

REPÚBLICA DE COLOMBIA



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO
DEL VALLE DEL CAUCA

Santiago de Cali (V), catorce (14) de septiembre de dos mil veinte (2020)

Auto Interlocutorio

Magistrado Ponente: JHON ERICK CHAVES BRAVO

PROCESO No. 76001-23-33-000-2020-00687-00 acumulado con el
76001-23-33-000-2020-00771-00

DEMANDANTE: DE OFICIO

AUTORIDAD: MUNICIPIO DE CALI-VALLE

MEDIO DE CONTROL: CONTROL INMEDIATO DE LEGALIDAD DECRETO
Nos. 4112.010.20.0816 del 13 de abril de 2020 y
4112.010.20.0918 del 28 de mayo de 2020

Encontrándose el presente asunto para fallo, el Dr. Ronald Otto Cedeño Blume se declaró impedido y mediante providencia del 04 de agosto de 2020 se aceptó dicho impedimento, y conocida la posición de la Sala Plena para la emisión de este tipo de providencias, se emite decisión de fondo del asunto, advirtiendo la existencia de falta de competencia por parte de esta Corporación, para ejercer control inmediato de legalidad de los Decretos Nos. 4112.010.20.0816 del 13 de abril de 2020 y 4112.010.20.0918 del 28 de mayo de 2020 expedidos por el Municipio de Cali (V), en razón al factor funcional, lo que genera la improrrogabilidad de la misma.

I. ANTECEDENTES

El Municipio de Cali (V) remitió a este Tribunal los Decretos Nos. 4112.010.20.0816 del 13 de abril de 2020 *“POR EL CUAL SE CREA LA COMISIÓN POR LA VIDA Y LA SOLIDARIDAD EN LAS COMUNAS Y CORREGIMIENTOS DEL DISTRITO ESPECIAL, DEPORTIVO, CULTURAL, TURÍSTICO, EMPRESARIAL Y DE SERVICIOS DE SANTIAGO DE CALI Y SE DICTAN OTRAS DISPOSICIONES”* y 4112.010.20.0918 del 28 de mayo de 2020 *“POR EL CUAL SE MODIFICA EL DECRETO No. 4112.010.20.0816 DE ABRIL 13 DE 2020 Y SE DICTAN OTRAS DISPOSICIONES”*.

Esta corporación en auto del 26 de mayo de 2020 avocó el conocimiento del control inmediato de legalidad del Decreto No. 4112.010.20.0816 del 13 de abril de 2020 (2020-00687-00) y se ordenó a la Secretaria de esta Corporación: (i) fijar en la página web del Tribunal Administrativo del Valle del Cauca y en la sección de novedades del sitio web de la Rama Judicial, un aviso sobre la existencia del presente asunto, para que cualquier ciudadano interviniera por escrito defendiendo o impugnando la legalidad del acto; y (ii) la notificación de la providencia a la autoridad remitente y al Ministerio Público para que rindiera el respectivo concepto. Posteriormente, mediante auto del 17 de junio de 2020 se resolvió acumular el conocimiento del Decreto No. 4112.010.20.0918 del 28 de mayo de 2020 (2020-00771-00) al Decreto inicial.

1.1. CONCEPTO DEL MINISTERIO PÚBLICO



Dentro del término del traslado la Procuradora delegada ante esta Corporación, no emitió concepto alguno.

1.2. ALCALDE DEL MUNICIPIO DE CALI-VALLE.

El Municipio de Cali remitió los antecedentes administrativos de los Decretos en mención.

II. CONSIDERACIONES

2.1. COMPETENCIA

De acuerdo con los artículos 125¹, 151², 185³ de la Ley 1437 de 2011, el Despacho es competente para emitir esta providencia, toda vez que no se encuentra incurso en ninguna de las causales señaladas en los precitados dispositivos normativos.

2.2. DECRETOS BAJO ANÁLISIS.

Se trata de los Decretos Nos. 4112.010.20.0816 del 13 de abril de 2020 *“POR EL CUAL SE CREA LA COMISIÓN POR LA VIDA Y LA SOLIDARIDA EN LAS COMUNAS Y CORREGIMEINTOS DEL DISTRITO ESPECIAL, DEPROTIVO, CULTURAL, TURÍSTICO, EMPRESARIAL Y DE SERVICIOS DE SANTIAGO DE CALI Y SE DICTAN OTRAS DISPOSICIONES”* y 4112.010.20.0918 del 28 de mayo de 2020 *“POR EL CUAL SE MODIFICA EL DECRETO No. 4112.010.20.0816 DE ABRIL 13 DE 2020 Y SE DICTAN OTRAS DISPOSICIONES”*.

2.3 PROBLEMA JURÍDICO.

Debe analizarse, si la Corporación es competente o no por el factor funcional, para realizar control inmediato de legalidad a los Decretos Nos. 4112.010.20.0816 del 13 de abril de 2020 *“POR EL CUAL SE CREA LA COMISIÓN POR LA VIDA Y LA SOLIDARIDA EN LAS COMUNAS Y CORREGIMEINTOS DEL DISTRITO ESPECIAL, DEPROTIVO, CULTURAL, TURÍSTICO, EMPRESARIAL Y DE SERVICIOS DE SANTIAGO DE CALI Y SE DICTAN OTRAS DISPOSICIONES”* y 4112.010.20.0918 del 28 de mayo de 2020 *“POR EL CUAL SE MODIFICA EL DECRETO No. 4112.010.20.0816 DE ABRIL 13 DE 2020 Y SE DICTAN OTRAS DISPOSICIONES”*.

2.4 GENERALIDADES DEL CONTROL INMEDIATO DE LEGALIDAD

La Ley 137 de 1994 *“Ley estatutaria de los Estados de Excepción”*, dispuso en su artículo 20 que:

“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

¹ ARTÍCULO 125. DE LA EXPEDICIÓN DE PROVIDENCIAS. Será competencia del juez o Magistrado Ponente dictar los autos interlocutorios y de trámite; sin embargo, en el caso de los jueces colegiados, las decisiones a que se refieren los numerales 1, 2, 3 y 4 del artículo 243 de este Código serán de la sala, excepto en los procesos de única instancia. Corresponderá a los jueces, las salas, secciones y subsecciones de decisión dictar las sentencias. Los autos que resuelvan los recursos de súplica serán dictados por las salas, secciones y subsecciones de decisión con exclusión del Magistrado que hubiere proferido el auto objeto de la súplica.

² ARTÍCULO 151. COMPETENCIA DE LOS TRIBUNALES ADMINISTRATIVOS EN ÚNICA INSTANCIA. Los Tribunales Administrativos conocerán de los siguientes procesos privativamente y en única instancia: (...)

14. Del control inmediato de legalidad de los actos de carácter general que sean proferidos en ejercicio de la función administrativa durante los Estados de Excepción y como desarrollo de los decretos legislativos que fueren dictados por autoridades territoriales departamentales y municipales, cuya competencia corresponderá al tribunal del lugar donde se expidan.

³ ARTÍCULO 185. TRÁMITE DEL CONTROL INMEDIATO DE LEGALIDAD DE ACTOS. Recibida la copia auténtica del texto de los actos administrativos a los que se refiere el control inmediato de legalidad de que trata el artículo 136 de este Código o aprendido de oficio el conocimiento de su legalidad en caso de inobservancia del deber de envío de los mismos, se procederá así:

1. La sustanciación y ponencia corresponderá a uno de los Magistrados de la Corporación y el fallo a la Sala Plena. (...)



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.

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.” (Subrayas de la Sala)

Por su parte, el artículo 136 del CPACA, que a su vez reproduce el trasliterado artículo, establece el control inmediato de legalidad en los siguientes términos:

- (i) *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.*
- (ii) *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.*
- (iii) *Si no se efectuare el envío, la autoridad judicial competente aprehenderá de oficio su conocimiento.*

Sobre este artículo, la doctrina ha sostenido frente al primer inciso “que significa cualquier clase de acto administrativo de contenido general expedido con base en los decretos legislativos que se hubieren expedidos por el Gobierno Nacional utilizando las facultades constitucionales de los estados de excepción”.⁴

En igual sentido, la Corte Constitucional en sentencia C-179 de 1994, concluyó que el artículo 20 de la Ley 137 de 1994 se ajustaba a la Constitución Política, con las siguientes consideraciones:

“(…) Pues bien, en los incisos primero y segundo del artículo que se revisa, se consagra el control automático 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, el cual será ejercido por la jurisdicción contencioso-administrativa, de acuerdo con la competencia que allí se fija. Estas disposiciones no atentan contra la Ley Suprema y, por el contrario, encajan dentro de lo contemplado en el artículo 237 de la Carta, que le atribuye al Consejo de Estado las funciones de tribunal supremo de lo contencioso administrativo, y el conocimiento de las acciones de nulidad por inconstitucionalidad de los decretos dictados por el Gobierno Nacional, cuya competencia no corresponda a la Corte Constitucional, al igual que el cumplimiento de las demás funciones que le asigne la ley.(…)”

Del mismo modo, el Consejo de Estado manifestó sobre el control inmediato de legalidad que:

“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

⁴ Arboleda Perdomo Enrique José, Comentarios al Nuevo Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, Legis, 1 edición, 2011, pág. 212.



*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”.*⁵

De conformidad con las reglas de competencia establecidas por el CPACA, los Tribunales Administrativos conocerán en única instancia, del control inmediato de legalidad de los actos de carácter general que sean proferidos en ejercicio de la función administrativa durante los Estados de Excepción y como desarrollo de los decretos legislativos, por autoridades territoriales departamentales y municipales, cuya competencia corresponderá al tribunal del lugar donde se expidan. (art. 151 numeral 14).

