

Sentencia C-179/20

DECRETO LEGISLATIVO EN DESARROLLO DE ESTADO DE EMERGENCIA PARA GARANTIZAR LA PRESTACION DEL SERVICIO DE LAS COMISARIAS DE FAMILIA-Exequibilidad parcial

ESTADO DE EMERGENCIA ECONOMICA, SOCIAL Y ECOLOGICA DERIVADO DE LA PANDEMIA POR COVID-19-Juicio de constitucionalidad

DECRETO LEGISLATIVO DE ESTADO DE EMERGENCIA ECONOMICA, SOCIAL Y ECOLOGICA-Competencia de la Corte Constitucional

CONSTITUCION POLITICA DE 1991-Establece tres clases de estados de excepción

ESTADOS DE EXCEPCION-Carácter reglado, excepcional y limitado

La regulación constitucional y estatutaria de los estados de excepción se funda en el carácter reglado, excepcional y limitado de los mismos que se garantiza por medio de su regulación en la Constitución y en la Ley 137 de 1994 -en adelante LEEE-, así como mediante sus especiales dispositivos de control político y judicial

ESTADOS DE EXCEPCION-Control político y control jurídico

ESTADO DE EMERGENCIA ECONOMICA, SOCIAL Y ECOLOGICA-Contenido

En virtud del artículo 215 de la Constitución, el estado de emergencia podrá ser declarado por el Presidente de la República y todos los ministros siempre que sobrevengan hechos distintos a los previstos en los artículos 212 y 213 que (i) perturben o amenacen perturbar en forma grave e inminente el orden económico, social y ecológico del país, o que (ii) constituyan grave calamidad pública.

CALAMIDAD PUBLICA-Definición

La calamidad pública alude a un evento o episodio traumático, derivado de causas naturales o técnicas, que altera gravemente el orden económico, social o ecológico, y que ocurre de manera imprevista y sobreviniente.

ESTADO DE EMERGENCIA ECONOMICA, SOCIAL Y ECOLOGICA, O DE GRAVE CALAMIDAD

PUBLICA-Características

El artículo 215 de la Constitución dispone que los decretos legislativos en el marco del estado de emergencia tendrán fuerza de ley y deberán ser (i) motivados, (ii) firmados por el Presidente y todos los ministros; (iii) destinados exclusivamente a conjurar la crisis y a impedir la extensión de sus efectos; (iv) deben referirse a materias que tengan relación directa y específica con el estado de emergencia, y; (v) podrán -de forma transitoria- establecer nuevos tributos o modificar los existentes, los cuales dejarán de regir al término de la siguiente vigencia fiscal, salvo que el Congreso, durante el año siguiente, les otorgue carácter permanente.

ESTADO DE EMERGENCIA ECONOMICA, SOCIAL Y ECOLOGICA, O DE GRAVE CALAMIDAD PUBLICA-Competencia del Congreso de la República

Sobre este aspecto funcional relativo a las competencias del Congreso en el marco de los estados de emergencia, el precitado artículo 215 de la Constitución establece que dicha Corporación (i) 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, (ii) podrá derogar, modificar o adicionar los decretos a que se refiere este artículo, en aquellas materias que ordinariamente son de iniciativa del Gobierno, así como ejercer sus atribuciones constitucionales, y (iii) se reunirá por derecho propio, si no fuere convocado por el Gobierno Nacional.

CONTROL DE CONSTITUCIONALIDAD DE DECRETO LEGISLATIVO DE DESARROLLO DE ESTADO DE EMERGENCIA ECONOMICA, SOCIAL Y ECOLOGICA-Fundamento

CONTROL DE CONSTITUCIONALIDAD DE DECRETO LEGISLATIVO DE DESARROLLO DE ESTADO DE EMERGENCIA ECONOMICA, SOCIAL Y ECOLOGICA-Alcance

ESTADO DE EMERGENCIA ECONOMICA, SOCIAL Y ECOLOGICA DERIVADO DE LA PANDEMIA POR COVID-19-Exequibilidad del Decreto Legislativo 417 de 2020

