

REPÚBLICA DE COLOMBIA



**TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE BOYACÁ
SALA PLENA**

Magistrado Ponente FABIO IVÁN AFANADOR GARCÍA

Tunja, tres (3) de julio de dos mil veinte (2020)

REFERENCIAS

MEDIO DE CONTROL: CONTROL INMEDIATO DE LEGALIDAD
RADICACIÓN: 1500123330002020-00482-00
NORMA CONTROLADA: DECRETO 026 DEL 23 DE MARZO DE 2020, "POR EL CUAL SE DECLARA LA URGENCIA MANIFIESTA DEBIDO A LA PANDEMIA OCASIONADA POR EL VIRUS COVID-19 Y SE ORDENAN OTRS DISPOSICIONES"

=====

La Sala Plena del Tribunal Administrativo de Boyacá, en virtud de lo dispuesto en el artículo 185 de la Ley 1437 de 2011, procede a dictar sentencia en única instancia en el proceso de control inmediato de legalidad del Decreto 026 del 23 de marzo de 2020, expedido por el Alcalde del municipio de Sora, "POR EL CUAL SE DECLARA LA URGENCIA MANIFIESTA DEBIDO A LA PANDEMIA Y SE DICTAN OTRAS DISPOSICIONES".

I. EL TEXTO DEL DECRETO

Se transcribe a continuación el texto del Decreto 026 del 23 de marzo de 2020:

"El Alcalde del municipio de Sora, en ejercicio de sus facultades constitucionales y legales, en especial las que les confiere el artículo 315 de la Constitución Política de Colombia, el numeral 1 del literal D de la Ley 136 de 1994 modificado por el artículo

29 de la Ley 1551 de 2011, la Ley 1523 de 2012, los artículos 42 y 43 de la Ley 80 de 1993 y demás normas concordantes, y

CONSIDERANDO

Que, el artículo 315 de la Constitución Política de Colombia consagra como atribución de los Alcaldes Municipales, como primera autoridad de policía, la de conservar el Orden Público en su respectiva jurisdicción de conformidad con las disposiciones contenidas en la Ley.

Que las Autoridades de la República están instituidas para proteger a todas las personas residentes en Colombia, en su vida, honra, bienes, creencias y demás derechos y libertades, y para asegurar el cumplimiento de los deberes sociales del Estado y de los particulares tal y como lo establece el artículo 2º de la Constitución Política.

Que a nivel mundial se han reportado diversos casos de Coronavirus (Covid-19), tratándose de un virus que causa Infección Respiratoria Aguda –IRA-, que puede llegar a ser leve, moderada o grave, por tales motivos la Organización Mundial de la Salud –OMS- declaró oficialmente el Coronavirus como pandemia.

Que el 06 de marzo de 2020 el Ministerio de Salud y Protección Social confirmó el primer caso de Coronavirus (Covid-19) en el territorio nacional y a partir de la citada fecha se han detectado más de 200 casos en diferentes ciudades del país.

Que mediante Resolución 380 del 10 de marzo de 2020 el Ministerio de Salud y la Protección Social adoptó medidas preventivas sanitarias en el país por causa del Coronavirus (COVID-19) y dictó otras disposiciones.

Que mediante Resolución 385 del 12 de marzo de 2020 el Ministerio de Salud y la Protección Social declaró la emergencia sanitaria en todo el territorio nacional hasta el 30 de mayo de 2020.

Que mediante Decreto 417 de 17 de marzo de 2020, el Gobierno Nacional declaró el Estado de emergencia económica, social y ecológica en todo el territorio nacional, en atención a la pandemia coronavirus.

Que el Gobierno Departamental como estrategia de prevención ordeno mediante decreto 192 del 19 de marzo de 2020, simulacro de aislamiento como medida especial de contención del COVID-19.

Que, atendiendo al Estado de Emergencia, el Departamento Nacional de Planeación en Decreto 440 de 20 de marzo de 2020 adoptó medidas en materia de contratación estatal, señalando en su 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”

Que en cumplimiento a lo dispuesto por el artículo 42 de la Ley 80 de 1993, la Ley 1523 de 2012, cuando se presenta un caso de urgencia manifiesta, la entidad estatal deberá sustentar las causas en las que se apoya el acto administrativo que declara la misma.

Que el artículo 42 de la Ley 80 de 1993 regula la urgencia manifiesta en los siguientes términos...

Que la Corte Constitucional en sentencia C-772/98 del 10 de diciembre de 1998, manifestó que la “urgencia manifiesta es una situación que puede declarar directamente cualquier autoridad administrativa, sin que medie autorización previa, a través de acto debidamente motivado, que ella existe o se configura cuando se acredite la existencia uno de los siguientes supuestos: Cuando la continuidad del servicio exija el suministro de bienes o la prestación de servicios, o la ejecución de obras en el inmediato futuro, cuando se presente 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 el artículo 2 numeral 4- Literal a) de la Ley 1150 de 2007, consagra la urgencia manifiesta como una de las causales de selección del contratista por la modalidad de contratación directa.

Con fundamento en lo anteriormente expuesto,

DECRETA

ARTÍCULO PRIMERO: DECLARAR la urgencia manifiesta con el fin de contrarrestar las situaciones producto pandemia provocada por el virus Covid-19 presentadas en los considerandos anteriormente citados con el fin de brindar las ayudas necesarias y oportunas a la población del municipio de Sora.

ARTÍCULO SEGUNDO: REALIZAR las gestiones necesarias ante la Nación, el Gobierno Departamental y la Dirección de Gestión del Riesgo Departamental, con el objeto de buscar recursos de cofinanciación para atender la emergencia presentada, solicitar la ayuda del gobierno central y disponer de los recursos económicos necesarios para atender la emergencia así como suscribir los contratos que sean necesarios para satisfacer dicha necesidad en el inmediato futuro y resolver

definitivamente el problema a la comunidad y por las razones expuestas en la parte motiva del presente Decreto.

ARTICULO TERCERO: CELEBRAR de manera directa todos los contratos que sean necesarios para atender la emergencia y cubrir todos los gastos que se generen como consecuencia de la ejecución de las acciones enunciadas en el numeral anterior, los cuales afectaran las partidas presupuestales existentes en el presupuesto de rentas y gastos de la actual vigencia y los demás recursos que se puedan gestionar con la dirección departamental de gestión del riesgo y con otras entidades del orden departamental y nacional.

ARTICULO CUARTO: LLEVAR a cabo todos los procedimientos contractuales necesarios, para dar cabal cumplimiento a la presente declaratoria de urgencia conforme a los lineamientos legales y a lo dispuesto en el presente acto administrativo.

ARTICULO QUINTO: DISPONER de acuerdo a lo señalado en el parágrafo del artículo 42 de la Ley 80 de 1993, de los recursos que se requieran para atender la emergencia lo más pronto posible, realizar los traslados, incorporaciones o movimientos presupuestales a que hubiere lugar, conducentes a la contratación que permita solventar la situación de emergencia.