Ahora bien, en cuanto al trámite del control inmediato de legalidad de actos, el artículo 185 del CPACA dispone las siguientes etapas:

“...Recibida la copia auténtica del texto de los actos administrativos a los que se refiere el control inmediato de legalidad de que trata el artículo 136 de este Código o aprendido de oficio el conocimiento de su legalidad en caso de inobservancia del deber de envío de los mismos, se procederá así:

- 1. La sustanciación y ponencia corresponderá a uno de los Magistrados de la Corporación y el fallo a la Sala Plena.*
- 2. Repartido el negocio, el Magistrado Ponente ordenará que se fije en la Secretaría un aviso sobre la existencia del proceso, por el término de diez (10) días, durante los cuales cualquier ciudadano podrá intervenir por escrito para defender o impugnar la legalidad del acto administrativo. Adicionalmente, ordenará la publicación del aviso en el sitio web de la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo.*
- 3. En el mismo auto que admite la demanda, el Magistrado Ponente podrá invitar a entidades públicas, a organizaciones privadas y a expertos en las materias relacionadas con el tema del proceso a presentar por escrito su concepto acerca de puntos relevantes para la elaboración del proyecto de fallo, dentro del plazo prudencial que se señale.*
- 4. Cuando para la decisión sea menester el conocimiento de los trámites que antecedieron al acto demandado o de hechos relevantes para adoptar la decisión, el Magistrado Ponente podrá decretar en el auto admisorio de la demanda las pruebas que estime conducentes, las cuales se practicarán en el término de diez (10) días.*
- 5. Expirado el término de la publicación del aviso o vencido el término probatorio cuando este fuere procedente, pasará el asunto al Ministerio Público para que dentro de los diez (10) días siguientes rinda concepto.*
- 6. Vencido el traslado para rendir concepto por el Ministerio Público, el Magistrado o Ponente registrará el proyecto de fallo dentro de los quince (15) días siguientes a la fecha de entrada al Despacho para sentencia. La Sala Plena de la respectiva Corporación adoptará el fallo dentro de los veinte (20) días siguientes, salvo que existan otros asuntos que gocen de prelación constitucional”.*

A su turno, el artículo 186 ibidem dispone que, todas las actuaciones judiciales susceptibles de surtirse en 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, de

⁵ C.E., Sala Plena, Sent. 5/03/2012, Rad. : 11001-03-15-000-2010-00369-00(CA), C.P. Hugo Bastidas Bárcenas.



conformidad con la ley. La autoridad judicial deberá contar con mecanismos que permitan acusar recibo de la información recibida, a través de este medio.

2.5 CARACTERÍSTICAS ESENCIALES DEL MEDIO DE CONTROL INMEDIATO DE LEGALIDAD

El control inmediato de legalidad se constituye como una limitación al poder de las autoridades administrativas y es una medida eficaz para impedir la aplicación de normas ilegales en el marco de los estados de excepción⁶.

Con apoyo en lo indicado por la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado, se pueden compendiar las características esenciales de este medio de control de la siguiente manera⁷:

- (i) Recae sobre las medidas de carácter general que sean dictadas en ejercicio de la función administrativa (esto es, aquella que no es formalmente legislativa ni judicial, y además se encuentra vinculada directamente con la consecución de los intereses públicos⁸) que se adopten en desarrollo de los decretos legislativos expedidos en los estados de excepción.
- (ii) Si se trata de medidas de carácter general emitidas por autoridades nacionales, la competencia es del Consejo de Estado, y si se trata de actos proferidos por autoridades territoriales, es de los respectivos tribunales administrativos.
- (iii) Para que se lleve a cabo el control inmediato no es necesario que el acto juzgado haya sido publicado, basta con su expedición.
- (iv) No es necesario que alguien ejerza el derecho de acción, toda vez que el medio de control tiene carácter automático e inmediato. Por ello, es obligación de la autoridad administrativa que profiere la medida de carácter general, enviarla en un plazo de 48 horas a partir de su expedición, y si no lo hace, la jurisdicción de lo contencioso administrativo puede asumir su control oficioso.
- (v) Aunque el control se ejerce de manera inmediata y automática, la medida de carácter general en ejercicio de la función administrativa continúa produciendo sus efectos, mientras no sea suspendida a través de una medida cautelar de urgencia⁹ o declarada su nulidad.
- (vi) Se trata de un control integral en cuanto debe hacerse sobre el fondo y la forma de la medida revisada. Por lo tanto, su juzgamiento deberá realizarse frente a cualquier norma que le sea superior y no solamente respecto del decreto legislativo en el cual se fundamenta.
- (vii) Igualmente, ha de tenerse en cuenta que el juicio sobre estas medidas no solo es de constitucionalidad y de legalidad, pues también es de razonabilidad. En ese sentido debe

⁶ Cfr. C. Const, Sent., C-179, abr. 13/1994.

⁷ Cfr. CE, S. Plena, Sent., rad. 11001-03-15-000-2002-0949-01(CA-004), ene. 28/2003; Auto, rad. 11001-03-15-000-2002-1280-01 (CA-006), ene. 28/2003; Sent., rad. 11001-03-15-000-2009-00305-00(CA), jun. 16/2009; Auto, rad. 11001-03-15-000-2009-00108-00(CA), jun. 16/2009; Sent., rad. 11001-03-15-000-2009-00549-00(CA), oct. 20/2009; Sent., rad. 11001-03-15-000-2009-00732-00(CA), dic. 9/2009; Sent., rad. 11001-03-15-000-2010-00352-00(CA), jun. 1/2010; Sent., rad. 11001-03-15-000-2010-00391-00(CA), oct. 19/2010; Sent., rad. 11001-03-15-000-2010-00347-00(CA), nov. 23/2010; Sent., rad. 11001-03-15-000-2010-00458-00(CA), nov. 23/2010; Sent., rad. 11001-03-15-000-2010-00169-00(CA), feb. 8/2011; Sent., rad. 11001-03-15-000-2010-00170-00(CA), abr. 12/2011; Sent., rad. 11001-03-15-000-2010-00388-00(CA), may. 31/2011; Sent., rad. 11001-03-15-000-2010-00220-00(CA), feb. 27/2012; Sent., rad. 11001-03-15-000-2010-00200-00(CA), mar. 5/2012; y Sent., rad. 11001-03-15-000-2010-00369-00(CA), mar. 5/2012.

⁸ ALBERTO MONTAÑA PLATA, *Fundamentos de Derecho administrativo*, Bogotá, Universidad Externado de Colombia, 2010, p. 100.

⁹ CPACA, art. 234: «Medidas cautelares de urgencia. Desde la presentación de la solicitud y sin previa notificación a la otra parte, el Juez o Magistrado Ponente podrá adoptar una medida cautelar, cuando cumplidos los requisitos para su adopción, se evidencie que por su urgencia, no es posible agotar el trámite previsto en el artículo anterior. Esta decisión será susceptible de los recursos a que haya lugar.

La medida así adoptada deberá comunicarse y cumplirse inmediatamente, previa la constitución de la caución señalada en el auto que la decrete».



aplicarse el test de proporcionalidad para determinar si ella es acorde con el objetivo de la emergencia, y si además existen otras menos lesivas para los derechos y libertades de las personas.

- (viii) No obstante que el decreto legislativo, con fundamento en el cual se expidió la medida de carácter general, hubiere sido declarado inexecutable por la Corte Constitucional, la jurisdicción de lo contencioso administrativo debe ejercer el control inmediato que le asigna la ley, con el fin de establecer la legalidad de la medida durante el tiempo que produjo sus efectos.
- (ix) La sentencia que decide el medio de control inmediato de legalidad tiene el carácter de cosa juzgada relativa, porque dado su carácter oficioso, no implica el análisis de todos los posibles motivos de contradicción de la medida de carácter general con las normas que le son superiores y, por ello, en el futuro puede ser demandada por cualquier persona en ejercicio de los medios ordinarios como la nulidad simple, con la salvedad de que los reproches deben versar sobre cuestiones distintas a las que se analizaron en el control inmediato¹⁰.
- (x) Finalmente, respecto de la pertinencia de las medidas cautelares de urgencia, tiene máxima importancia resaltar la necesidad del control inmediato, como lo indica el artículo 185 del CPACA¹¹, que regula el procedimiento a seguir por la jurisdicción de lo contencioso administrativo con el fin de evitar la generación de situaciones administrativas que requieran de una corrección posterior y que pudieron evitarse de haberse contado con la decisión judicial de manera oportuna¹². No obstante, los términos regulados en el artículo 185 del CPACA no enaltecen la celeridad esperada porque suman 65 días, lo cual contradice el sentido común de los términos máximos previstos en el artículo 215 de la Constitución Política, el cual indica que la declaratoria del estado de emergencia de orden económico, social, ecológico y grave calamidad pública, podrá ser decretado por periodos hasta de treinta días en cada caso, que sumados no podrán exceder de 90 días en el año calendario.

Por esta razón, ante la evidente posibilidad de un tardío control de legalidad, el juez puede considerar que, en algunos casos, sea pertinente adoptar una medida cautelar de urgencia, tal y como lo autoriza el artículo 234 del CPACA. El Ministerio Público o cualquier ciudadano podrá presentar la solicitud dentro del término de diez días de fijación del aviso indicado en el numeral 2 del artículo 185 del CPACA¹³. Incluso, el juez en un caso evidente podrá

¹⁰ Cfr. CE, S. Plena, Sent., rad. 11001-03-15-000-2010-00196-00(CA), nov. 23/2010.

¹¹ CPACA, art. 185: «Trámite del control inmediato de legalidad de actos. Recibida la copia auténtica del texto de los actos administrativos a los que se refiere el control inmediato de legalidad de que trata el artículo 136 de este Código o aprendido de oficio el conocimiento de su legalidad en caso de inobservancia del deber de envío de los mismos, se procederá así:

1. La sustanciación y ponencia corresponderá a uno de los Magistrados de la Corporación y el fallo a la Sala Plena.

2. Repartido el negocio, el Magistrado Ponente ordenará que se fije en la Secretaría un aviso sobre la existencia del proceso, por el término de diez (10) días, durante los cuales cualquier ciudadano podrá intervenir por escrito para defender o impugnar la legalidad del acto administrativo. Adicionalmente, ordenará la publicación del aviso en el sitio web de la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo.

3. En el mismo auto que admite la demanda, el Magistrado Ponente podrá invitar a entidades públicas, a organizaciones privadas y a expertos en las materias relacionadas con el tema del proceso a presentar por escrito su concepto acerca de puntos relevantes para la elaboración del proyecto de fallo, dentro del plazo prudencial que se señale.

4. Cuando para la decisión sea menester el conocimiento de los trámites que antecedieron al acto demandado o de hechos relevantes para adoptar la decisión, el Magistrado Ponente podrá decretar en el auto admisorio de la demanda las pruebas que estime conducentes, las cuales se practicarán en el término de diez (10) días.

5. Expirado el término de la publicación del aviso o vencido el término probatorio cuando este fuere procedente, pasará el asunto al Ministerio Público para que dentro de los diez (10) días siguientes rinda concepto.

