

REPÚBLICA DE COLOMBIA



TRIBUNAL CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DEL VALLE DEL CAUCA

Auto Interlocutorio

PROCESO No. 76001-23-33-000-2020-00662-00
MEDIO DE CONTROL CONTROL INMEDIATO DE LEGALIDAD
ACTO ADMINISTRATIVO ACUERDO NÚMERO 0206 DEL 17 DE ABRIL DE 2020
PROFERIDO POR EL CONCEJO MUNICIPAL DE JAMUNDI

DECISIÓN: DECLARA LA FALTA DE COMPETENCIA FUNCIONAL Y TERMINA EL PROCESO.

Santiago de Cali, Seis (06) de Agosto de Dos Mil Veinte (2020)

MAGISTRADA PONENTE: LUZ ELENA SIERRA VALENCIA

El Despacho advierte que, de acuerdo con la posición mayoritaria de esta Corporación, debe declararse en este asunto la falta de competencia funcional y la consecuente terminación del proceso.

ANTECEDENTES

El Municipio de Jamundi, remitió a este Tribunal el Acuerdo de la referencia, *"Por medio del cual se imparten instrucciones de administración y policía frente a la plaza de mercado y se dictan otras disposiciones en virtud de la emergencia sanitaria y el estado de emergencia económica, social y ecológica propiciadas por la pandemia coronavirus covid-19"*, para ejercer el control inmediato de legalidad, de acuerdo con lo previsto en el artículo 136 del CPACA.

Por Reparto, correspondió conocer de la presente solicitud a este Despacho.

Mediante auto de fecha 26 de mayo de 2020, el Despacho, avocó el conocimiento del control de legalidad del aludido Decreto. En dicha providencia se explicó que, de las consideraciones que motivaron el acto administrativo, se podía advertir en principio que, desarrollaba los

Decretos Legislativos Nos. 461 del 22 de marzo de 2020¹ y 507 del 01 de abril de 2020², dictados por el Presidente de la República durante la declaratoria del Estado de Excepción a través del Decreto 417 del 17 de marzo de 2020.

Vencido el término de la publicación del respectivo aviso, se corrió traslado al Ministerio Público para que rindiera concepto sobre el asunto. En efecto, la Procurador 20 judicial II para asuntos administrativo conceptuó y solicitó que se declarara la legalidad del Decreto objeto de control.

CONSIDERACIONES

I. CARACTERÍSTICAS DEL CONTROL AUTOMÁTICO DE LEGALIDAD DE QUE TRATA EL ARTÍCULO 20 DE LA LEY 137 DE 1994

Los Decretos Legislativos de acuerdo con la Constitución de 1991, son aquellos dictados con fundamento en los artículos 212, 213 y 215 Superior, esto es, los relacionados con los estados de excepción.

Dichos Decretos Legislativos se clasifican en: Decretos de Declaratoria y los Decretos que contienen las medidas estrictamente necesarias para conjurar las situaciones de guerra exterior y conmoción interior o para conjurar la crisis e impedir la extensión de sus efectos en el caso del estado de emergencia económica, social y ecológica, los cuales deben tener conexidad con las circunstancias de la declaratoria del estado de excepción.

Se caracterizan porque: (i) deben llevar la firma del Presidente de la República y todos sus ministros y solamente podrán referirse a materias que tengan relación directa y específica con la situación que hubiere determinado la declaratoria del estado de excepción y (ii) tienen control inmediato de constitucionalidad por parte de la Corte Constitucional.

En virtud del principio de supremacía de la Constitución y por mandato de la Ley Estatutaria de los Estados de Excepción –Ley 137 de 1994, de acuerdo con lo previsto en su artículo 20-, el control inmediato de legalidad recae: i) sobre medidas de carácter general; ii) dictadas en ejercicio de la función administrativa; iii) como desarrollo de los Decretos Legislativos emitidos por el Gobierno; iv) durante los estados de excepción; v) se atribuye a la jurisdicción de la contencioso administrativo, atendiendo al lugar donde se expidiera la

¹ "Por medio del cual se autoriza temporalmente a los gobernadores y alcaldes para la reorientación de rentas y la reducción de tarifas de impuestos territoriales, en el marco de la Emergencia Económica, Social y Ecológica declarada mediante el Decreto 417 de 2020".

² "Por el cual se adoptan medidas para favorecer el acceso de los hogares más vulnerables a los productos de la canasta básica, medicamentos y dispositivos médicos, en el marco de la Emergencia Económica, Social y Ecológica decretada mediante el Decreto 417 de 2020".

norma –si se tratare de autoridades territoriales–, o al Consejo de Estado si emanaren de autoridades nacionales; vi) las autoridades administrativas enviarán a la jurisdicción contencioso-administrativa indicada los actos objeto de control, dentro de las cuarenta y ocho horas siguientes a su expedición, es decir no se requiere demanda, sino que es automático u oficioso (art. 136 CPACA).

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 136³ del CPACA, 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 trascurso o durante el estado de excepción.

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.

Sobre el particular, la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, en sentencia de fecha treinta y uno (31) de mayo de dos mil once (2011), Radicación número: 11001-03-15-000-2010-00388-00(CA), proferida con ponencia del Consejero GERARDO ARENAS MONSALVE, señaló que los rasgos en virtud de los cuales la jurisprudencia de dicha Comportaron ha caracterizado el control inmediato de legalidad de que trata el artículo 20 de la ley 137 de 1994 son:

- (i) Su carácter jurisdiccional, habida cuenta de que el examen del acto respectivo se realiza a través de un proceso judicial, de suerte que la naturaleza jurídica de la decisión mediante la cual se resuelve el asunto es una sentencia y los efectos

³ **"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."

propios de este tipo de providencias serán los que se produzcan en virtud de la decisión que adopte la Jurisdicción acerca de la legalidad del acto controlado;

- (ii) Su integralidad, en la medida en que los actos enjuiciados "*deben confrontarse con todo el ordenamiento jurídico*" y la fiscalización que debe acometer el juez administrativo respecto del acto respectivo incluye la revisión de aspectos como la competencia para expedirlo, el cumplimiento de los requisitos de forma y de fondo, la conexidad de las medidas que se dicten con las causas que dieron origen a su implantación, el carácter transitorio y la proporcionalidad de las mismas, así como su conformidad con el resto del ordenamiento jurídico, siempre bajo el entendido de que ellas hacen parte de un conjunto de medidas proferidas con la exclusiva finalidad de "*conjurar la crisis e impedir la extensión de sus efectos*";
- (iii) Su autonomía, consistente en que resulta "*posible realizar su revisión antes de que la Corte Constitucional se pronuncie sobre la exequibilidad del decreto declaratorio del estado de excepción y de los decretos legislativos que lo desarrollan*"; lo anterior sin perjuicio de que deban acatarse y respetarse los efectos del fallo de constitucionalidad respectivo si éste ya se ha proferido o en el momento en el cual se profiera, pero sin que ello suponga la existencia de prejudicialidad alguna del juicio de constitucionalidad que adelanta la Corte Constitucional en relación con el proceso que adelanta el Juez Administrativo; cosa distinta es que, en el evento de ser declarado(s) inexecutable(s) el(los) decreto(s) legislativo(s) desarrollado(s) por el acto administrativo, cuya conformidad a derecho puede incluso haber sido decidida ya por la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, esta última decisión administrativa pierda fuerza ejecutoria;
- (iv) Su inmediatez o automaticidad, reflejada en el deber legal impuesto a las autoridades que expidan el correspondiente acto administrativo para efecto de que lo remitan a la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo "*dentro de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes a su expedición*"—artículo 20 de la Ley 137 de 1994—.En relación con esta particularidad del mecanismo de control judicial aludido, recientemente se señaló que: el control es automático, o como lo dice el art. 20 de la ley 137: "*inmediato*", porque tan pronto se expide la norma debe remitirse a esta jurisdicción para ejercer el examen de legalidad correspondiente. Esta clase de control tiene las siguientes características: i) No impide la ejecución de la norma, pues hasta tanto se anule permanece dotada

de la presunción de validez que acompaña a los actos administrativos. ii) No es requisito que se encuentre publicado en el diario o gaceta oficial para que proceda el control, ya que una cosa es la existencia del acto y otra su publicidad con fines de oponibilidad y exigibilidad. En tal sentido, la condición para que pueda controlarse es que se haya expedido, no que esté produciendo efectos. iii) También es automático o inmediato porque no se requiere de una demanda de nulidad para que la jurisdicción asuma el control. Por el contrario, la jurisdicción aprehende el acto, para controlarlo, aún contra la voluntad de quien lo expide, y sin limitación en cuanto a la legitimación por activa o por pasiva, ya que quien ordena hacer el control es la ley misma, no una demanda formal;

- (v) Su oficiosidad, consistente en que si la entidad autora del acto incumple con el precitado deber de envío del mismo a esta Jurisdicción, el juez competente queda facultado para asumir el conocimiento de las decisiones respectivas de forma oficiosa;
- (vi) El tránsito a cosa juzgada relativa que, en línea de principio y según lo que defina el juez competente en cada caso concreto, deberá predicarse de la sentencia mediante la cual se resuelve el fondo del asunto;
- (vii) La última de las características del control judicial inmediato de legalidad en comento la constituye su compatibilidad y/o coexistencia con los cauces procesales ordinarios a través de los cuales resulta posible que cualquier ciudadano cuestione la legalidad de los actos administrativo de acuerdo con el Estatuto Procesal.