ARTICULO SEXTO: DAR cumplimiento a lo ordenado en el artículo 43 de la Ley 80 de 1993, remitiendo las correspondientes actuaciones derivadas de la urgencia a la Contraloría General de Boyacá.

ARTICULO SEPTIMO: La presente declaratoria de urgencia manifiesta, tendrá vigencia hasta tanto se supere la crisis por la que se atraviesa, conforme a las consideraciones anteriores.

ARTICULO OCTAVO: El presente Decreto rige a partir de la fecha de su publicación.

II. CONCEPTO DEL MINISTERIO PÚBLICO

Sostuvo que el acto administrativo sujeto a control, se encuentra acorde y proporcional a la emergencia declarada, como quiera que busca poner en práctica las medidas adoptadas por el Gobierno Nacional en los Decretos 417 y 440 de 2020, mediante los cuales el Gobierno Nacional adoptó las medidas de urgencia en materia de contratación estatal, por lo que el mismo se ajusta a la situación excepcional y extraordinaria por la que atraviesa el país generada por el COVID-19.

Así mismo, sostuvo que el referido acto administrativo se encuentra debidamente motivado de manera amplia y razonable, como quiera que dentro del mismo se señalan los antecedentes de la pandemia

con base en información científica suministrada por los organismos de salud.

De igual manera, señaló que el Decreto objeto de estudio se limita a declarar la urgencia manifiesta, sin que en él se hayan adoptado decisiones que no guarden conexidad con las causas que la motivaron, y que si bien su texto no lo ordena, la ley dispone que una vez celebrado cada contrato debe ser remitido a la Contraloría Departamental, a efectos de que dicho organismos de control ejerza la función que prevé el artículo 43 de la Ley 80 de 1993, con lo cual se garantiza que cada negocio jurídico pueda ser examinado bajo las normas específicas que regulan la situación excepcional que genero la declaratoria de urgencia manifiesta.

Con base en loa anterior, solicitó que se declaren ajustadas a la normatividad las medidas adoptadas mediante el Decreto 026 del 23 de marzo de 2020.

III. CONSIDERACIONES DEL TRIBUNAL

Con el fin de exponer un razonamiento claro y lógico de la temática en discusión, la Sala Plena abordará, en su orden, *i)* la competencia; *ii)* el alcance y características del control inmediato de legalidad, *iii)* el Decreto legislativo 440 del 20 de marzo de 2020, *iv)* noción y alcance de la urgencia manifiesta, y finalmente, *v)* el estudio en concreto de cada uno de los artículos del Decreto municipal 026 de 2020, sobre urgencia manifiesta.

III.1. COMPETENCIA.

Es sabido que son cuatro los requerimientos para que la jurisdicción contencioso administrativa conozca y resuelva el mecanismo del control inmediato de legalidad: (i) que se trate de un acto de contenido general; (ii) expedido en vigencia del estado de excepción, (iii) en ejercicio de la función administrativa y, (iv) que el acto tenga como propósito desarrollar uno o más de los decretos legislativos expedidos durante la declaratoria de los estados de excepción. Sumado a lo anterior, los Tribunales Administrativos tendrán competencia del medio de control cuando el acto sea expedido por una autoridad del orden territorial, como lo es en el presente caso el Alcalde municipal de Sora.

Si bien en el auto que avocó el conocimiento del presente asunto, de fecha 15 de mayo de 2020, se examinaron preliminarmente los factores de generalidad, temporalidad y conexidad, la Sala verificará, de manera particular y minuciosa, este último factor, a fin de auscultar si el Decreto municipal, objeto de control de legalidad de la referencia, se expidió en el marco del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica, o de alguno de los Decretos legislativos que lo desarrollan.

Así entonces, se tiene que la fundamentación del Decreto obedeció a las siguientes normas:

- Artículos 2 y 315 Constitucional.
- Decreto 417 del 17 de marzo de 2020, mediante el cual se declaró el Estado de emergencia Económica, Social y Ecológica.
- Decreto legislativo 440 de 2020, por medio del cual se tomaron algunas medidas en materia de contratación estatal.
- Artículos 42 y 43 de la Ley 80 de 1993.
- Ley 1150 de 2007.
- Resolución 380 de 2020.
- Resolución 385 de 2020.

De lo expuesto, resulta evidente que el Decreto 026 del 23 de marzo de 2020 fue expedido por el Alcalde municipal de Sora en el marco del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica decretado por el gobierno nacional mediante Decreto 417 de 2020 y con ocasión y como desarrollo del Decreto legislativo 440 de 2020, sobre contratación estatal.

En efecto, el Decreto municipal en estudio declara la urgencia manifiesta en la jurisdicción de Sora, como una medida administrativa para dar cumplimiento a lo previsto en el artículo 7º del Decreto Legislativo 440 de 2020.

Luego, esta Corporación es competente para proferir sentencia de fondo de única instancia respecto del control de legalidad del Decreto 026 del 23 de marzo de 2020 expedido por el Alcalde municipal de Sora.

III.2. ALCANCE Y CARACTERÍSTICAS DEL CONTROL INMEDIATO DE LEGALIDAD.

El control inmediato de legalidad se encuentra previsto en los artículos 20 de la Ley 137 de 1994 y 136 del CPACA, para efectos de

examinar las medidas de carácter general que sean adoptadas por las diferentes autoridades públicas, ya sean del orden nacional o territorial, a efectos de desarrollar o reglamentar los decretos legislativos proferidos durante los estados de excepción.

Así las cosas, el examen de legalidad se realiza confrontando el respectivo acto administrativo de contenido general, con las normas constitucionales que permiten la declaratoria de los estados de excepción, la Ley Estatutaria de los Estados de Excepción (Ley 137 de 1994) y los decretos legislativos expedidos por el Gobierno Nacional.

La Corte Constitucional, en la sentencia C-179 de 1994, dejó sentado que *"dicho control constituye una limitación al poder de las autoridades administrativas, y es medida eficaz con la cual se busca impedir la aplicación de normas ilegales"*.