6. Vencido el traslado para rendir concepto por el Ministerio Público, el Magistrado o Ponente registrará el proyecto de fallo dentro de los quince (15) días siguientes a la fecha de entrada al Despacho para sentencia. La Sala Plena de la respectiva Corporación adoptará el fallo dentro de los veinte (20) días siguientes, salvo que existan otros asuntos que gocen de prelación constitucional».

¹² Cfr. MÓNICA SAFAR DÍAZ, *comentario al artículo 185 del CPACA*, en: JOSÉ LUIS BENAVIDES (editor), *Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo Ley 1437 de 2011 comentado y concordado*, cit, pp. 496-497.

¹³ CPACA, art. 185, núm. 2: «Trámite del control inmediato de actos: [...] 2. Repartido el negocio, el Magistrado Ponente ordenará que se fije en la Secretaría un aviso sobre la existencia del proceso, por el término de diez (10) días, durante los cuales cualquier ciudadano podrá intervenir por escrito para defender o impugnar la legalidad del acto administrativo. Adicionalmente, ordenará la publicación del aviso en el sitio web de la Jurisdicción



decretar la medida cautelar de oficio, lo cual significa que se trata de una interesante excepción a la regla general de petición de parte cuando se trata de medidas cautelares, todo lo anterior con el fin de garantizar la tutela judicial efectiva.

2.6 DECRETOS LEGISLATIVOS PROFERIDOS POR EL PRESIDENTE DE LA REPUBLICA EN VIRTUD DE LA DECLARATORIA DEL ESTADO DE EMERGENCIA.

El artículo 215 de la Constitución Política dispone que, cuando sobrevengan hechos distintos de los previstos en los artículos 212 y 213 que perturben o amenacen perturbar en forma grave e inminente el orden económico, social y ecológico del país, o que constituyan grave calamidad pública, podrá el Presidente, con la firma de todos los ministros, declarar el Estado de Emergencia por períodos hasta de treinta días en cada caso, que sumados no podrán exceder de noventa días en el año calendario.

Que, mediante tal declaración, que deberá ser motivada, podrá el presidente, con la firma de todos los ministros, dictar decretos con fuerza de ley, destinados exclusivamente a conjurar la crisis y a impedir la extensión de sus efectos.

Que estos decretos deberán referirse a materias que tengan relación directa y específica con el estado de emergencia, y podrán, en forma transitoria, establecer nuevos tributos o modificar los existentes.

En virtud de la anterior disposición Constitucional, el presidente de la República expidió el Decreto 417 del 17 de marzo de 2020, *“Por el cual se declara un Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica en todo el territorio Nacional”*.

Mediante dicha declaratoria de emergencia, el presidente de la Republica, con la firma de todos los ministros, ha expedido varios decretos que adoptan medidas de orden legislativo, en desarrollo del artículo 215 de la Constitución Política.

En virtud de lo expuesto, los decretos legislativos que se expiden dentro de los estados de excepción, comprenden tanto el decreto que declara el estado de emergencia- como en este caso, como los decretos legislativos proferidos durante dicho estado, correspondiendo a la Corte Constitucional la competencia para realizar el control de constitucionalidad, formal y material, sobre los mismos.

El anterior estado de excepción finalizó el 17 de abril de 2020, no obstante, a través del Decreto Legislativo 637 del 6 de mayo de este año, se declaró nuevamente la emergencia económica, social y ecológica en todo el territorio nacional.

En Sentencia C-252/10 la Corte Constitucional explicó que, los requisitos formales que deben cumplir los decretos legislativos que se expidan en virtud del estado de emergencia, son en términos del artículo 215 superior y de conformidad con la jurisprudencia constitucional, los siguientes: i) la firma por el presidente de la República y de todos sus ministros; ii) los motivos que condujeron a su expedición; y iii) la indicación del ámbito temporal y territorial de la declaratoria. Para el caso de los decretos de desarrollo se examina, además, si se dictaron dentro del límite temporal previsto.



2.7 MARCO NORMATIVO Y JURISPRUDENCIAL EN CUANTO A LA FALTA DE COMPETENCIA POR FACTOR FUNCIONAL Y SU IMPRORROGABILIDAD:

Según la doctrina¹⁴, la competencia es uno de los límites y el más importante, ya que con ella se sabe exactamente cuál de todos los funcionarios que tiene la jurisdicción es el indicado para conocer de determinado asunto. Así, son las normas reguladoras de la competencia las que determinan e indican exactamente al asociado, el juez que debe administrar justicia frente al caso particular.

Las reglas para la determinación de las competencias en materia contenciosa administrativa se encuentran consagradas en el Título IV del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo y, para su distribución entre los diferentes juzgados y tribunales administrativos del país y el Consejo de Estado, se atiende a los factores objetivo, subjetivo, funcional y territorial.

En cuanto al factor funcional, las reglas de competencia permiten distribuir los diferentes asuntos de conocimiento de la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo de primera y de segunda instancia entre los diferentes funcionarios judiciales, dependiendo de diferentes aspectos, tales como: el nivel de autoridad o calidad del funcionario que expide el acto, la naturaleza del acto administrativo objeto de control, el tipo de sanción y la cuantía de las pretensiones, entre otros.

El artículo 16 del Código General del Proceso, aplicable al presente caso por remisión expresa del artículo 306 del CPACA, en cuanto a la prorrogabilidad e improrrogabilidad de la jurisdicción y la competencia, establece que:

“ARTÍCULO 16. PRORROGABILIDAD E IMPRORROGABILIDAD DE LA JURISDICCIÓN Y LA COMPETENCIA. La jurisdicción y la competencia por los factores subjetivo y funcional son improrrogables. Cuando se declare, de oficio o a petición de parte, la falta de jurisdicción o la falta de competencia por los factores subjetivo o funcional, lo actuado conservará validez, salvo la sentencia que se hubiere proferido que será nula, y el proceso se enviará de inmediato al juez competente. Lo actuado con posterioridad a la declaratoria de falta de jurisdicción o de competencia será nulo.

La falta de competencia por factores distintos del subjetivo o funcional es prorrogable cuando no se reclame en tiempo, y el juez seguirá conociendo del proceso. Cuando se alegue oportunamente lo actuado conservará validez y el proceso se remitirá al juez competente”.
(negritas y resaltado fuera de texto)

Igualmente, el artículo 138 ibidem, establece:

“ARTÍCULO 138. EFECTOS DE LA DECLARACIÓN DE FALTA DE JURISDICCIÓN O COMPETENCIA Y DE LA NULIDAD DECLARADA. Cuando se declare la falta de jurisdicción, o la falta de competencia por el factor funcional o subjetivo, lo actuado conservará su validez y el proceso se enviará de inmediato al juez competente; pero si se hubiere dictado sentencia, esta se invalidará.

La nulidad solo comprenderá la actuación posterior al motivo que la produjo y que resulte afectada por este. Sin embargo, la prueba practicada dentro de dicha actuación conservará su validez y tendrá eficacia respecto de quienes tuvieron oportunidad de controvertirla, y se mantendrán las medidas cautelares practicadas.

¹⁴ LÓPEZ BLANCO, HERNAN FABIO, CODIGO GENERAL DEL PROCESO – PARTE GENERAL, EDITORIAL DUPRE 2016- PAG. 230.



El auto que declare una nulidad indicará la actuación que debe renovarse”. (negritas y resaltado fuera de texto)

Al respecto, la Corte Constitucional en Sentencia C-537/16, consideró:

*“En desarrollo de esta competencia, mediante la Ley 1564 de 2012, Código General del Proceso, el legislador estableció el régimen de las nulidades procesales en los procesos que se rigen por este Código y dispuso que la falta de jurisdicción y la incompetencia por los factores subjetivo¹⁵ y funcional¹⁶ son improrrogables (artículo 16), es decir, que la nulidad que su desconocimiento genera es insaneable. Implícitamente dispuso, por consiguiente, que la incompetencia por los otros factores de atribución de la competencia, como el objetivo, el territorial y el de conexidad, sí es prorrogable y el vicio es entonces saneable, si no es oportunamente alegado. En los términos utilizados por el legislador, la prorrogabilidad de la competencia significa que, a pesar de no ser el juez competente, el vicio es considerado subsanable por el legislador y el juez podrá válidamente dictar sentencia, si la parte no alegó oportunamente el vicio. En este sentido, la determinación de las formas propias del juicio por parte del legislador consistió en establecer una primera diferencia: la asunción de competencia por un juez sin estar de acuerdo con lo dispuesto por los factores objetivo, territorial y por conexidad, le permite al juez prorrogar o extender no obstante su competencia y, por lo tanto, este hecho no genera nulidad de la sentencia dictada por el juez, si el vicio no fue alegado, mientras que, **la asunción de competencia con desconocimiento de la competencia de la jurisdicción y de los factores subjetivo y funcional, sí genera necesariamente nulidad de la sentencia.** También, en ejercicio de su competencia legislativa, el Congreso de la República dispuso que, salvo la sentencia, lo actuado por el juez incompetente, antes de la declaratoria de nulidad (artículo 133, n. 1), conserve validez, (artículos 16 y 138). De manera concordante, estableció unas causales de nulidad del proceso, en cuya lista se encuentra la hipótesis de la actuación del juez, después de declarar la falta de jurisdicción o de competencia (artículo 133, n. 1). Se trató de determinar legislativamente las consecuencias que genera la nulidad y establecer, dentro del margen de configuración legislativa atribuido al Congreso de la República, que la nulidad declarada no tiene efectos retroactivos, sino solamente hacia el futuro, con la salvedad de que la conservación de la validez no cubrirá la sentencia misma.*

*Al tiempo, el legislador previó que la causal de nulidad no alegada por la parte en la etapa procesal en la que ocurrió el vicio, se entenderá saneada (artículo 132 y parágrafo del artículo 133), lo mismo que si la parte actúa después de su ocurrencia, sin proponer la nulidad correspondiente (artículo 135). También, estableció que las nulidades sólo pueden alegarse antes de proferirse la sentencia, salvo que el vicio se encuentre en la sentencia misma (artículo 134). Una interpretación sistemática del régimen de las nulidades en el CGP lleva fácilmente a concluir que la posibilidad de sanear nulidades por la no alegación o por la actuación de parte, sin alegarla, se refiere necesariamente a las nulidades saneables. A este respecto, el parágrafo del artículo 136 del CGP establece una lista de nulidades insaneables, la que no incluye la derivada de la falta de jurisdicción o de competencia del juez, por los factores subjetivo y funcional. También establece, en el artículo 133, que las demás irregularidades del proceso se tendrán por subsanadas si no se impugnan oportunamente y en la lista de las nulidades que no se entienden subsanadas, no se encuentra la de actuar en el proceso y dictar sentencia con falta de jurisdicción y de competencia por los factores subjetivo y funcional. **La combinación de estas dos normas, a primera vista, podría dar lugar a concluir, de manera concordante con el demandante, que ésta es saneable. Sin embargo, como quedó establecido en el párrafo anterior, de acuerdo con el artículo 16 del CGP, esta nulidad debe ser declarada de oficio por el juez¹⁷ el que se percatará del vicio en***

¹⁵ Se trata del criterio de atribución de competencia en razón del sujeto procesal. Es este factor el que atribuye competencia por los fueros de juzgamiento. Se encuentra previsto en los artículos 29 y 30 n. 7 del CGP.