Así mismo el Alto Tribunal – Sala Especial de Decisión No. 10, en sentencia reciente de fecha 11 de mayo de 2020, dictada dentro del medio de control inmediato de legalidad radicado con el No. 11001-03-15-000-2020-00944-00, con ponencia de la Consejera SANDRA LISSET IBARRA VELEZ, reitera sobre las características del control inmediato de legalidad de que trata la Ley Estatutaria 137 de 1994 y la Ley 1437 de 2011- CPACA, referenciadas anteriormente, adicionando que dicho control es "*Participativo*", toda vez que los ciudadanos pueden intervenir defendiendo o atacando la legalidad de los actos administrativos objeto de control.

El Consejo de Estado, en providencia de fecha 20 de mayo 2020, Radicación: 11001-03-15-000-2020-01958-00, Sala Unitaria, con ponencia del Consejero Ponente WILLIAM HERNANDEZ GOMEZ, sintetizó las características del medio de control Inmediato de

legalidad así:

CARACTERÍSTICAS ESENCIALES DEL MEDIO DE CONTROL INMEDIATO DE LEGALIDAD	
Objeto del control	Medidas de carácter general que sean dictadas en <u><i>ejercicio de la función administrativa</i></u> y <u><i>como desarrollo de los decretos legislativos durante los estados de excepción</i></u> , mientras mantuvieron sus efectos.
Competencia	Medidas adoptadas por autoridades nacionales: Consejo de Estado. Medidas adoptadas por autoridades territoriales: Tribunales administrativos.
Momento a partir del cual puede ser ejercido el control judicial	A partir de la expedición de la medida. Para tales efectos la autoridad administrativa debe enviarla a la jurisdicción dentro de las 48 horas siguientes, so pena de que sea aplicado el control judicial de manera oficiosa.
Efectos del ejercicio del control inmediato de legalidad sobre las medidas	No suspende sus efectos mientras se adelanta el proceso, salvo que se decreta una medida cautelar de urgencia.
Marco jurídico para la revisión de las medidas	Todo el ordenamiento jurídico, lo que incluye la razonabilidad y proporcionalidad de las medidas.
Alcance de la cosa juzgada de la sentencia que decide el medio de control inmediato de legalidad	Relativo a las normas que fueron analizadas en el control inmediato.
El juez podrá decretar medida cautelar de urgencia, de oficio o a petición de parte.	El Ministerio Público o cualquier ciudadano podrá solicitarla dentro del término de diez días de fijación del aviso indicado en el numeral 2 del artículo 185 del CPACA. Para garantizar la tutela judicial efectiva el juez podrá decretar de la medida cautelar de oficio.

II. POSICION MAYORITARA DE LA SALA PLENA DE ESTA CORPORACION

En posición mayoritaria, la Sala Plena del Tribunal Administrativo del Valle del Cauca señaló que el control automático de legalidad de que trata los artículos 20 de la Ley 137 de 1994 y 136 del CPACA recae sobre los actos administrativos dictados por autoridades nacionales o territoriales en ejercicio de una función administrativa, que desarrollan las medidas de carácter legislativo excepcional contenidas en los Decretos Legislativos proferidos por el Gobierno Nacional en desarrollo del Decreto Legislativo que declaró el estado de excepción.

Que así mismo, dichos Decretos Legislativos son desarrollados cuando el acto administrativo de la autoridad nacional o territorial contiene disposiciones encaminadas a permitir su ejecución o aplicación. Por ende, no serían susceptibles del control inmediato de legalidad los actos administrativos que no incluyeran en su parte resolutive disposiciones encaminadas a permitir la ejecución o aplicación de un decreto legislativo dictado durante el estado de

excepción declarado por el Gobierno nacional.

Dicha postura, permitió entonces que en el auto que emitiera el Magistrado Ponente al inicio del mentado control inmediato de legalidad, se pudiera avocar el conocimiento, o no avocarlo, lo que se podría hacer en ese último evento, en razón a que el acto remitido a estudio, no reuniera los requisitos establecidos por el ordenamiento superior y la ley para ser susceptible de dicho control.

Ahora, en los casos en que se ha asumido el conocimiento de un acto administrativo que no es desarrollo de un Decreto Legislativo dictado durante el estado de excepción y que fue expedido por una autoridad territorial, la Sala Plena de la Corporación ha señalado que lo procedente es dictar auto que declare la falta de competencia funcional y dar por terminado el proceso, con base en las siguientes razones: i) Como en estricto sentido el acto administrativo no es susceptible de control inmediato de legalidad, el enjuiciamiento del acto debe hacerse por la vía del medio de control de nulidad simple, cuya competencia está en cabeza de los juzgados administrativos tratándose de actos expedidos por autoridades del orden municipal (numeral 1º del artículo 155 del CPACA⁴); ii) Resultaría inane que el Tribunal Administrativo dictara sentencia en esas condiciones, porque, al tratarse de falta de competencia funcional, estará viciada de nulidad de acuerdo con el numeral 1º del artículo 133 y el artículo 138 del CGP⁵, y iii) Es improcedente remitir el proceso a los Juzgados Administrativos para que conozcan en simple nulidad, cuando no hay demanda como tal y, por ende, no hay normas violadas y concepto de la violación que permitan hacer el enjuiciamiento del acto administrativo.

En ese sentido, puede destacarse la providencia de fecha 26 de junio de 2020⁶, dictada por la Sala Plena del Tribunal Administrativo del Valle del Cauca, que señaló lo siguiente:

"En ese orden de ideas, se tiene que, si bien en principio, el Decreto DAM 1100-052-2020 del 24 de marzo de 2020 expedido por el Municipio de Guadalajara de Buga- Valle, fue admitido por esta Corporación para ejercer el control inmediato de legalidad de que trata el artículo 20 de la Ley 137 de 1994, analizado nuevamente su sustento normativo es claro que el mismo no fue expedido en desarrollo de un decreto legislativo emitido durante el estado de excepción declarado mediante Decreto 417 del 17 de marzo de 2020, por lo que no era susceptible del control inmediato de

⁴ "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".

⁵ "ARTÍCULO 133. CAUSALES DE NULIDAD. 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".

"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".

⁶ Radicado 76001-23-33-000-2020-00285-00.

legalidad que corresponde a los Tribunales Administrativos de conformidad con el artículo 136 de la Ley 1437 de 2011.

...

Lo anterior, teniendo en cuenta que, de conformidad con las normas y pronunciamientos judiciales mencionados, 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 6 y 121 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 el Decreto DAM 1100-052-2020 del 24 de marzo de 2020 expedido por el Municipio de Guadalajara de Buga- Valle, no es susceptible 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, este puede ser demandado a través del medio de control de simple nulidad contemplado en el artículo 137 de la Ley 1437 de 2011, cuya competencia funcional está asignada al Juez Administrativo.

...

Se reitera entonces que, como quiera que el Decreto que nos ocupa no está sujeto al mecanismo de control inmediato de legalidad al no haber sido expedido 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 CGP y que debe ser declarada de oficio por el juzgador en cumplimiento de su deber de control permanente de legalidad previsto en los artículos 207 del CPACA y 132 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”.

III. CASO CONCRETO

Como se expondrá a continuación el Decreto 0206 del 17 de abril de 2020, expedido por el Alcalde del municipio de Jamundí, no es desarrollo de los Decretos Legislativos 461 y 507 de 2020, como se consideró equivocadamente en el propio acto administrativo.

Mediante el acto administrativo objeto de revisión, el Alcalde del Municipio de Jamundí tomó

las siguientes medidas:

"Artículo 1. Reducir la tarifa estipulada hasta el valor de cero (0) pesos, en favor de los comerciantes o campesinos productores que desarrollen su labor en la Plaza de Mercado y que como consecuencia de las emergencias decretadas por el Gobierno Nacional hayan tenido que cerrar totalmente su atención al público.

Parágrafo 1o.- La presente medida será válida en el lapso de la vigencia de la emergencia sanitaria dictaminada a través de la Resolución No. 385 del 12 de marzo de 2020, proferida por el Ministerio de Salud y Protección Social.

