

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA
SALA PLENA

Bogotá D. C., treinta y uno de julio de dos mil veinte (2020)

EXPEDIENTE No. 25000-23-15-000-2020-02515-00
ACCIÓN: CONTROL INMEDIATO DE LEGALIDAD
ACTOS OBJETO DE CONTROL: Resolución 333 de 2020 de la Directora General de la Unidad Administrativa Especial de Servicios Públicos

Magistrado Sustanciador: JOSÉ RODRIGO ROMERO ROMERO

ANTECEDENTES

Le fue repartida a este Despacho la Resolución No. 333 de 27 de julio de 2020, proferida por la Directora General de la Unidad Administrativa Especial de Servicios Públicos (unidad adscrita a la Secretaría Distrital del Hábitat de Bogotá) *“Por medio de la cual se declara y justifica la urgencia manifiesta para celebrar la contratación directa en la prestación de los servicios para realizar actividades logísticas y de suministro dirigidas al montaje y operación del Centro Transitorio para la identificación de personas y certificación de muerte, conforme a las disposiciones reguladas en la Ley 1523 de 2012, artículo 66”*, con el fin de sustanciar la actuación tendiente a efectuar el control inmediato de legalidad.

ALCANCE DEL CONTROL INMEDIATO DE LEGALIDAD

Sobre este aspecto, en diferentes pronunciamientos de la jurisdicción se señaló:

“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**.

...

En el último tiempo, la Sala Plena⁸ 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 as

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.”¹

“El Consejo de Estado con fundamento en los artículos 20 de la Ley 137 de 1994, 111.8, 136 y 185 del CPACA, realiza un control inmediato y automático de legalidad sobre los actos administrativos de carácter general **expedidos** por las autoridades nacionales **con base en los decretos legislativos.**”²

“11. En cuanto a su procedencia, la letra del artículo determina que son tres los **presupuestos requeridos para que sea viable el control inmediato de legalidad**. En primer lugar, debe tratarse de un **acto** de contenido general; en segundo, que se haya dictado en ejercicio de la función administrativa; y, en tercero, **que tenga como fin desarrollar los decretos legislativos expedidos** con base en los estados de excepción.”³

Es claro, entonces, que los actos susceptibles de control inmediato de legalidad por los Tribunales Administrativos son aquellos que se expiden “... como desarrollo de los decretos legislativos durante los Estados de Excepción” o “... como desarrollo de los decretos legislativos que fueren dictados **por autoridades territoriales departamentales y municipales**, ” o “... como **desarrollo** de los decretos legislativos durante los Estados de Excepción”, (artículos 20 de la Ley 137 de 1994, 136 y 151, Nral. 14 del C. P. A. C. A. respectivamente) es decir, cuyo fundamento es y se expiden en cumplimiento o para ejecutar las medidas previstas en tales decretos legislativos.

EL CASO CONCRETO

La Directora General de la Unidad Administrativa Especial de Servicios Públicos (unidad adscrita a la Secretaría Distrital del Hábitat de Bogotá) profirió la Resolución No. 333 de 27 de julio de 2020, *“Por medio de la cual se declara y justifica la urgencia manifiesta para celebrar la contratación directa en la prestación de los servicios para realizar actividades logísticas y de suministro dirigidas al montaje y operación del Centro Transitorio para la identificación de personas y certificación de muerte, conforme a las disposiciones reguladas en la Ley 1523 de 2012, artículo 66”*.

En los considerandos de la Resolución 333 se lee:

¹ C. E., sentencia de 5 de marzo de 2012, Rad.: 11001-03-15-000-2010-00369-00(CA)

² C. E., sentencia de 24 de mayo de 2016, Rad.: 11001 03 15 0002015 02578-00 (CA)

³ C. E., sentencia de julio 8 de 2014, Rad.: 11001031500020110112700(CA)

“(…)

Que la Unidad Administrativa Especial de Servicios Públicos, tiene por objeto garantizar la planeación, prestación coordinación, supervisión y control de los servicios de recolección, transporte disposición final, reciclaje y aprovechamiento de residuos sólidos, la limpieza de vías y áreas públicas, los servicios funerarios en la infraestructura del Distrito y el servicio de alumbrado público.

Que la Ley 80 de 1993, artículo 2º, literal a) estableció que la Unidad Administrativa de Servicios Públicos es una entidad estatal sometida al Estatuto General de Contratación de la Administración Pública.

Que el Ministerio de Salud y Protección Social mediante Resolución 385 de 12 de marzo de 2020 declaró la emergencia sanitaria por causa del Coronavirus COVID-19, adoptando medidas destinadas a la prevención y contención del riesgo asociado al mismo, posteriormente, mediante Decreto 417 del 17 de marzo de 2020 el Presidente de la República declaró el estado de emergencia económica, social y ecológica en todo el territorio nacional por el término de treinta (30) días, medida que ha sido prorrogada con el fin de conjurar la grave calamidad pública que afecta el país.