CONTROL DE CONSTITUCIONALIDAD DE DECRETO DECLARATORIO DE ESTADO DE

EMERGENCIA ECONOMICA, SOCIAL Y ECOLOGICA-Presupuestos formales y materiales

CONTROL DE CONSTITUCIONALIDAD DE ESTADO DE EMERGENCIA-Juicio formal

El examen formal del decreto exige verificar, en su orden, el cumplimiento de tres exigencias básicas: (i) la suscripción por el Presidente de la República y por todos sus ministros; (ii) la expedición en desarrollo del estado de excepción y durante el término de su vigencia; y (iii) la existencia de motivación. Igualmente, en los casos en los cuales la declaratoria del estado de emergencia haya comprendido únicamente determinado ámbito territorial, debe examinarse que los decretos de desarrollo no lo excedan.

El examen material comprende el desarrollo de varios escrutinios que, como lo ha indicado la Corte, constituyen expresiones operativas de los principios que guían los estados de excepción.

CONTROL CONSTITUCIONAL DE DECRETO LEGISLATIVO DE ESTADO DE EMERGENCIA ECONOMICA, SOCIAL Y ECOLOGICA-Juicio de finalidad

A la luz de este juicio, toda medida contenida en los decretos legislativos debe estar directa y específicamente encaminada a conjurar las causas de la perturbación y a impedir la extensión o agravación de sus efectos.

CONTROL CONSTITUCIONAL DE DECRETO LEGISLATIVO DE ESTADO DE EMERGENCIA ECONOMICA, SOCIAL Y ECOLOGICA-Juicio de conexidad material

Con este juicio, se pretende determinar si las medidas adoptadas en el decreto legislativo guardan relación con las causas que dieron lugar a la declaratoria del estado de excepción. La Corte Constitucional ha señalado que la conexidad debe ser evaluada desde dos puntos de vista: (i) interno, esto es, la relación entre las medidas adoptadas y las consideraciones expresadas por el Gobierno nacional para motivar el decreto de desarrollo correspondiente]; y, (ii) externo, es decir, el vínculo entre las medidas de excepción y los motivos que dieron lugar a la declaratoria del estado de emergencia.

CONTROL CONSTITUCIONAL DE DECRETO LEGISLATIVO DE ESTADO DE EMERGENCIA ECONOMICA, SOCIAL Y ECOLOGICA-Juicio de motivación suficiente

(...) ha sido considerado como un juicio que complementa la verificación formal por cuanto busca dilucidar si, además de haberse formulado una fundamentación del decreto de emergencia, el Presidente ha presentado razones que resultan suficientes para justificar las medidas adoptadas. Dicha motivación es exigible frente a cualquier tipo de medidas, siendo particularmente relevante para aquellas que limitan derechos constitucionales, por cuanto el artículo 8 de la LEEE establece que los “decretos de excepción deberán señalar los motivos por los cuales se imponen cada una de las limitaciones de los derechos constitucionales”.

CONTROL CONSTITUCIONAL DE DECRETO LEGISLATIVO DE ESTADO DE EMERGENCIA ECONOMICA, SOCIAL Y ECOLOGICA-Juicio de ausencia de arbitrariedad

(...) tiene por objeto comprobar que en el decreto legislativo no se establezcan medidas que violen las prohibiciones para el ejercicio de las facultades extraordinarias reconocidas en la Constitución, la LEEE y los tratados internacionales de derechos humanos ratificados por Colombia. La Corte Constitucional debe verificar que las medidas adoptadas en los decretos legislativos: (i) no suspendan o vulneren el núcleo esencial de los derechos y libertades fundamentales; que (ii) no interrumpan el normal funcionamiento de las ramas del poder público y de los órganos del Estado y, en particular, (iii) que no supriman o modifiquen los organismos y las funciones básicas de acusación y juzgamiento.

