

Cartagena de Indias D. T. y C., treinta y uno (31) de julio dos mil veinte (2020)

I.- IDENTIFICACIÓN DEL PROCESO, RADICACIÓN Y PARTES INTERVINIENTES

Medio de control	CONTROL INMEDIATO DE LEGALIDAD
Radicado	13-001-23-33-000-2020-00348-00
Autoridad	TRANSCARIBE S.A.
Acto a controlar	RESOLUCIÓN N° 057 DEL 24 DE ABRIL DE 2020
Magistrado Ponente	ROBERTO MARIO CHAVARRO COLPAS
Tema	Declaratoria de urgencia manifiesta

II.- PRONUNCIAMIENTO EN ÚNICA INSTANCIA

De conformidad con el artículo 185 de la Ley 1437 de 2011, ejerce la Sala Plena del Tribunal Administrativo de Bolívar el control de legalidad sobre la Resolución N° 057 del 24 de Abril de 2020, "Por medio de la cual se revoca la Resolución No. 056 de 22 de Abril de 2020, por medio de la cual se adicionó la Resolución No. 042 de 17 de Marzo de 2020, por la cual se declaró la urgencia manifiesta en TRANSCARIBE S.A., para llevar a cabo las contrataciones de bienes y servicios necesarios, para ejecutar las acciones sanitarias de prevención del CORONAVIRUS COVID-19, en el Sistema Integrado de Transporte Masivo de la ciudad de Cartagena, con ocasión a la declaratoria de emergencia sanitaria emitida por el Ministerio de Salud y Protección Social, mediante Resolución No 385 del 12 de marzo de 2020, y Decreto Distrital 0495 de 13 de marzo de 2020, modificado mediante Decreto Distrital No. 0499 de 16 de marzo de 2020, durante el plazo que dure la emergencia sanitaria decretada por el Gobierno Nacional, y el Gobierno Distrital de Cartagena de Indias."

III.- ANTECEDENTES

En el referido Decreto se Consideró:

"Que ante la identificación del nuevo Coronavirus (COVID-19), y a la declaratoria por parte de la Organización Mundial de la Salud, como una pandemia, el Gobierno Nacional, mediante Resolución No. 385 de 12 de marzo de 2020, declaró la emergencia sanitaria en todo el territorio colombiano, hasta el 30 de mayo de 2020. En lo sucesivo el Gobierno Nacional, expidió sendos Decretos tendientes a conjurar la crisis en los diferentes sectores.

Que en el Distrito de Cartagena, el Alcalde Mayor expidió el Decreto No. 0495 por el cual se adoptaron medidas y acciones sanitarias en el Distrito de Cartagena, con ocasión de



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE BOLÍVAR
SALA PLENA
SENTENCIA No. 16 /2020

SIGCMA

Radicado: 13-001-23-33-000-2020-00348-00

Demandante: TRANSCARIBE S.A.

la declaratoria de emergencia sanitaria decretada por el Gobierno Nacional, desde el 13 de marzo hasta el 30 de mayo de la presente anualidad; decreto modificado en forma posterior; e igualmente se expidieron reglamentaciones tendientes a conjurar la crisis en el Distrito de Cartagena, e concordancia con las políticas nacionales.

Que TRANSCARIBE S.A., en calidad de Entidad Pública, ente gestor del Sistema Integrado de Transporte Masivo de la ciudad de Cartagena, responsable de la seguridad y salubridad de la infraestructura que conforma el Sistema, y con la finalidad de adoptar de manera inminente y urgente las medidas ordenadas por el Gobierno Nacional y Distrital, mediante resolución No. 042 de 17 de marzo de 2020, declaró la URGENCIA MANIFIESTA en TRANSCARIBE S.A., y en consecuencia, procedió a utilizar el mecanismo de contratación directa, y celebrar los siguientes contratos:

- Contrato de prestación de servicios No. TC-UM-001-2020 cuyo objeto es "ejecutar las acciones sanitarias urgentes de prevención del coronavirus covid – Transcaribe S.A. - Sistema Integrado de Transporte Masivo. Urb. Anita Diagonal 35 # 71-77 - Patio Portal SITM. Teléfono: (+57) (5) 641 13 20 - Código Postal 130010. Horario de atención: de lunes a viernes de 8:00 am a 12:00 pm y de 1:00 a 5:00 pm. 19, que comprenden el servicio de desinfección en horario diurno contra coronavirus, en las estaciones de parada, oficinas administrativas, plataformas y patio portal; termonebulizaciones en horario nocturno en estaciones de parada, oficinas administrativas, plataformas y patio portal; y suministro y aplicación de desinfectante en gel para usuarios del sistema en estaciones del Sistema Integrado de Transporte Masivo de la ciudad de Cartagena de Indias."
- Contrato de prestación de servicios No. TC-UM-002-2020 cuyo objeto es "contratar los servicios de un medio de comunicación para emisión de publicidad institucional a través de cuñas radiales para promover la prevención y contención del coronavirus dentro de los usuarios del Sistema Integrado de Transporte de Cartagena, así como información sobre las rutas y sus intervalos durante el plazo de la urgencia por causa del coronavirus."

