



Tribunal Administrativo de Boyacá
Sala Plena
Magistrada Ponente: Clara Elisa Cifuentes Ortiz

Tunja, julio treinta y uno (31) de dos mil veinte (2020)

Decreto No. 022 de 31 de marzo de 2020

Medio de control: Control inmediato de legalidad
Autoridad: **Municipio de San Miguel de Sema**
Expediente: 15001-23-33-000-2020-00607-00

De conformidad con los artículos 185 y 187 de la Ley 1437 de 2011, procede la Sala Plena de este Tribunal a proferir sentencia de única instancia en el proceso de la referencia.

I. ANTECEDENTES

1.1. Trámite:

El Gobierno Nacional expidió el **Decreto No. 417 del 17 de marzo de 2020**, a través del cual declaró el estado de emergencia económica, social y ecológica, en adelante EESE, en todo el territorio nacional por el término de 30 días calendario.

En virtud de lo anterior, el Tribunal Administrativo de Boyacá expidió la Circular No. 03 del 24 de marzo de 2020, por medio de la cual se requirió a las autoridades departamentales y municipales ubicadas dentro del Distrito Judicial de Boyacá, para que remitieran los actos administrativos proferidos en desarrollo de la mencionada declaratoria y las que en el futuro se decretaran, a efectos de ejercer el control inmediato de legalidad previsto en los artículos 136 del CPACA y 20 de la Ley Estatutaria de los Estados de Excepción (Ley 137 de 1994).

En acatamiento de lo anterior, el **Municipio de San Miguel de Sema** remitió el **Decreto No. 022 de 31 de marzo de 2020** por medio de mensaje de datos.

1.2. Auto que avoca conocimiento:

Mediante auto proferido el **29 de abril de 2020**, el Despacho No. 5 de ésta Corporación resolvió, entre otras cosas: (i) avocar para control inmediato de legalidad en única instancia el **Decreto No. 022 de 31 de marzo de 2020** expedido por el

alcalde del Municipio de San Miguel de Sema y (ii) ordenar que, dentro del término de cinco (5) días contados a partir del recibo de la comunicación respectiva, se remitieran con destino al proceso de la referencia los antecedentes administrativos de dicho acto.

1.3. Intervenciones:

1.3.1. Alcalde del Municipio de San Miguel de Sema¹:

En atención al requerimiento efectuado en el numeral tercero del auto de 29 de abril de 2020, a través de apoderada judicial, el mandatario local rindió informe en el que dijo “presentar los antecedentes administrativos para la expedición del Decreto No. 022 de 31 de marzo de 2020”.

Para tal fin, allegó: i) el Acta Extraordinaria del Consejo Municipal de Gestión del Riesgo de Desastres No. 3 de 24 de marzo de 2020², ii) la Resolución No. 385 de 12 de marzo de 2020 expedida por el Ministerio de Salud y Protección Social³, iii) el Decreto Departamental No. 180 de 2020⁴, iv) los Decretos Nacionales 417⁵, 457⁶, 460⁷ y 491⁸ de 2020 y, v) el Decreto Municipal No. 016 de 20 de marzo de 2020⁹; para precisar que:

“(...) El decreto objeto de estudio se expidió con el fin de implementar el teletrabajo, ampliar los términos para atender peticiones elevada ante la Administración Municipal, suspensión de términos de las actuaciones administrativas, implementar la firma digitalizada o escaneada y lo concerniente con el periodo institucional de gerentes o directores de las Empresas Sociales del Estado; con el propósito de evitar el contacto entre personas y propiciar el distanciamiento social hasta tanto permanezca vigente la Emergencia Sanitaria decretada por el Ministerio de Salud y Protección Social (...)”

¹ *Archivo No. 11 del expediente electrónico.*

² *Archivo No. 13 del expediente electrónico.*

³ *“Por la cual se declara la emergencia sanitaria por causa del coronavirus COVID-19 y se adoptan medidas para hacer frente al virus”.*

⁴ *“POR EL CUAL SE DECLARA LA SITUACIÓN DE CALAMIDAD PÚBLICA EN EL DEPARTAMENTO DE BOYACÁ Y SE DICTAN OTRAS DISPOSICIONES”.*

⁵ *“Por el cual se declara un Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica en todo el territorio Nacional”.*

⁶ *“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”.*

⁷ *“Por el cual se dictan medidas para garantizar la prestación del servicio a cargo de las comisarías de familia, dentro del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica”.*

⁸ *“Por el cual se adoptan medidas de urgencia para garantizar la atención y la prestación de los servicios por parte de las autoridades públicas y los particulares que cumplan funciones públicas y se toman medidas para la protección laboral y de los contratistas de prestación de servicios de las entidades públicas, en el marco del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica”.*

⁹ *Archivo No. 14 del expediente electrónico.*

Por lo demás, indicó que el Decreto No. 022 de 31 de marzo de 2020 fue expedido en aras de garantizar el correcto funcionamiento del Municipio de San Miguel de Sema, conforme a lo dispuesto en el Decreto Nacional No. 457 de 2020.

1.3.2. Ciudadanía:

Dentro del término concedido en virtud del numeral 2º del artículo 185 del CPACA, ningún ciudadano presentó escrito de intervención.

1.4. Concepto del Ministerio Público¹⁰:

El Procurador 46 Judicial II delegado ante este Tribunal, solicitó declarar ajustado a derecho el acto administrativo objeto de estudio, con excepción del artículo 1º que, a su juicio, merece ser condicionado. Para tal fin, luego de referirse de manera sucinta al marco normativo y jurisprudencial de los estados de excepción y del control inmediato de legalidad; aseguró que las ordenes dispuestas por el alcalde del Municipio de San Miguel de Sema en el Decreto No. 022 de 31 de marzo de 2020 resultan ajustadas a la legalidad, en tanto: i) impiden el desplazamiento de los usuarios a la alcaldía municipal con el fin de evitar aglomeraciones que den lugar a contagios y aumenten el pico de incidencia de la pandemia y, ii) disuaden a los servidores municipales de asistir a sus lugares de trabajo para desarrollar funciones que no resulten estrictamente necesarias para prevenir, mitigar y atender la emergencia sanitaria causada por el COVID-19.

De ese modo, que conforme lo prevé el literal D del artículo 91 de la Ley 136 de 1994, modificado por el artículo 29 de la Ley 1551 de 2012, son atribuciones del alcalde municipal, entre otras, las de: i) dirigir la acción administrativa del municipio, asegurar el cumplimiento de las funciones y de la prestación de los servicios a su cargo; ii) velar por el cumplimiento de las funciones de los empleados oficiales municipales y dictar los actos necesarios para su administración y, iii) distribuir los negocios, según su naturaleza, entre las secretarías, departamentos administrativos y establecimientos públicos; por lo cual, devienen razonables las limitaciones allí establecidas.

No obstante, que no puede pasarse por alto que los trámites a cargo de la comisaría de familia municipal demandan un “tratamiento diferencial pues de conformidad con el Decreto Legislativo 460 de 22 de Marzo de 2020 la prestación de sus servicios debe ser de

¹⁰ *Archivo No. 22 del expediente electrónico.*

manera ininterrumpida". De modo, que, si bien el acto administrativo objeto de estudio debe declararse ajustado a derecho, su artículo 1° debe ser condicionado, para que el burgomaestre defina de manera inmediata y mediante acto administrativo, lo siguiente:

- "(...) Ordene que el servicio de la Comisaria de Familia sea ininterrumpido.*
- ♣ Priorice en el marco de las funciones de policía judicial, los actos urgentes, especialmente cuando esté en peligro la vida e integridad física de la víctima, las capturas en flagrancia y las inspecciones a los cadáveres.*
 - ♣ Determine y ofrezca los medios de transporte cuando se requiera el traslado de niñas, niños, adolescentes, mujeres, y personas mayores víctimas de violencia intrafamiliar a lugares de protección y aislamiento.*
 - ♣ Disponga los medios telefónicos y virtuales de uso exclusivo para que las comisarias de familia brinden orientación psicosocial y asesoría jurídica permanente a las y los usuarios, realizar entrevistas y seguimientos y así, lograr reducir la asistencia de la comunidad a las sedes de servicio.*
 - ♣ Implemente protocolos de recepción de denuncias mediante medios telefónicos y virtuales.*
 - ♣ Disponga los mecanismos para que las comisarias de familia realicen notificaciones y citaciones por medios virtuales o telefónicos.*
 - ♣ Establezca espacios físicos adecuados para que las mujeres, niños, niñas, adolescentes, y adultos mayores puedan ser acogidos para su protección y cumplir las medidas aislamiento, se determinen turnos y horarios flexibles de labor que reduzcan la concentración de trabajadores y usuarios en la comisaría de familia o se desarrollen campañas prevención en materia de violencia intrafamiliar y delitos sexuales en el Municipio.*
 - ♣ Establezca criterios de priorización servicio y de atención personalizada, en los casos excepcionales en que deba hacerse atención presencialmente, en los que se incluyan riesgo de feminicidio, violencia y acoso sexual, violencia psicológica y física, de amenazas o hechos violencia en general contra niños, adolescentes, mujeres, adultos mayores y personas en situación de discapacidad, incumplimiento de las medidas de protección, y en general las amenazas o vulneración de los como variables de análisis (...)"*

En tal virtud, adujo que los demás artículos del decreto materia de control no son más que simples transcripciones de los artículos 4, 5, 6, 7, 8, 11, 16 y 18 del D.L. 491 de 2020, por lo cual, se avienen a la legalidad.

II. CONSIDERACIONES

Procede la Sala Plena a determinar la legalidad del Decreto No. 022 de 31 de marzo de 2020 "POR EL CUAL SE ADOPTAN LAS MEDIDAS DE URGENCIA IMPARTIDAS POR EL GOBIERNO NACIONAL, MEDIANTE DECRETO N° 491 DEL 28 DE MARZO DE 2020, EN EL MUNICIPIO DE SAN MIGUEL DE SEMA - BOYACÁ", expedido por el alcalde del Municipio de San Miguel de Sema.

2.1. Del control inmediato de legalidad:

El artículo 20 de la Ley 137 de 1994 “Por la cual se reglamentan los Estados de Excepción en Colombia” dispuso 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 control inmediato de legalidad ejercido por la autoridad de lo contencioso administrativo en el lugar donde se expidan. En igual sentido lo dispuso la Ley 1437 de 2011 en el inciso 1º del artículo 136.

*La Sala Plena de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado en auto proferido el **14 de mayo de 2020** con ponencia del Consejero Doctor Carlos Enrique Moreno Rubio, dentro del proceso radicado con el número 11001-03-15-000-2020-01882-00, al examinar la Resolución No. 223 de 17 de abril de 2020 expedida por la Corporación Autónoma Regional de la Frontera Nororiental, dijo:*

*“(…) El control inmediato de legalidad es el instrumento a través del cual la **Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo revisa de manera automática la legalidad de las decisiones de carácter general que son dictadas por las autoridades administrativas en desarrollo de los decretos legislativos con el fin de verificar que estén conformes con los fines del estado de excepción de que se trate y no desborden las facultades de la administración.***

Se trata de una figura excepcional y específica que implica que las autoridades administrativas que expidan actos de contenido general en el marco de los decretos legislativos dictados durante la vigencia de un estado de excepción remitan sus decisiones a la autoridad judicial para su revisión y en caso de que no lo hagan, que la misma autoridad proceda de manera oficiosa, según lo previsto en el artículo 136 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

Su ejercicio no impide que la medida objeto de control se materialice, toda vez que en el caso de los estados de excepción normalmente se requiere la adopción de decisiones urgentes que conlleven a mitigar la situación de emergencia que deriva su declaratoria (...)” – Negrilla fuera de texto –.