¹⁶ Hace referencia al criterio de atribución de competencia por etapas o momentos procesales. Así, la competencia del juez de primera y segunda instancia, lo mismo que del juez de los recursos extraordinarios y del juez comisionado resulta de la competencia funcional.

¹⁷ El artículo 16 del CGP dispone que “Cuando se declare, **de oficio o a petición de parte**, la falta de jurisdicción o la falta de competencia por los



cumplimiento de su deber de control permanente de legalidad del proceso (artículo 132) y la competencia es improrrogable, es decir, que el juez no podrá dictar válidamente sentencia, la que expresamente se dispone que será nula¹⁸. En estos términos, habrá que concluirse, de manera concordante con varios de los intervinientes que, a pesar de que el CGP mantuvo un sistema taxativo de nulidades, la lista completa no se encuentra de manera exclusiva en el artículo 136¹⁹ y la nulidad de la sentencia derivada de la incompetencia por los factores subjetivo y funcional, es insaneable". (subrayas y negrillas fuera de texto).

En la misma dirección, el Consejo de Estado²⁰ en providencia del 15 de enero de 2020, concluyó: "Pues bien, de conformidad con lo previsto en el artículo 16 del CGP, en concordancia con el artículo 138 ejusdem, la jurisdicción y la competencia por el factor subjetivo o funcional son improrrogables y su ausencia le impone al juez el deber de declararlas de oficio o a petición de parte, evento en el cual todo lo actuado conserva su validez, con excepción de la sentencia que se hubiere dictado, la cual se invalidará y el proceso se remitirá inmediatamente al competente".

Del mismo modo, en providencia del 7 de mayo de 2014²¹, consideró:

"Conforme con lo dicho, es claro que, en el caso en estudio, al ser el proceso de competencia en primera instancia del Tribunal Administrativo del Magdalena, el decreto de la medida cautelar debió ser dictada por la Sala y no por la Magistrada Ponente como ocurrió en el auto de 18 de septiembre de 2013, razón por la cual se configuró causal de nulidad insanable, que debe ser declarada en esta instancia.

Huelga aclarar que la nulidad por falta de competencia funcional no solo se configura a partir del desconocimiento del Juez competente, conforme con la estructura vertical en que está distribuida la Jurisdicción, sino también, cuando se contravienen las reglas que prescriben, para los Tribunales Administrativos y el Consejo de Estado, si es la sala de decisión o el magistrado ponente a quien le está atribuida la facultad de proferir determinadas decisiones.

Es innegable que el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo dentro de sus innovaciones consagró un tratamiento expedito para el manejo de las nulidades procesales, al punto que tratándose del desarrollo del proceso impone al juez ejercer el control de legalidad agotada cada etapa del proceso, para sanear los vicios que acarrearán nulidades; no obstante, esos vicios no se podrán alegar en etapas siguientes, salvo que se trate de hechos nuevos.

Por su parte, la norma específica para el proceso de nulidad electoral remite al artículo 207 para las nulidades procesales y dispone que la formulación extemporánea de estas se rechazará de plano, sin que sea susceptible de recursos, y se tendrá por conducta dilatoria del proceso (arts. 207 y 284 CPACA).

Lo cierto es que para el Despacho tales disposiciones son aplicables a la petición de parte como ejercicio efectivo del derecho de postulación, pero no tienen la virtud de enervar la declaratoria de oficio que le corresponde al juez ad quem, en tanto tratándose de autos, cuando

factores subjetivo o funcional, lo actuado conservará validez, salvo la sentencia que se hubiere proferido que será nula (...)" (negrillas no originales).

¹⁸ Artículos 16 y 138 del CGP.

¹⁹ También el numeral 1 del artículo 107 del CGP prevé la causal de nulidad de la audiencia o de la diligencia en la que no se encuentran presente el juez o los magistrados que componen el órgano jurisdiccional competente. Por su parte, el inciso 6 del artículo 121 del CGP prevé que "Será nula de pleno derecho la actuación posterior que realice el juez que haya perdido competencia para emitir la respectiva providencia", por el vencimiento de los términos máximos de duración del proceso. Por demás, también hay que recordar la nulidad de pleno derecho de las pruebas obtenidas con violación del debido proceso, prevista en el inciso final del artículo 29 de la Constitución Política.

²⁰ SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, SECCIÓN TERCERA, SUBSECCIÓN A, Consejera Ponente: MARTA NUBIA VELÁSQUEZ RICO, Radicación número: 15001-23-33-000-2017-00317-01(65031)

²¹ CONSEJO DE ESTADO, SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, SECCION QUINTA, consejera ponente: LUCY JEANNETTE BERMUDEZ BERMUDEZ, Radicación número: 47001-23-33-000-2013-00147-01



el juez de la apelación observe que en la actuación ante el inferior se incurrió en causal de nulidad insaneable que no fue objeto de apelación, caso en el cual deberá declararla de oficio en cualquier estado del proceso antes de dictar sentencia (arts. 357 y 146 del C. de P.C., aplicables por remisión expresa del artículo 280 del CPACA), tal como en este evento se hará.

En el asunto en estudio, cuyo conocimiento en primera instancia corresponde al Tribunal Administrativo de Magdalena conforme con la regla de competencia del artículo 152-8 del CPACA, la decisión de dar por terminado el proceso compete a la Sala del Tribunal y no a la magistrada ponente en razón a que no se trata de un proceso de única instancia. El auto que pone fin al proceso está dentro de la excepción de la regla general prevista por el artículo 125 del CPACA (artículo 243- 3 del CPACA).

Por lo anterior, se impone concluir, que al igual de lo acaecido respecto del auto que decretó la medida cautelar, la magistrada conductora carecía de competencia funcional para dar por terminado el proceso. Tratándose de causal insaneable, al ser advertida por el Despacho, se declarará y se dispondrá la remisión del proceso al a quo para que adopte las decisiones que corresponda”.

2.8 POSICION DE LA SALA PARA LA RESOLUCIÓN DEL CASO CONCRETO

En la Sala Plena del Tribunal con ocasión de la resolución de los recursos de súplica en contra de los autos que decidieron no avocar el conocimiento de decretos por considerar que no eran susceptibles del control inmediato de legalidad, se presentaron dos posturas diferenciadas, la primera de ellas que aboga por asumir el control material de la totalidad de decretos y la otra avocar el conocimiento de los decretos en la medida que el acto administrativo, efectivamente desarrolle los actos legislativos expedidos por el gobierno nacional con ocasión de la declaratoria de la emergencia, económica, social y ecológica.

La primera postura, básicamente se basa en lo que en principio sostuvo el Consejo de Estado en la providencia del 15 de abril de 2020²², en la que consideró que este control incluye a todos aquellos actos administrativos expedidos a partir de la declaratoria de emergencia, con el fin de hacer frente a los efectos de la pandemia, así no penden directamente de un Decreto Legislativo, pues éstos, en ciertos casos, tienen el potencial de generar restricciones arbitrarias a los derechos humanos, al Derecho Internacional Humanitario, a las libertades fundamentales de las personas y a los derechos sociales de los trabajadores, los cuales no pueden suspenderse ni desmejorarse según lo consagran los artículos 212 a 215 de la Constitución.

En la mencionada providencia además, se señaló que el caos propio de la emergencia podría llevar a lamentables actos de corrupción, situación que, en su criterio, requiere de decisiones judiciales ágiles y oportunas, como esencia del derecho a la tutela judicial efectiva y la necesidad de extender el control judicial a todas aquellas medidas de carácter general dictadas en ejercicio de la función administrativa, aunque no se deriven de los decretos legislativos emitidos por el Gobierno Nacional, dadas las características del control inmediato de legalidad que recae sobre todas las medidas de carácter general que sean dictadas en ejercicio de la función administrativa, esto es, aquella que no es formalmente legislativa ni judicial, y además se encuentra vinculada directamente con la consecución de los intereses públicos.

Sin embargo, la posición mayoritaria de la Sala ha considerado que esta interpretación es inadecuada, ya que para asumir dicho control se deben cumplir tres presupuestos. En primer lugar, debe tratarse de un acto de contenido general; en segundo, que se haya dictado en ejercicio de la

²² Consejo de Estado, Sección Segunda, Radicación: 11001-03-15-000-2020-01006-00, Consejero de Estado WILLIAM HERNÁNDEZ GÓMEZ.



función administrativa; y, en tercero, que tenga como fin desarrollar los decretos legislativos expedidos con base en los estados de excepción.

Para el efecto, se señaló reiteradamente que el Consejo de Estado ha sostenido que la procedencia del control inmediato de legalidad de los actos administrativos de carácter general expedidos por las autoridades nacionales y entidades territoriales deben tener dicho fin, como se expuso en la sentencia del 8 de julio de 2014²³:

“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.” (subrayas fuera de texto)

En igual sentido, se citó la sentencia del 24 de mayo de 2016²⁴ en la cual se precisó:

“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.” (subrayas fuera de texto)

Adicionalmente, se hizo referencia a la providencia de fecha veintiuno (21) de abril de dos mil veinte (2020), proferida dentro del proceso con Radicación número: 11001-03-15-000-2020-00960-00, dictado por la Consejera MARÍA ADRIANA MARÍN, Sala Unitaria, donde se indicó que 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, incluyendo el de la declaratoria, y siempre y cuando se dicten en virtud del ejercicio de función administrativa. (Subrayas y negrillas de la Sala).