Que con posterioridad a la resolución 042 de 17 de marzo de 2020. Se expidió la Circular Conjunta No. 004 del 9 de abril de 2020, por los Ministerios de Salud, Transporte y Trabajo, la cual establecen en su Numeral 8°, una serie de estrategias de comunicación obligatorias a implementar por parte de las Terminales de Transporte Terrestre y los entes gestores y concesionarios de los Sistemas de Transporte Masivo, dentro de las que encuentra la de "8.2 Instalación de piezas gráficas en la infraestructura, sobre la prevención del coronavirus COVID-19". (Negrillas y subrayas fuera de texto).

Que establecida la necesidad por parte de la Secretaria General de TRANSCARIBE S.A., de CONTRATAR LA PRESTACIÓN DEL SERVICIO DE IMPRESIÓN DE PUBLICIDAD INSTITUCIONAL: PENDONES (BANNERS), CONTENTIVA DE MATERIAL INFORMATIVO RELACIONADO CON LA PREVENCIÓN DEL CORONAVIRUS, PARA SER UBICADOS EN LOS ESPACIOS PUBLICITARIOS DE CADA ESTACIÓN Y EN EL PATIO PORTAL DE TRANSCARIBE S.A., a fin de cumplir con establecido en la Circular Conjunta No. 004, y de manera integral con las políticas gubernamentales para la prevención del CORONAVIRUS, al interior de los Sistemas de Transporte; el Gerente General de TFRANSCARIBE S.A., mediante resolución No. 056 de 22 de Abril de 2020, adicionó al artículo segundo de la resolución No. 042 de 17 de marzo de 2020, la siguiente necesidad identificada por la Secretaria General de TRANSCARIBE S.A., y en consecuencia, celebrar el contrato necesario que permita atender esta necesidad, así:





TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE BOLÍVAR
SALA PLENA
SENTENCIA No. 16 /2020

SIGCMA

Radicado: 13-001-23-33-000-2020-00348-00
Demandante: TRANSCARIBE S.A.

AREA	BIENES Y SERVICIOS
SECRETARIA GENERAL	PRESTACIÓN DEL SERVICIO DE IMPRESIÓN DE PUBLICIDAD INSTITUCIONAL: PENDONES (BANNERS), CONTENTIVA DE MATERIAL INFORMATIVO RELACIONADO CON LA PREVENCIÓN DEL CORONAVIRUS, PARA SER UBICADOS EN LOS ESPACIOS PUBLICITARIO DE CADA ESTACIÓN Y EN EL PATIO PORTAL DE TRANSCARIBE S.A.

Que suscrita la resolución No. 056 de 22 de abril de 2020, la misma se publicó en la página web de TRANSCARIBE S.A.; y se procedió a adelantar las actuaciones necesarias para la suscripción del contrato respectivo. Transcaribe S.A. - Sistema Integrado de Transporte Masivo. Urb. Anita Diagonal 35 # 71-77 - Patio Portal SITM. Teléfono: (+57) (5) 641 13 20 - Código Postal 130010. Horario de atención: de lunes a viernes de 8:00 am a 12:00 pm y de 1:00 a 5:00 pm. Que el veintidós (22) de abril de 2020 – en la misma fecha de expedición de la resolución No. 056 de 22 de abril de 2020 – la Procuraduría General de la Nación, expidió Directiva No. 16, cuyo asunto es “PREVENCIÓN DE RIESGOS QUE PUEDEN PRESENTARSE EN PROCESOS DE CONTRATACIÓN EN EL MARCO DE LA EMERGENCIA SANITARIA POR CAUSA DE LA PANDEMIA COVID19 Y MEDIDAS DE CONTROL”, dirigida a “REPRESENTANTES LEGALES Y ORDENADORES DEL GASTO DE LAS ENTIDADES DE LOS SECTORES CENTRAL Y DESCENTRALIZADO DE LA RAMA EJECUTIVA NACIONAL Y TERRITORIAL, RAMA JUDICIAL, RAMA LEGISLATIVA, ORGANISMOS AUTÓNOMOS, ORGANISMOS DE CONTROL, DE ORGANIZACIÓN ELECTORAL Y COMISIONES REGIONALES DE MORALIZACIÓN.”, la cual fue publicada en la página de la Procuraduría: www.procuraduria.gov.co, el día Jueves Veintitrés (23) de Abril de 2020, a las 12:15 p.m., tal como se puede verificar en el siguiente link: <https://www.procuraduria.gov.co/portal/Procuraduria-identifico-riesgos-de-la-contratacionpor-emergencia-sanitaria-de-covid-19.news>.