Que dada la situación presentada a nivel mundial por la pandemia del Covid-19, la **alcaldía mayor de Bogotá** a través del Decreto Distrital 087 del 16 de marzo de 2020 **declaró la calamidad pública por el término de seis (6) meses**, indicando en su artículo 2º, que sería el Instituto Distrital de Gestión del Riesgo y Cambio Climático IDIGER quien elaboraría el Plan de Acción Específico en donde se incluyan todas las actividades necesarias para el manejo de las afectaciones que se presenten, previa aprobación del Consejo Distrital de Gestión del Riesgo y Cambio Climático.

Que la **Ley 1523** de abril 24 de 2012 **adoptó la política nacional de gestión el riesgo de desastres** y estableció el Sistema Nacional de Gestión del Riesgo de Desastres, señalando en su artículo 3º los principios generales asociados, entre los que se resaltan: el Principio de Protección, Principio de Solidaridad Social, Principio de autoconservación, Principio de Interés Público o Social , Principio de Precaución, Principio de Coordinación y Principio de Concurrencia: cuyas acciones tienen como objetivo común que, toda acción que se realice busque disminuir el impacto negativo que genere aspectos de emergencia y desastres a nivel local y nacional.

Que la citada ley en su artículo 6, parágrafo 1º estableció que el Plan de Acción Específico, en relación con la rehabilitación y la reconstrucción, deberá integrar las acciones requeridas para asegurar que no se reactiven el riesgo de desastre preexistente en armonía con el concepto de seguridad territorial, de obligatorio cumplimiento para todas las entidades públicas que contribuyan en su ejecución.

Que posteriormente, **en su artículo 66 se fijaron las medidas especiales de contratación** indicando “(…) **los contratos que celebre la sociedad fiduciaria para la ejecución de los bienes, derechos e intereses del Fondo Nacional de Gestión del Riesgo o los celebrados por las entidades ejecutoras que reciban recursos provenientes de este fondo o los celebrados por las entidades territoriales y sus fondos de gestión del riesgo, relacionados directamente con las actividades de respuesta, de rehabilitación y reconstrucción de las zonas declaradas en situación de desastre o calamidad pública, se someterán a los requisitos y formalidades que exige la ley para la contratación entre particulares, con sujeción al régimen especial dispuesto en el artículo 13 de la Ley 1150 de 2007, y podrán contemplar cláusulas excepcionales de conformidad con lo dispuesto en los artículos 14 a 18 de la Ley 80 de 1993.**

(…)

Que con base en lo anterior, la entidad, requiere contratar los servicios de una persona natural o jurídica que preste los servicios de apoyo a la gestión en actividades operativas y logísticas, para realizar la actividad de montaje y operación de un centro transitorio encargado de la identificación de cadáveres y emisión del certificado de la causa de muerte, con la cual no cuenta en infraestructura la UAESP, ni su personal tienen las facultades y formación necesaria para el desarrollo de este tipo de actividades.

Que ante la gravedad de la pandemia que azota al mundo entero y en vista que nos encontramos en la etapa de mayor contagio, conforme a los pronunciamientos emitidos por los especialistas en este tema, se requiere con carácter urgente contar con un centro de reconocimiento de cadáveres y emisión del certificado de muerte, a efectos de evitar aglomeraciones de cuerpos que generen afectaciones mayores y contagios.

Que la modalidad de selección más expedita es la Contratación Directa que está sometida a varios principios, pero en especial al de planeación, exigiendo la realización de estudio previos y demás anexos que aseguren que no se está haciendo uso de una modalidad improvisada.

Que la urgencia manifiesta previsto en **el artículo 42 de la Ley 80 de 1993** es concebida para aquellos casos que exigen una satisfacción inmediata de las necesidades funcionales de la administración, **señalando “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 presentan situaciones relacionadas con los estados de excepción; cuando se trate de conjurar situaciones excepcionales relacionadas con hechos de calamidad o constitutivos de fuerza mayor o desastre que demanden actuaciones inmediatas y, en general, cuando se trate de situaciones similares que imposibiliten acudir a los procedimientos de selección o concursos públicos. La urgencia manifiesta se declarará mediante acto administrativo motivado”**.

(...)

Que **la presencia en Colombia del COVID-19** declarado como pandemia por la OMS, **dio lugar a que el Ministerio** de Salud y Protección Social **declarara la emergencia sanitaria** en el país, representa una situación fáctica que amenaza la salud y pública y hace necesario la adopción de todas las medidas inmediatas y eficaces para la mitigación y control del virus, la cual configura la causal de Urgencia Manifiesta, conforme a la Ley y a los lineamientos jurisprudenciales.

Que con acta de **Comité de Contratación** No. 17 celebrado el día 28 de julio de 2020, la Unidad Administrativa Especial de Servicios Públicos, se **recomendó la contratación directa para** la prestación de servicios, a fin de realizar las actividades logísticas y de suministro dirigidas al **montaje y operación del Centro Transitorio para la identificación de personas** y certificación de muerte, **conforme a las disposiciones reguladas en la Ley 1523** de 2012, artículo 66.