En la misma providencia, se indicó, además, que se trata de una garantía adicional de los derechos del ciudadano y de la legalidad abstracta frente al ejercicio de los inusuales poderes del ejecutivo durante los Estados de Excepción.

*A su turno, en el auto proferido el **22 de abril de 2020** dentro del proceso radicado con el número 11001-03-15-000-2020-01163-00, con ponencia de la Consejera Doctora Stella Jeannette Carvajal Basto, explicó las características del control inmediato de legalidad, así:*

“(…) Ha destacado, igualmente, las características del control inmediato de legalidad, a saber: (i) **su carácter jurisdiccional**: por lo tanto, la naturaleza del acto que lo decide es una sentencia; (ii) **es inmediato y automático** porque una vez se expide el reglamento por el Gobierno Nacional se debe remitir para ejercer el examen, por lo que no requiere de una demanda formal. De igual forma, ha precisado que la norma debe ejecutarse inmediatamente, pues hasta tanto no se anule, goza de la presunción de validez que acompaña a los actos administrativos y no requiere su publicación en el diario o gaceta oficial para que proceda el control; (iii) **es oficioso**, porque de incumplirse con el deber de envío a esta jurisdicción, el juez competente queda facultado para asumir el conocimiento; (iv) **es autónomo** porque el control se puede realizar antes de que la Corte Constitucional se pronuncie sobre la exequibilidad del decreto declaratorio y de los decretos legislativos que lo desarrollan; (v) **hace tránsito a cosa juzgada relativa** porque el juez contencioso administrativo, en cada caso, tiene la facultad de fijar los efectos de su pronunciamiento; (vi) **el control es integral** dado que es un control oficioso, en el que el juez contencioso administrativo asume el control completo de la norma (competencia para expedir el acto, cumplimiento de requisitos de fondo y forma, conexidad de las medidas que se dicten con las causas que dieron origen a su implantación y la proporcionalidad)¹¹ y (vii) **es compatible y/o coexistente** con los cauces procesales ordinarios, por lo que puede ejercerse la acción pública de nulidad contra los actos administrativos que se adopten en desarrollo de los derechos legislativos.” - Negrilla del texto original -.

2.2. Del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica (EEESE):

El Capítulo 6 – “DE LOS ESTADOS DE EXCEPCIÓN” de la Constitución Política, prevé en el artículo 215:

“(…) ARTICULO 215. 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 periodos hasta de treinta días en cada caso, que sumados no podrán exceder de noventa días en el año calendario.

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.

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 estos últimos casos, las medidas dejarán de regir al término de la siguiente vigencia fiscal, salvo que el Congreso, durante el año siguiente, les otorgue carácter permanente.

El Gobierno, en el decreto que declare el Estado de Emergencia, señalará el término dentro del cual va a hacer uso de las facultades extraordinarias a que se refiere este artículo, y convocará al Congreso, si éste no se hallare reunido, para los diez días siguientes al vencimiento de dicho término.

¹¹ Consejo de Estado, Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, Sentencia de 20 de octubre de 2009, exp. 11001-03-15-000-2009-00549 (CA), MP. Mauricio Fajardo Gómez.

El Congreso examinará hasta por un lapso de treinta días, prorrogable por acuerdo de las dos cámaras, el informe motivado que le presente el Gobierno sobre las causas que determinaron el Estado de Emergencia y las medidas adoptadas, y se pronunciará expresamente sobre la conveniencia y oportunidad de las mismas (...)”

En virtud de lo anterior, el Gobierno Nacional expidió el **Decreto Legislativo No. 417 de 17 de marzo de 2020** “Por el cual se declara un Estado de Emergencia Económica Social y Ecológica en todo el territorio Nacional”, en atención a los requerimientos de la Organización Mundial de la Salud y la existencia del primer caso de Covid-19 en el territorio nacional.

Para ello, argumentó que “ante la insuficiencia de atribuciones ordinarias con las que cuentan las autoridades estatales para hacer frente a las circunstancias imprevistas y detonantes de la crisis económica y social generada por la pandemia del nuevo Coronavirus COVID-19” se hacía “necesario adoptar medidas extraordinarias que permit[ieran] conjurar los efectos de la crisis en la que está la totalidad del territorio nacional, en particular, aquellas que permit[ieran] acudir a mecanismos de apoyo al sector salud, y mitigar los efectos económicos que está enfrentando el país.”; en consecuencia, era necesario recurrir a las facultades del Estado de Emergencia con el fin de “dictar decretos con fuerza de ley que permitan conjurar la grave crisis generada por el nuevo Coronavirus Covid-19 debido a la propagación y mortalidad generado por el mismo, el pánico por la propagación y las medidas de contención decretadas por cada Estado para evitar una mayor propagación.”. Por estas y otras razones, decretó:

“(...) Artículo 1. Declárese el Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica en todo el territorio nacional, por el término de treinta (30) días calendario, contados a partir de la vigencia de este decreto.

Artículo 2. El Gobierno nacional, ejercerá las facultades a las cuales se refiere el artículo 215 de la Constitución Política, el artículo 1 del presente decreto y las demás disposiciones que requiera para conjurar la crisis.

Artículo 3. El Gobierno nacional adoptará mediante decretos legislativos, además de las medidas anunciadas en la parte considerativa de este decreto, todas aquellas medidas adicionales necesarias para conjurar la crisis e impedir la extensión de sus efectos, así mismo dispondrá las operaciones presupuestales necesarias para llevarlas a cabo (...)” – Negrilla fuera del texto original –.

Por su parte, la Corte Constitucional en sentencia C-145 de 2020 declaró exequible el mencionado decreto, tal como se informa la página de noticias de esa Corporación, con fundamento en las siguientes razones:

“(…) La Corte Constitucional encontró ajustado a la constitución 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”.

Para la Corte, el Presidente de la República junto a quienes integran el Gobierno Nacional, lejos de haber incurrido en una valoración arbitraria o en un error de apreciación manifiesto, ejercieron apropiadamente sus facultades dentro del margen razonable de análisis que establece la Constitución.

(…)

Bajo este entendido, para la Corte Constitucional no cabe duda de que las dimensiones de la calamidad pública sanitaria y sus efectos en el orden económico y social son devastadoras, al producir perturbaciones o amenazas en forma grave e inminente que impactan de manera traumática y negativamente en la protección efectiva de los derechos constitucionales de millones de personas.

La Corte consideró la gravedad que implica el volumen de infectados y personas fallecidas y la posibilidad de poner en serio peligro a los colombianos al desconocerse aún la cura del COVID-19, con grandes repercusiones económicas y sociales al desequilibrar intensamente la sostenibilidad individual, de los hogares y de las empresas, así como las finanzas del Estado (…)

*Ahora, es del caso precisar que mediante el **D. L. No. 637 de 06 de mayo de 2020**, el Presidente de la República declaró nuevamente el EESE en todo el territorio nacional por el término de 30 días calendario contados desde la vigencia del acto administrativo. Sin embargo, esta Sala no se detendrá sobre dicha norma, en tanto, la disposición que se analiza fue expedida el **31 de marzo de 2020**, esto es, antes de su expedición.*

2.3. De los requisitos o presupuestos de procedencia del control inmediato de legalidad del artículo 136 de la Ley 1437 de 2011.

En lo que tiene que ver con cuáles son los actos administrativos que pueden ser enjuiciados por vía de control inmediato de legalidad, ha señalado de manera pacífica el Consejo de Estado¹², lo siguiente:

“(…) 34. Visto el artículo 20 de la Ley 137 de 2 de junio de 1994¹³, sobre control de legalidad, que textualmente señala:

*“[...] **ARTICULO 20. CONTROL DE LEGALIDAD.** Las medidas de carácter general que sean dictadas en ejercicio de la función*

¹² Consejo de Estado - Sala de lo Contencioso Administrativo - Sección Primera. Sentencia de 26 de septiembre de 2019. Radicación número: 11001-03-24-000-2010-00279-00. Actora: Blanca Cecilia Sarmiento de Ramírez. Demandado: Nación – Ministerio de la Protección Social (Hoy Ministerio de Salud y Protección Social) C.P. Hernando Sánchez Sánchez.

¹³ Por la cual se reglamentan los Estados de excepción en Colombia.

administrativa y como desarrollo de los decretos legislativos durante los Estados de Excepción, tendrán un 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 [...]”.

35. De la normativa transcrita supra la procedibilidad de dicho control inmediato está determinada por los siguientes requisitos o presupuestos, a saber:

35.1. Debe tratarse de un acto, disposición o medida de contenido general, abstracto e impersonal.

35.2. Que haya sido dictado en ejercicio de la función administrativa, que por lo anterior será mediante la potestad reglamentaria, dado que esta es la que da origen a actos de contenido general.

35.3. Que el referido acto o medida tenga como contenido el desarrollo de un decreto legislativo expedido con base en cualquier estado de excepción (artículos 212, 213 y 215 de la Constitución Política).

(...)” – Negrilla del texto original, subraya de la Sala –.

Dados esos presupuestos, la atribución para el precitado control la tiene genéricamente la Jurisdicción Contencioso Administrativa, y al interior de esta, la competencia depende del orden territorial de la autoridad que expide el acto respectivo. Es así, como los dictados por autoridades territoriales departamentales y municipales, son de competencia del Tribunal del lugar donde se expidan; conforme a lo dispuesto en el inciso 1° del artículo 136 y el numeral 14 del artículo 151 del CPACA.

Ahora, respecto de los anteriores presupuestos, precisa la Sala lo siguiente:

- i. **Que se trate de un acto de contenido general, abstracto e impersonal:** El control inmediato de legalidad opera frente a determinaciones de carácter general, entendidas como aquellos reglamentos que el Gobierno (nacional o territorial) expide para hacer aún más concretas las medidas provisionales o permanentes tendientes a superar las circunstancias en que se fundó el estado de emergencia declarado. Esto, de acuerdo con los lineamientos que se adoptan a través de los decretos legislativos.*
- ii. **Que sea un acto dictado en ejercicio de la función administrativa:** El objetivo de este medio de control automático es verificar formal y*

materialmente el cumplimiento de los parámetros establecidos en el ordenamiento superior para su ejercicio, en tanto representa “una limitación al poder de las autoridades administrativas, y es medida eficaz con la cual se busca impedir la aplicación de normas ilegales”¹⁴ y constituye un mecanismo “que funge como una garantía adicional de los derechos del ciudadano y de la legalidad abstracta frente al ejercicio de los inusuales poderes del Ejecutivo durante los estados de excepción (letra e) del artículo 152 constitucional) (...)”¹⁵. Luego, su propósito es examinar que las decisiones y/o determinaciones adoptadas en ejercicio de esa función administrativa excepcional, se encuentren dentro de los parámetros, finalidades y límites establecidos para su expedición.

iii. Que se trate del desarrollo de un decreto legislativo expedido en estado de excepción. Esta exigencia se concreta en la necesidad de que el acto controlable desarrolle un decreto legislativo dictado, para el caso bajo examen, al amparo del EEESE, por lo cual, es necesario identificar que la disposición objeto de control se haya adoptado en ejercicio de estas potestades excepcionales. Dicho análisis parte de la relación o conexidad que existe entre los decretos legislativos emitidos para conjurar la declaratoria de emergencia social y las normas que se adoptan como desarrollo de estos, situación que impone a la jurisdicción identificar tales presupuestos para delimitar el ejercicio de las funciones que se atribuyen a las autoridades en el momento de su expedición.