Que la Directiva en mención, exhorto a los Representantes Legales y Ordenadores del Gasto de las entidades de los sectores central y descentralizado de la rama ejecutiva en el orden nacional y territorial, rama judicial, rama legislativa, organismos autónomos, organismos de control y organización electoral que contratan con cargo a recursos públicos, a ejecutar la actividad contractual con sujeción a las normas expedidas durante la emergencia, garantizar el uso adecuado, garantizar los principios durante la emergencia sanitaria, entre otros aspectos relevantes de la directiva.

Que en el numeral 4 de la pluricitada directiva se señaló:





“Como resultado preliminar de la actuación preventiva adelantada por la Procuraduría General de la Nación en todo el país, y con el propósito de advertir hechos que atenten contra las medidas especiales que se han tomado para facilitar la contratación de bienes, obras y servicios requeridos para contener y mitigar los efectos del COVID-19, se informa a continuación los riesgos identificados para que, de ser el caso, se adopten las medidas correctivas necesarias, evitando así incurrir en posibles faltas disciplinarias, de responsabilidad fiscal o la comisión de un delito.

4.1. Contratación relacionada con la emergencia que no resulte necesaria, tales como, material publicitario impreso, radial, fotográfico o virtual sobre prevención del COVID-19 dirigido a población con acceso a televisión e internet y que cuentan con información suficiente; o contratos de publicidad para resaltar la imagen del alcalde, gobernador o partido político.” (Subrayado extra texto)

Que tal como se observa del aparte subrayado, el objeto de la contratación adicionado mediante resolución No. 056 de 22 de 2020, se enmarca dentro de las actividades identificadas como riesgo por parte de la Procuraduría, procediendo la Transcribe S.A. - Sistema Integrado de Transporte Masivo. Urb. Anita Diagonal 35 # 71-77 - Patio Portal SITM. Teléfono: (+57) (5) 641 13 20 - Código Postal 130010. Horario de atención: de lunes a viernes de 8:00 am a 12:00 pm y de 1:00 a 5:00 pm. Entidad, a realizar un análisis de “necesidad” de la contratación, frente a la Directiva de la Procuraduría, las actividades desplegadas por la Entidad, en materia de prevención e información del Covid-19, y la necesidad de no incurrir en presuntas faltas disciplinarias, comisión de delitos o responsabilidades fiscales.

Que analizado lo anterior, se decide no materializar el riesgo, y tomar como medida correctiva no realizar la contratación de la referencia, y por lo tanto revocar la resolución No. 056 de 22 de abril de 2020. Que acatando la Directiva No. 016 de 22 de abril de 2020, de la Procuraduría General de la Nación, ésta entidad decide dar aplicación al artículo 93 de la Ley 1437 de 2011 y revocar por tanto la resolución No. 056 de 22 de abril de 2020.

Que la revocatoria directa de los actos administrativos se encuentra consagrada por el legislador en el artículo 93 de la Ley 1437 de 2011, y trae como consecuencia la pérdida de vigencia de un acto administrativo en razón de la declaratoria hecha por el funcionario que lo profirió o su inmediato superior, con base en precisas causales fijadas en la ley. Que establece el artículo 93 de la Ley 1437 de 2011:

“ARTÍCULO 93. CAUSALES DE REVOCACIÓN. Los actos administrativos deberán ser revocados por las mismas autoridades que los hayan expedido o por sus inmediatos superiores jerárquicos o funcionales, de oficio o a solicitud de parte, en cualquiera de los siguientes casos:

- 1. Cuando sea manifiesta su oposición a la Constitución Política o a la ley.*
- 2. Cuando no estén conformes con el interés público o social, o atenten contra él.*
- 3. Cuando con ellos se cause agravio injustificado a una persona.”*

Que el fundamento de la revocatoria jurídica de los actos administrativos es el de no permitir que continúe vigente y produzca efectos un acto contrario al orden jurídico o al interés público o social, es decir al imperio del principio de legalidad y el de oportunidad y conveniencia de la administración, entendida como servicio público y obrando en función de ese servicio. Que al ser la resolución No. 056 de 22 de abril de 2020, contraria a las recomendaciones dadas por la Directiva de la Procuraduría; contraria el principio de legalidad, el cual dispone el cumplimiento de los principios de la contratación pública, en cuanto a la oportunidad, necesidad y moralidad de la contratación en dicho acto incluida; siendo por tanto procedente su revocatoria.”



