

CONSEJO DE ESTADO

SALA PLENA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

Consejera ponente: MARÍA ADRIANA MARÍN

Bogotá, D.C., veinte (20) de abril de dos mil veinte (2020)

Radicación número: 11001-03-15-000-2020-00960-00

Autoridad: FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN

Referencia: CONTROL INMEDIATO DE LEGALIDAD

El Despacho decide el recurso de reposición interpuesto por el Procurador Cuarto Delgado ante esta Corporación en contra de la providencia del 1º de abril del año en curso, mediante la cual se avocó el conocimiento del control inmediato de legalidad de la Resolución 0000608 del 17 de marzo de 2020, proferida por la Directora Ejecutiva de la Fiscalía General de la Nación, *“por medio de la cual se declara la urgencia manifiesta en la Fiscalía General de la Nación para la contratación de todos los bienes y servicios requeridos para conjurar la crisis que ha ocasionado la posible propagación del virus COVID-19”*.

I. ANTECEDENTES

1. Las declaratorias de la emergencia sanitaria y del estado de excepción

El 11 de marzo de 2020, la Organización Mundial de la Salud-OMS calificó el brote del coronavirus COVID-19 como una pandemia. Esta enfermedad es causada por el virus SARS-COV-2.

El Ministerio de Salud profirió la Resolución n.º 385 del 12 de marzo del año en curso, mediante la cual declaró el estado de emergencia sanitaria en todo el territorio nacional.

Posteriormente, mediante Decreto legislativo n.º 417 del 17 de marzo de 2020, el Presidente, junto con todos los ministros que integran el Gobierno Nacional, declaró el estado de emergencia económica, social y ecológica, por el término de 30 días, en todo el territorio nacional.

Luego, el Presidente expidió el Decreto legislativo n.º 457 del 22 de marzo de 2020, a través del cual impartió instrucciones en virtud de la emergencia sanitaria generada por la pandemia del coronavirus COVID-19. Entre las decisiones adoptadas, se ordenó el aislamiento preventivo obligatorio de todos los habitantes del país, a partir de las cero horas del día 25 de marzo hasta las cero horas del 13 de abril de 2020.

El 8 de abril de 2020, el Presidente profirió el Decreto legislativo n.º 531, mediante el cual, entre otros aspectos, amplió el aislamiento preventivo de todas las personas habitantes de la República de Colombia a partir de las cero horas del día 13 de abril hasta las cero horas del 27 de abril de 2020, en el marco de la emergencia sanitaria por causa del COVID-19.

Ahora bien, la Directora Ejecutiva de la Fiscalía General de la Nación, mediante Resolución n.º 0000608 del 17 de marzo de 2020, declaró la *“urgencia manifiesta para la contratación de todos los bienes y servicios que sean requeridos para conjurar la crisis que ha ocasionado la posible propagación del virus COVID-19 (...)”*.

2. El auto recurrido

El 1º de abril de 2020, el Despacho avocó el conocimiento del control inmediato de legalidad de la Resolución n.º 0000608 del 17 de marzo de 2020, proferida por la Directora Ejecutiva de la Fiscalía General de la Nación.

La razón para admitir el control de legalidad fue que el acto administrativo se expidió en el marco de la declaratoria del estado de excepción de emergencia económica, social y ecológica, decretado por el señor Presidente de la República en el Decreto n.º 417 de 2020, así como la declaratoria de emergencia sanitaria contenida en la Resolución n.º 385 del 12 de marzo del mismo año.

3. Recurso de reposición

Mediante escrito del 13 de abril de 2020, el Procurador Cuarto Delegado ante esta Corporación interpuso recurso de reposición contra el auto del 1º del mismo mes y

año. El agente del Ministerio Público pidió que se revocara el auto admisorio y, en su lugar, se rechazara el control de legalidad de la Resolución n.º 0000608 del 17 de marzo de 2020, proferida por la Directora Ejecutiva de la Fiscalía General de la Nación.

En su criterio, el acto administrativo no cumple con el tercer requisito de que trata el artículo 136 del CPACA, por cuanto no basta con que las medidas o los actos administrativos de contenido general guarden relación con la declaratoria de emergencia, ya que es necesario que desarrollen su contenido normativo.

Adujo que la Resolución n.º 0000608 del 17 de marzo de 2020 no desarrolló el contenido normativo de los decretos legislativos expedidos con ocasión del estado de emergencia económica, social y ecológica, sino las Leyes 80 de 1993 y 1150 de 2007.

4. Intervención de la Fiscalía General de la Nación

La Directora Ejecutiva de la Fiscalía General de la Nación intervino para acoger el criterio expuesto por el señor Procurador Cuarto Delegado ante esta Corporación, motivo por el cual solicitó que se declarara improcedente el control inmediato de legalidad sobre la Resolución n.º 0000608 del 17 de marzo de 2020.

II. CONSIDERACIONES

1. Procedencia del recurso de reposición y competencia

El artículo 242 de la Ley 1437 de 2011 determina que, salvo norma legal en contrario, el recurso de reposición procede contra los autos que no sean susceptibles de apelación o de súplica.

El auto que avoca el control inmediato de legalidad sobre un acto administrativo, es una decisión que se profiere por el ponente, en única instancia, tratándose de la competencia asignada al Consejo de Estado. Además, no es uno de los asuntos incluidos en los numerales 1 a 4 del artículo 243 ibídem, por lo que no es pasible de los recursos de apelación o súplica.

