de marzo y de los contratos que se suscriban, con destino a los entes de control.

El artículo Cuarto del Decreto emitido por la Alcaldesa, ordena que se envíe el Decreto y los contratos que se suscriban con ocasión de la urgencia manifiesta declarada, con destino a los entes de control que corresponda, conforme a lo establecido en el artículo 43 de la Ley 80 de 1993. La citada norma prevé:

“ARTÍCULO 43. DEL CONTROL DE LA CONTRATACIÓN DE URGENCIA.
(Artículo declarado EXEQUIBLE por la Corte Constitucional, mediante Sentencia C-949-01 de 5 de septiembre de 2001, M.P. Dra. Clara Inés Vargas Hernández). *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.”

El artículo tercero del Decreto que se estudia, no ordena nada diferente a lo que dispone el citado art. 43 de la Ley 80 de 1993, por lo cual no tiene ningún vicio de ilegalidad.

Condición para que sea obligatorio el decreto.

Finalmente, en el artículo 5º del acto bajo estudio se dispone que *“El presente Decreto rige a partir de la fecha de su **expedición y publicación**”* (Negrillas no originales). Sin embargo, según el artículo 65 del CPACA, *“Los actos administrativos de carácter general no serán obligatorios mientras no hayan sido **publicados** en el Diario Oficial o en las gacetas territoriales, según el caso”*, motivo por el cual, el Decreto sólo puede ser obligatorio, una vez se haya publicado en debida forma, y no desde su expedición como se consignó en el citado artículo, motivo por el cual se declarará la nulidad de la expresión *“expedición y”*.

En conclusión, la Sala encuentra que:

- 1.- No es procedente el control inmediato de legalidad, respecto de los artículos 1 y 2 del Decreto analizado.
- 2.- Se ajusta a derecho, en forma condicionada, el artículo 3 *Ibídem*.
- 3.- Es legal el artículo 4 del Decreto analizado.
- 4.- Se declarará la nulidad de la expresión *“expedición y”* prevista en el artículo 5 del decreto municipal estudiado.

Finalmente, según decisión adoptada por la Sala Plena Extraordinaria de este Tribunal, realizada los días 30 y 31 de marzo del año en curso, esta sentencia será suscrita únicamente la señora Presidenta de la Corporación y por el magistrado ponente.

En mérito de lo expuesto, la Sala Plena del Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Administrando Justicia, en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

VI. RESUELVE

PRIMERO: DECLARAR QUE ES IMPROCEDENTE ejercer control inmediato de legalidad, respecto de los artículos primero y segundo del **Decreto 100-1900-035-2020 del 23 de marzo**, proferido por la Alcaldesa de Guatavita, por las razones expuestas en esta providencia.

SEGUNDO: DECLARAR condicionalmente ajustado al ordenamiento jurídico el artículo tercero del decreto citado, en el entendido, que los traslados presupuestales que se requieran allí autorizados, con el fin de atender las necesidades y los gastos propios de la urgencia manifiesta declarada, solo pueden afectar el anexo del decreto de liquidación del presupuesto, en los términos señalados en esta sentencia.

Así mismo, que esta facultad únicamente puede tener vigencia, durante el tiempo que dure la emergencia sanitaria generada por el COVID-19.

TERCERO: DECLARAR ajustado al ordenamiento legal, el artículo 4º del **Decreto 100-1900-035-2020 del 23 de marzo**, proferido por la Alcaldesa de Guatavita, por las razones expuestas en esta providencia .

CUARTO: DECLARAR ilegal la expresión “*expedición y*”, del artículo 5º del decreto objeto de estudio.

QUINTO: Notificar esta providencia la Alcaldesa de Guatavita, al Agente Delegado del Ministerio Público, y a la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado, a través las respectivas direcciones electrónicas.

SEXTO: Publicar esta providencia en la página www.ramajudicial.gov.co, en la sección, “Medidas COVID-19”.



ISRAEL SOLER PEDROZA

Magistrado

isp/jdag



AMPARO NAVARRO LÓPEZ

President