CONTROL CONSTITUCIONAL DE DECRETO LEGISLATIVO DE ESTADO DE EMERGENCIA ECONOMICA, SOCIAL Y ECOLOGICA-Juicio de intangibilidad

(...) parte del reconocimiento que ha hecho la jurisprudencia constitucional acerca del carácter “intocable” de algunos derechos, los cuales, a la luz de los artículos 93 y 214 de la Constitución, no pueden ser restringidos ni siquiera durante los estados de excepción. La Corte ha establecido que en virtud del Derecho Internacional de los Derechos Humanos, se consideran como derechos intangibles el derecho a la vida y a la integridad personal; el derecho a no ser sometido a desaparición forzada, a torturas, ni a tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes; el derecho al reconocimiento de la personalidad jurídica; la prohibición de la esclavitud, la servidumbre y la trata de seres humanos; la prohibición de las penas de destierro, prisión perpetua y confiscación; la libertad de conciencia; la libertad de religión; el principio de legalidad, de favorabilidad y de irretroactividad de la ley penal; el derecho a elegir y ser elegido; el derecho a contraer matrimonio y a la protección de la

familia; los derechos del niño a la protección por parte de su familia, de la sociedad y del Estado; el derecho a no ser condenado a prisión por deudas; y el derecho al habeas corpus. Son igualmente intangibles los mecanismos judiciales indispensables para la protección de esos derechos.

CONTROL CONSTITUCIONAL DE DECRETO LEGISLATIVO DE ESTADO DE EMERGENCIA ECONOMICA, SOCIAL Y ECOLOGICA-Juicio de no contradicción específica

(...) tiene por objeto verificar que las medidas adoptadas en los decretos legislativos: (i) no contraríen de manera específica a la Constitución o a los tratados internacionales; y, (ii) no desconozcan el marco de referencia de la actuación del Ejecutivo en el Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica, esto es, el grupo de medidas descritas en los artículos 47, 48 y 50 de la LEEE. Ha destacado la Corte que entre las prohibiciones se encuentra, por expreso mandato constitucional y legal, la consistente en que el Gobierno no podrá desmejorar los derechos sociales de los trabajadores mediante los decretos contemplados en el artículo 215 de la Constitución.

CONTROL CONSTITUCIONAL DE DECRETO LEGISLATIVO DE ESTADO DE EMERGENCIA ECONOMICA, SOCIAL Y ECOLOGICA-Juicio de incompatibilidad

(...) según el artículo 12 de la LEEE, exige que los decretos legislativos que suspendan leyes expresen las razones por las cuales son irreconciliables con el correspondiente estado de excepción.

CONTROL CONSTITUCIONAL DE DECRETO LEGISLATIVO DE ESTADO DE EMERGENCIA ECONOMICA, SOCIAL Y ECOLOGICA-Juicio de necesidad

(...) previsto en el artículo 11 de la LEEE, implica que las medidas que se adopten en el decreto legislativo sean indispensables para lograr los fines que dieron lugar a la declaratoria del estado de excepción. La Corte ha señalado que este análisis debe ocuparse de: (i) la necesidad fáctica o idoneidad, la cual consiste en verificar fácticamente si las medidas adoptadas permiten superar la crisis o evitar la extensión de sus efectos, de manera tal que se evalúa si el Presidente de la República incurrió o no en un error manifiesto respecto de la utilidad de la medida para superar la crisis; y, (ii) la necesidad jurídica o subsidiariedad que implica verificar la existencia dentro del ordenamiento jurídico ordinario de previsiones

legales que fueran suficientes y adecuadas para lograr los objetivos de la medida excepcional.

CONTROL CONSTITUCIONAL DE DECRETO LEGISLATIVO DE ESTADO DE EMERGENCIA ECONOMICA, SOCIAL Y ECOLOGICA-Juicio de proporcionalidad

(...) exige que las medidas que se adopten en desarrollo de los estados de excepción sean respuestas equilibradas frente a la gravedad de los hechos que causaron la crisis. Igualmente, la Corte ha precisado que el examen de proporcionalidad exige que las restricciones a derechos y garantías constitucionales se impongan en el grado absolutamente necesario para lograr el retorno a la normalidad. Advierte la Corte que este examen particular no excluye, naturalmente, la aplicación del examen de proporcionalidad cuando ello se requiera, por ejemplo, para controlar restricciones a derechos constitucionales, como en el juicio de ausencia de arbitrariedad.