Parágrafo 2º.- La medida no dará lugar al reembolso de dineros que presuntamente se hayan pagado por anticipación y por concepto de impuestos, contribuciones o derechos de los locales y puestos designados a los comerciantes o campesinos de la Plaza de Mercado.

Artículo 2.- Prohibir a los usuarios, comerciantes o campesinos productores que desarrollen su labor en la Plaza de Mercado, la especulación de precios y las conductas acaparamiento, circunstancias que serán supervisadas por la Inspectoría de la Galería e" en coordinación con la Secretaría de Agricultura, conforme lo prescribe la Resolución No. 078 del 7 de abril de 2020, proferida por los Ministerios de Comercio, Industria y Turismo, Salud y Agricultura y Desarrollo Rural y demás normas concordantes o las que la modifiquen y/o sustituyan.

Artículo 3.- Ordenar solamente el ingreso peatonal a la Plaza de Mercado por la Calle 11, una salida peatonal por la Carrera 7, y una puerta mixta entre la Carrera 8 con Calle 12 esquina, por la que solo podrán salir peatones, ingresar y salir domicilios y cargue y descargue de los productos de primera necesidad que se comercialicen en la Plaza de Mercado.

Artículo 4.- Ordenar que el ingreso de los usuarios a la Plaza de Mercado dependerá estrictamente del pico y cédula y la estrategia domiciliaria que implemente el municipio de Jamundí para todos sus habitantes.

Parágrafo 1o.- Para lo anterior se requerirá en la entrada de la Plaza de Mercado el documento de identificación y lista de mercado.

Parágrafo 2º.- El ingreso será regulado para que cada 15 minutos ingresen 20 personas o discrecionalmente como determine la Inspectoría de Galería dependiendo el flujo de ciudadanos dentro de la Plaza de Mercado.

Parágrafo 3º.- No serán exigibles las filas para las personas con discapacidad o los adultos mayores y podrán contar con un acompañante que les sirva de apoyo.

Artículo 5.- Ordenar que la atención al público en la Plaza de Mercado solo se realizará en los horarios de 6:00 am a 4:00 pm, y no podrá hacerse a través de la malla perimetral o a través del acceso que tengan los locales o puestos por la parte perimetral de la Plaza de Mercado.

Parágrafo 1o.- A partir de las 6:00 pm no podrán encontrarse ni usuarios, ni comerciantes o campesinos dentro de la Plaza de Mercado.

Artículo 6.- Ordenar a los comerciantes o campesinos productores que desarrollen su labor en la Plaza de Mercado que deberán hacer una correcta disposición final de los desechos que genera su actividad y tomar las medidas necesarias para mantener en buen estado de salubridad sus puestos, locales y sus lugares aledaños.

Parágrafo 1o.- Principalmente se debe garantizar la cadena de frío en el abastecimiento de alimentos, con el propósito de asegurar al consumidor que el producto adquirido se ha mantenido dentro de un intervalo de temperaturas seguro durante la producción, el transporte, el almacenamiento y la venta, preservando así su calidad, propiedades y características.

Parágrafo 2º.- Los restaurante o puestos de comidas no podrán abrir al público y solo se Permitirá su funcionamiento a través de domicilios.

Parágrafo 3º.- La inspectora de la Galería articulará con la entidad Jamundí Aseo S.A ESP lo estipulado en la Resolución CRA No. 911 del 17 de marzo de 2020 y demás normas concordantes, frente a lo relacionado con el servicio público de aseo para la Plaza de Mercado.

Parágrafo 4º- La inyectora de la Galería deberá garantizar la implementación de las medidas higiénicas en los espacios o superficies de contagio y al ingreso de la Plaza de Mercado.

Artículo 7.- *Prohibir la ubicación de puestos o locales de productos de primera necesidad al exterior de la Plaza de Mercado.*

Artículo 8.- *Ordenar el uso obligatorio del tapabocas a todas las personas que ingresen a la Plaza de Mercado.*

Artículo 9.- *Exhortar a los comerciantes o campesinos productores que dejen permanentemente su mercancía en sus locales o puestos designados en la Plaza de Mercado, a garantizar la seguridad de los mismos.*

Artículo 10.- *Ordenar la coordinación de los trabajadores oficiales asignados a la Galería a través de la Secretaría de Infraestructura en armonía con la Secretaría General y la Inspectora de la Galería.*

Artículo 11.- *Ordenar la coordinación de presencia de fuerza pública en la Plaza de Mercado a través de la Secretaría de Gobierno en armonía con la Secretaria General y la Inspectora de la Galería.*

Artículo 12.- *La transgresión de las medidas adoptadas mediante el presente acto administrativo, dará lugar a las sanciones penales y pecuniarias previstas en el artículo 368, Modificado por el art. 1 Ley 1220 de 2008, del Código Penal, el artículo 2.8.8.1.4.21 del Decreto 780 de 2016 y el artículo 139 de la Ley 1801 del 29 de julio de 2016, sin perjuicio de las demás responsabilidades a que haya lugar.*

Artículo 13.- *La desobediencia o sistemático incumplimiento de las medidas adoptadas dará lugar al cierre de la Plaza de Mercado o atendiendo el principio de colaboración administrativa entre autoridades.*

Artículo 14.- *El presente Decreto rige a partir de su publicación y deroga todas las disposiciones que le sean contrarias”.*

Dicho Decreto se fundamentó en las siguientes consideraciones:

"Que el artículo 82 de la Constitución Política de Colombia, prescribe que, "Es deber del Estado velar por la protección de la integridad del espacio público y por su destinación al uso común, el cual prevalece sobre el interés particular."

Que conforme al artículo 314 de la Constitución Nacional, el Alcalde es jefe de la administración

local y representante del municipio.

Que dentro de las atribuciones Constitucionales del Alcalde, señaladas en el numeral 1o del artículo 315 de la Carta, se encuentra la de "Cumplir y hacer cumplir la Constitución, la Ley, los Decretos de Gobierno, las Ordenanzas y los Acuerdos del Concejo", seguidamente el numeral 2º predica que también tiene como competencia "Conservar el orden público en el municipio, de conformidad con la ley y las instrucciones y órdenes que reciba del Presidente de la República y del respectivo gobernador...", y según el numeral 3o, es la autoridad pública encargada de asegurar el cumplimiento de las funciones y la prestación de los servicios a cargo del municipio.

Que los numerales 11o y 17º del artículo 91, Modificado por el art. 29, Ley 1551 de 2012, de la Ley 136 del 2 de junio de 1994, "Por la cual se dictan normas tendientes a modernizar la organización y el funcionamiento de los municipios", establece que es función del Alcalde, "Señalar el día o los días en que deba tener lugar el mercado público", y que "Las Administraciones Municipales deberán fomentar e incentivar la inversión pública y privada, la asociación de usuarios y/o cualquier otra modalidad que permita el adecuado funcionamiento y prestación del servicio de abastecimiento de alimentos a la población que ofrecen las Plazas de Mercado Públicas. Lo anterior para el óptimo desarrollo desde el punto de vista sanitario, ambiental, económico y social de las mismas."

Que el artículo 139 de la Ley 1801 del 29 de julio de 2016, "Por la cual se expide el Código Nacional de Policía y Convivencia", define que las plazas hacen parte del espacio público y señala que son acreedores de las respectivas medidas correctivas quienes se adecúen en los comportamientos señalados como contrarios al cuidado e integridad del espacio público.

Que el artículo 1 de la Resolución No. 385 del 12 de marzo de 2020, "por la cual se declara la emergencia sanitaria por causa del coronavirus COVID-19 y se adoptan medidas para hacer frente al virus," proferida por el Ministerio de Salud y Protección Social estableció un lapso de la declaratoria de emergencia sanitaria desde el 12 de marzo de 2020 hasta el 30 de mayo de 2020.

Que el artículo 1 del Decreto No. 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", proferido por la Presidencia de la República, estableció un rango de la declaratoria de emergencia desde el 17 de marzo de 2020 hasta el 15 de abril de 2020.

Que la Resolución CRA No. 911 del 17 de marzo de 2020, proferida por el Ministerio de Vivienda, Ciudad y Territorio, "Por la cual se establecen medidas regulatorias transitorias en el sector de agua potable y saneamiento básico, derivadas de la emergencia declarada por el Gobierno Nacional a causa del COVID-19", regula el lavado y desinfección de áreas públicas durante la emergencia sanitaria.

Que el artículo 2 del Decreto No. 457 del 22 de marzo de 2020, derogado por el Decreto No. 531 del 8 de abril de 2020 y modificado por el Decreto No. 536 del 11 de abril de 2020, "Por el cual se imparten instrucciones en virtud de la emergencia sanitaria generada por la pandemia del Coronavirus COVID-19 y el mantenimiento del orden público", determinó un aislamiento preventivo desde el 25 de marzo de 2020 hasta el 27 de abril de 2020.