En cuanto a las características de esta clase de medio de control, el Consejo de Estado, Sala Especial de Decisión No. 10-, sentencia del 11 de mayo de 2020, exp. 11001-03-15-000-2020-00944-00, las clasificó de la siguiente manera:

- 1.** Es un verdadero proceso judicial, porque el artículo 20 de la Ley 137 de 1994 otorgó competencia a la jurisdicción de lo contencioso administrativo para tramitar dicho mecanismo de escrutinio o revisión de las medidas de carácter general, expedidas por las autoridades públicas nacionales o territoriales, en ejercicio de la función administrativa, para desarrollar los decretos legislativos expedidos por el Gobierno Nacional durante los Estados de Excepción.
- 2.** Es automático e inmediato, porque tan pronto se expide el correspondiente acto administrativo general para desarrollar los decretos legislativos expedidos por el Gobierno Nacional durante los Estados de Excepción, la autoridad pública de la cual emanó dicho acto, debe enviarlo a la jurisdicción contenciosa dentro de las 48 horas siguientes...
- 3.** Es autónomo, porque es posible que se controlen los actos administrativos generales expedidos para desarrollar los decretos legislativos proferidos por el Gobierno Nacional durante los Estados de Excepción, 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 expida el Presidente de la República para conjurarlo.
- 4.** 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 y con el propio decreto legislativo...

5. La Sala Plena del Consejo de Estado ha dicho además, que el control es compatible con las acciones de nulidad simple y nulidad por inconstitucionalidad, según sea el caso. De modo que el acto administrativo general expedido para desarrollar los decretos legislativos proferidos por el Gobierno Nacional durante los Estados de Excepción, pueden demandarse posteriormente en nulidad simple o nulidad por inconstitucionalidad, siempre que se aleguen normas diferentes a las examinadas en el trámite del control inmediato de legalidad.

6. Es un control participativo, pues, los ciudadanos podrán intervenir defendiendo o atacando la legalidad de los actos administrativos objeto de control.

7. La sentencia que decide el control inmediato de legalidad hace tránsito a cosa juzgada relativa.”

Así entonces, se tiene que el control inmediato de legalidad:

- Impone la revisión de los actos de la administración proferidos con ocasión de la declaratoria de Estados de Excepción, con el fin de preservar el ordenamiento y la legalidad en abstracto.
- Se ejerce por vía automática y oficiosa al no requerir la presentación de demanda alguna, sino la remisión por parte de la autoridad dentro de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes y porque el juez contencioso competente puede aprehender por su cuenta su conocimiento.
- Recae sobre aquellas determinaciones generales tomadas en ejercicio de la función administrativa, es decir, las contenidas en actos administrativos de carácter general, y no en aquellos de carácter particular y concreto.
- Se ejerce sobre tales actos, siempre que hayan sido proferidos como consecuencia y en desarrollo de los decretos legislativos emitidos en Estados de Excepción, con el fin de aminorar las causas de la alteración y/o de reducir su radio de acción.
- Se desarrolla mediante un procedimiento y trámite especial consagrado en el artículo 185 de la Ley 1437 de 2011.

En suma, la declaratoria de Estados de Excepción, dentro de la que se encuentra el Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica, atiende a las especiales y excepcionales circunstancias establecidas principalmente en el artículo 215 superior, para las cuales la normativa aplicable en condiciones de normalidad se torna insuficiente e ineficaz y por lo tanto se impone la adopción de

medidas administrativas de carácter general tendientes a conjurar la crisis, como se expuso.

III.3.- EL DECRETO LEGISLATIVO 440 DEL 20 DE MARZO DE 2020.

Toda vez que el Decreto municipal objeto de control de legalidad se funda en el Decreto legislativo 440 del 20 de marzo de 2020, *"Por el cual se adoptan medidas de urgencia en materia de contratación estatal, con ocasión del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica derivada de la Pandemia COV/D-19"*, procede la Corporación a examinar sus apartes más relevantes para el caso en estudio. En lo pertinente, el Decreto legislativo en mención dejó plasmado en sus partes motiva y resolutive lo siguiente:

"(...) Que la OMS el 11 de marzo declaró que el brote del nuevo coronavirus COVID-19 es una pandemia, esencialmente por la velocidad en su propagación, por lo que insistió a los Estados tomar acciones urgentes decididas para la identificación, conformación, aislamiento, monitoreo de los posibles casos y el tratamiento de los casos conformados, así como la divulgación de las medidas preventivas, todo lo cual debe redundar en la mitigación del contagio.

Que el Ministerio de Salud y Protección Social expidió la Resolución 385 del 12 de marzo de 2020 "Por la cual se declara la emergencia sanitaria por causa del coronavirus COVID-19 y se adoptan medidas para hacer frente al virus", en la cual se establecieron disposiciones destinadas a la prevención y contención del riesgo epidemiológico asociado al nuevo coronavirus COVID-19.

Que mediante el Decreto 417 del 17 de marzo de 2020 se declaró el estado de emergencia económica, social y ecológica en todo el territorio nacional por el término de treinta (30) días, con el fin de conjurar la grave calamidad pública que afecta al país por causa del nuevo coronavirus COVID-19.

(...)

Que de conformidad con lo anterior se hace necesario tomar algunas medidas en materia de contratación estatal, con la finalidad de prevenir la propagación de la pandemia, mediante el distanciamiento social, acudiendo a la realización de audiencias públicas electrónicas, fortaleciendo el uso de las herramientas electrónicas, de manera que se evite el contacto entre los participantes en los procesos de contratación, pero sin afectar la publicidad y la transparencia, propósito que también se debe cumplir en la realización de las actuaciones contractuales sancionatorias, que deben incorporar medios electrónicos para evitar el contacto físico, pero que garanticen el debido proceso y el derecho de defensa; no obstante en caso de ser necesario, y con el fin de facilitar que la Administración dirija los

procedimientos de contratación, se debe autorizar la suspensión de los procedimientos, inclusive su revocatoria, cuando no haya mecanismos que permitan continuarlos de manera normal; adicionalmente, **es necesario permitir que las autoridades administrativas, y en especial la Agencia Nacional de Contratación Pública –Colombia Compra Eficiente pueda adelantar procedimientos de contratación ágiles y expeditos, ante la urgencia de adquirir bienes, obras o servicios para contener la expansión del virus y atender la mitigación de la pandemia,** inclusive se debe autorizar, entre otras medidas pertinentes, la adición ilimitada de los contratos vigentes que contribuyan a atender la epidemia.

En mérito de lo expuesto,

DECRETA

(...)

ARTICULO 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.”

Conforme a la motivación expuesta en el referido Decreto legislativo, se advierte que el Gobierno Nacional, en ejercicio de sus facultades legislativas, declaró la existencia generalizada de una situación de calamidad ocasionada por la Pandemia del COVID-19, que reclama que se prescinda de la regla general de la licitación pública o de la selección abreviada, según el caso, y se acuda a la modalidad de la contratación directa como un mecanismo ágil y expedito para efectos de obtener bienes, obras o servicios en cuya adquisición no se pierda tiempo, precisamente por la rapidez de contagio.

Así, con fundamento en el artículo 7º del Decreto legislativo, las entidades estatales podrán acudir, entonces, al mecanismo de la urgencia manifiesta de que trata el artículo 42 de la Ley 80 de 1993, para lo cual basta con su declaratoria mediante acto motivado, bajo el entendido que se da por comprobado el hecho que da lugar a su declaratoria, a fin de acudir a 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.