Actuación procesal

Mediante auto del 28 de abril del 2020, se admitió el control inmediato de legalidad de la referencia, ordenando dar el trámite correspondiente a la misma, ordenándose el traslado al Agente del Ministerio Público y la fijación en lista por el término de diez (10) días.

El proceso fue fijado en lista, entre el 30 de abril y el 14 de mayo de 2020.

- Intervenciones

Sin intervenciones.

CONCEPTO DEL MINISTERIO PÚBLICO

El agente del ministerio público en su intervención concluyó que:

"En criterio del suscrito, por las razones aducidas anteriormente, se solicita al Honorable Tribunal Contencioso de Bolívar, abstenerse de asumir el estudio de la Resolución 057 de 24 de abril de 2020, expedida por el Gerente de TRANSCARIBE, toda vez que la misma no constituye una medida general expedida en desarrollo de un decreto legislativo, y por tanto, no es susceptible del medido de control de legalidad automático, salvo mejor criterio en contrario."

IV.- CONTROL DE LEGALIDAD

No se advierten irregularidades sustanciales o procedimentales que conlleven a decretar la nulidad total o parcial de lo actuado, al observarse el cumplimiento de lo dispuesto por el artículo 207 del CPACA.

V.- CONSIDERACIONES DE LA SALA PLENA

5.1. Competencia

Es competente este Tribunal en Sala Plena, para resolver en única instancia el asunto de la referencia, de conformidad con lo dispuesto en el numeral 14 del artículo 151 y 185 de la Ley 1437 de 2011 y artículo 20 de la Ley 137 de 1994; debido a que Transcaribe S.A. como Empresa Industrial y Comercial del Estado,



de acuerdo con la ley 489 de 1998¹²³⁴., goza de las misma prerrogativas que una entidad territorial

5.2. Problema Jurídico

Debe establecer la Sala Plena de esta Corporación, si hay lugar a declarar ajustado a derecho la Resolución N° 057 del 24 de abril de 2020, proferido por el Gerente General de Transcaribe S.A.

¹ **Artículo 68. Entidades descentralizadas.** Son entidades descentralizadas del orden nacional, los establecimientos públicos, las empresas industriales y comerciales del Estado, las sociedades públicas y las sociedades de economía mixta, las superintendencias y las unidades administrativas especiales con personería jurídica, las empresas sociales del Estado, las empresas oficiales de servicios públicos y las demás entidades creadas por la ley o con su autorización, cuyo objeto principal sea el ejercicio de funciones administrativas, la prestación de servicios públicos o la realización de actividades industriales o comerciales con personería jurídica, autonomía administrativa y patrimonio propio.

Como órganos del Estado aun cuando gozan de autonomía administrativa están sujetas al control político y a la suprema dirección del órgano de la administración al cual están adscritas.

Las entidades descentralizadas se sujetan a las reglas señaladas en la Constitución Política, en la presente ley, en las leyes que las creen y determinen su estructura orgánica y a sus estatutos internos.

Los organismos y entidades descentralizados, sujetos a regímenes especiales por mandato de la Constitución Política, se someterán a las disposiciones que para ellos establezca la respectiva ley.

Parágrafo 1°. De conformidad con el inciso segundo del artículo 210 de la Constitución Política, el régimen jurídico aquí previsto para las entidades descentralizadas es aplicable a las de las entidades territoriales sin perjuicio de las competencias asignadas por la Constitución y la ley a las autoridades del orden territorial.

Parágrafo 2°. Los organismos o entidades del Sector Descentralizado que tengan como objetivo desarrollar actividades científicas y tecnológicas, se sujetarán a la Legislación de Ciencia y Tecnología y su organización será determinada por el Gobierno Nacional.

Parágrafo 3°. Lo dispuesto en el presente artículo no se aplica a las corporaciones civiles sin ánimo de lucro de derecho privado, vinculadas al Ministerio del Medio Ambiente, creadas por la Ley 99 de 1993.

² **Artículo 38. Integración de la Rama Ejecutiva del Poder Público en el orden nacional.** La Rama Ejecutiva del Poder Público en el orden nacional, está integrada por los siguientes organismos y entidades: ... 2. Del Sector descentralizado por servicios: ...b) Las empresas industriales y comerciales del Estado;

³ **Artículo 87. Privilegios y prerrogativas.** Las empresas industriales y comerciales del Estado como integrantes de la Rama Ejecutiva del Poder Público, salvo disposición legal en contrario, gozan de los privilegios y prerrogativas que la Constitución Política y las leyes confieren a la Nación y a las entidades territoriales, según el caso.