Lo anterior, en razón a que es necesario establecer si fueron dictadas con ocasión de la situación excepcional en que se fundó la declaratoria de emergencia o no.

En consecuencia, toda vez que el control inmediato de legalidad constituye el medio previsto en el ordenamiento jurídico colombiano para examinar los actos administrativos de carácter general que se expiden al amparo de los estados de excepción, es decir, actos administrativos que desarrollan o reglamentan un decreto legislativo; **su procedibilidad formal está determinada por los siguientes supuestos facticos: i) que el acto sometido a examen se trate de una medida de carácter general; ii) dictada en ejercicio de la función administrativa y, iii) en desarrollo de un decreto legislativo.** Esto, valga señalar, durante cualquiera de los estados de excepción de que tratan los artículos 212, 213 y 215 de la Constitución Política, tal

¹⁴ Corte Constitucional, Sentencia C- 179 del 13 de abril de 1994, Magistrado Ponente: Dr. Carlos Gaviria Díaz.

¹⁵ Consejo de Estado, Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, sentencia del 20 de octubre de 2009, Rad.: 2009 – 00549, Consejero Ponente: Dr. Mauricio Fajardo Gómez.

como lo ha sostenido de manera unívoca la jurisprudencia constitucional y contencioso administrativa.

Razonablemente, en ausencia de cualquiera de los glosados presupuestos, el control inmediato de legalidad sobre el acto, disposición o medida debatida, deviene abiertamente improcedente.

2.4. De la improcedencia del medio de control cuando el acto analizado no es dictado como desarrollo del Decreto Legislativo del EESE:

Atendiendo las anteriores características, las diferentes Salas Especiales que se conformaron al interior del Consejo de Estado han emitido pronunciamientos sobre el alcance del control automático de legalidad en relación con los actos dictados en el marco de la Emergencia Económica, Social y Ecológica causada por la propagación del Coronavirus – COVID-19, en relación con el requisito relacionado con que el acto sea dictado en desarrollo del(os) Decreto(s) Legislativo(s), que declaran el estado de excepción. Así, en auto de 16 de junio de 2020¹⁶ (C.P. Doctor Oswaldo Giraldo López), se señaló que solamente se suple ese requisito cuando el acto administrativo, constituye la aplicación de normas que desarrollen el Decreto Legislativo, pues el control no comprende los desarrollos inmediatos del mismo, a saber, esa providencia sobre este tópico, indicó:

“(…) De acuerdo con lo anterior, es claro que el control inmediato de legalidad asignado a la jurisdicción de lo contencioso administrativo y, en particular, al Consejo de Estado, a través de su Sala Plena de lo Contencioso Administrativo¹⁷, 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.

Ahora bien, cuando el artículo 136 del CPACA se refiere a actos generales que desarrollen decretos legislativos, debe entenderse por estos últimos a los decretos con fuerza de ley que expide el Gobierno Nacional al amparo del decreto que declara el estado de excepción, sin que en ellos se encuentre comprendido el mismo “decreto legislativo” que hace dicha declaratoria, pues su desarrollo inmediato no se produce a través de actos administrativos generales.

(…)

¹⁶ **CONSEJO DE ESTADO.** Sala Plena de lo Contencioso Administrativo. Sala 18 Especial de Decisión. Consejero ponente: Oswaldo Giraldo López. Auto de 16 de junio de 2020. Radicación número: 11001-03-15-000-2020-02522-00(CA)A. Actor: Fiscalía General de la Nación. Demandado: Circular 0024 del 29 de mayo de 2020. Asunto: Se califica la Circular nro. 0024 de 29 de mayo de 2020, por la cual se amplía la vigencia de los lineamientos para el manejo de la correspondencia de la Fiscalía General de la Nación, por razón del COVID – 19.

¹⁷ Ley 1437 de 2011, artículo 111, numeral 8.

Por su parte, los actos que desarrollan las medidas de carácter legislativo excepcional (contenidas en decretos legislativos), dictadas al amparo de la declaratoria del estado de excepción, son actos expedidos en ejercicio de función administrativa. Su propósito es reglamentar estos decretos legislativos, y sobre ellos recae el control inmediato de legalidad, el cual resulta pertinente en razón a que fueron dictados, no como expresión de una facultad administrativa ordinaria de reglamentación de leyes del Congreso de la República, sino para desarrollar actos dictados al amparo de una facultad legislativa excepcional ejercida por el Presidente de la República y desarrollada por una autoridad nacional (...) -Negrilla de la Sala-

En otro contexto, el Alto Tribunal ha analizado un posible escenario, en que se denota la improcedencia, cuando el acto administrativo remitido para control inmediato de legalidad no contenga en sus motivaciones referencia alguna al Decreto que declaró el EESE o sus desarrollos; a saber, en auto de 17 de abril de 2020¹⁸ (C.P. Doctora Martha Nubia Velásquez Rico), consideró:

“(...) El Despacho advierte que la Resolución 000676 del 24 de abril de 2020 no consideró dentro de sus fundamentos ninguno de los decretos legislativos expedidos durante el estado de excepción (...).

Aunque por el curso de los acontecimientos posteriores a la expedición de la referida resolución, su contenido podría resultar fácticamente afín con los decretos legislativos dictados desde el 17 de marzo de 2020, ello no permite considerar satisfecho el requisito legal consistente en que la medida objeto del control inmediato de legalidad constituya un desarrollo de dichos decretos durante los estados de excepción (...) -Negrilla fuera del texto-

Otro escenario se presenta cuando, aun invocándose el Decreto Legislativo y los Decretos que lo desarrollan, **el acto administrativo se limita a adoptar tales disposiciones sin ningún desarrollo de las mismas**, a saber, en auto de 11 de junio de 2020¹⁹ (C.P. Doctor Carlos Enrique Moreno Rubio), señaló sobre el particular lo siguiente:

“(...) Sin embargo, teniendo en cuenta algunos de los argumentos de la recurrente y en atención al deber de los jueces de la República de evitar fallos inhibitorios, el Despacho considera relevante incluir en el estudio de admisibilidad no sólo que el respectivo acto invoque decretos legislativos, sino que, además, efectivamente los desarrolle²⁰.

¹⁸ **CONSEJO DE ESTADO.** Sala Plena de lo Contencioso Administrativo. Sala Especial de Decisión Veinticinco. Consejera ponente: Marta Nubia Velásquez Rico. Auto de 17 de junio de 2020. Radicación número: 11001-03-15-000-2020-02327-00. Actor: Ministerio de Salud y Protección Social. Demandado: Resolución 000676 del 24 de abril DE 2020. Referencia: Control inmediato de legalidad (artículo 136 CPACA).

¹⁹ **CONSEJO DE ESTADO.** Sala Plena de lo Contencioso Administrativo. Sala Especial de Decisión No. 6. Consejero ponente: Carlos Enrique Moreno Rubio. Auto de 11 de junio de 2020. Radicación número: 11001-03-15-000-2020-01398-00. Actor: Corporación Autónoma Regional del Sur de Bolívar – CSB. Demandado: Circular Externa 006 del 3 de abril de 2020. Referencia: Control Inmediato de Legalidad.

²⁰ Tesis desarrollada, entre otras, en la providencia del 2 de junio de 2020 dentro del expediente 11001-03-15-000-2020-1012-00.

(...)

Revisada la Circular Externa 006 se encuentra que no desarrolla el Decreto Legislativo 491 de 2020, puesto que no toma decisiones nuevas o complementarias a las antes mencionadas, sino que se limita a informarle a los usuarios y a la comunidad en general, que en dicha Corporación se adoptaron las medidas establecidas en el decreto legislativo (...).

Por lo tanto, es claro que la Circular Externa 006 del 3 de abril de 2020 de la Corporación Autónoma Regional del Sur de Bolívar, no desarrolla ningún decreto legislativo, por lo que no hay lugar a ejercer el control inmediato de legalidad de que trata el artículo 136 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo respecto de ella (...)” - Negrilla fuera de texto-.

Además, también se predica la improcedencia del medio de control cuando el acto administrativo constituye una **aplicación de una facultad ordinaria de la autoridad administrativa** y, por lo tanto, no constituye un desarrollo del Decreto Legislativo, aunque se funde en éste o sus desarrollos, así lo manifestó el Máximo Tribunal de lo Contencioso en auto de 11 de junio de 2020²¹ (C.P. Doctor Carlos Enrique Moreno Rubio), en los siguientes términos²²:

“(...) En tales condiciones, resulta del caso evaluar si la Resolución 132 del 12 de abril de 2020 de la Corporación para el Desarrollo Sostenible del Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina, Coralina, desarrolla o no decretos legislativos.

Al respecto, se tiene que dicha resolución fue expedida en el marco de la Emergencia Económica, Social y Ecológica decretada por el Gobierno Nacional a través del Decreto 417 del 17 de marzo de 2020.

Así mismo, tuvo en cuenta los Decretos 457 y 531 del mismo año por medio de los cuales el presidente de la República en uso de sus facultades ordinarias ordenó y prorrogó el aislamiento preventivo obligatorio en todo el territorio nacional y el Decreto Legislativo 491 del 28 de marzo del presente año en el que se adoptaron medidas adicionales para evitar la propagación de la pandemia derivada del coronavirus COVID – 19, entre las cuales se incluyó la suspensión de términos en actuaciones administrativas.

No obstante, se advierte que la facultad del director de la Corporación para el Desarrollo Sostenible del Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina para suspender los términos dentro de las actuaciones administrativas que se surten al interior de esa entidad no deriva del referido decreto legislativo sino de sus facultades administrativas ordinarias

²¹ CONSEJO DE ESTADO. Sala Plena de lo Contencioso Administrativo. Sala Especial de Decisión No. 6. Consejero ponente: Carlos Enrique Moreno Rubio. Auto de 11 de junio de 2020. Radicación número: 11001-03-15-000-2020-01421-00. Actor: Corporación para el desarrollo sostenible del Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina. Demandado: Resolución 132 del 12 de abril de 2020. Referencia: Control Inmediato de Legalidad.

²² En el mismo, sentido, se puede consultar las aclaraciones de voto de la sentencia de 19 de mayo de 2020, emitida dentro del Control Inmediato de Legalidad radicación número: 11001-03-15-000-2020-01013-00(CA) Actor: Corporación Autónoma Regional de Boyacá – Corpoboyacá. Demandado: Resolución 695 del 24 de marzo de 2020.

consagradas en el Acuerdo 010 del 4 de diciembre de 2019 y en la Ley 99 de 1993²³.

(...)

Es decir, la facultad para suspender términos en actuaciones administrativas es una potestad ordinaria de los jefes y representantes legales de cada entidad y el hecho de que se adopte en el marco de una emergencia sanitaria o de un estado de excepción no muta su naturaleza a extraordinaria (...)”.

En conclusión, resulta **improcedente** adelantar el control de legalidad de manera inmediata, cuando el acto administrativo no constituya un desarrollo del Decreto Legislativo, cuando: **(i)** se encuentre fundado únicamente en el Decreto que declaró el EESE, pues se trataría de un desarrollo inmediato del mismo, **(ii)** no invoque en sus motivaciones el Decreto de Estado de Excepción y sus desarrollos, aunque haya coincidencia fáctica, **(iii)** aun invocando el Decreto de declaratoria del estado de excepción o decretos que los desarrolle, se limite a adoptar las medidas en ellos contenidos sin ningún desarrollo particular; y **(iv)** se trate de una potestad ordinaria asignada a la autoridad administrativa.