III.4.- NOCIÓN Y ALCANCE DE LA URGENCIA MANIFIESTA.

La urgencia manifiesta está instituida como una de las excepciones a la regla general de selección de contratistas, cual es la licitación pública, por lo cual se trata de uno de los típicos casos de contratación directa, tal como lo consagra el numeral 4º del artículo 2 de la Ley 1150 de 2007.

En relación con esta excepción a la licitación pública como regla para la selección de contratistas, el artículo 42 de la Ley 80 de 1993 señala: *"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."*

Por otro lado, la Corte Constitucional, en sentencia C-772 de 1998, al estudiar la exequibilidad del párrafo del artículo 42 antes citado, señaló que la urgencia manifiesta es una situación que se puede decretar directamente por cualquier autoridad administrativa sin que medie autorización previa, a través de acto administrativo debidamente motivado; la misma se configura cuando: a). cuando la continuidad del servicio exija el suministro de bienes, prestación de servicios o la ejecución de obras y b) cuando se presenten situaciones relacionadas con los **estados de excepción**; entre otros.

Así, se trata de una decisión adoptada por cualquier autoridad mediante acto administrativo motivado que se expide cuando se hace necesario la continuidad y se requiere el suministro de bienes, servicios u obras, figura que procede siempre y cuando se trate de conjurar situaciones relacionadas con hechos de calamidad que demanden actuaciones inmediatas o cuando ocurran situaciones que impidan acudir a los procesos de selección ordinarios.

En relación con el tema, la Sección Tercera del Consejo de Estado, en sentencia de fecha 7 de febrero de 2011, exp. 34.425, señaló:

“La Ley 80 de 1993, artículos 41 a 43 incorporó la figura de la urgencia manifiesta como una modalidad de contratación directa. Se trata entonces de un mecanismo excepcional, diseñado con el único propósito de otorgarle instrumentos efectivos a las entidades estatales para celebrar los contratos necesarios, con el fin de enfrentar situaciones de crisis, cuando dichos contratos, en razón de circunstancias de conflicto o crisis, es del todo imposible celebrarlos a través de la licitación pública. Es decir, cuando la administración no cuenta con el plazo indispensable para adelantar un procedimiento ordinario de escogencia de contratistas. En este orden de ideas la urgencia manifiesta procede en aquellos eventos en los cuales puede suscitarse la necesidad de remediar o evitar males presentes o futuros pero inminentes, provocados bien sea en virtud de los estados de excepción, o por la paralización de los servicios públicos o provenientes de situaciones de calamidad o hechos constitutivos de fuerza mayor o desastres o cualquier otra circunstancia similar que tampoco dé espera en su solución.

(...) En cuanto a los requisitos formales de la declaración de urgencia manifiesta, considera la Sala que ellos se desprenden nítidamente de la lectura de los artículos 42 y 43 de la Ley 80 de 1993. Así, en primer lugar, el legislador exige que la urgencia manifiesta se declare mediante acto administrativo motivado. Cabe señalar que dicho acto se enmarca dentro de las competencias discrecionales de la entidad contratante, puesto que pese a tener que sujetarse a requisitos formales, la declaración de urgencia depende completamente de los motivos de mérito, o conveniencia que valore el respectivo funcionario. Por esta razón, el acto debe motivarse con razones ciertas y convincentes que permitan verificar la verdadera necesidad de la Administración de acudir a este mecanismo de contratación... De otra parte, de esta disposición se infiere que **la declaratoria de urgencia puede referirse a uno o varios contratos que se funden en el mismo motivo, pero, en la motivación se debe hacer referencia específica a cada uno de los contratos que se vayan a celebrar con el objeto de señalar claramente su causa y finalidad...**”.

Así las cosas, a partir de los requisitos que han sido establecidos por el ordenamiento jurídico y precisados por la jurisprudencia del Consejo de Estado para efectos de declarar la urgencia manifiesta, se tiene entonces que la misma debe ser declarada mediante acto administrativo motivado, haciendo referencia a los contratos que pretende suscribirse para conjurar la crisis o evitarla, señalando su causa y finalidad.

De igual manera, el artículo 7 del Decreto Legislativo No. 440 del 20 de marzo de 2020, dispone que: “...*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...”.

A partir de lo anterior se tiene entonces que la finalidad del mencionado Decreto legislativo no es otro que las entidades públicas del orden nacional o territorial puedan adelantar procedimientos contractuales ágiles y expeditos, sin acudir a la licitación pública, solo para efectos de adquirir con urgencia, bienes, obras o servicios para efectos de contener la propagación del coronavirus COVID-19.

III.5.- DE LOS REQUISITOS ADUCIDOS POR LA JURISPRUDENCIA DEL CONSEJO DE ESTADO PARA LA DECLARATORIA DE URGENCIA MANIFIESTA.

En cuanto a los requisitos que debe reunir el acto administrativo a través del cual se declara la urgencia manifiesta, el Consejo de Estado en pronunciamientos de años anteriores ha indicado que dentro de la motivación del referido acto se debía hacer referencia específica a cada uno de los contratos que se pretendieran celebrar, estableciendo de manera precisa su causa y finalidad.

Así, por ejemplo, la Sala de Consulta y Servicio Civil, en Concepto No. 677 del 24 de marzo de 1995, señaló:

*“Como expuso la Sala en concepto de 4 de marzo de 1994 (radicación 587), del artículo 42, inciso 2 de la Ley 80 de 1993, se infiere que “...la declaratoria de urgencia puede referirse a uno o varios contratos que se funden en el mismo motivo, pero, **en la motivación se debe hacer referencia específica a cada uno de los contratos que se vayan a celebrar con el objeto de señalar claramente su causa y finalidad**”.*

Así las cosas, **la administración pública está limitada a celebrar los contratos que prescriba en el acto de declaración de urgencia manifiesta**, siendo imposible, por lo mismo, que a dicha declaración se incluyan nuevos contratos por idénticos motivos de urgencia; de esta manera, se establece control sobre el ejercicio de la contratación directa que tiene carácter excepcional”.

El anterior criterio fue asumido por la Sección Tercera de dicha Corporación en la sentencia ya referenciada, exp. 34.425. En aquella oportunidad sostuvo:

“... la declaración de urgencia depende completamente de los motivos de mérito, o conveniencia que valore el respectivo funcionario. Por esta razón, el acto debe motivarse con razones ciertas y convincentes que permitan verificar la verdadera necesidad de la Administración de acudir a este mecanismo de contratación... De otra parte, de esta disposición se infiere que la declaratoria de urgencia puede referirse a uno o varios contratos que se funden en el mismo motivo, pero, **en la motivación se debe hacer referencia específica a cada uno de los contratos que se vayan a celebrar con el objeto de señalar claramente su causa y finalidad (...)**”.