No obstante, las empresas industriales y comerciales del Estado, que por razón de su objeto compitan con empresas privadas, no podrán ejercer aquellas prerrogativas y privilegios que impliquen menoscabo de los principios de igualdad y de libre competencia frente a las empresas privadas.

⁴ **Artículo 49. Creación de organismos y entidades administrativas.** Corresponde a la ley, por iniciativa del Gobierno, la creación de los ministerios, departamentos administrativos, superintendencias, establecimientos públicos y los demás organismos y entidades administrativas nacionales.

Las empresas industriales y comerciales del Estado podrán ser creadas por ley o con autorización de la misma.

Las sociedades de economía mixta serán constituidas en virtud de autorización legal.

Parágrafo. Las entidades descentralizadas indirectas y las filiales de las empresas industriales y comerciales del Estado y de las sociedades de economía mixta se constituirán con arreglo a las disposiciones de la presente ley, y en todo caso previa autorización del Gobierno Nacional si se tratare de entidades de ese orden o del Gobernador o el Alcalde en tratándose de entidades del orden departamental o municipal.



5.3. Tesis

La Sala Plena se inhibe de pronunciarse de fondo del medio de control de la referencia, debido a que el acto a controlar no fue expedido con las facultades extraordinarias otorgadas por el Decreto que declaró el Estado de emergencia económica y sanitaria.

5.4. Del control inmediato de legalidad.

El control inmediato de legalidad es el medio jurídico previsto en la Constitución Política para examinar los actos administrativos de carácter general que se expiden al amparo de los estados de excepción, esto es, actos administrativos que desarrollan o reglamentan un decreto legislativo.

El examen de legalidad se realiza mediante la confrontación del acto administrativo con las normas constitucionales que permiten la declaratoria de los estados de excepción (artículos 212 a 215 de la 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.

La Sala Plena del Consejo de Estado⁵ ha definido como características del control inmediato de legalidad las siguientes:

“a) Es un proceso judicial porque el artículo 20 de la Ley 137 de 1994 otorgó competencia a la jurisdicción de lo contencioso administrativo para examinar la legalidad de los actos administrativos proferidos en ejercicio de la función administrativa que desarrolla los decretos. De ahí que la providencia que decida el control de legalidad tenga las características de una sentencia judicial.

“b) Es automático e inmediato porque tan pronto se expide el acto administrativo general, el Gobierno Nacional debe enviarlo para que se ejerza el control correspondiente. En caso de que el Gobierno no lo envíe dentro de las 48 horas siguientes a la expedición, la autoridad judicial competente debe asumir, de oficio, el control de tal acto. Por lo tanto, ni siquiera es necesario que el acto se haya divulgado.

“c) Es autónomo, toda vez que es posible que se controlen los actos administrativos antes de que la Corte Constitucional se pronuncie sobre la constitucionalidad del decreto que declara el estado de excepción y de los decretos legislativos que lo desarrollan.

⁵ Cita textual del fallo: Ver, entre muchas otras, sentencias de la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo del 28 de enero de 2003, exp. 2002-0949-01, M.P. Alier Eduardo Hernández Enríquez; del 7 de octubre de 2003, exp. 2003-0472-01, M.P. Tarciso Cáceres Toro, del 16 de junio de 2009, exp. 2009-00305-00, y del 9 de diciembre de 2009, exp. 2009-0732-00, M.P. Enrique Gil Botero.





TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE BOLÍVAR
SALA PLENA
SENTENCIA No. 16 /2020

SIGCMA

Radicado: 13-001-23-33-000-2020-00348-00

Demandante: TRANSCARIBE S.A.

“d) Es integral, por cuanto es un juicio en el que se examina la competencia de la autoridad que expidió el acto, la conexidad del acto con los motivos que dieron lugar a la declaratoria del estado de excepción, la sujeción a las formas y la proporcionalidad de las medidas adoptadas para conjurar la crisis e impedir la extensión de los efectos del estado de excepción.

“En principio, podría pensarse que el control integral supone que el acto administrativo general se confronta frente a todo el ordenamiento jurídico. Sin embargo, debido a la complejidad del ordenamiento jurídico, el control de legalidad queda circunscrito a las normas invocadas en la sentencia con la que culmina el procedimiento especial de control de legalidad previsto en la ley estatutaria 137.

“En el último tiempo, la Sala Plena⁶ ha venido precisando que el control es compatible con la acción pública de nulidad (artículo 84 del C.C.A), que puede intentar cualquier ciudadano para cuestionar los actos administrativos de carácter general.