Que el artículo 2 ibídem, ordena "...a los gobernadores y alcaldes para que en el marco de sus competencias constitucionales y legales, adopten las instrucciones, actos y órdenes necesarias para la debida ejecución de la medida de aislamiento preventivo obligatorio de todas las personas habitantes de la República de Colombia, ordenada en el artículo anterior."

Que el artículo 3 del Decreto No. 457 del 22 de marzo de 2020, derogado por el Decreto No.

531 del 8 de abril de 2020 y modificado por el Decreto No. 536 del 11 de abril de 2020, establece como algunas de sus excepciones a la medida de aislamiento preventivo obligatorio las siguientes:

"(...)

2. Adquisición de bienes de primera necesidad -alimentos, bebidas, medicamentos, dispositivos médicos, aseo, limpieza y mercancías de ordinario consumo en la población..."

Que el artículo 2 del **Decreto No. 461 del 22 de marzo de 2020**, faculta a los Alcaldes "para que puedan reducir las tarifas de los impuestos de sus entidades territoriales."

Que es de gran importancia evitar la especulación de precios y prevenir las conductas de acaparamiento que puedan presentarse durante el período de Emergencia Económica, Social y Ecológica, tal cual lo estipula la Resolución No. 078 del 7 de abril de 2020, proferida por los Ministerios de Comercio, Industria y Turismo, Salud y Agricultura y Desarrollo Rural, en concordancia con el **Decreto Legislativo No. 507 del 1 de abril de 2020** "Por el cual se adoptan medidas para favorecer el acceso de los hogares más vulnerables a los productos de la canasta básica, medicamentos y dispositivos médicos, en el marco de la Emergencia Económica, Social y Ecológica decretada mediante el Decreto 417 de 2020 y la Ley 7 del 2 de marzo de 1943, "Por la cual se dictan algunas disposiciones de carácter económico y se dan unas autorizaciones al Gobierno."

Que el Ministerio de Salud, a través del Boletín No. 125 de 2020, determinó la obligatoriedad del uso de tapabocas en las Plazas de Mercado.

Que las plazas de mercado son lugares destinados a la realización de actividades de expendio o venta de víveres o productos de primera necesidad que permiten garantizar el abastecimiento de los municipios, en efecto, quedando enmarcadas dentro de las normas anteriormente expuestas.

Que los municipios son los competentes para exigir impuestos, contribuciones o derechos por los lugares designados en la plaza de mercado, tal cual lo estipula el artículo 2 del Decreto No. 929 del 11 de mayo de 1943, "sobre mercados municipales", proferido por la Presidencia de la República.

Que el artículo 1 del Decreto No. 77 del 15 de enero de 1987, "Por el cual se expide el estatuto de descentralización en beneficio de los municipios.", proferido por la Presidencia de la República, pregona que, "Corresponde a los municipios y al Distrito Especial de Bogotá, la prestación de los servicios de agua potable, saneamiento básico, matadero público, aseo público y plazas de mercado. Los departamentos, intendencias y comisarías podrán concurrir a la prestación de estos servicios".

Que las Leyes 716 de 2001, prorrogada y modificada por la Ley 863 de 2003 y la Ley 901 de 2004, "Por la cual se expiden normas para el saneamiento de la información contable en el sector público y se dictan disposiciones en materia tributaria y otras disposiciones", establecieron las pautas de depuración contable de las entidades públicas frente a los bienes inmuebles sin título idóneo y frente a los procedimientos de titulación, que en efecto permitieran obtener de forma acertada la realidad económica, financiera y patrimonial de las mismas.

Que en virtud del marco normativo del inciso anterior, el municipio de Jamundí, a través de la Resolución No. 483 del 9 de diciembre de 2005, "POR MEDIO DE LA CUAL SE DECLARA EL MUNICIPIO DE JAMUNDI COMO EL TITULAR DEL DERECHO REAL DE DOMINIO DE UN BIEN INMUEBLE", se declaró como titular del derecho de dominio y posesión de la Plaza de Mercado ubicada en la Calle 11 # 7-40 del Barrio Porvenir con un área de 7 081 M2 lo que propició la apertura del respectivo certificado de tradición el 19 de diciembre de 2005, identificado con

Matrícula No. 370-741871 y Referencia Catastral No. 763640100000000770001000000000.

Que la plaza es uno de aquellos bienes públicos del territorio de dominio del Estado, en donde su uso pertenece a todos los habitantes del territorio y está a su servicio permanente, así lo ha entendido el Honorable Consejo de Estado...".

1. Frente a lo referente al Decreto 461 de 2020.

El Decreto Legislativo 461 del 22 de marzo de 2020⁷, en su artículo 2º dispuso lo siguiente:

"Artículo 2. Facultad de los gobernadores y alcaldes en materia de tarifas de impuestos territoriales. Facúltese a los gobernadores y alcaldes para que puedan reducir las tarifas de los impuestos de sus entidades territoriales".

De acuerdo con el Boletín No. 83 del 10 de junio de 2020 y el Comunicado No. 024, la Corte Constitucional mediante sentencia C-160/2020, con ponencia del Magistrado Antonio José Lizarazo Ocampo, declaró la constitucionalidad condicionada de la medida adoptada en el artículo 2º del Decreto 461 de 2020, al señalar que la facultad de reducción de tarifas no permite modificar las leyes, ordenanzas ni acuerdos que las fijaron, y que dejarán de regir al término de la siguiente vigencia fiscal si no se señalare un término menor.

Señaló que (i) no resulta aplicable a tasas y contribuciones, (ii) es de carácter temporal, (iii) su único objetivo es el de conjurar la inminente crisis e impedir la extensión de sus efectos, en el marco de la emergencia, y (iv) debe ejercerse con observancia de los mandatos constitucionales, respecto de tarifas previamente fijadas por los órganos competentes, razón por la que no constituye autorización para modificar las leyes, ordenanzas ni acuerdos que fijaron las tarifas.

Que bajo este entendimiento, no encontró la Corte contradicción con los artículos 300-4, 313-4 y 338 de la Constitución en tanto la habilitación dada a los gobernadores y alcaldes es únicamente para reducir la tarifa fijada por los órganos competentes.

Que así mismo se advirtió que la reducción de las tarifas de los impuestos territoriales deberá mantenerse dentro de los rangos de las leyes que los hubieren creado o modificado y deberá realizarse conforme con los siguientes criterios, con el fin de evitar arbitrariedades: (i) la medida deberá respetar los principios que rigen el sistema tributario; (ii) la reducción deberá reflejarse en el presupuesto de ingresos a efectos de mantener el equilibrio presupuestal;

⁷"Por medio del cual se autoriza temporalmente a los gobernadores y alcaldes para la reorientación de rentas y la reducción de tarifas de impuestos territoriales, en el marco de la Emergencia Económica, Social y Ecológica declarada mediante el Decreto 417 de 2020".

y, (iii) al modificar el presupuesto de gastos se atenderán los criterios de equidad y progresividad.

Para determinar si la reducción de la tarifa hasta el valor de cero (0) pesos, en favor de los comerciantes o campesinos productores que desarrollen su labor en la Plaza de Mercado del Municipio de Jamundí, adoptada en el artículo 1º del acto administrativo en revisión, se trata o no de un impuesto municipal, para definir si es desarrollo del Decreto 461 de 2020, debe analizarse su naturaleza jurídica y fuente normativa. Para el efecto se abordará el tema de la naturaleza jurídica de las plazas de mercado y para el caso concreto se analizará el Estatuto Tributario del ente territorial.

- **Fuente normativa de las tarifas relacionadas con las Plazas de Mercado.**

La Ley 4 de 1913 "*Sobre régimen político y municipal*", dispuso en su artículo 169, numeral 15, que eran atribuciones de los Concejos, señalar el día o días en que debía tener lugar el mercado público.

Posteriormente, el Decreto Ley 1333 de 1986 "*Por el cual se expide el Código de Régimen Municipal*", en su artículo 93, numeral 10, otorgó la misma atribución a los Concejos.

Mediante el Decreto 929 de 1943, "*Sobre mercados municipales*", el Gobierno Nacional instruyó a las autoridades municipales para la creación de las plazas de mercado que resultaran necesarias para el expendio de productos agropecuarios.

En su artículo 1º dispuso que, los Municipios cuyas plazas o edificios de mercado, oficialmente establecidos, fueran insuficientes, a juicio del Gobernador del respectivo Departamento, debían proceder dentro de los tres (3) meses siguientes a la expedición de ese Decreto, a ampliarse o a establecer nuevos sitios de expendio dentro del perímetro urbano, de modo que los productores encontraran siempre facilidades para vender directamente sus productos.