Así las cosas, a partir de los requisitos que en su momento han sido definidos por la jurisprudencia del Consejo de Estado para efectos de declarar la urgencia manifiesta, se tiene entonces que la misma debe ser declarada mediante acto administrativo motivado, haciendo referencia a los contratos que pretende suscribir para conjurar la crisis o evitarla, señalando además su causa y finalidad. También se indica que la administración pública se encuentra limitada a celebrar los contratos señalados en la motivación del acto administrativo que declara la urgencia manifiesta, quedando restringido que, con posterioridad a dicha declaratoria, se incluyan nuevos contratos por idénticos motivos de urgencia; lo anterior, en aras de garantizar el uso racional de la medida excepcional y, particularmente, el efectivo control de su juridicidad.

No obstante, debe precisarse en este momento que los requisitos exigidos por la jurisprudencia del Consejo de Estado fueron definidos para una específica causal de urgencia manifiesta que no tiene relación con la examinada en el presente caso, y en un momento de tiempo en el que no se esperaba que sucediera una situación tan excepcional como la que se presenta en la actualidad. En efecto, para los años 1995 a 2011, no era razonable ni previsible imaginar la posibilidad de un fenómeno global de pandemia como la del COVID-19, con unas consecuencias tan nefastas y súbitas que no sólo ha conseguido millones de contagio y cobrado la vida de miles de personas en el mundo, también la existencia de una crisis económica del tamaño de la Gran Depresión de 1929, requiriendo que los Gobiernos adopten nuevas medidas, día a día, a efectos de poder amparar el bienestar sanitario y económico de las naciones.

En ese sentido, se debe contextualizar los requisitos que eran exigidos en aquellos años a la actual crisis económica, social y ecológica generada por la pandemia del COVID-19. En efecto, en la actualidad no sería conveniente ni pertinente, enumerar y enunciar concretamente el contrato o contratos que se pretenden celebrar, precisamente por las características de la pandemia ya enunciada, la cual exige adoptar nuevas medidas día a día para efectos de conjurar sus consecuencias.

Así, no sería lo mismo una situación de calamidad de la cual ya se conocen sus consecuencias y por lo mismo es posible exigir una solución en concreto, que una en la que no, dado que la forma en que se presenta es de total incertidumbre, pues día a día exige múltiples y distintas soluciones, tal como acontece con la pandemia del Coronavirus-COVID 19.

Si se hace un análisis detallado de la situación ocasionada por la pandemia del COVID-19, se llegará a la conclusión de que el mundo entero se encuentra en una total incertidumbre, puesto que no se sabe cómo y cuándo terminará dicha situación de calamidad, lo que exige que la Administración cuente con herramientas que le permitan conjurar día a día las consecuencias originadas por el mencionado virus.

En ese sentido, exigir los requisitos para la declaratoria de urgencia manifiesta señalados en el año 1995 y 2011, para una situación actual que nadie se hubiere imaginado que pasaría en dicho momento de tiempo, con las consecuencias que genera la pandemia del COVID-19, sería impertinente, aunado a que se le privaría a la administración de las herramientas para controlar sus efectos.

En efecto, piénsese que en un principio se había señalado que el uso de tapabocas y guantes le era exigible únicamente al personal de la salud, pero se ha visto que el virus (COVID-19), así como sus consecuencias mutan día a día, generando dicha exigencia para toda la población colombiana, de lo cual se denota que dicha pandemia genera necesidades nuevas cada día, por lo que entonces, de exigir a raja tabla que se tengan que señalar de manera precisa los contratos a celebrar, se le estaría quitando a la administración las herramientas que posee para hacerle frente a esa situación cambiante a cada momento.

Nótese que dentro de la motivación expuesta en el Decreto Legislativo 440 de 2020 se logra advertir que la intención del Gobierno Nacional fue la de brindar mecanismos ágiles y expeditos a la administración para efectos de hacer frente a las consecuencias nocivas y

cambiantes, así como a la rápida propagación de la pandemia del COVID-19. En efecto, dentro del referido acto administrativo se consignó: *"...adicionalmente, es necesario permitir que las autoridades administrativas; y en especial la Agencia Nacional de Contratación Pública –Colombia Compra Eficiente pueda adelantar procedimientos de contratación ágiles y expeditos, ante la urgencia de adquirir bienes, obras o servicios para contener la expansión del virus y **atender la mitigación de la pandemia...**"*.

No otra puede ser la intención del Gobierno Nacional, pues sería inapropiado exigirle a un alcalde que tenga que identificar de manera precisa y detallada dentro del acto administrativo a través del cual se declara la urgencia manifiesta, los contratos que pretende ejecutar para efectos de atender las consecuencias del COVID-19, cuando lo cierto es que se trata de una pandemia que día a día exige soluciones nuevas.

En relación con lo impertinente que resulta la exigencia de enumerar de forma precisa dentro del acto administrativo que declara la urgencia manifiesta los contratos que se pretenden ejecutar, la doctrina calificada en la materia ha señalado: *"La urgencia manifiesta debe declararse en un acto administrativo motivado. La motivación consiste en la exposición de los hechos excepcionales que justifican recurrir a la figura y la manifestación de los contratos que deben celebrarse para conjurar la crisis o evitarla. **Sobre el particular, debe señalarse que no es pertinente enumerar y enunciar concretamente el contrato y contratos que le han de desarrollar. Basta indicar concretamente, frente a la situación causante de la emergencia, las acciones o el resultado final que se requiere obtener...Ello resulta así, precisamente por las características de la urgencia que por regla general su génesis se presenta de súbito, lo que impide tener certeza de lo pertinente para contener o solucionar la crisis que la ha originado.**"*

A partir de lo anterior, si bien es cierto que no resulta razonable exigir que se enumeren a nivel de detalle los contratos que pretenden ejecutarse para dar solución a la situación de crisis o calamidad, lo cierto es que el acto administrativo que declara la urgencia manifiesta sí debe estar motivado, motivación que como ya se vio, no puede comprender la exigencia de la enumeración precisa de los diferentes negocios jurídicos a celebrarse, pero sí se debe mencionar cuáles son las acciones que se pretende obtener, es decir, reseñar, al menos genéricamente, la tipología de los contratos a desarrollar (suministros, obras, arriendos, etc.) y los bienes, servicios u obras a conseguir

(medicamentos, alimentos, reparaciones, insumos de protección, etc.).

Así las cosas, atendiendo a las características de la actual pandemia del COVID-19, se hace necesario flexibilizar la motivación del acto administrativo que declara la urgencia manifiesta, exigiéndose únicamente que se haya establecido las acciones que se pretenden ejecutar para conjurar la situación, tal como sería el hecho de indicar qué elementos o servicios se pretenden contratar y para qué fin.