Así mismo, la providencia del Consejo de Estado de fecha veintidós (22) de abril de dos mil veinte (2020), expedida dentro del proceso con Radicación No. 1101-03-15-000-2020-01166-00, con ponencia de la Consejera LUCY JEANNETTE BERMÚDEZ BERMÚDEZ, Sala Unitaria, señaló que el control inmediato de legalidad, asignado al Consejo de Estado, pende en forma concurrente, de tres clases de factores competenciales: un factor subjetivo de autoría, en tanto el acto a controlar debe ser expedido por una autoridad nacional; un factor de objeto, que recaiga sobre acto administrativo general; y un factor de motivación o causa, y es que provenga o devenga, del ejercicio de la “*función administrativa y como desarrollo de los decretos legislativos durante los Estados de Excepción*” (art. 136 inc. 1° CPACA).

Finalmente, se debe indicar que la Sala Plena de esta Corporación ya tuvo la oportunidad de pronunciarse de la siguiente manera²⁵:

“En virtud de lo anterior, es claro entonces que el control inmediato de legalidad de que trata el artículo 20 de la Ley Estatutaria, el cual fue reproducido en el artículo 136²⁶ del CPACA,

²³ Expediente 11001-03-15-000-2011-01127-00

²⁴ Expediente 11001-03-15-000-2015-02578-00

²⁵ Tribunal Contencioso Administrativo del Valle del Cauca, Sala Plena, auto del 18 de mayo de 2020, MP Luz Elena Sierra Valencia, Radicación: 76001-23-33-009-2020-00368-00.

²⁶ **“ARTÍCULO 136. CONTROL INMEDIATO DE LEGALIDAD.** 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.”



recae sobre los actos administrativos proferidos por las autoridades nacionales o territoriales en el ejercicio de la función administrativa, que desarrollen un decreto legislativo dictado por el Gobierno Nacional en el transcurso o durante el estado de excepción, lo que permite entender que los decretos legislativos objeto de desarrollo por parte de las autoridades nacionales o territoriales mediante los actos administrativos generales susceptibles del aludido control automático de legalidad, no es el de declaratoria del estado de excepción sino los que profiere el Gobierno durante dicha declaratoria.

En esta perspectiva, el juez administrativo, sea Consejo de Estado o Tribunales Administrativos, acorde con el factor territorial del acto, conjuntamente con la Corte Constitucional, vigilan a la rama ejecutiva del poder público para evitar el desbordamiento de los mecanismos previstos en la Carta para conjurar estados de excepción”.

Como se explicó en precedencia, en la forma y términos en los que el legislador concibió, consagró y definió el denominado control inmediato de legalidad en los artículos 20 de la Ley 137 de 1994 y 136 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, este solo es procedente y por tanto aplicable a los actos de contenido general que profieran las autoridades en ejercicio de función administrativa y de modo concurrente e indefectible “*en desarrollo de los decretos legislativos de los estados de excepción*”.

Del mismo modo, debe resaltarse que la competencia para conocer de dicho medio de control jurisdiccional y por tanto para decidir la legalidad o no de los actos administrativos sujetos al mismo, está asignada a los Tribunales Administrativos cuando son dictados por autoridades del orden territorial, de conformidad con las reglas de competencias contenidas en el artículo 151 numeral 14 de la Ley 1437 de 2011, cuyos procesos por determinación del legislador son de única instancia.

Ahora bien, para efectos de precisar no solo su objeto y alcance sino, fundamentalmente, las normas de competencia y los motivos por los que fue proferido, se transcribe en su integralidad los Decretos Nos. 4112.010.20.0816 del 13 de abril de 2020 y 4112.010.20.0918 del 28 de mayo de 2020, proferidos por el Municipio de Cali (V):



DECRETO No. 4112.010.20.0816 DE 2020

(Aprobado)

"POR EL CUAL SE CREA LA COMISIÓN POR LA VIDA Y LA SOLIDARIDAD EN LAS COMUNAS Y CORREGIMIENTOS DEL DISTRITO ESPECIAL, DEPORTIVO, CULTURAL, TURÍSTICO, EMPRESARIAL Y DE SERVICIOS DE SANTIAGO DE CALI Y SE DICTAN OTRAS DISPOSICIONES"

El Alcalde Distrital de Santiago de Cali, en ejercicio de sus atribuciones constitucionales y legales, en especial las otorgadas en el artículo 315 de la Constitución Política, el artículo 91 de la Ley 136 de 1994 modificada por el artículo 29 de la Ley 1551 de 2012 y la Ley 1523 de 2012, y

CONSIDERANDO

Que, desde el artículo primero de la Constitución Política, la solidaridad entre las personas constituye un principio fundamental de nuestra sociedad y un deber, impuesto a todo individuo por el solo hecho de su pertenencia al conglomerado social, consistente en la vinculación del propio esfuerzo y actividad en beneficio o apoyo de otros asociados o en interés colectivo.

Que el artículo 2° de la Constitución Política de Colombia, establece:

"Artículo 2o. Son fines esenciales del Estado: servir a la comunidad, promover la prosperidad general y garantizar la efectividad de los principios, derechos y deberes consagrados en la Constitución; facilitar la participación de todos en las decisiones que los afectan y en la vida económica, política, administrativa y cultural de la Nación; defender la independencia nacional, mantener la integridad territorial y asegurar la convivencia pacífica y la vigencia de un orden justo. 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".

Que el Artículo 209 de la Constitución Política establece que la función administrativa está al servicio de los intereses generales y que las autoridades administrativas deben coordinar sus actuaciones para el adecuado cumplimiento de los fines del Estado.

Que la Ley 1523 de 2012, "Por la cual se adopta la política nacional de gestión del riesgo de desastres y se establece el sistema nacional de gestión del riesgo de desastres y se dictan otras disposiciones", señala que entre los principios generales que orientan la gestión de riesgo, se encuentra el principio de protección, en virtud del cual "Los residentes en Colombia deben ser protegidos por las autoridades en su vida e integridad física y mental, en sus bienes y en sus derechos colectivos a la seguridad, la tranquilidad y la salubridad pública y a gozar de un ambiente sano, frente a posibles desastres o fenómenos peligrosos que amenacen o infieran daño a los valores enunciados."

Que, en igual sentido, la normativa en comento consagra el principio de solidaridad social, que implica que: "Todas las personas naturales y jurídicas, sean estas últimas de derecho público o privado, apoyarán con acciones humanitarias a las situaciones de desastre y peligro para la vida o la salud de las personas."

Que, de acuerdo con el artículo 1 de la Ley 1523 de 2012, la gestión del riesgo se constituye en una política indispensable para asegurar la sostenibilidad, la seguridad territorial, los derechos e intereses colectivos, mejorar la calidad de vida de la población y las comunidades en riesgo, por tanto, esta intrínsecamente asociada con la planificación del desarrollo seguro, con la gestión ambiental territorial sostenible en todos los niveles de gobierno y la efectiva participación de la población.



Que la Ley 1523 de 2012, dispone en su artículo 2, bajo el título "De la responsabilidad", que: "La gestión del riesgo es responsabilidad de todas las autoridades y de los habitantes del territorio colombiano. En cumplimiento de esta responsabilidad, las entidades públicas, privadas y comunitarias desarrollarán y ejecutarán los procesos de gestión del riesgo, entiéndase: conocimiento del riesgo, reducción del riesgo y manejo de desastres, en el marco de sus competencias su ámbito de actuación y su jurisdicción, como componentes del Sistema Nacional de Gestión del Riesgo de Desastres".

Que, el artículo 12 *Ibidem*, consagra que: "Los Gobernadores y alcaldes. Son conductores del sistema nacional en su nivel territorial y están investidos con las competencias necesarias para conservar la seguridad, la tranquilidad y la salubridad en el ámbito de su jurisdicción".

Que, el artículo 14 *ibidem*, dispone "Los Alcaldes en el Sistema Nacional. Los alcaldes como jefes de la administración local representan al Sistema Nacional en el Distrito y en el municipio. El alcalde como conductor del desarrollo local, es el responsable directo de la implementación de los procesos de gestión del riesgo en el distrito o municipio, incluyendo el conocimiento y la reducción del riesgo y el manejo de desastres en el área de su jurisdicción".

Que el vertiginoso escalamiento del brote del Coronavirus COVID-19, hasta configurar una pandemia, representa actualmente una amenaza global a la salud pública, con afectaciones al sistema económico, de magnitudes impredecibles e incalculables, de la cual Colombia no podrá estar exenta.

Que la expansión en el territorio nacional del brote de enfermedad por el Coronavirus COVID-19, cuyo crecimiento exponencial es imprevisible, sumado a los efectos económicos negativos que se han venido evidenciando, es un hecho que, además de ser una grave calamidad pública, constituye en una grave afectación al orden económico y social del país, que justificó la declaratoria del Estado de Emergencia Económica y Social.

Que mediante Decreto Municipal No. 4112.010.20.0728 del 19 de marzo de 2020, el Alcalde Distrital de Santiago de Cali, restringió de manera temporal la circulación de personas y vehículos en todo el territorio del distrito desde el día viernes 20 de marzo de 2020 a las 10:00 pm, hasta el día martes 24 de marzo a las 04:00 a.m., como medida profiláctica y de seguridad para evitar la propagación del Coronavirus COVID – 19, la cual en aplicación de los principios sistémico y de coordinación que orientan la gestión de riesgos se extendió hasta el 13 de abril de 2020 mediante el Decreto Distrital No. 4112.010.20.0742 del 24 de marzo de 2020. Posteriormente el Presidente de la República el 8 de abril expidió el Decreto Nacional No. 531 restringiendo la circulación de personas y vehículos en todo el territorio nacional hasta el 27 de abril de 2020, lo cual se adopta a nivel territorial mediante Decreto Distrital No. 4112.010.20.0808 del 8 de abril de 2020, modificado por el Decreto Distrital No. 4112.010.20.0810 del 12 de abril de 2020

Que las medidas de aislamiento social ayudan a reducir la transmisión y por ende a privilegiar la vida, permitiendo además que los sistemas de salud hagan frente a la situación.

Que el aislamiento social conlleva a un retroceso en la economía, que implica unos costos en términos de hambre, desempleo, pérdidas de ingresos de los hogares, quiebra de empresas de todos los tamaños, entre otros, de lo cual resulta que habrá un centenar de

colombianos que no contarán con los recursos para sobrellevar ese tiempo en sus casas.

Que la crisis está afectando a personas que dependen de aquellas actividades que se conocen como sector informal, que por razones de la cuarentena no pueden desarrollar y que no aparecen registradas en las bases de datos del Sisbén, lo que los ha colocado en una situación de gran dificultad, incrementándose consecuentemente la población vulnerable, lo que implica ampliar los criterios de priorización de la población, llevando las ayudas a los hogares que así lo requieran y que la comisión identifique como vulnerable después de la crisis por no poder realizar sus actividades productivas que garantizaban su subsistencia.