CONTROL CONSTITUCIONAL DE DECRETO LEGISLATIVO DE ESTADO DE EMERGENCIA ECONOMICA, SOCIAL Y ECOLOGICA-Juicio de no discriminación

(...) el cual tiene fundamento en el artículo 14 de la LEEE, exige que las medidas adoptadas con ocasión de los estados de excepción, no pueden entrañar segregación alguna, fundada en razones de sexo, raza, lengua, religión, origen nacional o familiar, opinión política o filosófica o de otras categorías sospechosas. Adicionalmente, este análisis implica verificar que el decreto legislativo no imponga tratos diferentes injustificados.

DECRETO LEGISLATIVO EN DESARROLLO DE ESTADO DE EMERGENCIA PARA GARANTIZAR LA PRESTACION DEL SERVICIO DE LAS COMISARIAS DE FAMILIA-Contenido y alcance

DECRETO LEGISLATIVO DICTADO EN DESARROLLO DE ESTADO DE EMERGENCIA ECONOMICA, SOCIAL Y ECOLOGICA-Requisitos formales

DECRETO LEGISLATIVO DICTADO EN DESARROLLO DE ESTADO DE EMERGENCIA ECONOMICA, SOCIAL Y ECOLOGICA-Requisitos materiales

PREVALENCIA DE LOS DERECHOS DE LOS NIÑOS, NIÑAS Y ADOLESCENTES/DERECHOS DE LOS NIÑOS, NIÑAS Y ADOLESCENTES-Ámbitos de protección

FLAGRANCIA-Alcance/FLAGRANCIA-Supuestos

FISCALIA GENERAL DE LA NACION-Dirección y coordinación de funciones de Policía Judicial

COMISARIA DE FAMILIA-Naturaleza jurídica/COMISARIA DE FAMILIA-Objetivo

Al respecto, cabe recordar que las comisarías de familia son entidades públicas del orden distrital, municipal o intermunicipal de carácter administrativo e interdisciplinario que forman parte del Sistema Nacional de Bienestar Familiar y su misión institucional consiste en prevenir, garantizar, restablecer y reparar los derechos de los miembros de la familia –incluidos también los derechos de las mujeres, adultos mayores y personas con discapacidad– conculcados por situaciones de violencia intrafamiliar.

Expediente: RE-240

Control automático 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”

Magistrado Ponente:

ALBERTO ROJAS RÍOS

La Sala Plena de la Corte Constitucional, integrada por las y los magistrados Carlos Bernal Pulido, Diana Fajardo Rivera, Luis Guillermo Guerrero Pérez, Alejandro Linares Cantillo, Antonio José Lizarazo Ocampo, Gloria Stella Ortiz Delgado, Cristina Pardo Schlesinger, José Fernando Reyes Cuartas y Alberto Rojas Ríos, quien la preside, en ejercicio de sus atribuciones constitucionales y en cumplimiento de los requisitos y trámites establecidos en el Decreto Ley 2067 de 1991, ha proferido la siguiente

SENTENCIA

I. I. ANTECEDENTES

1. 1. Remisión del decreto

Invocando las atribuciones conferidas por el artículo 215 de la Constitución Política, el

Presidente de la República expidió el Decreto Legislativo 460 del 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”.

El Presidente de la República mediante oficio del 24 de marzo de 2020, recibido en la Secretaría General de la Corte Constitucional en la misma fecha, remitió copia auténtica del Decreto Legislativo 460 del 22 de marzo de 2020.

En virtud del sorteo realizado por la Sala Plena, correspondió al magistrado Alberto Rojas Ríos la sustanciación del presente proceso.

2. Trámite preliminar del decreto

Por Auto del 27 de marzo del año en curso, el magistrado sustanciador dispuso (i) asumir el conocimiento de la revisión constitucional del decreto legislativo referido, (ii) ordenar la comunicación del inicio del proceso al señor Presidente de la República y al Presidente del Congreso de la República, (iii) fijar en lista el proceso, (iv) ordenar el traslado al Procurador General de la Nación, e (v) invitar a varias entidades públicas, organizaciones y universidades a efectos de que se pronunciaran sobre su constitucionalidad.