Motivación que igualmente se justifica en el sentido de que el acto administrativo que declara la urgencia manifiesta es el acto que sustituye todos los procedimientos previos a la contratación, de ahí que se justifique que dentro del mismo se consigne, aunque sin un nivel de precisión y detalle, cuáles son los mecanismos que se pretenden utilizar para conjurar la crisis. En relación con la naturaleza del mismo, la Sección Tercera del Consejo de Estado, en sentencia del 7 de febrero de 2011, exp. 34.425, señaló:

“Es evidente entonces, que ese acto administrativo mediante el cual se declara la existencia de la urgencia manifiesta y se determina, ordena o autoriza la celebración de contratos en forma directa, obviando los procedimientos de selección que normalmente deben adelantarse para escoger a los contratistas, constituye una decisión administrativa previa a la celebración de los respectivos contratos y que da lugar y conduce a la misma, es decir que corresponde a lo que tradicionalmente se ha conocido en la doctrina y la jurisprudencia como actos administrativos precontractuales...”

A partir de lo anterior, se tiene entonces que si bien debe existir una motivación dentro del acto que declara la urgencia manifiesta, la misma no debe ser rígida sino flexible, por lo que antes que una enumeración estricta de los contratos que pretenden celebrarse, lo que debe existir es la consignación de las acciones y resultados que se pretenden obtener, sin que por ello resulte válido que solo se mencionen aspectos de tipo jurídico (normas y jurisprudencia) relacionadas con la declaratoria de urgencia manifiesta, pues como ya se vio, debe existir una motivación suficiente que establezca las acciones particulares para conjurar la crisis o calamidad, los cuales deben guardar un claro nexo causal con los contratos que de ella se deriven.

III.6. ANÁLISIS EN CONCRETO DE LA LEGALIDAD DE CADA UNO DE LOS ARTÍCULOS DEL DECRETO 026 DEL 23 DE MARZO

DE 2020.

a. Examen de los motivos del Decreto 026 y su conexidad con el Decreto legislativo 440 de 2020.

Para el caso en estudio, la Sala Plena advierte que el acto administrativo sujeto a control adolece por completo de motivación para efectos de declarar la urgencia manifiesta en su jurisdicción. En efecto, conforme a lo expuesto líneas atrás, si bien es cierto que no resulta razonable exigir que se enumeren a nivel de detalle los contratos que pretenden ejecutarse para dar solución a la situación de crisis o calamidad, lo cierto es que el acto administrativo que declara la urgencia manifiesta sí debe estar motivado, motivación que como se indicó en su momento, implica que se mencione cuáles son las acciones que se pretende obtener, es decir, reseñar, al menos genéricamente, la tipología de los contratos a desarrollar (suministros, obras, arriendos, etc.) y los bienes, servicios u obras a conseguir (medicamentos, alimentos, reparaciones, insumos de protección, etc.)

En ese sentido, se advierte que debe existir una motivación dentro del acto que declara la urgencia manifiesta, en el sentido de que se consignen las acciones y resultados que se pretenden obtener, sin que por ello resulte válido que solo se mencionen aspectos de tipo jurídico (normas y jurisprudencia) relacionadas con la declaratoria de urgencia manifiesta, pues como ya se vio, debe existir una motivación suficiente que establezca las acciones particulares para conjurar la crisis o calamidad, los cuales deben guardar un claro nexo causal con los contratos que de ella se deriven.

Para el caso en estudio, la Sala advierte que el Decreto 026 del 23 de marzo de 2020, dentro de su motivación se dedicó a mencionar una serie de normas relacionadas con la urgencia manifiesta, pero sin indicar cuales eran la tipología de los contratos a ejecutar y los bienes, obras o servicios a obtener, es decir, las acciones tendientes a conjurar la situación de calamidad. Así por ejemplo, dentro de su motivación solo se dedicó a señalar lo siguiente:

Que, atendiendo al Estado de Emergencia, el Departamento Nacional de Planeación en Decreto 440 de 20 de marzo de 2020 adoptó medidas en materia de contratación estatal, señalando en su 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 registrarán 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”

Que en cumplimiento a lo dispuesto por el artículo 42 de la Ley 80 de 1993, la Ley 1523 de 2012, cuando se presenta un caso de urgencia manifiesta, la entidad estatal deberá sustentar las causas en las que se apoya el acto administrativo que declara la misma.

Que el artículo 42 de la Ley 80 de 1993 regula la urgencia manifiesta en los siguientes términos...

(...)

Que el artículo 2 numeral 4- Literal a) de la Ley 1150 de 2007, consagra la urgencia manifiesta como una de las causales de selección del contratista por la modalidad de contratación directa.”

Conforme a lo anterior, se advierte entonces que la motivación del referido acto administrativo tan solo se dedicó a enunciar una serie de normas que regulan el tema de la urgencia manifiesta, sin que se estableciera cuáles eran las acciones que se pretendía ejecutar para hacerle frente al Coronavirus, razón por la cual contrario a lo manifestado por el Ministerio Público, el Decreto 026 de 2020 no puede considerarse debidamente motivado por el solo hecho de que dentro del mismo se hubiere plasmado los antecedentes de la pandemia del COVID-19, pues lo cierto es que tal como se mencionó líneas atrás, dicha motivación obedece a que dentro del mismo se consignen las acciones y resultados que se pretenden obtener, esto es, plasmar las acciones particulares para conjurar la crisis o calamidad.

En ese sentido, se hace imposible hacer un análisis de conexidad entre el acto sometido a control y la finalidad del Gobierno Nacional contenida en el Decreto Legislativo 440 de 2020, pues el primero tan solo se dedicó a mencionar normas relacionadas con la urgencia manifiesta, sin especificar cuáles eran las tipologías de contratos a celebrar y la especificación de los bienes que se pretendía adquirir para hacerle frente al COVID-19, es decir, no se estableció las acciones o el resultado final que se quería obtener, para así comparar si era el mismo que pretende el Gobierno Nacional.

b. Examen del artículo 1º.

El artículo 1º dispuso declarar la urgencia manifiesta con el fin de contrarrestar las situaciones producto de la pandemia del COVID-19, a fin de brindar las ayudas necesarias a la población.

En relación con el artículo en mención ha de señalarse tal como se dispuso líneas atrás, que si bien debe existir una motivación dentro del acto que declara la urgencia manifiesta, en el sentido de que se consignen las acciones y resultados que se pretenden obtener, es decir, debe existir una argumentación suficiente que establezca las acciones particulares para conjurar la crisis o calamidad, los cuales deben guardar un claro nexo causal con los contratos que de ella se deriven, para el caso en estudio, el alcalde del municipio de Sora se dedicó a consignar una serie de normas que regulan el tema de la urgencia manifiesta, sin que se preocupara por dejar consignado cuales eran la tipología de los contratos a ejecutar y los bienes, obras o servicios a obtener, es decir, las acciones tendientes a conjurar la situación de calamidad.

c. Examen del artículo 2º.