“De modo que el acto administrativo puede demandarse en acción de nulidad, posteriormente, siempre que se alegue la violación de normas diferentes a las examinadas en el trámite del control inmediato de legalidad. Por igual, la acción de nulidad por inconstitucionalidad, prevista en el artículo 237-2 de la C.P., resulta apropiada para cuestionar la validez de los actos administrativos expedidos en desarrollo de los decretos legislativos y a la luz de la Constitución.

“Por eso, si bien el control pretende ser integral, no es completo ni absoluto.

“d) (sic) La sentencia que decide el control de legalidad hace tránsito a cosa juzgada relativa”⁷.

Por su parte el artículo 136 de la Ley 1437 de 2011, establece el control inmediato de legalidad de las medidas de carácter general que sean dictados tanto por las autoridades nacionales como por las entidades territoriales, en ejercicio de la función administrativa y como desarrollo de los decretos legislativos expedidos durante los Estados de Excepción.

En ese orden, el numeral 14 del artículo 151 de la Ley 1437 de 2011, señala que los Tribunales Administrativos conocerán en única instancia del control inmediato de legalidad de los actos de carácter general que profieran las autoridades departamentales y municipales en el ejercicio de la función administrativa, durante los Estados de Excepción.

⁶ Cita textual del fallo: “Ver, entre otras, las siguientes sentencias:

- Del 7 de febrero de 2000; Expediente: CA-033. Magistrado Ponente: Alier Eduardo Hernández Enríquez.
- Del 20 de octubre de 2009, M.P. Mauricio Fajardo Gómez, expediente N° 2009-00549.
- del 9 de diciembre de 2009, M.P. Enrique Gil Botero, expediente N° 2009-00732.

⁷ Consejo de Estado, Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, sentencia del 5 de marzo de 2012, Exp. CA-369, C.P. Hugo Fernando Bastidas Bárcenas”.



SC5780-1-9





El Consejo de Estado⁸ dispuso que el medio de control de legalidad es el medio jurídico previsto en la Constitución Política para examinar los actos administrativos de carácter general que se expiden al amparo de los estados de excepción, esto es, actos administrativos que desarrollan o reglamentan un decreto legislativo. El examen de legalidad se realiza mediante la confrontación del acto administrativo con las normas constitucionales que permiten la declaratoria de los estados de excepción (artículos 212 a 215 de la 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.

En ese mismo sentido el Consejo de Estado⁹ ha expresado que de conformidad con lo dispuesto en el artículo 20 de la Ley 137 de 1994, Estatutaria de Estados de Excepción, 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, ejercido por la autoridad de lo contencioso administrativo en el lugar donde se expidan si se tratare de entidades territoriales o del Consejo de Estado si emanaren de autoridades nacionales y que las autoridades competentes que los expidan enviarán los actos administrativos a la jurisdicción contencioso-administrativa indicada, dentro de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes a su expedición y si no lo hicieren la corporación lo asumirá de oficio.

En contraste con lo anterior la Corte Constitucional en sentencia C-179 de 1994, señaló que el control inmediato de legalidad de los actos administrativos que se expidan como desarrollo de los decretos legislativos dictados por el Presidente de la República durante los estados de excepción, constituye una limitación al poder de las autoridades administrativas, y es una medida eficaz con la cual se busca impedir la aplicación de normas ilegales.

En ese orden de ideas el artículo 215 de la Carta de 1991 autoriza al Presidente de la República a declarar el Estado de Emergencia cuando se presenten circunstancias distintas a las previstas en los artículos 212 y 213 de la Constitución, que perturben o amenacen perturbar en forma grave e inminente el orden económico, social, ecológico del país, o constituyan grave calamidad pública.

⁸ CONSEJO DE ESTADO SALA PLENA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO Consejero ponente: HUGO FERNANDO BASTIDAS BÁRCENAS Bogotá, cinco (5) de marzo de dos mil doce (2012) Radicación número: 11001-03-15-000-2010-00369-00(CA) Actor: GOBIERNO NACIONAL Demandado: DECRETO 861 DE 2010

⁹ CONSEJO DE ESTADO SALA PLENA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO Consejero ponente: GERARDO ARENAS MONSALVE Bogotá, D.C., treinta y uno (31) de mayo de dos mil once (2011).- Radicación número: 11001-03-15-000-2010-00388-00(CA) Actor: MINISTERIO DE LA PROTECCION SOCIAL





Y así mismo el Congreso de la República expidió la Ley 137 de 1994 "ley estatutaria de los Estados de Excepción", la cual regula la materia, en la que dispuso que el objeto es regular las facultades atribuidas al Gobierno durante los Estados de Excepción.