Como consecuencia, el recurso de reposición es procedente para cuestionar la admisión que se hace, en única instancia, de los controles inmediatos de legalidad.

En ese orden de ideas, despacho es competente para resolver el recurso interpuesto contra la decisión contenida en el auto del 1º de abril de 2020.

2. Análisis del caso concreto

Problema jurídico: corresponde al Despacho establecer si la Resolución n.º 0000608 del 17 de marzo de 2020 desarrolló las normas que declararon el estado de emergencia económica, social y ecológica o si, por el contrario, el citado acto administrativo se expidió con fundamento en lo establecido por las Leyes 80 de 1993 y 1150 de 2007, por lo que sería improcedente su control inmediato de legalidad, de conformidad con las exigencias establecidas en el artículo 136 de la Ley 1437 de 2011-CPACA.

El artículo 136 de la Ley 1437 de 2011 “Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo” prevé que el Consejo de Estado efectuará un control inmediato de legalidad sobre las medidas de carácter general emanadas de autoridades nacionales, que sean expedidas en ejercicio de la función administrativa y como desarrollo de los decretos legislativos durante los estados de excepción.

La citada disposición preceptúa: *“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 Jurisdicción 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, de acuerdo con las reglas de competencia establecidas en este Código. // Las autoridades competentes que los expidan enviarán los actos administrativos a la autoridad judicial indicada, dentro de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes a su expedición. Si no se efectuare el envío, la autoridad judicial competente aprehenderá de oficio su conocimiento”.*

Como se advierte, el Consejo de Estado es competente para conocer del control inmediato de legalidad sobre los actos y medidas que se adopten por entidades del orden nacional, en desarrollo de los decretos legislativos proferidos durante los estados de excepción, siempre y cuando se dicten en virtud del ejercicio de función administrativa.

En el caso concreto, el Despacho advierte que le asiste razón al Procurador Cuarto Delegado ante esta Corporación. En efecto, el acto administrativo cumple con las dos primeras condiciones formales para ser objeto del control inmediato de legalidad, toda vez que (i) es de contenido general y (ii) fue expedido por una autoridad del orden nacional; no obstante, no ocurre así con el tercer requisito establecido en el artículo 136 del CPACA, puesto que la Resolución n.º 0000608 no desarrolla los decretos legislativos expedidos en el marco del respectivo estado de excepción.

Entonces, si bien la Resolución n.º 0000608 del 17 de marzo de 2020 se profirió en el marco de la emergencia sanitaria y la declaratoria del estado de excepción de emergencia económica, social y ecológica, lo cierto es que no desarrolló el Decreto legislativo 417 de 2020, sino que, por el contrario, su expedición se fundamentó en los artículos 24, 42 y 43 de la Ley 80 de 1993; literal a) del numeral 4 del artículo 2º de la Ley 1150 de 2007 y 2.2.1.2.1.4.2. del Decreto 1082 de 2015, relativos a la competencia que tienen las entidades públicas sometidas al Estatuto General de Contratación de la Administración Pública de declarar la urgencia manifiesta¹.

Finalmente, es importante precisar que el artículo 186 de la Ley 1437 de 2011 determina que todas las actuaciones susceptibles de surtirse de forma escrita se podrán realizar a través de medios electrónicos, siempre y cuando en su envío y recepción se garantice su autenticidad, integridad, conservación y posterior consulta.

¹ El artículo 42 de la Ley 80 de 1992 preceptúa: “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 públicos. // La urgencia manifiesta se declarará mediante acto administrativo motivado”.

Además, mediante Decreto legislativo n.º 491 del 28 de marzo de 2020, el Gobierno Nacional estableció que todas las autoridades velarán porque se presten los servicios a su cargo utilizando las tecnologías de la información y las comunicaciones, en aras de preservar el distanciamiento social y hasta tanto permanezca vigente la emergencia sanitaria generada por el COVID-19.

Como consecuencia, se

RESUELVE

PRIMERO. Reponer el auto del 1º de abril de 2020, mediante el cual se avocó el conocimiento del control inmediato de legalidad de la Resolución n.º 0000608 del 17 de marzo de 2020, proferida por la Directora Ejecutiva de la Fiscalía General de la Nación.

SEGUNDO. Como consecuencia, no avocar el control inmediato de legalidad de la Resolución n.º 0000608 del 17 de marzo de 2020, proferida por la Directora Ejecutiva de la Fiscalía General de la Nación, por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

TERCERO. Notificar este auto, a través de medios electrónicos y virtuales, al Fiscal General de la Nación y a la Directora Ejecutiva de la Fiscalía General de la Nación, de conformidad con el artículo 186 de la Ley 1437 de 2011.

CUARTO. Notificar este auto, a través de medios electrónicos y virtuales, al Director de la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado, para lo de su competencia.

QUINTO. Notificar este auto, a través de medios electrónicos y virtuales, al Ministerio Público.

SEXTO. Las comunicaciones, oficios, memoriales, escritos y demás documentos dirigidos a este trámite judicial, se recibirán en los correos electrónicos de la Secretaría General de la Corporación y esta los remitirá a los correos de la

magistrada ponente, previa constancia de envío y/o recepción que se incorporará al expediente, en aras de garantizar su autenticidad, integridad y posterior consulta.

SÉPTIMO. Ejecutoriada esta providencia, archívese la actuación.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

MARÍA ADRIANA MARÍN
Magistrada

GAPM/1C digital.