El artículo 2º dispuso: "*Realizar las gestiones necesarias ante la Nación, el Gobierno Departamental y la Dirección de Gestión del Riesgo Departamental, con el objeto de buscar recursos de cofinanciación para atender la emergencia presentada...*".

En este punto debe recordarse que la declaratoria de urgencia lo que hace es acoger un mecanismo jurídico excepcional que dispensa la realización de la licitación pública, de ahí que valga la pena recordar la manera en que funciona el régimen ordinario de contratación, particularmente desde el punto de vista presupuestal.

Así, cuando han de utilizarse recursos oficiales, antes de la apertura del proceso de selección, deben elaborarse y publicarse los pliegos de condiciones y obtener un certificado de disponibilidad presupuestal que indique que en el correspondiente presupuesto existen proyectados recursos disponibles para la obra, bien o servicio. La planeación exige que no solo se cuente con los estudios previos, también que exista certeza sobre la disponibilidad de los dineros que se requieren para la ejecución del respectivo proyecto.

Ahora bien, atendiendo a los elementos que caracterizan la urgencia manifiesta, se permite la iniciación de las obras o servicios o el suministro de bienes sin siquiera haberse celebrado el contrato y aun sin siquiera saber su valor, exceptuando el régimen ordinario tanto en lo presupuestal como en lo relativo a las exigencias de perfeccionamiento y ejecución del referido negocio jurídico, de ahí que se permita bajo este régimen hacer los traslados presupuestales internos que se requieran con el fin de atender las necesidades y gastos propios.

En efecto, el párrafo del artículo 42 de la Ley 80 de 1993 establece: *"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"*.

A partir de lo anterior, se tiene entonces que el legislador les permite a las entidades públicas, cuando estas declaran la urgencia manifiesta, recurrir a traslados internos para atender necesidades y gastos que genera dicha declaración, de ahí que no se entienda la razón para acudir al gobierno nacional o departamental para buscar recursos a efectos de conjurar la emergencia presentada.

d. Examen del artículo 3º.

El artículo 3º dispuso: *"Celebrar de manera directa todos los contratos que sean necesarios para atender la emergencia y cubrir todos los gastos que se generen como consecuencia de la ejecución de las acciones enunciadas en el numeral anterior..."*. Se trata de una disposición abstracta y ambigua, que no indica las actuaciones tendientes a conjurar la situación de calamidad, ni la tipología de los contratos a celebrar y los bienes, obras o servicios a obtener.

e. Examen del artículo 4º.

El artículo 4º dispuso *"Llevar a cabo todos los procedimientos contractuales necesarios, para dar cumplimiento a la presente declaratoria de urgencia conforme a los lineamientos legales..."*, la anterior disposición desarrolla los artículos anteriores, sin que exista motivación alguna frente a las acciones tendientes a conjurar la situación de calamidad, así como tampoco los bienes o servicios que se pretenden obtener.

f. Examen del artículo 5º.

El artículo en estudio dispuso *"Disponer de acuerdo con lo señalado en el párrafo del artículo 42 de la Ley 80 de 1993, de los recursos que se requieran para atender la emergencia lo más pronto posible, realizar los traslados, incorporaciones o movimientos presupuestales a que hubiere lugar, conducentes a la contratación que permita solventar la situación de emergencia."*

La Sala advierte que través del artículo en estudio, el alcalde ordenó adelantar dichas gestiones (traslados presupuestales), sin indicar si dichos movimientos serían internos y sin delimitar la titularidad ni las condiciones para el ejercicio de la mencionada función, es decir, sin precisar si este la ejercería directamente mediante acto administrativo, o por el contrario la delegaría en algún funcionario del nivel directivo.

En relación con el punto objeto de estudio, debe señalarse que los movimientos presupuestales son operaciones a través de las cuales se adelantan tanto créditos como contracréditos en el presupuesto.

Al respecto, existen dos modalidades de movimientos: los traslados presupuestales que conllevan adiciones presupuestales y los traslados presupuestales internos. El Departamento Nacional De Planeación, en su Manual de Inversión Pública Nacional expedido en el año 2016, aclara lo anterior como sigue: "(...) 6.1.1. Traslados A. Si el traslado a realizarse requiere modificar los totales por nivel rentístico (Ver tabla 3) y el monto de gasto de inversión a nivel de programa y subprograma aprobados por el Congreso de la República, se requiere presentar la modificación a consideración del legislativo a través de un **proyecto de ley**, para lo cual debe tenerse en cuenta los requisitos establecidos en el EOP.B. **Los traslados que no modifican los totales por nivel rentístico y el monto de gasto de inversión programa y subprograma aprobados por el Congreso de la República, se adelantan por vía administrativa** y pueden ser de tres tipos: ordinario, vigencia expirada o cambio de fuente, sobre los cuales instruye el presente manual. (...)"¹ (Subraya y negrilla fuera del texto original)

En ese sentido, los traslados que afectan los totales por nivel rentístico y el monto de gasto de inversión a nivel de programa y subprograma aprobados por el Congreso de la República, son verdaderas modificaciones al presupuesto y, por ende, deben ser

¹ Departamento Nacional de Planeación. Manual de Inversión Pública Nacional. Modificaciones y autorizaciones al gasto de inversión del Presupuesto General de la Nación (PGN). Bogotá: 2016, p. 10.

aprobados por el legislativo². En cambio, cuando el traslado es interno, es decir, no altera lo anterior, puede ser llevado a cabo directamente por el Ejecutivo³.

El artículo 2.8.1.5.6 del Decreto Único Reglamentario del Sector Hacienda y Crédito Público (DUR. 1068/2015) reglamentó los traslados internos para las entidades del orden nacional, así⁴: "(...) **ARTÍCULO 2.8.1.5.6. MODIFICACIONES AL DETALLE DEL GASTO. Las modificaciones al anexo del decreto de liquidación que no modifiquen en cada sección presupuestal el monto total de sus apropiaciones de funcionamiento, servicio de la deuda o los programas y subprogramas de inversión aprobados por el Congreso de la República, se realizarán mediante resolución expedida por el jefe del órgano respectivo. En el caso de los establecimientos públicos del orden nacional, estas modificaciones se harán por resolución o acuerdo de las Juntas o Consejos Directivos, o por resolución del representante legal en caso de no existir aquellas. (...)**" (Subraya y negrilla fuera del texto original)

En lo atinente a las entidades territoriales⁵, la Sala de Consulta del Consejo de Estado ha extrapolado esta disposición indicando su aplicabilidad en los ámbitos municipal y departamental: "(...) [Los traslados presupuestales internos] **Competen al jefe del órgano respectivo**, mediante resolución que debe ser refrendada por la Dirección General del Presupuesto del Ministerio de Hacienda y Crédito Público, para su validez, y concepto previo favorable del Departamento de Planeación Nacional si se trata del presupuesto de inversión. Por su parte, en relación con el artículo 110 del mismo Decreto Ley 111 de 1996, con base en el cual se pregunta si el **alcalde** podría realizar traslados presupuestales sin autorización del concejo (pregunta 4), la Sala observa que dicho artículo no modifica ni crea excepciones respecto de las reglas antes mencionadas. En ese sentido, **la capacidad para contratar que se regula en esa disposición legal, no se extiende a la posibilidad de modificar el presupuesto por fuera de lo previsto en las normas presupuestales aplicables en cada caso particular**. (...)"⁶ (Subraya y negrilla fuera del texto original)

² Ver, por ejemplo: C. Const., C-685, dic. 5/1996. M.P. Alejandro Martínez Caballero; y C. Const., C-483, jun. 25/2002. M.P. Alfredo Beltrán Sierra.