Que de conformidad con la declaración conjunta del 27 de marzo de 2020 del presidente del Comité Monetario y Financiero Internacional y directora gerente del Fondo Monetario Internacional, «Estamos en una situación sin precedentes en la que una pandemia mundial se ha convertido en una crisis económica y financiera. Dada la interrupción repentina de la actividad económica, el producto mundial se contraerá en 2020. Los miembros ya han tomado medidas extraordinarias para salvar vidas y salvaguardar la actividad económica. Pero es necesario hacer más. Se debe dar prioridad al apoyo fiscal focalizado para los hogares y las empresas vulnerables a fin acelerar y afianzar la recuperación en 2021.»

Que la afectación económica y social producida por la situación de emergencia sanitaria padecida por la ciudadanía en virtud del Coronavirus COVID -19, requiere de esfuerzos colectivos que permitan generar estrategias dinamizantes en la sociedad, a fin de recuperar lo perdido, en especial los ingresos familiares, y encauzar a los habitantes en la creación de propuestas y proyectos productivos individuales o comunitarios.

Que existe en nuestro territorio población que tiene acceso a programas sociales del nivel local como nacional, pero también hay familias que por su ubicación residencial no han sido beneficiarias de estos programas y es deber solidario hacerlos partícipes de los procesos de apoyo económico y social.

Que Colombia es un estado de Estado Social de Derecho que se funda entre otros sentidos, en “(...) la solidaridad de las personas que la integran (...)” En este sentido, la honorable Corte Constitucional ha dicho que “ la solidaridad es un valor constitucional que en cuanto fundamento de la organización política presenta una triple dimensión, a saber: (i) como una pauta de comportamiento a la cual se deben obrar las personas en determinadas ocasiones; (ii) como un criterio de interpretación en el análisis de las acciones u omisiones de los particulares que vulneren o amenacen los derechos fundamentales; (iii) como un límite a los derechos propios”.

Que la administración distrital ha venido realizando una distribución de alimentos coordinada con sus diferentes equipos de trabajo, sin embargo, se quiere en este sentido optimizar las entregas en el menor tiempo posible.

Que la distribución de la ayuda alimentaria destinada a socorrer a las personas más necesitadas debe ser en tiempo real, debido a que la población de determinados sectores que sufren con más rigor la emergencia no puede cumplir con la cuarentena decretada en razón a que deben salir en busca de alimentos, lo cual constituye igualmente un riesgo de que pueden adquirir el virus y transmitirlo a su grupo familiar.

Que, en el contexto de la persistente inseguridad alimentaria generalizada, en particular entre las familias pobres la cual se ha agudizado por la emergencia decretada desde el mes



de marzo se hace indispensable asumir medidas extraordinarias urgentes que garanticen la red de distribución de las ayudas humanitarias alimentarias.

Que la distribución de la ayuda durante la emergencia debe tener en cuenta las necesidades de grupos concretos —como las mujeres, los niños y niñas y las personas con discapacidad, adultos mayores sin ningún subsidio— razón por la cual, en las operaciones de ayuda humanitaria, pueden ser atendidas por quienes más los conocen como son los tenderos del barrio o de la zona donde se encuentran ubicados los hogares.

Que existen grupos de colectivos y representantes de organizaciones sociales, comunitarias, empresariales, entre otros, que quieren vincularse a procesos de solidaridad orgánica¹, para generar procesos dinámicos de grupos cuya premisa es la formación de la "conciencia de nosotros", de que la sociedad constituye un nosotros, lo cual implica, por oposición, la afirmación de la existencia de "los otros", y a partir de allí "tender la mano" a quien lo necesite.

Que en ese orden se hace necesario crear una Comisión por la Vida y la Solidaridad en las comunas y corregimientos de Santiago de Cali según se requiera, que forma parte de las estrategias de seguridad alimentaria adoptadas por el Distrito, con la cual se inicia una segunda fase de atención alimentaria desde el colectivo social.

Que, en mérito de lo expuesto,

DECRETA

Artículo Primero. Dadas las circunstancias y medidas de cuidado para preservar la salud y la vida, el contacto y reducir la propagación del coronavirus COVID-19, garantizar el abastecimiento y disposición de los alimentos de primera necesidad que por su misma naturaleza no deben interrumpirse so pena de afectar el derecho a la vida, a la salud y la supervivencia de la población vulnerable de Santiago de Cali, CRÉASE la COMISIÓN POR LA VIDA Y LA SOLIDARIDAD en las comunas y corregimientos del Distrito de Santiago de Cali.

Parágrafo Primero: la COMISION antes creada, además del propósito definido en el presente artículo, servirá como una instancia de apoyo a la gestión de la Administración en la identificación, priorización y distribución de la ayuda alimentaria destinadas a socorrer a las personas que hoy se encuentran en condición de vulnerabilidad producto de la emergencia sanitaria.

Parágrafo Segundo: Para efectos de la creación de la Comisión de que trata el presente artículo, se suscribirá un acta por comuna o corregimiento, en el que se detallarán sus integrantes.

Artículo Segundo. La Comisión por la Vida y la Solidaridad por comuna o corregimiento, estará integrada así:

Por la Administración Distrital:



- Secretaria de Salud, en cabeza de un representante de la ESE que corresponda a la comuna o corregimiento.
- Secretaría de Desarrollo Territorial y Participación Ciudadana, representada por el Jefe de Oficina (CALI)
- Un representante de la Secretaria de Bienestar Social
- Un representante de la Secretaria de Desarrollo Económico
- Un representante de la Secretaria de Seguridad y Justicia
- Un representante de las Empresas Municipales de Cali "EMCALI"

Por la Comunidad:

- 9 miembros de la Junta Administradora Local de la Comuna o Corregimiento
- 4 integrantes de la Junta de Acción Comunal de la correspondiente comuna, elegidos por la Asociación de Juntas del Distrito.
- Un representante de la Iglesia Católica
- Un representante de la Iglesia Cristiana
- Un representante de las ONG con presencia reconocida en el territorio, identificada por el Jefe de Oficina del Cali.
- 2 comerciantes y/o empresarios de la comuna. Postulados por este gremio.

Parágrafo Primero. La Secretaría Técnica de la Comisión será desempeñada por el Jefe de Oficina (CALI), quien deberá documentar las reuniones y decisiones de la Comisión.

Parágrafo Segundo. La Comisión podrá contar, además, con los grupos de trabajo y apoyo necesarios para el cumplimiento de su objeto.

Parágrafo Tercero. Un representante de la administración distrital ejercerá las labores de coordinación general de la estrategia, el cual será designado por el alcalde.

Artículo Tercero. La Comisión por la Vida y la Solidaridad que se cree en una comuna o corregimiento se regirá por el siguiente decálogo de principios:

- Preservación de la vida
- Solidaridad
- Equidad
- Responsabilidad Mutua
- Participación
- Economía Colaborativa
- Dignidad Humana
- Imparcialidad
- Neutralidad
- Respeto por las ideas

Artículo Cuarto. Para cumplir con su objeto, la Comisión tendrá las siguientes responsabilidades:

1. Diseñar e implementar estrategias en el marco de la crisis ocasionada por la pandemia Coronavirus Covid-19 que contribuyan a preservar la vida y fomentar la solidaridad, buscando el aislamiento social y la seguridad alimentaria.



2. Definir una canasta básica de mercado que supla las necesidades del grupo familiar; de acuerdo a las posibilidades en el territorio.
3. Promover la ayuda alimentaria, en caso que se requiera, a través de bonos a redimir en las tiendas de barrio de la comuna o corregimiento.
4. Identificar en la comuna o corregimiento emprendimientos que correspondan a bienes o servicios que puedan contribuir a la prevención, contención o mitigación del riesgo del Coronavirus – Covid 19 o favorecer necesidades derivadas del aislamiento, y propiciar su operación con el propósito de mitigar los impactos negativos en la economía de la comunidad.
5. Articular el desarrollo de este programa con las diferentes estrategias que se vienen adelantado por la Alcaldía de Santiago de Cali a través de la Secretaría de Bienestar Social orientadas a la seguridad alimentaria de la población afectada por la crisis ocasionada por el Coronavirus – COVID 19.
6. Concertar mecanismos de distribución de ayudas alimentarias
7. Sugerir los lineamientos para adelantar la ayuda alimentaria en la comuna o corregimiento.
8. Las demás que contribuyan al cumplimiento de los fines del programa.

Parágrafo: La comisión tendrá carácter consultivo, sin que esto signifique su participación obligatoria para la toma de decisiones, atendiendo el principio de subsidiaridad y responsabilidad.

Artículo Quinto: La ejecución del recurso que se destine a la comuna o corregimiento se hará a través de contratos o convenios celebrados con operadores idóneos, quienes garantizarán el cumplimiento de los objetivos de la ayuda alimentaria acordados por la Comisión por la Vida y la Solidaridad de la respectiva comuna o corregimiento. Para el efecto se delega en los organismos de la Administración Central de Santiago de Cali a quien misionalmente compete el asunto, la facultad para celebrar los contratos o convenios antes mencionados, sin límite de cuantía, bajo el amparo de la urgencia manifiesta decretada mediante el Decreto Distrital No. 4121.010.20. 0734 de marzo 20 de 2020.

Artículo Sexto. El presente decreto rige a partir de la fecha de su expedición y se publicará en el Boletín Oficial del Distrito de Santiago de Cali.