Por lo antes señalado el control se hace frente a las normas superiores que son: a) Los mandatos constitucionales sobre derechos fundamentales. b) Las normas convencionales que limitan a los estados para suspender las garantías y libertades fundamentales, c) Las normas constitucionales que rigen los estados de excepción, d) La Ley estatutaria de Estados de Excepción, e) El decreto de declaratoria del estado de excepción y f) Los decretos legislativos expedidos por el Gobierno.

Con base en lo anterior se procese a resolver el caso concreto (control formal y material del acto).

5.5. Examen de legalidad.

Formal – conexidad -

Se trata de establecer si la materia del acto objeto de control inmediato tiene fundamento constitucional y guarda relación directa y específica con el estado de emergencia declarado y el decreto legislativo que adopta medidas para conjurarlo. Se puede afirmar que hay conexidad entre el decreto legislativo y el decreto que lo desarrolla cuando entre uno y otro hay una correlación directa.

Así las cosas tenemos que, por medio del Decreto legislativo 417 del 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, declara un Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica en todo el territorio Nacional, por el termino de treinta (30) días calendario.

Por su parte analizado en totalidad, la Resolución N° 057 del 24 de Abril del 2020, proferido por el Gerente General de Transcaribe S.A., fue expedido en desarrollo de lo dispuesto por el artículo 209 de la Constitución Política de Colombia, artículo 93 de la Ley 1437 de 2011, demás normas concordantes y pertinentes.



Bajo las consideraciones de la Resolución anterior se puede concluir que los aspectos considerados en él no tienen clara y directa conexidad entre las normas de naturaleza legislativa excepcional y el decreto reglamentario que se revisa.

En otras palabras, del estudio del contenido del acto administrativo al cual se le pretende hacer control de legalidad; no se puede extraer que se expidió con base a las facultades excepcionales que otorga el Decreto legislativo que declaro el Estado de emergencia económica y sanitaria (Estado de Excepción), debido a que no hace ninguna referencia a esas facultades y/ competencias especiales temporales.

Lo anterior indica que el acto al cual se le quiere impartir control inmediato de legalidad contemplado en el art. 136 de la ley 1437 de 2011, no se dictó por el representante de la entidad, con base en las excepcionales competencias que la Constitución otorga al Ejecutivo para declarar el estado de excepción; si no en desarrollo de sus facultades constitucionales y legales ordinarias; pues si bien se invoca la Resolución 385 expedida por el Ministerio de Salud y protección social y el Decreto 0495 expedido por el alcalde del Distrito de Cartagena, estos NO son decretos legislativo¹⁰, por lo que, no es procedente dicho control de forma automática, sin previa demanda contenciosa.

El control inmediato de legalidad constituye un mecanismo de revisión automático e integral de los actos de la administración **ligados a los estados de excepción** que, por lo mismo, no exige demanda de parte para su activación, toda vez que desde la Ley 137 de 1994 y el artículo 136 de la Ley 1437 de 2011, así lo disponen; el Consejo de Estado ha identificado los requisitos o presupuestos del control inmediato de legalidad, así:

"(...) 35.1. Debe tratarse de un acto, disposición o medida de contenido general, abstracto e impersonal.

35.2. Que haya sido dictado en ejercicio de la función administrativa, que por lo anterior será mediante la potestad reglamentaria, dado que esta es la que da origen a actos de contenido general.

¹⁰ CONSEJO DE ESTADO SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO SECCIÓN SEGUNDA, SUBSECCIÓN A Consejero ponente: WILLIAM HERNÁNDEZ GÓMEZ. Fechada: quince (15) de abril de dos mil veinte (2020). Referencia: CONTROL INMEDIATO DE LEGALIDAD. Radicación: 11001-03-15-000-2020-01006-00.





35.3. Que el referido acto o medida **TENGA COMO CONTENIDO EL DESARROLLO DE UN DECRETO LEGISLATIVO EXPEDIDO CON BASE EN CUALQUIER ESTADO DE EXCEPCIÓN** (artículos 212, 213 y 215 de la Constitución Política) (...)”¹¹.

Lo precedente debido a que tal y como lo dispone la norma en comento el medio de control de la referencia solo procede para los actos generales que se expidan en ejercicio de la función administrativa y como desarrollo de los decretos legislativos que se libren durante los Estados de Excepción, por lo que proferido el acto, no en desarrollo de los decretos legislativos girados durante los estados de excepción, hace improcedente este control; debido a que este mecanismo constituye una limitación al poder de las autoridades administrativas dentro de esa emergencia para evitar aplicaciones de normas ilegales.

En ese orden y en concordancia con lo antes expuesto y al no ser el medio procedente el control inmediato de legalidad; la Sala Plena se inhibe de pronunciarse de fondo respecto de la legalidad del Decreto de maras, por ser este expedido sin base en el decreto que declaró el estado de excepción.