En su artículo 2º contempló que, los Municipios no podían exigir impuesto, contribución o derecho alguno, ni prohibir a los campesinos productores que expandieran directamente sus productos, cuando no se les hubiere señalado sitio adecuado en los mercados de que trataba el artículo anterior y vendieren los víveres en cualquier parte del perímetro urbano.

A su vez el artículo 3 de dicho Decreto dispuso que, desde el primero (1º) de junio de 1943 las tarifas fijadas en los Municipios para los mercados no podrían regir sin la aprobación del respectivo Gobernador. Que los Gobernadores de los Departamentos quedaban investidos

de la facultad de revisar la tarifa de los mercados municipales, con el objeto de que no se vulneran los intereses de los productores y no entorpeciera el comercio de los artículos de primera necesidad.

El incumplimiento de los anteriores deberes por parte de los municipios, de acuerdo con lo dispuesto por el artículo 4º del aludido Decreto, impediría que se les pagaran los auxilios y participaciones nacionales o departamentales que les correspondieran, siendo deber de los alcaldes objetar los acuerdos de los concejos que decretaran erogaciones, mientras no se hubieran ampliado los mercados existentes o establecido los nuevo.

Mediante la Resolución 018 de 2017 el Instituto para la Economía Social IPES expidió el Reglamento Administrativo, Operativo y de Mantenimiento de las Plazas de Mercado del Distrito Capital de Bogotá, y en su literal d) del artículo 27 establece como deber del comerciante *"Pagar mensualmente la tarifa por el uso y aprovechamiento económico regulado del local, puesto o bodega, de acuerdo con lo previsto en el respectivo contrato y en las resoluciones tarifarias emitidas por el IPES."*

A su vez, mediante la Resolución 642 de 2019, el Instituto para la Economía Social IPES adoptó el Manual de Recaudo y Gestión de Cartera cuyo objetivo es *"Señalar acciones y políticas que debe adelantar el IPES para recaudar oportunamente el dinero generado por las obligaciones pactadas en los contratos de arrendamiento, de uso administrativo y aprovechamiento económico regulado del espacio público entre otros, con los usuarios de alternativas comerciales y comerciantes en las plazas de mercado, al igual que cualquier obligación que sea susceptible de ser cobrada por la entidad..."*.

- Naturaleza Jurídica de las Plazas de Mercado.

Sobre la naturaleza de las plazas de mercado ha manifestado la Corte Constitucional, que *"... constituye un sistema de intercambio de productos de primera necesidad entre campesinos, productores y usuarios o consumidores. La adjudicación de puestos para la venta de productos corresponde a la autoridad pública local cuya actuación debe observar mínimos principios de justicia"*⁸.

El Consejo de Estado en sentencia de fecha catorce (14) de octubre de dos mil diez (2010) Radicación número: 50001-23-31-000-2005-00055-01, con ponencia del Consejero MARCO ANTONIO VELILLA MORENO, sostuvo que en lo atinente a las plazas de mercado, era necesario hacer dos precisiones, la primera relacionada con la naturaleza de la actividad y,

⁸Sentencia T-238 del 23 de junio de 1993, M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz.

la segunda, referente a los bienes en los cuales se presta el servicio.

i) La actividad de las plazas es un servicio público

Señalo el Alto Tribunal que es incuestionable que la actividad de las plazas de mercado constituye un servicio público del orden municipal, tanto por determinación de la Ley como por reconocimiento jurisprudencial.

Que justamente, desde el punto de vista legal, se ha precisado que ello se desprende tanto del numeral 15 del artículo 169 del Código de Régimen Político y Municipal que hoy corresponde al numeral 10º del artículo 93 del Código de Régimen Municipal, como de los artículos 365 y siguientes de la Constitución Política de 1991.

Que desde el punto de vista jurisprudencial, son múltiples las providencias que lo han reconocido, como es el caso de las siguientes: Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo. Expedientes Nos.: 3026, 9 de noviembre de 1979, Consejero Ponente: Dr. Jacobo Pérez Escobar; 959, 24 de julio de 1990, Consejero Ponente: Dr. Libardo Rodríguez Rodríguez; 3944, 25 de enero de 1996, Consejero Ponente: Dr. Ernesto Rafael Ariza; 5303, 6 de julio de 2000, Consejero Ponente: Dr. Juan Alberto Polo Figueroa; Corte Constitucional, sentencia de junio 23 de 1993, Rad. T – 9472, Magistrado Ponente: Dr. Eduardo Cifuentes Muñoz.

ii) Los bienes inmuebles en los cuales se presta el servicio de plaza de mercado son bienes de uso público

Indica el Consejo de Estado que las plazas de mercado se han entendido como una especie de las plazas enunciadas en los artículos 674 y 1005 del Código Civil, esto es, son bienes de uso público cuando son propiedad del Estado, en especial de los Municipios. De modo que el género es la plaza y la especie es la plaza de mercado, por consiguiente una y otra están revestidas de las características de los bienes de uso público, tales como:

- Que sea del dominio o propiedad del municipio.
- Que exista afectación del mismo al uso público, ya sea formal o de hecho.

Que además, las mismas se encuentran cobijadas por los atributos propios de dichos bienes, como son la inembargabilidad, inenajenabilidad e imprescriptibilidad, consagrados en el artículo 63 de la Constitución y en el mencionado artículo 674.

Que igualmente, para que una plaza de mercado pueda considerarse como bien de uso público, debe estar destinada a la realización de actividades de expendio o venta de víveres

o productos de primera necesidad, según se deduce de los artículos 1º y 2º del Decreto No. 929 del 11 de mayo de 1943, y de la interpretación que ha realizado del mismo la Corte Constitucional en diferentes providencia, en especial en el proceso No. T – 238 de 1993.

Así mismo, en sentencia de fecha veintitrés (23) de febrero de 2016 Radicación: 76001233100020050256201, con ponencia del Consejero Danilo Rojas Betancourth, el Consejo de Estado reiteró la postura anterior, concluyendo que los inmuebles que han sido dedicados a plazas de mercado por los municipios, son bienes de uso público y por lo tanto, se hallan sujetos a la protección que les brinda el ordenamiento jurídico a esta clase de bienes. Que en consecuencia, las autoridades municipales están en el deber de preservarlos y en caso de requerirlos para una destinación diferente, por razones de interés público, se debe obtener previamente su desafectación, en la forma dispuesta por las respectivas normas.

En virtud de todo lo expuesto, debe señalarse que de acuerdo con los antecedentes administrativos allegados al plenario, el Municipio de Jamundí es el titular del derecho de dominio de la Plaza de Mercado ubicada en dicho ente territorial, con destinación al uso común.

En efecto, mediante la Resolución No. 483 del 09 de diciembre de 2005, el Alcalde del Municipio de Jamundí, declara al ente territorial titular del Derecho de Dominio y Posesión del siguiente bien inmueble: un lote de terreno con su construcción, mejoras, usos y dependencias posteriores, ubicado en la Calle 11 No. 7-40 del Barrio El Porvenir de la zona urbana, que según certificación de la Secretaria de Plantación y Coordinación Municipal del 05 de diciembre de 2005, está destinado a la prestación del servicio público para el beneficio de la comunidad jamundehña, donde funciona la Plaza de Mercado.

Así mismo obra en el plenario, el certificado de tradición de dicho inmueble con número de matrícula 370-741871, en el que consta que el Municipio es el titular del derecho real de dominio del mismo.

Una vez determinado lo anterior, el Despacho debe establecer si de acuerdo con la reducción de la tarifa contemplada en el artículo 1º del Decreto en revisión, ésta corresponde a la tarifa de un impuesto municipal, para definir si desarrolló el Decreto legislativo 461 de 2020, lo cual deberá determinarse con la regulación contenida en el Estatuto Tributario del ente territorial.