DECRETO No. 4112.010.20.0918 DE 2020
(Mayo 28 de 2020)

"POR EL CUAL SE MODIFICA EL DECRETO No. 4112.010.20.0816 DE ABRIL 13 DE 2020 Y SE DICTAN OTRAS DISPOSICIONES"

El Alcalde Distrital de Santiago de Cali, en ejercicio de sus atribuciones constitucionales y legales, en especial las otorgadas en el artículo 315 de la Constitución Política, el artículo 91 de la Ley 136 de 1994 modificada por el artículo 29 de la Ley 1551 de 2012, y

CONSIDERANDO

Que con fundamento en principios constitucionales y legales, y bajo el entendido que Colombia es un estado de Estado Social de Derecho que se funda entre otros principios, en "(...) la solidaridad de las personas que la integran (...)" En este sentido, la honorable Corte Constitucional ha dicho que " la solidaridad es un valor constitucional que en cuanto fundamento de la organización política presenta una triple dimensión, a saber: (i) como una pauta de comportamiento a la cual se deben obrar las personas en determinadas ocasiones; (ii) como un criterio de interpretación en el análisis de las acciones u omisiones de los particulares que vulneren o amenacen los derechos fundamentales; (iii) como un límite a los derechos propios", mediante Decreto Distrital No. 412.010.20.816 de abril 13 de 2020, dadas las circunstancias y medidas de cuidado para preservar la salud y la vida, el contacto y reducir la propagación del Coronavirus COVID-19, garantizar el abastecimiento y disposición de los alimentos de primera necesidad que por su misma naturaleza no deben interrumpirse so pena de afectar el derecho a la vida, a la salud y la supervivencia de la población vulnerable de Santiago de Cali, se creó la COMISIÓN POR LA VIDA Y LA SOLIDARIDAD en las comunas y corregimientos del Distrito de Santiago de Cali.

Que tal estrategia se concibió con el propósito de propender que la distribución de la ayuda alimentaria destinada a socorrer a las personas más necesitadas se hiciera en tiempo real, debido a que la población de determinados sectores que sufren con más rigor la emergencia no puede cumplir con la cuarentena decretada en razón a que deben salir en busca de alimentos, lo cual constituye igualmente un riesgo de que pueden adquirir el virus y transmitirlo a su grupo familiar.

Que de igual manera, con las comisiones por la vida se vinculan grupos de colectivos y representantes de organizaciones sociales, comunitarias, empresariales, entre otros, con el fin de que la distribución de la ayuda durante la emergencia tenga en cuenta las necesidades de grupos concretos —como las mujeres, los niños y niñas y las personas con discapacidad, adultos mayores sin ningún subsidio- razón por la cual, con la vinculación de tales grupos se asegura que las operaciones de ayuda humanitaria, puedan ser atendidas por quienes más los conocen y dirigidas a población vulnerable.

Que se hace necesario adicionar un párrafo al artículo cuarto del Decreto Distrital No. 412.010.20.816 de abril 13 de 2020, con el fin de establecer que la coordinación general de la estrategia de Seguridad Alimentaria y la definición de los lineamientos o procedimientos necesarios para el cumplimiento de la misma, corresponde a la Secretaría de Bienestar Social.

Que por otra parte, se formuló Plan Estratégico para atender la crisis ocasionada por el COVID-19, al que se denomina Plan Estratégico de las 5s, así:



1. Salud: Salud Pública
2. Seguridad Alimentaria: Desarrollo Económico –Bienestar Social
3. Seguridad Ciudadana: Seguridad y Justicia
4. Salud Mental: Salud Pública – ESES
5. Servicios Públicos Domiciliarios: Emcali

Que para implementar el referido Plan Estratégico los organismos que tienen a cargo la estrategia deben adelantar acciones para hacer efectiva la misma dentro del marco de sus competencias, para lo cual deberán celebrar los convenios y contratos que tengan por finalidad conjurar, adquirir, atender, mejorar el orden público, las necesidades en materia de salubridad, dotación hospitalaria, seguridad alimentaria, y demás objetos contractuales pertinentes.

Que en ese orden se hace necesario adoptar las medidas requeridas, para posibilitar las cinco estrategias, con la cual se garantiza la atención a población vulnerable en el marco de la pandemia generada por el COVID-19.

Que, en mérito de lo expuesto,

DECRETA

Artículo Primero. Modificar el artículo cuarto del Decreto 4112.010.20.816 de abril 13 de 2020, en el sentido de adicionar un Parágrafo, así;

"Artículo Cuarto. Para cumplir con su objeto, la Comisión tendrá las siguientes responsabilidades:

1. Diseñar e implementar estrategias en el marco de la crisis ocasionada por la pandemia Coronavirus Covid-19 que contribuyan a preservar la vida y fomentar la solidaridad, buscando el aislamiento social y la seguridad alimentaria.
2. Definir una canasta básica de mercado que supla las necesidades del grupo familiar; de acuerdo a las posibilidades en el territorio.
3. Promover la ayuda alimentaria, en caso que se requiera, a través de bonos a redimir en las tiendas de barrio de la comuna o corregimiento.
4. Identificar en la comuna o corregimiento emprendimientos que correspondan a bienes o servicios que puedan contribuir a la prevención, contención o mitigación del riesgo del Coronavirus – Covid 19 o favorecer necesidades derivadas del aislamiento, y propiciar su operación con el propósito de mitigar los impactos negativos en la economía de la comunidad.
5. Articular el desarrollo de este programa con las diferentes estrategias que se vienen adelantado por la Alcaldía de Santiago de Cali a través de la Secretaría de Bienestar Social orientadas a la seguridad alimentaria de la población afectada por la crisis ocasionada por el Coronavirus – COVID 19.
6. Concertar mecanismos de distribución de ayudas alimentarias
7. Sugerir los lineamientos para adelantar la ayuda alimentaria en la comuna o corregimiento.
8. Las demás que contribuyan al cumplimiento de los fines del programa.

Parágrafo 1: La comisión tendrá carácter consultivo, sin que esto signifique su participación



obligatoria para la toma de decisiones, atendiendo el principio de subsidiaridad y responsabilidad.

Parágrafo 2: Corresponde a la Secretaría de Bienestar Social la coordinación general de la estrategia de Seguridad Alimentaria y definir los lineamientos o procedimientos necesarios para el cumplimiento de la misma, según el comportamiento de la curva de contagio del COVID-19 y las decisiones que en consecuencia se tomen por el Distrito Especial de Santiago de Cali,

Artículo Segundo: La ejecución de los recursos del Plan Estratégico para atender la crisis ocasionada por el COVID-19, se hará a través de contratos o convenios celebrados con personas naturales o jurídicas de naturaleza pública o privada, entidades sin ánimo de lucro, que cuenten con la idoneidad y experiencia requerida, quienes garantizarán el cumplimiento de los objetivos. Para el efecto se delega en los organismos de la Administración Central de Santiago de Cali a quien misionalmente compete el asunto, la facultad para celebrar los contratos o convenios antes mencionados, sin límite de cuantía, bajo el amparo de la urgencia manifiesta decretada mediante el Decreto Distrital No. 4121.010.20. 0734 de marzo 20 de 2020.

Artículo Tercero. El presente decreto rige a partir de la fecha de su expedición y se publicará en el Boletín Oficial del Distrito de Santiago de Cali.

Ahora bien, analizados los supuestos jurídicos expuestos en las consideraciones de los Decretos Nos. 4112.010.20.0816 del 13 de abril de 2020 y 4112.010.20.0918 del 28 de mayo de 2020, la Sala evidencia que los mismos fueron expedidos por el Alcalde en ejercicio de sus atribuciones legales adopta medidas preventivas y acciones transitorias de policía con el objeto de superar la emergencia sanitaria y conservar el orden público, atribuciones cuyo fundamento devienen de los numerales 1, 2 y 10 del artículo 315 de la CP y de los numerales 1º y 7º del literal d) del artículo 91 de la Ley 136 de 1994, de la Ley 1801 de 2016, Ley 1751 de 2015 y en los Decretos No. 749 y 768 de 2020, las cuales son en virtud de las facultades ordinarias otorgadas a los Alcaldes por la Constitución y la Ley y no en desarrollo de ningún Decreto Legislativo.

Sobre las facultades de Policía que le asiste a los alcaldes, el Consejo de Estado ha precisado²⁷:

“Como se expuso en providencia del 26 de septiembre de 1996, “se tiene que el canon constitucional consagra el poder de policía, que a su vez comprende la facultad legítima de regulación de dicha libertad por vía de la ley, en la cual ha de entenderse comprendida la reglamentación que de ella se haga, o el ejercicio de la potestad reglamentaria sobre el ámbito que le deje al reglamento”. Desde esta perspectiva, el derecho a la libre circulación se ha de ejercer con sujeción a la Constitución Política, a la ley y al reglamento, en los cuales privilegia el bien común y por consiguiente, la libertad para ejercerlo no es absoluta y puede ser restringida por las autoridades de tránsito, entre las cuales está el alcalde municipal.”

Por lo anterior, es claro que los Decretos Nos. 4112.010.20.0816 del 13 de abril de 2020 y 4112.010.20.0918 del 28 de mayo de 2020 expedidos por el Municipio de Cali, se fundamentan en normas de orden público y de carácter policivo a raíz de la declaratoria de emergencia sanitaria impuesta en todo el territorio nacional por la Resolución 385 de marzo 12 de 2020 expedida por el Ministerio de Salud y Protección Social, ello implicó el uso de las herramientas legales ordinarias dispuestas para conjurar y atender el escenario por su impacto en la salubridad pública, así como el sometimiento y cumplimiento a las instrucciones del Presidente de la República como máxima autoridad en ese campo y si bien las medidas adoptadas guardan relación con el Covid-19, este aspecto no lo convierte, per se, en ser susceptible de control inmediato del legalidad, pues, es

²⁷ SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO SECCION PRIMERA Consejero ponente: MARCO ANTONIO VELILLA MORENO Bogotá, D.C., siete (7) de mayo de dos mil quince (2015) Radicación número: 66001-23-31- 000-2011-00063-01 Actor: RICARDO ALFONSO REINA ZAMBRANO Demandado: MUNICIPIO DE PEREIRA.



necesario que haya sido expedido en desarrollo de un Decreto legislativo expedido para adoptar medidas extraordinarias, lo cual no sucede en el presente asunto.

En ese orden de ideas, se tiene que, si bien en principio, los Decretos Nos. 4112.010.20.0816 del 13 de abril de 2020 y 4112.010.20.0918 del 28 de mayo de 2020 expedidos por el Municipio de Cali (V), fueron admitidos por esta Corporación para ejercer el control inmediato de legalidad de que trata el artículo 20 de la Ley 137 de 1994, analizados nuevamente sus sustentos normativos, es claro que los mismos no se dictaron en desarrollo de decretos legislativos derivados de estados de excepción.

Por lo anterior, los Decretos objeto de análisis no eran susceptibles del control inmediato de legalidad que corresponde a los Tribunales Administrativos de conformidad con el artículo 136 de la Ley 1437 de 2011.