Lo anterior, sin perjuicio de que dicho decreto pueda ser susceptible de control de legalidad, mediante los medios de control, normales y propios, que se emplean para controvertir los actos administrativos generales¹².

Decisión.

En virtud de lo expuesto, el Tribunal Administrativo de Bolívar, en Sala Plena administrando Justicia, en nombre de la República y por autoridad de la ley,

VI.- FALLA

PRIMERO: INHÍBASE de pronunciarse de fondo dentro del medio de control inmediato de legalidad a la Resolución N° 057 del 24 de Abril del 2020, proferido por el Gerente General de Transcaribe S.A., “Por medio de la cual se revoca la Resolución No. 056 de 22 de Abril de 2020, por medio de la cual se adicionó la Resolución No. 042 de 17 de Marzo de 2020, por la cual se declaró la urgencia manifiesta en TRANSCARIBE S.A., para llevar a cabo las contrataciones de bienes y servicios necesarios, para ejecutar las acciones sanitarias de

¹¹ CONSEJO DE ESTADO - Sala de lo Contencioso Administrativo - Sección Primera. Sentencia de 26 de septiembre de 2019. Radicación número: 11001-03-24-000-2010-00279-00. Actora: Blanca Cecilia Sarmiento de Ramírez. Demandado: Nación – Ministerio de la Protección Social (Hoy Ministerio de Salud y Protección Social) C.P. Hernando Sánchez Sánchez.

¹² Consejo de Estado –Sala de lo Contencioso Administrativo – Sala Especial de Decisión Numero 10. 11 de mayo de 2020. Consejera ponente: Sandra Lisset Vélez. Expediente n° 11-001-03-000-2020-00944-00.





TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE BOLÍVAR
SALA PLENA
SENTENCIA No. 16 /2020

SIGCMA

Radicado: 13-001-23-33-000-2020-00348-00

Demandante: TRANSCARIBE S.A.

prevención del CORONAVIRUS COVID-19, en el Sistema Integrado de Transporte Masivo de la ciudad de Cartagena, con ocasión a la declaratoria de emergencia sanitaria emitida por el Ministerio de Salud y Protección Social, mediante Resolución No 385 del 12 de marzo de 2020, y Decreto Distrital 0495 de 13 de marzo de 2020, modificado mediante Decreto Distrital No. 0499 de 16 de marzo de 2020, durante el plazo que dure la emergencia sanitaria decretada por el Gobierno Nacional, y el Gobierno Distrital de Cartagena de Indias."

SEGUNDO: COMUNÍQUESE esta decisión al señor Gerente General de Transcaribe S.A., al Ministerio Público y a los intervinientes.

CÓPIESE, PUBLÍQUESE, COMUNÍQUESE Y ARCHÍVESE.

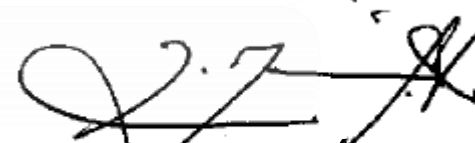
Se deja constancia de que la anterior providencia fue discutida y aprobada por la Sala Plena en su sesión de la fecha.

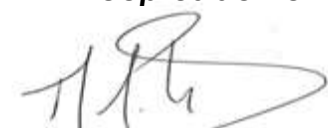
LOS MAGISTRADOS

ROBERTO MARIO CHAVARRO COLPAS

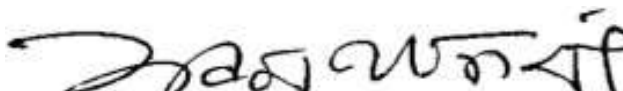
Ponente


JOSE RAFAEL GUERRERO LEAL
Vicepresidente


LUIS MIGUEL VILLALOBOS ÁLVAREZ


DIGNA MARÍA GUERRA PICÓN


MOISÉS RODRÍGUEZ PÉREZ


EDGAR ALEXI VÁSQUEZ CONTRERAS
Presidente



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE BOLÍVAR
SALA PLENA
SENTENCIA No. 16 /2020

SIGCMA

Radicado: 13-001-23-33-000-2020-00348-00
Demandante: TRANSCARIBE S.A.

Firmado Por:

ROBERTO MARIO CHAVARRO COLPAS
MAGISTRADO TRIBUNAL O CONSEJO SECCIONAL
TRIBUNAL ADMINISTRATIVO 001 SIN SECCIONES DE BOLIVAR

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación:

5b1fa4e2e59271cbebeec0b2a62dbc47c0087d417029dd65f99dbd193c9418a0

Documento generado en 08/09/2020 08:26:43 a.m.