Bajo esos derroteros, pasa la Sala a estudiar si el presente medio de control es procedente, atendiendo el contenido del Decreto respectivo enviado a esta Corporación para tal fin.

2.5. Del acto administrativo objeto de control:

En el **Decreto No. 022 de 31 de marzo de 2020**, el Alcalde Municipal de San Miguel de Sema decretó:

*“(...) **ARTÍCULO PRIMERO: Prestación de los servicios a cargo de las autoridades.** Para evitar el contacto entre personas, propiciar el distanciamiento social hasta tanto permanezca vigente la Emergencia Sanitaria declarada por el Ministerio de Salud y Protección Social, la Administración Municipal prestará los servicios a su cargo, mediante la modalidad de trabajo en casa para lo cual se establecerá como canal de comunicación correo oficial de la Entidad: contactenos@sanmigueldesema-boyaca.gov.co para trámites de carácter general.*

De igual manera, para comunicarse con alguna de las Dependencias de la Administración Municipal, estarán habilitados los correos electrónicos y los números telefónicos que a continuación se relacionan:

(...)

²³Ley 99 de 1993. Artículo 29. Funciones del director general. “Son funciones de los directores generales las señaladas en las leyes, en los reglamentos y en los estatutos respectivos. En particular les corresponde: 1. Dirigir, coordinar y controlar las actividades de la entidad y ejercer su representación legal...”

Parágrafo 1. En aquellos casos en que la situación amerite la prestación del servicio de manera presencial, se programará fecha y hora con los jefes de las respectivas dependencias, a fin de que puedan ser atendidos en las instalaciones de la Alcaldía, previa adopción de las medidas sanitarias y de higiene para evitar la propagación del coronavirus por contacto físico.

Parágrafo 2. Las medidas anteriormente establecidas para la atención al público, estarán vigentes mientras continúe la Emergencia Económica, Social y Ecológica, declarada.

Parágrafo 3. En ningún caso, los servidores públicos y contratistas del Municipio, que adelanten actividades que sean estrictamente necesarias para prevenir, mitigar y atender la emergencia sanitaria por causa del Coronavirus COVID-19, y garantizar el funcionamiento de los servicios indispensables del Estado, podrán suspender la prestación de los servicios de forma presencial. En dicho evento, se adoptarán las condiciones de salubridad necesarias para la prestación del servicio presencial.

ARTÍCULO SEGUNDO: Notificación o comunicación de actos administrativos. Adoptar en la Administración Municipal, a partir de la fecha, la notificación a través de medios electrónicos para lo cual se deberá tener en cuenta el correo electrónico contactenos@sanmigueldesema-boyaca.gov.co o alcaldia@sanmigueldesema-boyaca.gov.co

Se entenderá que todas las peticiones que se eleven ante la Administración Municipal, deberán indicar la dirección electrónica autorizada para recibir notificaciones del trámite correspondiente.

Parágrafo 1. Para garantizar el debido proceso en las actuaciones surtidas por la Administración Municipal, se deberá indicar el acto administrativo que se está comunicando, los recursos que proceden, la autoridad ante quien se interponen y los términos establecidos para tal fin.

Parágrafo 2. Se entenderá que los actos administrativos fueron notificados a partir de la fecha y hora en que el peticionario acceda al acto administrativo, conforme al reporte electrónico que genere el sistema.

Parágrafo 3. En el evento que la notificación o comunicación no pueda hacerse de forma electrónica, se seguirá el procedimiento previsto en los artículos 67 y siguientes de la ley 1437 del 2011.

Parágrafo 4. La presente disposición no aplica para notificación de los actos de inscripción o registro regulada en el artículo 70 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

ARTICULO TERCERO: Ampliación de términos para atender las peticiones. Adóptense las disposiciones establecidas en el artículo 5 del Decreto N° 491 del 28 de marzo de 2020, en el cual se amplían los términos para dar respuesta a las peticiones elevadas ante la Administración Municipal, de la siguiente manera: "Para las peticiones que se encuentren en curso o que se radiquen durante la vigencia de la Emergencia Sanitaria, se ampliarán los términos señalados en el artículo 14 de la Ley 1437 de 2011, así:

Salvo norma especial toda petición deberá resolverse dentro de los treinta (30) días siguientes a su recepción.

Estará sometida a término especial la resolución de las siguientes peticiones:

- (i) Las peticiones de documentos y de información deberán resolverse dentro de los veinte (20) días siguientes a su recepción.*
- (ii) (Sic) Las peticiones mediante las cuales se eleva una consulta a las autoridades en relación con las materias a su cargo deberán resolverse dentro de los treinta y cinco (35) días siguientes a su recepción.*

Cuando excepcionalmente no fuere posible resolver la petición en los plazos aquí señalados, la autoridad debe informar esta circunstancia al interesado, antes del vencimiento del término señalado en el presente artículo expresando los motivos de la demora y señalando a la vez el plazo razonable en que se resolverá o dará respuesta, que no podrá exceder del doble del inicialmente previsto en este artículo.

En los demás aspectos se aplicará lo dispuesto en la Ley 1437 de 2011"

Parágrafo. *La presente disposición no aplica a las peticiones relativas a la efectividad de otros derechos fundamentales*

ARTÍCULO CUARTO: Suspensión de términos de las actuaciones administrativas. *Suspéndase los términos en todos los procesos administrativos que se adelantan en las dependencias de la Administración Municipal, los cuales se reanudarán a partir del día hábil siguiente a la superación de la Emergencia Sanitaria declarada por el Ministerio de Salud y Protección Social.*

Parágrafo 1. *Durante el término que dure la suspensión y hasta el momento en que se reanuden las actuaciones no correrán los términos de caducidad, prescripción o firmeza previstos en la Ley que regule la materia.*

Parágrafo 2. *La presente disposición no aplica a las actuaciones administrativas relativas a la efectividad de derechos fundamentales.*

ARTÍCULO QUINTO: Ampliación de la vigencia de permisos, autorizaciones, certificados y licencias. *Cuando un permiso, autorización, certificado o licencia, venza durante el término de vigencia de la Emergencia Sanitaria declarada por el Ministerio de Salud y Protección Social; y cuyo trámite de renovación no pueda ser realizado con ocasión de las medidas adoptadas para conjurarla, se entenderá prorrogado automáticamente el permiso, autorización, certificado o licencia, hasta un (1) mes más, contado a partir de la superación de la Emergencia Sanitaria declarada por el Ministerio de Salud y Protección Social.*

Parágrafo 1. *Superada la Emergencia Sanitaria declarada por el Ministerio de Salud y Protección Social el titular de dicho trámite deberá realizar las actuaciones administrativas para su renovación.*

ARTÍCULO SEXTO: De las firmas de los actos, providencias y decisiones. *Durante el período de aislamiento preventivo obligatorio, la Administración Municipal de San Miguel de Sema, establecerá la firma autógrafa mecánica, digitalizada o escaneada, si no lograrse contar con firma digital, para validar y suscribir los actos, providencias y decisiones que se adopten en las diferentes dependencias de la Entidad. Cada jefe de despacho será responsable de adoptar las medidas internas necesarias para garantizar la seguridad de los documentos que se firmen por este medio.*

ARTÍCULO SÉPTIMO: Facultad para ampliar el período institucional de gerentes o directores de las Empresas Sociales del Estado. Ejérzase la facultad de ampliar el periodo institucional de la Gerente de la Empresa Social del Estado Centro de Salud San Miguel de Sema, por un término de 30 días, mediante el acto administrativo que corresponda.

ARTÍCULO OCTAVO: Actividades que cumplen los contratistas de prestación de servicios profesionales y de apoyo a la gestión. Continúese durante el periodo de aislamiento preventivo obligatorio, con el desarrollo de los objetos y obligaciones contractuales del personal vinculado al Municipio de San Miguel de Sema, mediante contratos de prestación de servicios profesionales y apoyo a la gestión, implementando el trabajo en casa y haciendo uso de las tecnologías de la información y de las comunicaciones TICS.

Parágrafo 1. Aquellos contratistas cuyas obligaciones solo se puedan realizar de manera presencial, continuarán percibiendo el valor de los honorarios durante el periodo de aislamiento preventivo obligatorio, previa verificación por parte del supervisor de la cotización al Sistema General de Seguridad Social.

Parágrafo 2. Lo anterior, sin perjuicio de que una vez superados los hechos que dieron lugar a la Emergencia Sanitaria, cumplan con el objeto y obligaciones en los términos pactados en sus contratos.

ARTICULO NOVENO: Reportes a las Aseguradoras de Riesgos Laborales. Repórtese ante las Aseguradoras de Riesgos Laborales el listado de servidores públicos y contratistas vinculados a la Administración Municipal de San Miguel de Sema, que prestarán sus servicios a través de teletrabajo o trabajo en casa, durante el periodo de aislamiento preventivo obligatorio establecido con ocasión a la Emergencia Sanitaria decretada por el Ministerio de Salud y Protección Social.

ARTÍCULO DECIMO: Vigencia. El presente Decreto rige a partir de su publicación.

(...)” – Negrilla del texto original –.

Lo anterior, con fundamento en las normas y otras disposiciones que fueron citadas en la parte considerativa; a saber:

- a. Artículos 2, 49 y 315 de la Constitución Política;
- b. Ley 136 de 1994²⁴;
- c. Ley 1551 de 2012²⁵;
- d. Decretos Legislativos 417, 460 y 491 de 2020 expedidos por el Gobierno Nacional;

²⁴ “Por la cual se dictan normas tendientes a modernizar la organización y el funcionamiento de los municipios”.

²⁵ “Por la cual se dictan normas para modernizar la organización y el funcionamiento de los municipios”.

- e. Decreto Nacional 457 de 2020 expedido por el Gobierno Nacional y;
- f. Decreto No. 19 de 24 de marzo de 2020 expedido por el Alcalde Municipal de San Miguel de Sema.

Adicionalmente, consideró *in extenso*:

"(...) 1. Que, el artículo 2 de la Constitución Política de Colombia, dispuso: "Son fines esenciales del 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.

2. Que, el artículo 49 de la Constitución Política, consagró: 'La atención de la salud y el saneamiento ambiental son servicios públicos a cargo del Estado. Se garantiza a todas las personas el acceso a los servicios de promoción, protección y recuperación de la salud. Corresponde al Estado organizar, dirigir y reglamentar la prestación de servicios de salud a los habitantes y de saneamiento ambiental conforme a los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad. También, establecer las políticas para la prestación de servicios de salud por entidades privadas, y ejercer su vigilancia y control Así mismo, establecer las competencias de la Nación, las entidades territoriales y los particulares y determinar los aportes a su cargo en los términos y condiciones señalados en la ley. Los servicios de salud se organizarán en forma descentralizada, por niveles de atención y con participación de la comunidad".

3. Que, la Constitución Política de Colombia, en los numerales 1 y 3 del artículo 315 dispuso como atribuciones del Alcalde: "Cumplir y hacer cumplir la Constitución, la ley, los decretos del gobierno, las ordenanzas, y los acuerdos del concejo", y "Dirigir la acción administrativa de/ municipio; asegurar el cumplimiento de las funciones y la prestación de los servicios a su cargo; representarlo judicial y extrajudicialmente; y nombrar y remover a los funcionarios bajo su dependencia y a los gerentes o directores de los establecimientos públicos y las empresas industriales o comerciales de carácter local, de acuerdo con las disposiciones pertinentes", respectivamente.