³ En concordancia, ver por ejemplo: Ministerio de Hacienda y Crédito Público. Dirección General del Presupuesto Público Nacional. *Aspectos Generales del Proceso Presupuestal Colombiano* (2ª Ed.). Bogotá: 2011, pp. 120-121.

⁴ Al respecto, ver por ejemplo: C.E., S. de consulta, Conc. 1669, ago. 11/2005. M.P. Gustavo Aponte Santos.

⁵ Sobre la aplicación analógica de las normas presupuestales de carácter nacional al contexto de las entidades territoriales, ver por ejemplo: TAB, Sent. 2018-00018, may. 9/2018. M.P. José Fernández Osorio.

Así las cosas, los traslados presupuestales que solamente aumentan una partida disminuyendo correlativamente otra y no modifican el nivel de desagregación general aprobado por el concejo municipal, pueden efectuarse por decreto o resolución del alcalde; mientras que los que sí lo hacen se traducen en adiciones presupuestales que deben contar con autorización de la citada corporación, expedida mediante acuerdo municipal.

Lo anterior implica que la potestad de efectuar los traslados presupuestales internos, es propia del alcalde de Sora, sin que dentro del artículo en mención se hubiere indicado la clase de movimientos y sin haber delimitado la titularidad ni las condiciones para su ejercicio, es decir, si este la ejercería directamente mediante acto administrativo, o por el contrario, delegaría dicha función, de ahí que el artículo en mención.

g. Examen del artículo 6º.

El artículo 6º del Decreto 026 del 23 de marzo de 2020 dispuso: *"Dar cumplimiento a lo ordenado en el artículo 43 de la ley 80 de 1993, remitiendo las correspondientes actuaciones derivadas de la urgencia a la Contraloría General de la Republica"*.

En este punto se debe indicar que con el propósito de evitar abusos de la figura y sancionar conductas ilegales o negligentes, la ley estableció, en cabeza de los organismos de fiscalización, un control automático para la figura de la urgencia manifiesta. Al respecto, el artículo 43 de la Ley 80 de 1993 establece: *"Inmediatamente después de celebrado los contratos originados en la urgencia manifiesta, estos 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..."*.

A partir de la disposición legal, la Corporación advierte que el artículo 4º se encuentra ajustado a derecho, pues atiende lo previsto en el artículo 43 de la Ley 80 de 1993. Sin embargo, cabe aclarar que dicha disposición pretende someter a control automático una serie de negocios jurídicos respecto de los cuales no existe motivación alguna en el acto administrativo sujeto a control, conforme a lo antes expuesto.

⁶ C.E., S. de Consulta, Conc. 2008-00022 (1889), jun. 5/2008. M.P. William Zambrano Cetina.

h. Examen del artículo 7º.

El artículo 7º del acto administrativo sujeto a control dispuso: "*La siguiente declaratoria de urgencia manifiesta tendrá vigencia hasta tanto se supere la crisis por la que se atraviesa, conforme a las consideraciones anteriores*", respecto de dicha disposición deben mencionarse que es el resultado de los artículos ya estudiados.

i. Examen del artículo 8º.

El artículo 8º señaló: "*El presente decreto rige a partir de su publicación*", igual que el artículo anterior pretende dar cumplimiento al contenido del Decreto objeto de estudio y respecto del cual se declarará su ilegalidad.

Conclusión.

Por todo lo expuesto, la Sala Plena concluye que el Decreto 026 del 23 de marzo de 2020, expedido por el Alcalde del municipio de Sora, "*POR MEDIO DEL CUAL SE DECLARA LA URGENCIA MANIFIESTA DEBIDO A LA PANDEMIA OCACIONADA POR EL VIRUS COVID-19 Y SE DICTAN OTRAS DISPOSICIONES*", no se encuentra ajustado a derecho, razón por la cual se declarará su ilegalidad.

IV. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, la Sala Plena del Tribunal Contencioso Administrativo de Boyacá, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

FALLA:

PRIMERO. DECLARAR la **ILEGALIDAD** del Decreto 026 del 23 de marzo de 2020, "*POR EL CUAL SE DECLARA LA URGENCIA MANIFIESTA DEBIDO A LA PANDEMIA OCACIONADA POR EL VIRUS COVID-19 Y SE ORDENAN OTRAS DISPOSICIONES*", conforme a los argumentos expuestos.

SEGUNDO.- Ejecutoriada esta providencia archívese el expediente dejando las constancias del caso.

El proyecto de esta providencia fue estudiado, discutido y aprobado en Sala Virtual según consta en acta de la fecha.

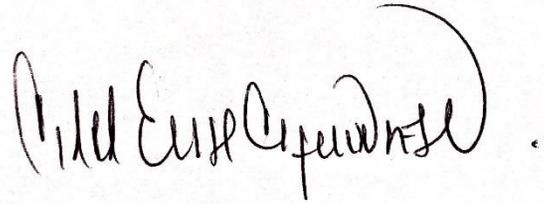
NOTIFÍQUESE, COMUNÍQUESE Y CÚMPLASE



FABIO IVÁN AFANADOR GARCÍA
Magistrado



**LUÍS ERNESTO ARCINIEGAS
TRIANA**
Magistrado



CLARA ELISA CIFUENTES ORTÍZ
Magistrada



ÓSCAR ALFONSO GRANADOS NARANJO
Magistrado



**FÉLIX ALBERTO RODRIGUEZ
RIVEROS**
Magistrado



JOSÉ ASCENCIÓN FERNÁNDEZ OSORIO
Magistrado

dago

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE BOYACA
CONSTANCIA DE NOTIFICACION POR ESTADO ELECTRONICO

El auto que antecede, se notificó por Estado Electrónico Nro. 103
Publicado en el Portar WEB de la Rama Judicial, hoy **07 DE JULIO DE
2020** siendo las 8:00 A.M.

Secretaría