En ese contexto, se debe decir que el Consejo de Estado²⁸ ha señalado que “ (...) es claro que el control inmediato de legalidad asignado a la jurisdicción contencioso-administrativa, se ejerce respecto de los actos de carácter general dictados en ejercicio de función administrativa que constituyan el desarrollo de los decretos legislativos expedidos durante los estados de excepción”, por lo que los actos administrativos que están sujetos a control inmediato de legalidad deben cumplir las siguientes dos características: i) ser de carácter general y ii) ser expedidos en desarrollo de los decretos legislativos dictados por el presidente de la República, condición última que no se cumple en el presente caso.

Debe recordarse, que el poder público solo puede ser ejercido por las autoridades expresamente designadas para ello y en los términos que la Constitución establece (artículo 3 *ibidem*), de manera que la determinación de las competencias es un asunto que debe estar previa y expresamente consagrado en la ley, tal como lo ordena el artículo 122 Superior en lo que de asignación de funciones se trata, por consiguiente, no es válido ni posible predicar o deducir la existencia de una determinada competencia por la vía de una interpretación extensiva ni analógica de la ley y mucho menos fundada o guiada en motivos de conveniencia u oportunidad, como quiera que la competencia de las autoridades y particularmente la del juez, es un asunto de definición legal y de orden público de estricto cumplimiento.

En consecuencia, en aplicación de la regla de competencia expresa y clara contenida en el artículo 136 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, en consonancia con lo dispuesto en los artículos 151 de ese mismo cuerpo normativo, resulta inviable ejercer control inmediato de legalidad al Decreto bajo estudio, ya que como lo indican los artículos 6²⁹ y 121³⁰ de la Constitución Política, las autoridades públicas no pueden ejercer competencias que no han sido asignadas por la Constitución y la ley.

Ahora bien, aunque los Decretos Nos. 4112.010.20.0816 del 13 de abril de 2020 y 4112.010.20.0918 del 28 de mayo de 2020 expedidos por el Municipio de Cali (V) no son susceptibles del control inmediato de legalidad de que trata los artículos 20 de la Ley 137 de 1994 y 136 de la Ley 1437 de 2011, pues estos pueden ser demandados a través del medio de control de simple nulidad contemplado en el artículo 137 de la Ley 1437 de 2011, cuya competencia funcional esta asignada al Juez Administrativo. Esta norma reza:

²⁸ Consejo de Estado proferida en virtud del control de inmediato legalidad, de fecha treinta y uno (31) de marzo de dos mil veinte (2020), dentro del proceso con Radicación: 11001 0315 000 2020 00958 000, con ponencia del Consejero OSWALDO GIRALDO LOPEZ.

²⁹ “ARTÍCULO 6o. Los particulares sólo son responsables ante las autoridades por infringir la Constitución y las leyes. Los servidores públicos lo son por la misma causa y por omisión o extralimitación en el ejercicio de sus funciones”.

³⁰ “ARTÍCULO 121. Ninguna autoridad del Estado podrá ejercer funciones distintas de las que le atribuyen la Constitución y la ley”.



“Artículo 155. Competencia de los jueces administrativos en primera instancia. Los jueces administrativos conocerán en primera instancia de los siguientes asuntos:

1. De los de nulidad de los actos administrativos proferidos por funcionarios u organismos del orden distrital y municipal, o por las personas privadas sujetas a este régimen del mismo orden cuando cumplan funciones administrativas”.

Sobre este aspecto la Sala Plena de esta Corporación se pronunció de la siguiente manera³¹:

“De conformidad con todo lo expuesto puede advertirse que el control inmediato de legalidad es una medida impuesta por la Ley Estatutaria de Estados de Excepción para que el juez administrativo evite el desbordamiento de las autoridades administrativas en el ejercicio de las facultades conferidas durante los estados de anormalidad institucional, sin que dicho control sea incompatible con el medio de control de simple nulidad, el cual se encuentra instituido como mecanismo de participación ciudadana para controlar de fondo y con efectos definitivos el ejercicio del poder a cargo de la administración tanto en situaciones de normalidad como de crisis.

- Que en este punto cabe precisar que la acción pública de simple nulidad es un instrumento de participación democrática de primer orden que se encuentra acorde con lo previsto en el artículo 40 superior, según el cual, todo “ciudadano tiene derecho a participar en la conformación, ejercicio y control del poder político. Para hacer efectivo este derecho puede: (...) 6. Interponer acciones públicas en defensa de la Constitución y de la ley”.

Se reitera entonces que, como quiera que los Decretos que nos ocupan no están sujetos al mecanismo de control inmediato de legalidad al no haber sido expedidos en desarrollo de un decreto legislativo, y teniendo en cuenta que la competencia es improrrogable, no podrá dictarse válidamente sentencia, pues de lo contrario, sería nula conforme al numeral 1º del artículo 133 del CGP³² y que debe ser declarada de oficio por el juzgador en cumplimiento de su deber de control permanente de legalidad previsto en los artículos 207³³ del CPACA y 132³⁴ del Código General del Proceso.

Ahora bien, teniendo en cuenta que en el trámite del medio de control inmediato de legalidad no existe una demanda, tampoco se aplicará la remisión de la actuación al Juez competente, resultando improcedente tal actuación, lo que devendría en ordenar la terminación del proceso y el archivo del expediente.

Finalmente, se debe señalar que la anterior decisión no vulnera, como se ha venido sosteniendo, el principio interpretativo del efecto útil de las normas, por cuanto se reconoce los efectos que produce el artículo 20 de la Ley 137 de 1994, dentro de la autonomía judicial consagrada en la Constitución Nacional³⁵, escogiendo un criterio interpretativo para la solución del caso, interpretación en todo caso razonable y acorde con la jurisprudencia dominante sobre el tema.

³¹ Tribunal Contencioso Administrativo del Valle del Cauca, Sala Plena, auto del 18 de mayo de 2020, MP Luz Elena Sierra Valencia, Radicación: 76001-23-33-009-2020-00368-00.

³² “...El proceso es nulo, en todo o en parte, solamente en los siguientes casos:

1. Cuando el juez actúe en el proceso después de declarar la falta de jurisdicción o de competencia”.

³³ “ARTÍCULO 207. CONTROL DE LEGALIDAD. Agotada cada etapa del proceso, el juez ejercerá el control de legalidad para sanear los vicios que acarreen nulidades, los cuales, salvo que se trate de hechos nuevos, no se podrán alegar en las etapas siguientes”.

³⁴ “ARTÍCULO 132. CONTROL DE LEGALIDAD. Agotada cada etapa del proceso el juez deberá realizar control de legalidad para corregir o sanear los vicios que configuren nulidades u otras irregularidades del proceso, las cuales, salvo que se trate de hechos nuevos, no se podrán alegar en las etapas siguientes, sin perjuicio de lo previsto para los recursos de revisión y casación”.

³⁵ ARTÍCULO 228. La Administración de Justicia es función pública. Sus decisiones son independientes. Las actuaciones serán públicas y permanentes con las excepciones que establezca la ley y en ellas prevalecerá el derecho sustancial. Los términos procesales se observarán con diligencia y su incumplimiento será sancionado. Su funcionamiento será desconcentrado y autónomo.



Tampoco vulnera el principio de distinción, por cuanto el criterio central y fundamental para determinar la procedencia del control inmediato de legalidad, consiste en que no desarrolla normas expedidas por el Gobierno Nacional que dispusieran el estado de emergencia económica, social y ecológica en el territorio nacional.

De igual forma, con la decisión no se desconoce el deber funcional de juzgar por cuanto, si el acto objeto de revisión no cumple dichos aspectos sustanciales y de forma, así como los denominados por la jurisprudencia factores competenciales³⁶, resulta inviable avocar el conocimiento y menos dictar sentencia bajo la égida del citado control, pues debe recordarse que como lo indican los artículos 6³⁷ y 121³⁸ de la Constitución Política, las autoridades públicas no pueden ejercer competencias que no han sido asignadas por la Constitución y la ley.

Finalmente, tampoco la tutela judicial efectiva, por cuanto cualquier ciudadano, puede interponer otros medios de control judicial habilitados en el sistema jurídico para cuestionar la legalidad de los actos administrativos exceptuados del control inmediato de legalidad³⁹.

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Administrativo del Valle del Cauca, en Sala unitaria

RESUELVE

PRIMERO: DEJAR SIN EFECTO los autos del 26 de mayo de 2020 que avocó el control inmediato de legalidad del Decreto No. 4112.010.20.0816 del 13 de abril de 2020, expedido por el Municipio de Cali (V), y el del 17 de junio de 2020 mediante el cual se decidió acumular el conocimiento del Decreto 4112.010.20.0918 del 28 de mayo de 2020, al Decreto inicial, de conformidad con lo expuesto en la parte considerativa de esta providencia.

SEGUNDO: DECLARAR, la falta de competencia funcional del Tribunal Administrativo del Valle para ejercer el control inmediato de legalidad de los Decretos Nos. 4112.010.20.0816 del 13 de abril de 2020 y 4112.010.20.0918 del 28 de mayo de 2020, expedidos por el Municipio de Cali (V), de conformidad con lo expuesto en la parte considerativa de esta providencia-

TERCERO: ABSTENERSE de remitir el presente proceso a los Juzgados Administrativos de Cali – Reparto, de conformidad con la parte motiva de esta providencia.

CUARTO: DECLARAR terminado el proceso y ordenar su archivo.

QUINTO: Por Secretaría, NOTÍFIQUESE esta providencia por vía electrónica al Alcalde Municipal de Cali (V) y al Ministerio Público Delegado. PUBLÍQUESE esta decisión, en las páginas web de la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo y del Tribunal Administrativo del Valle del Cauca, para conocimiento de la comunidad.

³⁶ C.E. Sección V, auto 31/03/2020, Rad 11001-03-15-000-2020-00950-00, C.P. Lucy Jeannette Bermúdez.

³⁷ “ARTÍCULO 6o. Los particulares sólo son responsables ante las autoridades por infringir la Constitución y las leyes. Los servidores públicos lo son por la misma causa y por omisión o extralimitación en el ejercicio de sus funciones”.

³⁸ “ARTÍCULO 121. Ninguna autoridad del Estado podrá ejercer funciones distintas de las que le atribuyen la Constitución y la ley”.

³⁹ Esta posición ha sido reiterada por la Sala Plena de este Tribunal entre otras veces en providencia del 22 de mayo de dos mil veinte (2020), MP EDUARDO ANTONIO LUBO BARROS, RADICACION: 76001-23-33-000-2020-00391-00



NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

JHON ERICK CHAVES BRAVO
Magistrado