*4. Que, mediante el **Decreto N° 417 del 17 de marzo de 2020 expedido por el Gobierno Nacional, se declaró el Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica en todo el territorio nacional por el termino (30) días, con el fin de conjurar la grave calamidad pública que afecta al país por causa del nuevo coronavirus COVID -19***

5. Que, mediante el Decreto N° 19 del 24 de marzo de 2020, fue declarada urgencia manifiesta en el Municipio de San Miguel de Sema — Boyacá, con ocasión a la declaratoria de Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica en el territorio Nacional

*6. Que, mediante el **Decreto Nacional 460 del 22 de marzo de 2020, "Por medio del cual se dictan medidas para garantizar la prestación del servicio a cargo de las Comisarias de Familia, dentro del estado de Emergencia***

Económica, Social y Ecológica"; se decretó la prestación interrumpida del servicio de las Comisarias de Familia.

7. **Que, mediante Decreto Legislativo N° 491 del 28 de marzo de 2020, se adoptaron medidas de urgencia para garantizar la atención y la prestación de los servicios por parte de las autoridades públicas y los particulares que cumplan funciones públicas y se tomaron medidas para la protección laboral y de los contratistas de prestación de servicios de las entidades públicas, en el marco del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica.**

8. **Que, para garantizar el correcto funcionamiento del ente territorial facilitándole a los habitantes el acceso a los servicios durante el periodo de aislamiento, establecido por el Gobierno Nacional mediante Decreto No. 457 del 2020, se hace necesario adoptar medidas capaces de mitigar y conjurar la propagación del nuevo coronavirus COVID — 19, en la comunidad Sanmiguelense.**

(...)” – Negrilla fuera del texto original –.

Como se observa, en la parte motiva del Decreto bajo análisis se hace alusión a la expedición del Decreto Nacional 417 de 17 de marzo de 2020, por lo cual, prima facie, se diría que este acto administrativo fue expedido con fundamento en la declaratoria de Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica, y por ende hace parte de los actos cuya legalidad se revisa en los términos de los artículos 136 y 151.14 de la Ley 1437 de 2011 -CPACA-.

Sin embargo, conforme quedó expuesto, invoca como fundamentos los artículos 2, 49 y 315 de la Constitución Política, la Ley 136 de 1994, la Ley 1551 de 2012, el Decreto Municipal No. 19 de 24 de marzo de 2020 y, el Decreto Nacional 457 de 2020 expedido por el Gobierno Nacional que sea dicho desde ahora, **no tiene el carácter de decreto legislativo**, en tanto fue expedido por el Presidente de la República: (i) en ejercicio de las facultades conferidas en el numeral 4 del artículo 189 Superior y, (ii) con el fin de atender la **emergencia sanitaria** decretada por el Ministerio de Salud y Protección Social mediante la Resolución No. 385 de 12 de marzo de 2020. Así, hace alusión a las medidas de **orden público** decretadas a nivel nacional para el aislamiento preventivo obligatorio de todas las personas habitantes de la República de Colombia, con fundamento en la mencionada emergencia.

De ese modo, se colige sin mayor esfuerzo, que por lo menos, en principio, las decisiones allí contenidas²⁶; fueron adoptadas por el Alcalde Municipal de San Miguel de Sema en virtud del ejercicio de potestades ordinarias, esto es, de las facultades de máxima autoridad administrativa a nivel local, preexistentes a las normas del estado de excepción.

²⁶ Entiéndase en el Decreto No. 022 de 31 de marzo de 2020, objeto de examen.

No obstante, se evidencia, que en la parte motiva del mencionado acto administrativo²⁷, además del D.L. 417 de 2020 expedido por el Presidente de la República en desarrollo del artículo 215 de la C.P. y la Ley 137 de 1994, se invocaron como fundamento los **Decretos Legislativos Nos. 460 y 491 de 2020**, razón por la cual se abordará el examen de la norma municipal.

2.5.1. De las medidas para garantizar la prestación del servicio a cargo de las comisarías de familia dentro del EESE – Decreto 460 de 2020

En desarrollo del D.L. 417 de 2020, el Gobierno Nacional expidió el **D.L. 460 de 22 de marzo de 2020** “Por el cual se dictan medidas para garantizar la prestación del servicio a cargo de las comisarías de familia, dentro del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica”, y en su artículo primero dispuso la obligación en cabeza de los alcaldes, de garantizar la atención y el cumplimiento efectivo de las funciones administrativas y jurisdiccionales a cargo de las comisarías de familia, en los siguientes términos:

“(…) Artículo 1. Prestación ininterrumpida del servicio en las comisarías de familia. A partir de la fecha y hasta tanto se superen las causas de la Emergencia Económica, Social y Ecológica los alcaldes distritales y municipales deberán garantizar la atención a las y los usuarios y el cumplimiento efectivo de las funciones administrativas y jurisdiccionales a cargo de las comisarías de familia, frente a la protección en casos de violencias en el contexto familiar y la adopción de medidas de urgencia para la protección integral de niñas, niños y adolescentes, adoptando medidas orientadas a contrarrestar el riesgo de contagio de coronavirus COVID-19 (…)” – Negrilla y subraya fuera del texto original –.

De ese modo, estableció que, para garantizar la **prestación interrumpida del servicio** y el cumplimiento efectivo de las funciones a cargo de las comisarías de familia frente a la protección en casos de violencias en el contexto familiar y la adopción de medidas de urgencia para la protección integral de niñas, niños y adolescentes, dicho servicio debería cumplir con las siguientes características:

- Priorizar los actos urgentes, especialmente cuando esté en peligro la vida e integridad física de la víctima;
- Ofrecer medios de transporte cuando se requiera el traslado de personas víctimas de violencia intrafamiliar a lugares de protección y aislamiento;
- Disponer de medios telefónicos y virtuales exclusivos para la atención de los usuarios y la prestación de los servicios de la comisaría, así como para que realice las notificaciones y citaciones respectivas;

²⁷ Entiéndase el Decreto Municipal No. 022 de 31 de marzo de 2020, objeto de examen.

- *Diseñar e implementar protocolos para la recepción de denuncias en casos de violencia en el contexto familiar y maltrato infantil y articulación interinstitucional de atención integral a las víctimas;*
- *Adoptar turnos y horarios flexibles que reduzcan la concentración de trabajadores y usuarios en la comisaría de familia;*
- *Establecer criterios de priorización del servicio y de atención personalizada, en los casos excepcionales en que deba hacerse la atención presencialmente, asegurando espacios de atención aislados;*
- *Generar estrategias encaminadas a informar a la ciudadanía sobre los servicios de comisarías de familia, y los medios telefónicos y virtuales de atención dispuestos para efecto, utilizando los mecanismos de difusión y comunicación más efectivos que estén al alcance del municipio;*
- *Desarrollar campañas de prevención en materia de violencia intrafamiliar y delitos sexuales utilizando todas las herramientas y mecanismos de difusión, virtuales y o audiovisuales posibles y;*
- *Adelantar monitoreo constante de casos de violencia ya denunciados y de las órdenes de alejamiento.*

El Boletín 89 expedido por la Corte Constitucional el 18 de junio de 2020 informó:

“La Sala Plena virtual de la Corte Constitucional declaró contraria a la Constitución la facultad atribuida a los procuradores judiciales en familia para fijar obligaciones provisionales de las partes, en relación con la custodia, visitas y alimentos, por ser consideradas inconexas, desde la perspectiva misional de la Procuraduría General de la Nación. En la misma decisión, se declaró ajustado a la Carta Política el Decreto Legislativo 460 de 2020, que garantiza la prestación de los servicios a cargo de las comisarías de familia, en el marco de la Emergencia Económica, Social y Ecológica.

La Corte consideró que la disposición prevista en el párrafo del artículo 2o, permite la reasignación transitoria de una función ajena al ámbito regulatorio que se pretende en el Decreto y que despoja de su función a entidades del orden territorial para asignársela a un organismo del Estado que, si bien tiene funciones de intervención en los procesos judiciales, no le está adjudicada dicha competencia.

Con ponencia del Magistrado Alberto Rojas Ríos, la Corte Constitucional en el estudio del Decreto Legislativo 460 de 2020 “Por el cual se dictan medidas para garantizar la prestación del servicio a cargo de las comisarías de familia, dentro del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica.”, consideró que las medidas cumplen las exigencias formales y materiales de constitucionalidad, al tener por finalidad contrarrestar la violencia intrafamiliar, fenómeno que de acuerdo con información reportada por diversas autoridades se ha potencializado por las medidas de aislamiento social preventivo y obligatorio.

Sobre la medida que permiten la difusión de manera gratuita de campañas de radiodifusión que busquen evitar el incremento de la violencia intrafamiliar con motivo del confinamiento, la Corte la condicionó en el entendido de que la obligación de difusión gratuita a cargo de las emisoras comunitarias también aplica a las radiodifusoras públicas. Sobre este aspecto, los

magistrados Cristina Pardo Schlesinger y Alberto Rojas Ríos salvaron parcialmente su voto por considerar que la obligación debió extenderse también a las radiodifusoras privadas.

Por su parte el Magistrado Alberto Rojas Ríos salvó de manera parcial su voto en relación con el inciso 1 del artículo 1 y los literales h, j y m del mismo, por considerar que carecen de una visión integral de la violencia en el contexto intrafamiliar, la cual puede ser padecida por cualquiera de sus integrantes, porque, si bien las mujeres, las niñas, los niños y los adolescentes históricamente han sufrido mayor violencia en el contexto del hogar, cuestión que, sin lugar a dudas, ha requerido y sigue requiriendo acciones afirmativas de protección integral y estructural por parte del Estado, dichas disposiciones dejan por fuera otros sujetos eventualmente víctimas de violencia intrafamiliar.

Para el Magistrado Rojas, además, omiten a los hombres y a las diversas construcciones identitarias del género, quienes también pueden ser víctimas de la violencia en el contexto del hogar. Sobre este aspecto, recalcó que la jurisprudencia constitucional ha reconocido que la concepción del género trasciende al binarismo biológico, históricamente categorizado en masculino y femenino y se proyecta también en función de la identidad construida desde lo diverso.

Por su parte, el Magistrado Carlos Bernal Pulido salvó parcialmente su voto frente a la inconstitucionalidad del parágrafo del artículo 2 del Decreto Legislativo, relativo a las funciones transitorias de la Procuraduría para definir visitas, custodia y alimentos.”²⁸

Efectuada la lectura atenta del decreto municipal bajo estudio, se advierte que, pese a que se hizo referencia en la parte motiva al mencionado decreto legislativo, **no se reglamentó o desarrolló ninguna de las medidas de obligatorio cumplimiento allí consagradas en materia de funcionamiento de las comisarías de familia frente a la protección en casos de violencia en el contexto familiar y la adopción de medidas de urgencia para la protección integral de niñas, niños y adolescentes.** Esta circunstancia, lleva a concluir que, conforme a la línea jurisprudencial trazada por el Consejo de Estado, el control de legalidad resulta improcedente.