- **De la tarifa reducida de que trata el Decreto en revisión en concordancia con el Estatuto Tributario del Municipio de Jamundí.**

El Acuerdo No. 026 de 2004 (Noviembre 30) "POR EL CUAL SE ADOPTA LA NORMATIVIDAD SUSTANTIVA TRIBUTARIA, EL PROCEDIMIENTO TRIBUTARIO Y EL RÉGIMEN SANCIONATORIO TRIBUTARIO PARA EL MUNICIPIO DE JAMUNDI", en su artículo 6° compiló los siguientes impuestos y contribuciones municipales:

"1- Impuestos municipales

- a. *Impuesto Predial Unificado.*
- b. *Impuesto de Industria y Comercio*
- c. *Impuesto complementario de Avisos y Tableros.*
- d. *Impuesto de Publicidad Visual*
- e. *Sobretasa a la Gasolina Motor.*
- f. *Impuesto de Degüello de Ganado Menor y Mayor*
- g. *Impuesto de Delineación Urbana, Estudio y Aprobación de planos.*
- h. *Impuesto por Licencias de Construcción*
- i. *Tasa aplicada por Ocupación de Espacio Público*
- j. *Tasa aplicada por Rotura de Vías y Zonas Verdes*
- k. *Multa para lotes sin cercar*
- l. *Impuesto Sobre el Servicio de Alumbrado Público.*
- m. *Tarifa de Servicio de Aseo Público.*
- n. *Impuesto Municipal de Espectáculos Públicos.*
- o. *Impuesto de Extracción de Arena, Cascajo y Piedra del lecho y cauce de los ríos y arroyos.*
- p. *Sobretasa Bomberos*
- q. *Sobretasa Pro-deporte Municipal*
- r. *Estampilla Pro-Cultura*
- s. *Impuesto de Vehículos Automotores*

2- Contribuciones

- a. *Contribución de Valorización*
- b. *Contribución Especial Sobre Contratos de Obra Publica*
- c. *Participación en La Plusvalía*

En dicho artículo también incluyó las rentas varias, así:

3- Rentas Varias

- a. **Servicio de Plaza de Mercado**
- b. *Derechos por Registro de Marcas y Herretes*
- c. *Derechos por Autorización de Pesas y Medidas*
- d. *Tarifa por expedición de documentos".*

Del artículo 220 al 222 se define el Servicio de Plaza de Mercado como "rentas varias". En el artículo 220 se señaló que las Rentas varias "Es todo cobro a favor el fisco municipal, **diferente a Impuestos, contribuciones, por concepto de alquiler de bienes del Municipio, pagos de derechos, expedición de Documentos y certificados de las oficinas de la Administración Municipal**".

En el artículo 221 se dispuso que, las obras públicas que se facilitaran para la comercialización de productos destinados al consumo de las familias de Jamundí, o hacer intermediación mayorista permitía al municipio establecer derechos como Tasas de usos o como arrendamientos a áreas.

El artículo 222 dispuso que, las "**Tarifas por concepto de arrendamiento de Plaza de mercado**" serían las siguientes:

"A. SECTOR VENTA DE CARNES

1. Famas Interiores. Pagarán como arrendamiento mensualmente la suma de 1 SMDLV, por metro cuadrado.

2. Puestos en Zona Exterior. Pagarán como arrendamiento mensualmente el 40% del SMDLV, por metro cuadrado.

3. Puesto en Zona Interior. Pagarán como arrendamiento mensualmente el 50% del SMDLV, por metro cuadrado.

Los demás locales de la Plaza de Mercado pagarán como arrendamiento mensualmente el 50% del SMDLV, por metro cuadrado.

Parágrafo. Los poseedores de locales comerciales del Municipio ubicados en la Plaza de Mercado, deberán pagar en la Tesorería Municipal como derecho de cesión a terceros la suma de 3 SMMLV, previo concepto favorable de la Secretaría de Planeación Municipal, firmando el nuevo arrendatario el contrato de arrendamiento con el Municipio y procediéndose así al registro en Kardex de la Tesorería Municipal".

Posteriormente, el Acuerdo No. 013 de diciembre 20 de 2015 "**POR MEDIO DEL CUAL SE ESTABLECE EL ESTATUTO TRIBUTARIO MUNICIPAL Y SE DICTAN OTRAS DISPOSICIONES DE CONTENIDO FISCAL**", deroga expresamente el artículo 6º del anterior Acuerdo, señalando en su artículo 11 que, los tributos vigentes en el Municipio de Jamundí, son aquellos que por mandato legal le sean entregados para su administración o que le sean cedidos en propiedad y específicamente, los cuales calificó así: .

"1. Tributos Directos: Son aquellos que gravan el patrimonio, parte de él o los ingresos como manifestación de capacidad económica. En el Municipio de Jamundí son los siguientes:

1.1. Impuesto Predial Unificado.

1.2. Sobretasa con destino a la protección del medio ambiente.

1.3. Sobretasa bomberil.

1.4. Participación del Municipio de Jamundí en el Impuesto Unificado sobre Vehículos Automotores.

1.5. Impuesto de Circulación y Tránsito sobre vehículos de servicio público.

2. Tributos indirectos: son aquellos que gravan los bienes, los servicios, las transacciones o las actividades como manifestaciones de capacidad económica. En el Municipio de Jamundí son los siguientes:

- 2.1. Impuesto de Industria y Comercio.
- 2.2. Impuesto de Avisos y Tableros.
- 2.3. Impuestos Municipal de Espectáculos Públicos Municipales e impuesto Nacional a los Espectáculos de la Cultura y el Deporte.
- 2.4. Contribución especial de los espectáculos de las artes escénicas.
- 2.5. Impuesto de Juegos Permitidos.
- 2.6. Derechos de explotación sobre el juego de Rifas Locales.
- 2.7. Impuesto a las Ventas por el sistema de clubes.
- 2.8. Impuesto de Delineación Urbana.
- 2.9. Impuesto de Degüello de ganado menor.
- 2.10. Contribución especial para la financiación del servicio de Alumbrado Público.
- 2.11. Tasa Pro-Deporte y Recreación Municipal
- 2.12. Participación en la Plus Valía.
- 2.13. Estampilla Pro-cultura.
- 2.14. Sobretasa a la Gasolina.
- 2.15. Contribución especial sobre contratos de obra pública.
- 2.16. Impuesto de teléfonos y telégrafos.
- 2.17. Estampilla Pro-dotación y funcionamiento de los centros de bienestar y protección al adulto mayor.
- 2.18. Impuesto a la Publicidad Exterior Visual.
- 2.19. Contribución por valorización”.

En virtud de lo anterior es claro que fueron excluidas las rentas varias de la norma que clasificaba los tributos del Municipio de Jamundí.

Así mismo debe señalarse que en el artículo de vigencias y derogaciones del nuevo Estatuto no se derogó expresamente los artículos 220 a 222 del Estatuto anterior, que contemplaron las tarifas por concepto de arrendamiento de los locales de la Plaza de mercado a favor del municipio, servicio que era clasificado como rentas varias, y que se definieron en dichos artículos como el cobro a favor del fisco municipal, diferente a impuesto y contribuciones municipales, por concepto de alquiler de bienes del Municipio; en este caso, arrendamiento de locales de la plaza de mercado.

Por todo lo expuesto es claro que la reducción tarifa de que trata el artículo 1º no se trata de un impuesto municipal y por tanto, no es desarrollo del Decreto Legislativo 461 del 22 de marzo de 2020 que en su artículo 2º, facultó a los gobernadores y alcaldes para que puedan reducir las tarifas de los impuestos territoriales.

2. De lo referente al Decreto 507 de 2020.

El Decreto Legislativo 507 del 01 de marzo de 2020⁹, dispuso las siguientes medidas:

"ARTÍCULO 1. Listado de productos. El Ministerio de Salud y Protección Social, el Ministerio de Comercio, Industria y Turismo y el Ministerio de Agricultura y Desarrollo Rural fijarán los listados de productos de primera necesidad, en el marco de sus competencias sectoriales, y conforme a las necesidades que se identifiquen mientras perduren las causas que motivaron la declaratoria del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica de que trata el Decreto 417 del 17 de marzo de 2020.

ARTÍCULO 2. Seguimiento estadístico. El Departamento Administrativo Nacional de Estadística -DANE- asumirá la función de hacer seguimiento cada cinco (5) días de los precios de los listados de productos de primera necesidad de que trata el artículo 1 de este Decreto y de los precios de los insumos requeridos para la elaboración de dichos productos. Así mismo, identificará variaciones significativas y atípicas en los precios de los productos en función de su comportamiento histórico.

El DANE entregará un reporte semanal a la Superintendencia de Industria y Comercio -SIC- con la identificación de eventuales variaciones significativas y atípicas en los precios de los productos en función de su comportamiento histórico. En caso de presentarse tales circunstancias, la Superintendencia de Industria y Comercio -SIC- se encargará de realizar acciones de inspección, vigilancia y control de oficio, con base en el análisis del comportamiento de precios, tanto de insumos como de los productos de primera necesidad relacionados.

PARÁGRAFO. Para efectos del seguimiento de que trata el presente artículo, el Departamento Administrativo Nacional de Estadística -DANE- se encuentra facultado para desarrollar directa o indirectamente, a través de terceros, todas las gestiones indispensables para realizar el seguimiento en debida forma.

Con el fin de garantizar el bienestar de los consumidores más vulnerables, los agentes y actores de las cadenas de producción, distribución, comercialización y otras formas de intermediación de los productos de primera necesidad, en los términos del presente Decreto, están obligadas a suministrar al Departamento Administrativo Nacional de Estadística -DANE- los datos solicitados para efectos de realizar el seguimiento de los precios de los listados de productos de primera necesidad. En el evento en que éstos

incumplan u obstaculicen los requerimientos de información del Departamento Administrativo Nacional de Estadística -DANE-, estarán sujetos a las investigaciones y sanciones señaladas en el artículo 6 de la Ley 79 de 1993.