Que teniendo en cuenta las disposiciones anteriores se hace necesario declarar la Urgencia Manifiesta, advirtiendo que se debe respetar el principio de planeación y realizar estudios previos ajustados que precisen la necesidad y la urgencia de atenderla mediante la contratación directa, observando estrictamente las recomendaciones de los órganos de control y las directrices de la Secretaría Jurídica Distrital.

Que, en mérito de lo expuesto,

C. I. L. No. 2020 – 02515
ACTO SOMETIDO A CONTROL: RESOLUCIÓN 333 DE 2020 DIRECTORA UAESP
AUTO - SE ABSTIENE DE INICIAR PROCEDIMIENTO

RESUELVE:

ARTÍCULO PRIMERO: DECLARAR URGENCIA MANIFIESTA en la Unidad Administrativa Especial de Servicios Públicos "UAESP", a fin de mitigar y controlar la situación de emergencia descrita en la parte motiva del presente acto administrativo, a causa del COVID-19, declarado como pandemia por la OMS.

ARTÍCULO SEGUNDO: **JUSTIFICAR la contratación directa** de los servicios de apoyo a la gestión en actividades operativas y logísticas, para realizar el montaje y operación de un Centro Transitorio para la identificación de personas y certificación de muerte, **conforme a las disposiciones reguladas en la Ley 1523** de 2012, artículo 66 y demás normas que la complementan y adicionen.

ARTÍCULO TERCERO: ORDENAR a las áreas solicitantes y/o funcionarios que intervengan en la planeación contractual y en general en la etapa precontractual, las recomendaciones efectuadas por los organismos de control, acogiendo las disposiciones de que trata la Ley 1523 de 2012, y en especial, los principios que regulan las actuaciones contractuales en las entidades estatales de planeación, transparencia, economía, coordinación, concurrencia, celeridad, eficacia, buena fe, moralidad, responsabilidad y legalidad, los cuales se enmarcarán dentro de toda actuación contractual que se derive de la aplicación del artículo 66. ...

ARTÍCULO CUARTO: **DISPONER que la Subdirección** de Asuntos Legales, **conforme y organice el expediente contractual con copia de este acto** administrativo, **del contrato originado y demás antecedente técnicos y administrativos** y comunicarlos a la Contraloría Distrital para el ejercicio del control fiscal pertinente, **de conformidad con lo establecido en el artículo 43 de la Ley 80** de 1993." (...)"

Como se advierte, si bien la Directora General de la Unidad Administrativa Especial de Servicios Públicos actuó en ejercicio de la función administrativa, **no** lo hizo en cumplimiento o con fundamento o para desarrollar **los decretos legislativos** dictados al amparo del estado de emergencia económica, social y ambiental declarado por el Gobierno Nacional mediante los Decretos 417 de 2020 y 637 de 2020. Por el contrario, es claro que ejerció las facultades conferidas en la Constitución y en concreto las facultades otorgadas a través de las Leyes 80 de 1993, 1150 de 2007 y 1523 de 2012, en materia de **gestión del riesgo de desastres** y contratación estatal. En particular, se expusieron las razones por las cuales se justificaba dicha declaratoria de urgencia y se dispuso lo necesario para comprobar los hechos en que se fundada dicha justificación, disponiendo la remisión de todos los soportes al respectivo ente de control, de conformidad con lo establecido en la Ley 80/93.

En consecuencia, la Resolución 333 de 27 de julio de 2020 de la Directora General de la Unidad Administrativa Especial de Servicios Públicos (Unidad adscrita a la Secretaría Distrital de Hábitat de Bogotá D.C.) no es pasible de control inmediato (y automático) de legalidad, por lo que respecto de **la misma** no se dispondrá el inicio del procedimiento tendiente a ejercer dicho control. Esta decisión no inhibe, **no** impide el ejercicio de otros mecanismos de control judicial.

C. I. L. No. 2020 – 02515
ACTO SOMETIDO A CONTROL: RESOLUCIÓN 333 DE 2020 DIRECTORA UAESP
AUTO - SE ABSTIENE DE INICIAR PROCEDIMIENTO

Por lo expuesto, el suscrito Magistrado del Tribunal Administrativo de Cundinamarca

RESUELVE

PRIMERO: ABSTENERSE de iniciar el procedimiento de control inmediato de legalidad respecto de la Resolución 333 de 27 de julio de 2020, proferida por la Directora General de la Unidad Administrativa Especial de Servicios Públicos, por las razones expuestas en la presente providencia.

SEGUNDO: Comuníquese esta decisión a la Alcaldesa Mayor de Bogotá D. C., al Secretario de Hábitat de Bogotá D. C. y a la Directora General de la Unidad Administrativa Especial de Servicios Públicos.

TERCERO: Cumplido lo anterior, archívense las diligencias.

COMUNIQUESE Y CÚMPLASE



JOSE RODRIGO ROMERO ROMERO
Magistrado