Sin embargo, no puede pasar por alto la Sala que desarrollar el D.L. 460 de 2020 es un deber del alcalde en materia de funcionamiento de las comisarías de familia frente a la protección en casos de violencia en el contexto familiar y la adopción de medidas de urgencia para la protección integral de niñas, niños y adolescentes. En otros términos, pese a que la falta de desarrollo por parte del alcalde de las medidas previstas en el referido decreto, impide el estudio de fondo en el marco del control inmediato de legalidad del decreto puesto a consideración de este Tribunal (al menos en lo que al objeto del decreto legislativo se refiere); razona la Sala que no puede

²⁸ <https://www.corteconstitucional.gov.co/noticia.php?Facultades-atribuidas-a-procuradores-judiciales-para-fijar-obligaciones-en-relaci%C3%B3n-con-la-custodia,-visitas-y-alimentos,-son-contrarias-a-la-Constituci%C3%B3n-8930>

desconocerse, que **el mandatario local omitió su obligación legal de regular los aspectos puntuales bajo los cuales debe funcionar la comisaría de familia, en los términos precisos del referido decreto.**

De la lectura del artículo primero del D.L. 460 de 2020, se colige que el legislador extraordinario impuso la obligación en cabeza de los alcaldes municipales de garantizar la efectiva prestación del servicio a cargo de las comisarías de familia, bajo las condiciones de imperativo acatamiento allí señaladas; obligatoriedad que se desprende de lo dispuesto en el artículo 5° ibidem, a cuyo tenor literal, “Las medidas adoptadas en presente Decreto serán de obligatorio cumplimiento independientemente las instrucciones que se impartan en materia de orden público en virtud de la emergencia sanitaria por pandemia de coronavirus COVID-19”.

Por tal razón, no podía el alcalde municipal de San Miguel de Sema, referir de manera genérica el D.L. 460 y, establecer un canal de comunicación oficial para la prestación del servicio a cargo de la comisaría de familia del ente territorial, a fin de dar por cumplida su obligación legal; pues se insiste, dicha norma nacional le impuso la obligación precisa de regular los aspectos puntuales que dicho servicio debe contener con el propósito fundamental de asegurar la efectiva protección en casos de violencia en el contexto familiar y la adopción de medidas de urgencia para la protección integral de niñas, niños y adolescentes. Valga precisar en este punto, que la importancia del correcto funcionamiento de la comisaría de familia deviene no solo del referido decreto legislativo, sino además de parámetros internacionales²⁹, así

²⁹ *En efecto, en este punto resulta pertinente señalar que la Organización de las Naciones Unidas a través de la entidad para la igualdad de género y el empoderamiento de las mujeres-UNU MUJERES, el pasado 26 de marzo de 2020, emitió unas recomendaciones a los gobiernos para la atención de las mujeres en el marco de la pandemia generada por el Covid-19; puntualmente en cuanto a la atención en casos de violencia, se recomendó lo siguiente: “(...) garantizar que las líneas de atención telefónica y los servicios para todas las víctimas de abuso doméstico se consideren “servicios básicos” y que se mantengan siempre a disposición. Además, es necesario que el ejercicio de la ley sea sensible a las necesidades y dé respuestas ante las llamadas de las víctimas. Sigamos el ejemplo de Quebec y Ontario, que han incluido refugios para mujeres sobrevivientes en la lista de servicios básicos. Así se garantiza que la pandemia no lleve inadvertidamente a situaciones de más trauma, lesiones y muerte durante el periodo de cuarentena, dada la alta proporción de muertes violentas de mujeres ocasionadas por sus parejas (...).”*

como normas constitucionales³⁰ y legales³¹, que claramente resultan de especial importancia en el presente asunto.

Particularmente, en lo que tiene que ver con el interés prevalente y superior del menor, la jurisprudencia de la Corte Constitucional ha señalado que en atención a su situación de vulnerabilidad y debilidad manifiesta, los niños, niñas y adolescentes han centrado el interés de los Estados y de la comunidad internacional, que los ha declarado como sujetos de especial protección por parte del Estado, la sociedad y la familia, a fin de garantizarles un tratamiento preferente y preservarles un proceso de formación y desarrollo en condiciones óptimas y adecuadas³². De modo que, el principio de prevalencia del interés superior del menor, deba proyectarse sobre toda la acción del Estado y de la sociedad “de manera que tanto las autoridades públicas como los particulares, en el ejercicio de sus competencias y en el cumplimiento de las acciones relacionadas con asuntos de menores, deben proceder conforme a dicho principio, haciendo prevalecer en todo caso el deber de asistencia y protección a la población infantil, en procura de garantizar su desarrollo físico, mental, moral, espiritual y social, así como sus condiciones de libertad y dignidad”. (Destacado por la Sala)

A su turno, en lo que tiene que ver con la violencia contra la mujer como una forma de discriminación, desde la misma Constitución, las disposiciones normativas³³ y los tratados internacionales ratificados por Colombia sobre la materia³⁴, se impone la

³⁰ Así, el artículo 42 de la Constitución, señala entre otros aspectos, que i) la familia es el núcleo fundamental de la sociedad, ii) el Estado y la sociedad deben garantizar la protección integral de la familia, iii) las relaciones familiares se basan en la igualdad de derechos y deberes de la pareja, y en el respeto recíproco entre todos los integrantes, y iv) cualquier forma de violencia en la familia se considera destructiva de su armonía y unidad, por lo tanto, debe ser sancionada de conformidad con la ley. En igual sentido, los artículos 43, 44 y 45 constitucionales, establecen expresamente la cláusula de igualdad de derechos y oportunidades entre hombres y mujeres, así como los derechos fundamentales de los niños, niñas y adolescentes, respectivamente.

³¹ La Ley 1098 de 2006 “Por la cual se expide el Código de la Infancia y la Adolescencia”, en el artículo octavo señaló que “se entiende por interés superior del niño, niña y adolescente, el imperativo que obliga a todas las personas a garantizar la satisfacción integral y simultánea de todos sus derechos, que son universales, prevalentes e interdependientes”.

³² Corte Constitucional, sentencia T-858 de 29 de octubre de 2010, M.P. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo.

³³ A nivel interno, dentro de las normas expedidas para tales efectos, se encuentra la Ley 294 de 1996 que desarrollo el artículo 42 superior, que estableció varias medidas de protección, el procedimiento a seguir cuando ocurren actos de violencia y las formas de asistencia a víctimas del maltrato intrafamiliar. En el artículo tercero de dicha ley se identificaron los principios que toda autoridad pública debe seguir al momento de evaluar un caso de violencia intrafamiliar, de los cuales se destacan, i) la primacía de los derechos fundamentales y el reconocimiento de la familia como institución básica de la sociedad; b) que toda forma de violencia en la familia se considera destructiva de su armonía y unidad, y por lo tanto, será prevenida, corregida y sancionada por las autoridades públicas; c) la igualdad de derechos y oportunidades del hombre y la mujer; entre otros.

³⁴ En efecto, la Convención Interamericana Para Prevenir, Sancionar y Erradicar La Violencia Contra La Mujer "Convención De Belem Do Para", en su artículo 8° impone la obligación a los Estados parte de “d. Suministrar los servicios especializados apropiados para la atención necesaria a la mujer objeto de violencia, por medio de entidades de los sectores público y privado, inclusive refugios, servicios de orientación para toda la familia, cuando sea del caso, y cuidado y custodia de los menores afectados”.

obligación a las entidades estatales de proteger a las mujeres de cualquier forma de violencia. Tan es así, que unas de las entidades que tienen a cargo la atención de casos de violencias en el contexto familiar, en donde principalmente aparecen como víctimas las mujeres, las niñas, niños y adolescentes, son precisamente las comisarías de familia, que de acuerdo con el artículo 83 de la Ley 1098 de 2006, “Son entidades distritales o municipales o intermunicipales de carácter administrativo e interdisciplinario, que forman parte del Sistema Nacional de Bienestar Familiar, **cuya misión es prevenir, garantizar, restablecer y reparar los derechos de los miembros de la familia conculcados por situaciones de violencia intrafamiliar y las demás establecidas por la ley**”³⁵ (Destaca la Sala).

Es por ello que, el artículo 87 de la Ley 1098 de 2006, establece como nota característica del servicio de las comisarías de familia, la obligación de **establecer horarios de atención permanentes y continuos**, con la finalidad de asegurar a los niños, las niñas y los adolescentes, la protección y restablecimiento de sus derechos.

Así las cosas, toda vez que se evidencia que la obligación radicada en cabeza del alcalde del Municipio de San Miguel de Sema, para que desarrolle las medidas dispuestas en el D.L. 460 de 2020 a fin de garantizar la prestación del servicio de la comisaría de familia en el marco de la EESE, constituye un imperativo constitucional y legal, en tanto efectiviza la obligación de las entidades públicas de adoptar las medidas necesarias para prevenir, garantizar, restablecer y reparar los derechos de los miembros de la familia conculcados por situaciones de violencia intrafamiliar y; que fue desatendido en el caso concreto, **se exhortará al mandatario local** para que expida una regulación que desarrolle en su integridad las medidas dispuestas en el D.L. 460 de 2020 para la prestación del servicio de las comisarías de familia en el marco de la EESE. En este mismo sentido, se ha pronunciado ya la Sala Plena de este Tribunal con ponencia del Magistrado Oscar Alfonso Granados, en sentencia de única instancia proferida al interior del expediente 15001-23-33-000-2020-00372-00³⁶

³⁵ Dentro de las funciones de la Comisaria de Familia que de modo general le compete conocer de las circunstancias de maltrato, amenaza o vulneración de los niños, niñas y adolescentes suscitados en el contexto de violencia intrafamiliar, de la lectura del artículo 86 ibidem, pueden destacarse las siguientes:

1. Garantizar, proteger, restablecer y reparar los derechos de los miembros de la familia conculcados por situaciones de violencia intrafamiliar.
2. Atender y orientar a los niños, las niñas y los adolescentes y demás miembros del grupo familiar en el ejercicio y restablecimiento de sus derechos.
3. Recibir denuncias y adoptar las medidas de emergencia y de protección necesarias en casos de delitos contra los niños, las niñas y los adolescentes.
4. Recibir denuncias y tomar las medidas de protección en casos de violencia intrafamiliar.

³⁶ Control inmediato de legalidad, Decreto No. 018 de 24 de marzo de 2020 expedido por el Alcalde Municipal de Pauna.

En atención a la importancia que reviste el adecuado funcionamiento de la comisaría de familia y que se puso de relieve en la presente providencia, dicha regulación deberá: **(i)** priorizar los actos urgentes, especialmente cuando esté en peligro la vida e integridad física de la víctima, **(ii)** disponer de medios telefónicos y virtuales exclusivos para la atención de los usuarios y la prestación de los servicios de la comisaría, así como para que realice las notificaciones y citaciones respectivas, **(iii)** ofrecer medios de transporte cuando se requiera el traslado de personas víctimas de violencia intrafamiliar a lugares de protección y aislamiento, **(iv)** adoptar turnos y horarios flexibles que reduzcan la concentración de trabajadores y usuarios en la comisaría de familia, **(v)** diseñar e implementar protocolos para la recepción de denuncias en casos de violencia en el contexto familiar y maltrato infantil y articulación interinstitucional de atención integral a las víctimas, **(vi)** establecer criterios de priorización del servicio y de atención personalizada, en los casos excepcionales en que deba hacerse la atención presencialmente, asegurando espacios de atención aislados, **(vii)** establecer canales de información efectiva a la ciudadanía sobre los servicios de comisarías de familia, **(viii)** desarrollar campañas de prevención en materia de violencia intrafamiliar y delitos sexuales y **(ix)** adelantar monitoreo constante de casos de violencia ya denunciados.