ARTÍCULO 3. Publicación de precios promedio de productos de primera necesidad. Publíquese cada cinco (5) días por parte del Departamento Administrativo Nacional de Estadística -DANE- los precios promedio de los listados de productos de primera necesidad, en función de sus respectivos canales de comercialización. Esta información, a su vez, deberá ser publicada por el Ministerio de Comercio, Industria y Turismo, el Ministerio de Agricultura y Desarrollo Rural, y la Superintendencia de Industria y Comercio, a través de sus páginas Web y redes sociales.

ARTÍCULO 4. Acciones en materia de inspección, vigilancia y control. La Superintendencia de Industria y Comercio ejercerá las funciones de inspección, vigilancia y control previstas en la Ley 1340 de 2009 y la Ley 1480 de 2011, las cuales se desarrollarán de conformidad con la capacidad institucional de la Superintendencia de Industria y Comercio, que podrá priorizar los casos en los que ejercerá sus funciones con el propósito de lograr la mayor eficiencia en su intervención.

Los hallazgos relevantes derivados de las acciones de inspección, vigilancia y control adelantadas por la Superintendencia de Industria y Comercio serán reportados al Ministerio de Agricultura y Desarrollo Rural, al Ministerio de Comercio, Industria y Turismo y Comisión Nacional de Precios de Medicamentos y Dispositivos Médicos, en aras de evaluar si es pertinente adoptar las medidas regulatorias previstas en el siguiente artículo, con ocasión del cobro de precios excesivamente altos.

⁹ Por el cual se adoptan medidas para favorecer el acceso de los hogares más vulnerables a los productos de la canasta básica, medicamentos y dispositivos médicos, en el marco de la Emergencia Económica, Social y Ecológica decretada mediante el Decreto 417 de 2020".

ARTÍCULO 5. Medidas para prevenir especulación, acaparamiento y usura. El Ministerio de Comercio, Industria y Turismo y el Ministerio de Agricultura y Desarrollo Rural, en el marco de sus competencias sectoriales, para proteger al consumidor de la especulación, acaparamiento y usura, de conformidad con la información de que trata el segundo inciso del artículo 4 del presente Decreto, mediante procedimientos expeditos, ejercerán las competencias de que tratan los artículos 60 y 61 de la Ley 81 de 1988.

La Comisión Nacional de Precios de Medicamentos y Dispositivos Médicos, de acuerdo con los precios de referencia nacional históricos, podrá fijar precios máximos de venta al público para aquellos productos que se consideren de primera necesidad a fin de garantizar el bienestar de los consumidores.

ARTÍCULO 6. Reporte de información por parte de las entidades territoriales. Los gobernadores y alcaldes del país deberán apoyar la función de inspección, vigilancia y control, mediante el reporte a la Superintendencia de Industria y Comercio de aquellas eventuales variaciones significativas y atípicas en los precios de los productos. El reporte deberá llevarse a cabo a través de los canales de comunicación que determine la Superintendencia de Industria y Comercio.

ARTÍCULO 7. Vigencia. El presente Decreto rige a partir de su publicación y producirá efectos mientras perduren las causas que motivaron la declaratoria del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica en todo el territorio Nacional, declarado mediante el Decreto 417 del 17 de marzo de 2020.

De las consideraciones que fundan el anterior Decreto Legislativo se destaca la referida a la necesidad de adoptar medidas extraordinarias tendientes a garantizar el bienestar de los consumidores más vulnerables, con el fin de evitar que se generaran precios significativamente altos para productos de primera necesidad, en comparación con los precios que se ofrecían antes del surgimiento de la situación de emergencia que justificó la declaración del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica.

El artículo 2º del Decreto objeto de revisión dispuso lo siguiente:

"Prohibir a los usuarios, comerciantes o campesinos productores que desarrollen su labor en la Plaza de Mercado, la especulación de precios y las conductas acaparamiento, circunstancias que serán supervisadas por la Inspectora de la Galería, en coordinación con la Secretaría de Agricultura, conforme lo prescribe la Resolución No. 078 del 7 de abril de 2020, proferida por los Ministerios de Comercio, Industria y Turismo, Salud y Agricultura y Desarrollo Rural y demás normas concordantes o las que la modifiquen y/o sustituyan".

Las consideraciones que motivan la anterior medida indican que *"es de gran importancia evitar la especulación de precios y prevenir las conductas de acaparamiento que puedan presentarse durante el período de Emergencia Económica, Social y Ecológica, tal cual lo estipula la Resolución No. 078 del 7 de abril de 2020..., en concordancia con el Decreto Legislativo No. 507 del 1 de abril de 2020..."*.

Del alcance de la anterior medida y las consideraciones que la motivaron puede señalar este Despacho que no resulta desarrollo del Decreto Legislativo 507 de 2020.

Debe anotarse que, en principio las normas contenidas en el aludido Decreto Legislativo imponen deberes a entidades nacionales y establecen la forma de ejecutarlos, tales como

la fijación de los listados de productos de primera necesidad, por parte del Ministerio de Salud y Protección Social, el Ministerio de Comercio, Industria y Turismo y el Ministerio de Agricultura y Desarrollo Rural; el seguimiento estadístico y publicación de precios promedio de productos de primera necesidad por parte del Dane; las funciones de inspección, vigilancia y control por parte de la Superintendencia de Industria y Comercio; y las medidas para prevenir especulación, acaparamiento y usura por parte del Ministerio de Comercio, Industria y Turismo y el Ministerio de Agricultura y Desarrollo Rural, en el marco de sus competencias sectoriales, para proteger al consumidor.

Ahora, frente a las entidades territoriales se impone el deber de reporte de información en apoyo a la función de inspección, vigilancia y control de la Superintendencia de Industria y Comercio en aquellas eventuales variaciones significativas y atípicas en los precios de los productos, de lo que también puede concluirse que no admite desarrollo mediante acto administrativo, porque únicamente admite la ejecución (o cumplimiento) de dicho deber.

Por tanto, la medida adoptada en el acto administrativo es propia del municipio de Jamundí, aunque guarde relación con el deber impuesto por el Decreto Legislativo, pues si bien, la prohibición de la especulación de precios y las conductas acaparamiento supervisadas por la Inspectora de la Galería, puede ayudar a controlar el alza injustificado de los precios, la autoridad administrativa se encontraba dentro de la órbita de sus competencias de orden público para determinar dicha prohibición.

- Medidas de orden público.

Frente a las otras medidas contenidas en los artículos 3º al 13 del Decreto objeto de revisión, relacionadas con el ingreso peatonal y de los usuarios a la plaza de mercado de acuerdo con el pico y cedula, el distanciamiento, el horario de atención al público, disposición final de los desechos, la cadena de frío en el abastecimiento de los alimentos, el funcionamiento de los restaurantes de la plaza a través de domicilios, el servicio público de aseo de la plaza, la implementación de las medidas higiénicas en los espacios y superficies, el uso obligatorio el tapabocas, la prohibición de puestos y locales de productos de primera necesidad por fuera de la plaza, la presencia la fuerza pública en la plaza, la permanencia de la mercancía en los locales, y la sanciones por la trasgresión a las anteriores medidas; debe señalar el Despacho que si bien, son medidas para contener el brote de la enfermedad denominada Coronavirus (COVID-19) dentro de la respectiva jurisdicción, las mismas son de orden público, lo que permite concluir que frente a aquellas, el Decreto en revisión no resulta susceptible del control automático de legalidad previsto en los artículo 20 de la Ley 137 de 1994 y 136 de la Ley 1437 de 2011, pues el mismo fue expedido en virtud de las facultades constitucionales y legales conferidas al alcalde como primera autoridad de policía del

municipio para la adopción de medidas necesarias para conservar el orden público en su jurisdicción, dentro de los parámetros establecidos por el ordenamiento jurídico y los diferentes Decretos proferidos por el Gobierno Nacional para el mantenimiento del orden público, como el Decreto 457¹⁰ del 22 de marzo de 2020.

Sobre la facultad de los alcaldes para el mantenimiento del orden público, la Corte Constitucional en sentencia C-204/19 sostuvo que, el orden público determina el margen de acción de las autoridades públicas: al mismo tiempo que hace legítima su intervención para garantizar el valor y fin esencial del Estado de la convivencia pacífica (artículos 1 y 2 de la Constitución), les impone, igualmente, límites derivados del principio constitucional de separación entre lo público y lo privado, transversal y definitorio del orden constitucional colombiano¹¹.