2.5.2. De las medidas para garantizar la prestación de los servicios por parte de las autoridades públicas y la protección laboral de los contratistas de prestación de servicios en el marco del EEESE – Decreto 491 de 2020

El 28 de marzo de 2020 el Presidente de la República expidió el D.L. 491 “Por el cual se adoptan medidas de urgencia para garantizar la atención y la prestación de los servicios por parte de las autoridades públicas y los particulares que cumplan funciones públicas y se toman medidas para la protección laboral y de los contratistas de prestación de servicios de las entidades públicas, en el marco del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica”; al interior del cual, se ocupó de regular, entre otras materias, lo relativo a: **i)** la prestación de los servicios a cargo de los servidores públicos y contratistas del Estado a través del trabajo en casa utilizando las tecnologías de la información y las comunicaciones, **ii)** la notificación o comunicación de actos administrativos por medios electrónicos, **iii)** la ampliación de términos para atender peticiones que se encuentren en curso o se radiquen durante la vigencia de la emergencia sanitaria, **iv)** la suspensión de términos de las actuaciones administrativas o jurisdiccionales en sede administrativa, **v)** la ampliación de la vigencia de permisos, autorizaciones, certificados y licencias, **vi)** las firmas autógrafas mecánicas, digitalizadas o escaneadas de los actos, providencias y decisiones de las autoridades públicas en ausencia de la firma digital, **vii)** la facultad de ampliar el periodo institucional de

gerentes o directores de las Empresas Sociales del Estado, **viii)** las actividades que cumplen los contratistas de prestación de servicios profesionales y de apoyo a la gestión vinculados a las entidades públicas y; **ix)** los reportes a las Aseguradoras de Riesgos Laborales de los servidores públicos y contratistas que durante el período de aislamiento preventivo obligatorio presenten sus servicios a través de teletrabajo o trabajo en casa.

La Corte Constitucional declaró ajustado a derecho el mencionado decreto, con excepción del artículo 12, el párrafo 1° del artículo 6° y la expresión “de los pensionados y beneficiarios del Fondo Nacional de Prestaciones Sociales -FOMAG” contemplada en el inciso 2° del artículo 7°; según informa la página de noticias de esa Corporación, por las siguientes razones:

*“(…) Con ponencia del Magistrado, **Luís Guillermo Guerrero**, la Sala Plena consideró que las disposiciones del Decreto 491 de 2020, salvo el Artículo 12 y los apartados sindicados de los artículos 6° y 7°, se ajustan, en términos generales, al ordenamiento superior, puesto que atienden a los presupuestos formales y materiales establecidos en el derecho positivo (Constitución Política, Ley 137 de 1994 y tratados internacionales sobre derechos humanos).*

Por su parte, se condicionó el artículo 5° bajo el entendido de que la ampliación de términos que contempla para solucionar las peticiones es extensible a los privados que deben atender solicitudes, pues, de conformidad con la legislación vigente sobre la materia, se encuentran en una situación similar a la de las autoridades.

Aunque la autorización de suspensión de las actuaciones administrativas y judiciales en sede administrativa (artículo 6°) puede llegar a afectar el debido proceso, la misma es constitucional, puesto que es una medida temporal que pretende superar de forma racional las afectaciones causadas al desarrollo de las distintas actividades a cargo de las autoridades en razón de las restricciones implementadas para enfrentar la pandemia originada por el COVID-19.

Por su parte, los ajustes a los trámites de los mecanismos alternativos de resolución de conflictos, incluida la conciliación a instancias de la Procuraduría (artículos 9° y 10), son constitucionales, porque no implican la suspensión de los mismos, sino que se circunscriben a señalar la posibilidad de adelantarlos por medios virtuales en términos racionales a fin de garantizar el derecho al debido proceso y evitar la prestación personal de los servicios ante el riesgo sanitario, estableciendo límites como la imposibilidad de adelantar las diligencias si alguna de las partes demuestra que no puede comparecer a las audiencias o aportar pruebas, soportes o anexos. Sin embargo, en tanto el artículo 10 no estableció un límite temporal claro para todos los ajustes procedimentales, y teniendo en cuenta que sería arbitrario prolongar su vigencia más allá del tiempo que dure la emergencia sanitaria, se condiciona la constitucionalidad de esta disposición.

La potestad de ampliar el período institucional de los gerentes y directores de las Empresas Sociales del Estado por un mes (Artículo 13), y la suspensión de los concursos de méritos (Artículo 14), son medidas que buscan la gestión adecuada de la selección de personal del sector público en medio de la

pandemia, las cuales si bien pueden afectar el derecho al acceso a cargos de la administración, ello resulta proporcional a fin de no propiciar escenarios de contagio o generar situaciones que impidan la realización de las expectativas de ingreso al empleo público.

En relación con el artículo 12, la Corte encontró que la disposición resultaba innecesaria desde el punto de vista jurídico y contraría el principio de autonomía de las ramas Legislativa y Judicial, así como de los órganos constitucionalmente autónomos (...)”³⁷ – Negrilla del texto original –.

*En ese panorama, dirá la Sala, que el decreto sometido a examen de esta Sala se ajusta al artículo 6º del Decreto Legislativo No. 491 de 2020, toda vez que esta última disposición está orientada a disponer la suspensión de los términos administrativos y jurisdiccionales en sede administrativa con el único objetivo de prevenir, contener y mitigar los efectos de la Pandemia del COVID-19, propósito que materializa a través del Decreto Municipal No. **022 del 30 de marzo de 2020**. En efecto, las decisiones se dirigen a los siguientes asuntos:*

a. Artículo primero:

- ♣ *Los servidores públicos y contratistas de la administración municipal deberán prestar los servicios a su cargo mediante la modalidad de trabajo en casa, utilizando las tecnologías de la información y las comunicaciones; salvo en aquellos eventos en que no se cuente con los medios tecnológicos para prestar el servicio en los términos indicados, caso en el cual, deberán prestar el servicio de forma presencial y en coordinación con los jefes de la respectiva dependencia.*
- ♣ *El canal oficial de comunicación e información de la administración municipal será: i) para trámites de carácter general el correo electrónico contactenos@sanmigueldesema-boyaca.gov.co y, ii) para comunicarse con cada una de las dependencias de aquella, los correos electrónicos y los números telefónicos que allí se relacionan.*

b. Artículo segundo:

- ♣ *La notificación o comunicación de los actos administrativos deberá hacerse por medios electrónicos y a través de los correos contactenos@sanmigueldesema-boyaca.gov.co o alcaldia@sanmigueldesema-boyaca.gov.co; por lo cual, en todas las peticiones que se presenten deberá indicarse la dirección electrónica autorizada para recibir notificaciones.*

³⁷ Boletín No. 116 (complemento del Boletín de Prensa No 115)

- ♣ *Para garantizar el debido proceso, en el respectivo acto administrativo deberán señalarse los recursos que proceden, la autoridad ante quien se interponen y los términos establecidos para ello.*
- ♣ *Se entenderá que los actos administrativos fueron notificados a partir del momento en que el peticionario acceda al mismo, según el reporte electrónico que genere el sistema.*
- ♣ *Cuando no se posible llevar a cabo la notificación de forma electrónica, deberá seguirse el procedimiento dispuesto en los artículos 67 y ss del CPACA.*

c. Artículo tercero:

- ♣ *Ampliar los términos para atender peticiones que se encuentren en curso o que se radiquen durante la emergencia sanitaria, conforme a lo dispuesto en el artículo 5° del D.L. 491 de 2020. Esto es, treinta (30) días siguientes a su recepción, salvo: (i) las peticiones de documentos y de información que tendrán veinte (20) días y, (ii) las peticiones mediante las cuales se eleve una consulta a las autoridades, que tendrán treinta y cinco (35) días.*

d. Artículo cuarto:

- ♣ *Suspender los términos en todos los procesos administrativos que se adelantan en las dependencias de la administración municipal, los cuales se reanudarán a partir del día hábil siguiente a la superación de la Emergencia Sanitaria declarada por el Ministerio de Salud y Protección Social.*
- ♣ *Durante el término que dure la suspensión y hasta el momento en que se reanuden las actuaciones, no correrán los términos de caducidad, prescripción o firmeza previstos en la ley que regule la materia; con excepción de las actuaciones administrativas relativas a la efectividad de derechos fundamentales.*

e. Artículo quinto:

- ♣ *Cuando un permiso, autorización, certificado o licencia, venza durante el termino de vigencia de la Emergencia Sanitaria y cuyo trámite de renovación no pueda ser realizado con ocasión de las medidas adoptadas para conjurarla, se entenderá prorrogado automáticamente hasta un (1) mes más, contado a partir de la superación de la Emergencia Sanitaria declarada por el Ministerio de Salud y Protección Social.*

- ♣ *Superada la Emergencia Sanitaria, el titular de dicho trámite deberá realizar las actuaciones administrativas para su renovación.*

f. Artículo sexto:

- ♣ *Durante el período de aislamiento preventivo obligatorio, la administración Municipal de San Miguel de Sema, establecerá la firma autógrafa mecánica, digitalizada o escaneada, si no lograrse contar con firma digital para suscribir los actos, providencias y decisiones que se adopten en las diferentes dependencias.*
- ♣ *Cada jefe de despacho será responsable de adoptar las medidas internas para garantizar la seguridad de los documentos que se firmen por este medio.*

g. Artículo séptimo:

- ♣ *Ejercer la facultad de ampliar el periodo institucional de la Gerente de la Empresa Social del Estado Centro de Salud San Miguel de Sema, por un término de 30 días, mediante el acto administrativo que corresponda.*

h. Artículo octavo:

- ♣ *Continuar durante el periodo de aislamiento preventivo obligatorio, con el desarrollo de los objetos y obligaciones contractuales del personal vinculado a la administración municipal, mediante contratos de prestación de servicios profesionales y apoyo a la gestión, mediante el trabajo en casa y haciendo uso de las tecnologías de la información y de las comunicaciones.*
- ♣ *Aquellos contratistas cuyas obligaciones solo se puedan realizar de manera presencial, continuarán percibiendo el valor de los honorarios durante el periodo de aislamiento preventivo obligatorio, previa verificación por parte del supervisor de la cotización al Sistema General de Seguridad Social, sin perjuicio de que una vez superados los hechos que dieron lugar a la Emergencia Sanitaria, cumplan con el objeto y obligaciones en los términos pactados en sus contratos.*

i. Artículo noveno:

- ♣ *Reportar ante las Aseguradoras de Riesgos Laborales el listado de servidores públicos y contratistas vinculados a la administración municipal, que prestarán sus servicios a través de teletrabajo o trabajo en casa, durante el periodo de aislamiento preventivo obligatorio.*

Sobre los artículos primero y segundo del decreto municipal analizado se dirá que, además de referir el contenido de las disposiciones previstas en los artículos 3° y 4°

del decreto legislativo en comento, los desarrollan. Así, la norma de alcance nacional, prevé:

“(…) Artículo 3. Prestación de los servicios a cargo de las autoridades. Para evitar el contacto entre las personas, propiciar el distanciamiento social y hasta tanto permanezca vigente la Emergencia Sanitaria declarada por el Ministerio de Salud y Protección Social, las autoridades a que se refiere el artículo 1 del presente Decreto velarán por prestar los servicios a su cargo mediante la modalidad de trabajo en casa, utilizando las tecnologías de la información y las comunicaciones.