Que el orden público es un asunto de interés general que se define como la reunión de los valores necesarios para que sean posibles la convivencia social y la vigencia de los derechos constitucionales, al amparo del principio de dignidad humana: la seguridad pública, la tranquilidad pública y la sanidad medioambiental¹², concepto más amplio y exigente que el de salubridad, ya que involucra el concepto de desarrollo ambientalmente sostenible¹³.

Que el mantenimiento del orden público es, en este sentido, una función estatal o pública que, con el fin de garantizar la convivencia y la vigencia de los derechos de las personas, introduce limitaciones necesarias, razonables, proporcionadas y no discriminatorias¹⁴ al ejercicio de los mismos, a través de, según el caso, el ejercicio de la función legislativa o de

¹⁰ "Por el cual se imparten instrucciones en virtud de la emergencia sanitaria generada por la pandemia del Coronavirus COVID-19 y el mantenimiento del orden público".

¹¹ "La superación del absolutismo y el paso hacia el Estado liberal de derechos significó, en adelante, el establecimiento de un principio fundamental del derecho público y de la esencia del mismo: la separación entre los asuntos públicos y los asuntos privados, ausente en los regímenes absolutos. Se trata de un principio constitucional presente en la Constitución Política de 1991 el que, a pesar de no tener una consagración normativa expresa, atraviesa todo el cuerpo constitucional": Corte Constitucional, sentencia C-212/17.

¹² "(...) el orden público debe definirse como las condiciones de seguridad, tranquilidad y de sanidad medioambiental, necesarias para la convivencia y la vigencia de los derechos constitucionales, al amparo del principio de dignidad humana": Corte Constitucional, sentencia C-225/17.

¹³ "Esto quiere decir que la importancia constitucional del medio ambiente sano, elemento necesario para la convivencia social, tal como expresamente lo reconoció la Ley 1801 de 2016, implica reconocer que el concepto clásico de orden público, entendido como "el conjunto de condiciones de seguridad, tranquilidad y salubridad que permiten la prosperidad general y el goce de los derechos humanos", debe completarse con el medio ambiente sano, como soporte del adecuado desenvolvimiento de la vida en sociedad": Corte Constitucional, sentencia C-225/17.

¹⁴ Los "límites de la actividad de policía consisten en: (1) respetar el principio de legalidad; (2) asegurar el orden público sin interferir con el ámbito privado de los ciudadanos; (3) tomar las medidas necesarias y eficaces para cumplir con su tarea y utilizar la fuerza únicamente cuando sea indispensable, (...); (4) adoptar medidas proporcionales y razonables en relación con las circunstancias y el fin perseguido; (5) el poder de policía es inversamente proporcional con el valor constitucional de las libertades afectadas; (6) debe ejercerse para preservar el orden público en beneficio de las libertades y derechos ciudadanos y no puede traducirse en una limitación absoluta de los mismos; (7) no puede llevar a discriminaciones injustificadas de ciertos sectores de la sociedad; (8) la policía debe obrar contra el perturbador del orden público, pero no contra quien ejerce legalmente sus derechos": Corte Constitucional, sentencia C-435/13.

la función administrativa. Así, esta función pública puede materializarse en la expedición de normas generales o individuales o en su aplicación o la gestión material o concreta del orden público¹⁵.

Que para el mantenimiento del orden público, los alcaldes, reconocidos por el artículo 315 de la Constitución, como la primera autoridad de policía en su municipio, detentan el poder de policía, mediante el cual expiden reglamentaciones generales de las libertades, por ejemplo, la libertad de circulación o el ejercicio de las libertades económicas (restricciones de circulación, horarios de funcionamiento, zonas de parqueo, sentido de las vías, etc.). También, en ejercicio de la función de policía, los alcaldes expiden licencias o permisos, por ejemplo, de ocupación del espacio público¹⁶ e imponen medidas protectoras y sanciones por los comportamientos contrarios al orden público¹⁷. Finalmente, dirigen la actividad de la Policía en su correspondiente municipio y, por lo tanto, bajo su orden, se realizan operativos policiales para verificar el cumplimiento de las normas de convivencia, en pro de la seguridad y tranquilidad públicas y la sanidad medioambiental.

Que de esta manera, las competencias de los alcaldes para el mantenimiento del orden público son amplias, pero se encuentran subordinadas a las directrices que, en la materia, expidan los gobernadores y, en últimas, el Presidente de la República. En estos términos es posible afirmar que, no obstante que los alcaldes, como autoridades propias y no designadas, se encuentran en el centro de la autonomía territorial (artículo 287 de la Constitución), en materia de policía administrativa no actúan como autoridades autónomas, sino como agentes jerarquizados o subordinados, de acuerdo con el artículo 296 de la Constitución¹⁸.

¹⁵ “La preservación del orden público en beneficio de las libertades supone el uso de distintos medios, como pueden ser básicamente (i) el establecimiento de normas generales que limitan los derechos para preservar el orden público, (ii) la expedición de actos normativos individuales, dentro de los límites de esas normas generales, como la concesión de un permiso o la imposición de una sanción, y (iii) el despliegue de actividades materiales, que incluyen el empleo de la coacción y que se traduce en la organización de cuerpos armados y funcionarios especiales a través de los cuales se ejecuta la función”: Corte Constitucional, sentencia C-825/04.

¹⁶ “(...) desde el punto de vista jurídico los bienes de uso público de la Nación, no pueden ser ocupados por los particulares legítimamente conforme a la Constitución, sino cuando se les hubiere otorgado licencia, concesión o permiso de ocupación temporal”: Corte Constitucional, sentencia T-331/11.

¹⁷ Por ejemplo, el inciso 3 del artículo 103 de la Ley 388 de 1997 dispone que “En todos los casos de actuaciones que se efectúen sin licencia o sin ajustarse a la misma, el alcalde, de oficio o a petición de parte, dispondrá la medida policiva de suspensión inmediata de dichas actuaciones, de conformidad con el procedimiento a que se refiere el artículo 108 de la presente Ley. En el caso del Distrito Capital esta función corresponde a los alcaldes menores, de conformidad con lo dispuesto en el Estatuto Orgánico del Distrito Capital”. Por su parte, el artículo 104 dispone lo relativo a las sanciones urbanísticas que puede imponer el alcalde, para vigilar el cumplimiento del orden público previsto en el ordenamiento territorial.

¹⁸ El artículo 296 de la Constitución dispone que “Para la conservación del orden público o para su restablecimiento donde fuere turbado, los actos y órdenes del Presidente de la República se aplicarán de manera inmediata y de preferencia sobre los de los gobernadores; los actos y órdenes de los gobernadores se aplicarán de igual manera y con los mismos efectos en relación con los de los alcaldes”.

En esas condiciones, como el Decreto 0206 del 17 de abril de 2020, expedido por el Alcalde del Municipio de Jamundí, no desarrolló los Decretos Legislativos 440 y 507 de 2020, el Despacho aplicará la posición de la Sala Plena del Tribunal Administrativo del Valle del Cauca y, en consecuencia, declarará la falta de competencia funcional¹⁹ y ordenará la terminación del proceso, pues al no existir una demanda, no puede aplicarse la remisión de la actuación al Juez competente.

En mérito de lo expuesto, se

RESUELVE:

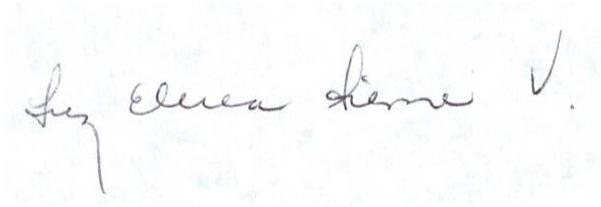
PRIMERO: DECLARAR LA FALTA DE COMPETENCIA FUNCIONAL en el presente asunto, por las razones expuestas.

SEGUNDO: SEGUNDO: DAR POR TERMINADO EL PROCESO, con fundamento en lo expuesto en la parte considerativa.

TERCERO: Por secretaría, **NOTIFICAR** esta providencia por vía electrónica a la autoridad remitente (Municipio de Jamundí) y al delegado del Ministerio Público. Además, **ORDENAR** que esta providencia se publique en la página web de la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo y en la página web del Tribunal Administrativo del Valle del Cauca, para conocimiento de la comunidad.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

¹⁹ Código General del Proceso. **ARTÍCULO 16. PRORROGABILIDAD E IMPROPRORROGABILIDAD 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.* (Aparte subrayado declarado EXEQUIBLE, por los cargos analizados, por la Corte Constitucional mediante Sentencia C-537-16 de 5 de octubre de 2016, Magistrado Ponente Dr. Alejandro Linares Cantillo).

A handwritten signature in black ink on a light-colored background. The signature reads "Luz Elena Sierra Valencia" in a cursive script, followed by a checkmark.

LUZ ELENA SIERRA VALENCIA
Magistrada

Procesos No. 76001-23-33-000-2020-00662-00