Las autoridades darán a conocer en su página web los canales oficiales de comunicación e información mediante los cuales prestarán su servicio, así como los mecanismos tecnológicos que emplearán para el registro y respuesta de las peticiones.

En aquellos eventos en que no se cuente con los medios tecnológicos para prestar el servicio en los términos del inciso anterior, las autoridades deberán prestar el servicio de forma presencial. No obstante, por razones sanitarias, las autoridades podrán ordenar la suspensión del servicio presencial, total o parcialmente, privilegiando los servicios esenciales, el funcionamiento de la economía y el mantenimiento del aparato productivo empresarial.

En ningún caso la suspensión de la prestación del servicio presencial podrá ser mayor a la duración de la vigencia de la Emergencia Sanitaria declarada por el Ministerio de Salud y Protección Social.

Parágrafo. En ningún caso, los servidores públicos y contratistas del Estado que adelanten actividades que sean estrictamente necesarias para prevenir, mitigar y atender la emergencia sanitaria por causa del Coronavirus COVID-19, y garantizar el funcionamiento de los servicios indispensables del Estado podrán suspender la prestación de los servicios de forma presencial. Las autoridades deberán suministrar las condiciones de salubridad necesarias para la prestación del servicio presencial.

Artículo 4. Notificación o comunicación de actos administrativos. Hasta tanto permanezca vigente la Emergencia Sanitaria declarada por el Ministerio de Salud y Protección Social, la notificación o comunicación de los actos administrativos se hará por medios electrónicos. Para el efecto en todo trámite, proceso o procedimiento que se inicie será obligatorio indicar la dirección electrónica para recibir notificaciones, y con la sola radicación se entenderá que se ha dado la autorización.

En relación con las actuaciones administrativas (Sic) que se encuentren en curso a la expedición del presente Decreto, los administrados deberán indicar a la autoridad competente la dirección electrónica en la cual recibirán notificaciones o comunicaciones. Las autoridades, dentro de los tres (3) días hábiles posteriores a la expedición del presente Decreto, deberán habilitar un buzón de correo electrónico exclusivamente para efectuar las notificaciones o comunicaciones a que se refiere el presente artículo.

El mensaje que se envíe al administrado deberá indicar el acto administrativo que se notifica o comunica, contener copia electrónica del acto administrativo, los recursos que legalmente proceden, las autoridades ante quienes deben interponerse y los plazos para hacerlo. La notificación o comunicación

quedará surtida a partir de la fecha y hora en que el administrado acceda al acto administrativo, fecha y hora que deberá certificar la administración.

En el evento en que la notificación o comunicación no pueda hacerse de forma electrónica, se seguirá el procedimiento previsto en los artículos 67 y siguientes de la Ley 1437 de 2011.

Parágrafo. La presente disposición no aplica para notificación de los actos de inscripción o registro regulada en el artículo 70 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo (...)” – Negrilla del texto original, subraya de la Sala –.

A su turno, en el **Decreto No. 022 de 31 de marzo de 2020**, el Alcalde Municipal de San Miguel de Sema dispuso:

“(…) **ARTÍCULO PRIMERO: Prestación de los servicios a cargo de las autoridades.** Para evitar el contacto entre personas, propiciar el distanciamiento social hasta tanto permanezca vigente la Emergencia Sanitaria declarada por el Ministerio de Salud y Protección Social, la Administración Municipal prestará los servicios a su cargo, mediante la modalidad de trabajo en casa para lo cual se establecerá como canal de comunicación correo oficial de la Entidad: contactenos@sanmigueldesema-boyaca.gov.co para trámites de carácter general.

De igual manera, para comunicarse con alguna de las Dependencias de la Administración Municipal, estarán habilitados los correos electrónicos y los números telefónicos que a continuación se relacionan:

(…)

Parágrafo 1. En aquellos casos en que la situación amerite la prestación del servicio de manera presencial, se programará fecha y hora con los jefes de las respectivas dependencias, a fin de que puedan ser atendidos en las instalaciones de la Alcaldía, previa adopción de las medidas sanitarias y de higiene para evitar la propagación del coronavirus por contacto físico.

Parágrafo 2. Las medidas anteriormente establecidas para la atención al público, estarán vigentes mientras continúe la Emergencia Económica, Social y Ecológica, declarada.

Parágrafo 3. En ningún caso, los servidores públicos y contratistas del Municipio, que adelanten actividades que sean estrictamente necesarias para prevenir, mitigar y atender la emergencia sanitaria por causa del Coronavirus COVID-19, y garantizar el funcionamiento de los servicios indispensables del Estado, podrán suspender la prestación de los servicios de forma presencial. En dicho evento, se adoptarán las condiciones de salubridad necesarias para la prestación del servicio presencial.

ARTÍCULO SEGUNDO: Notificación o comunicación de actos administrativos. Adoptar en la Administración Municipal, a partir de la fecha, la notificación a través de medios electrónicos para lo cual se deberá tener en cuenta el correo electrónico contactenos@sanmigueldesema-boyaca.gov.co o alcaldia@sanmigueldesema-boyaca.gov.co

Se entenderá que todas las peticiones que se eleven ante la Administración Municipal, deberán indicar la dirección electrónica autorizada para recibir notificaciones del trámite correspondiente.

Parágrafo 1. *Para garantizar el debido proceso en las actuaciones surtidas por la Administración Municipal, se deberá indicar el acto administrativo que se está comunicando, los recursos que proceden, la autoridad ante quien se interponen y los términos establecidos para tal fin.*

Parágrafo 2. *Se entenderá que los actos administrativos fueron notificados a partir de la fecha y hora en que el peticionario acceda al acto administrativo, conforme al reporte electrónico que genere el sistema.*

Parágrafo 3. *En el evento que la notificación o comunicación no pueda hacerse de forma electrónica, se seguirá el procedimiento previsto en los artículos 67 y siguientes de la ley 1437 del 2011.*

Parágrafo 4. *La presente disposición no aplica para notificación de los actos de inscripción o registro regulada en el artículo 70 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo (...)” – Negrilla del texto original –.*

*En ese contexto, se observa que a través de la normativa municipal en cita, el burgomaestre obró en desarrollo de lo dispuesto en el D.L. 491 de 2020, en tanto, previó que al interior de la administración municipal: **i)** los servidores públicos y contratistas debían prestar los servicios a su cargo mediante la modalidad de trabajo en casa, utilizando las tecnologías de la información y las comunicaciones; salvo en caso de que no se cuente con los medios tecnológicos para prestar el servicio en los términos indicados, **ii)** el canal oficial de comunicación e información será para trámites de carácter general el correo electrónico contactenos@sanmigueldesema-boyaca.gov.co y para comunicarse con cada una de las dependencias de aquella, los correos electrónicos y los números telefónicos allí enunciados, **iii)** la notificación o comunicación de los actos administrativos se hará por medios electrónicos a las direcciones de correo contactenos@sanmigueldesema-boyaca.gov.co o alcaldia@sanmigueldesema-boyaca.gov.co; **iv)** en el respectivo acto administrativo se señalarán los recursos que proceden, la autoridad ante quien se interponen y los términos establecidos para ello, **v)** se entenderá que los mismos fueron notificados a partir del momento en que el peticionario acceda al mismo y, **vi)** en los casos en que no sea posible llevar a cabo la notificación de forma electrónica, se seguirá el procedimiento dispuesto en los artículos 67 y ss. del CPACA. De allí, que se encuentra satisfecho el tercer presupuesto de procedencia del control inmediato de legalidad de que trata el artículo 136 ibidem.*

Ahora bien, establecido lo anterior, razona la Sala que de conformidad con lo hasta aquí expuesto y sin necesidad de efectuar análisis adicional alguno, se colige sin mayor esfuerzo que tales artículos del decreto municipal en cita, se acompañan con

las medidas adoptadas en los artículos 3° y 4° del D.L. 491 de 28 de marzo de 2020, por lo cual, se declarará su legalidad.

Finalmente, el artículo décimo hace referencia a la vigencia y publicación del acto administrativo. En ese sentido, se concluye sin asomo de duda que esta disposición no es contraria a derecho, en tanto se ajusta al artículo 65 de la Ley 1437 de 2011, el cual prevé que los actos administrativos de carácter general no son obligatorios **mientras no hayan sido publicados** en el diario oficial o en las gacetas territoriales, según el caso.

2.6. Del reconocimiento de personería jurídica:

Obra en el archivo No. 24 del expediente electrónico, memorial poder conferido por Oscar Triviño Gil en su calidad de Alcalde Municipal de San Miguel de Sema (Boyacá) en favor de la profesional del derecho Yosmary Montaña Chaparro identificada con cédula de ciudadanía No. 1.049.628.478 de Tunja y T.P. 304.491 del C.S. de la J (ff. 5 y 6). Para el efecto, se anexaron los soportes correspondientes (ff. 7 a 10).

En atención a que el memorial reúne los requisitos de ley, se le reconocerá personería jurídica a la referida profesional del derecho, para actuar como apoderada judicial del Municipio de San Miguel de Sema dentro del proceso de la referencia, en los términos y para los efectos del poder referido.

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

FALLA:

Primero. Declarar la legalidad del **Decreto No. 022 de 31 de marzo de 2020** expedido por el Alcalde Municipal de San Miguel de Sema, por las razones expuestas en la parte motiva de esta sentencia.

Segundo. Exhortar al alcalde del Municipio de San Miguel de Sema para que, a la mayor brevedad posible, expida una regulación que desarrolle en su integridad las medidas dispuestas en el Decreto Legislativo 460 de 2020 para la prestación del servicio de las comisarías de familia en el marco de la emergencia económica, social y ecológica.

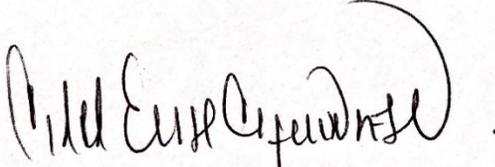
Tercero. Reconocer personería jurídica a la abogada Yosmary Montaña Chaparro identificada con cédula de ciudadanía No. 1.049.628.478 de Tunja y T.P. 304.491 del C.S. de la J, para actuar como apoderada judicial del

Municipio de San Miguel de Sema, en los términos y para los efectos del memorial poder visto a folios 5 y 6 del archivo No. 24 del expediente electrónico.

Cuarto. En firme esta providencia, archívese el expediente dejando las constancias de rigor.

La anterior providencia fue discutida y aprobada por la Sala Plena en sesión virtual de la fecha.

Notifíquese y cúmplase,



CLARA ELISA CIFUENTES ORTIZ
Magistrada



JOSÉ ASCENCIÓN FERNÁNDEZ OSORIO
Magistrado



ÓSCAR ALFONSO GRANADOS NARANJO
Magistrado



FÉLIX ALBERTO RODRÍGUEZ RIVEROS
Magistrado

Medio de control: Control inmediato de legalidad

*Autoridad: **Municipio de San Miguel de Sema***

Expediente: 15001-23-33-000-2020-00607-00



FABIO IVÁN AFANADOR GARCÍA
Magistrado



LUIS ERNESTO ARCINEGAS TRIANA
Magistrado

HOJA DE FIRMAS

Decreto No. 022 de 31 de marzo de 2020

Autoridad: **Municipio de San Miguel de Sema**

Expediente: 15001-23-33-000-2020-00607-00