II. TEXTO DEL DECRETO QUE SE REVISA

En razón a la extensión del Decreto Legislativo 460 del 22 de marzo de 2020, este hará parte del ANEXO 1 de esta decisión.

III. INTERVENCIONES

Dado el número de intervenciones presentadas, las mismas harán parte del ANEXO 2 de esta decisión. En consecuencia, se recogerán en el cuerpo de la ponencia solamente de manera esquemática, conforme al siguiente cuadro:

INTERVINIENTE

CONSIDERACIONES RELEVANTES

SOLICITUD

1) Secretaría Jurídica de la Presidencia de la República

El Decreto Legislativo 460 de 2020 cumple los requisitos formales establecidos para su expedición y satisface todos los presupuestos sustanciales de validez.

Exequibilidad

2) Defensoría del Pueblo

El Decreto Legislativo 460 de 2020 cumple los requisitos formales establecidos para su expedición y satisface todos los presupuestos sustanciales de validez.

Exequibilidad

3) Colegio Mayor de Nuestra Señora del Rosario

En los literales b y j del artículo 1 del Decreto Legislativo 460 de 2020 existe una discriminación basada en el sexo de los individuos, al excluir a los hombres del listado de víctimas de violencia intrafamiliar, lo cual contraviene los artículos 13 y 43 de la Carta, así como del principio fundamental de dignidad humana.

Además, el artículo 1 del decreto solo se refiere a la prestación ininterrumpida de los servicios de las comisarías de familia, sin mencionar a los juzgados civiles municipales o promiscuos municipales a los que la ley ha conferido competencia en las jurisdicciones territoriales donde no se han creado comisarías de familia, lo cual deja en una situación de desprotección a las víctimas de la violencia intrafamiliar que se encuentran en las jurisdicciones territoriales que no cuenta con comisarías.

4) Universidad Externado de Colombia

El literal a del artículo 1 del Decreto Legislativo 460 de 2020 dispone que las comisarías de familia deberán priorizar, entre los actos urgentes, las capturas en flagrancia y las inspecciones a los cadáveres, pero dichas funciones son de competencia de la policía judicial

de la Fiscalía General de la Nación, no de las comisarías.

El literal e del artículo 1 del decreto prescribe que las comisarías de familia realicen notificaciones y citaciones por medios virtuales o telefónicos. Ello cual se da en cumplimiento a los compromisos internacionales de Colombia tendientes a generar canales expeditos y sin dilaciones que afecten el debido proceso y la eficacia de las instituciones.

El literal f privilegia la realización virtual de audiencias y sesiones de comités territoriales en que tomen parte las comisarías de familia. La suspensión de audiencias generaría graves perjuicios para las familias, por lo que se debe instar y apoyar a las alcaldías para que doten de todos los medios tecnológicos a las comisarías de familia.

El literal h contempla la adopción de turnos y horarios flexibles para la prestación del servicio de las comisarías, atendiendo las circunstancias particulares de las mujeres cabeza de hogar, pero no se debe excluir a los demás ciudadanos que acrediten pertenecer a un grupo de especial protección constitucional, como los hombres cabeza de hogar.

El literal m ordena adaptar espacios aislados de atención para menores de edad y adultos mayores cuando deba excepcionalmente prestarse la atención presencialmente. En cumplimiento de la orden de aislamiento preventivo obligatorio para menores de edad y adultos mayores de 70 años, las alcaldías deben desplazar al equipo de las comisarías de familia al lugar de atención, y así evitar que estos sujetos de especial protección deban salir del domicilio donde cumplen el aislamiento obligatorio.

El literal q prevé que las comisarías de familia deberán monitorear de forma constante los casos de violencia ya denunciados y las órdenes de alejamiento. Para cumplir con este objetivo, las comisarías de familia deberán hacer uso de los medios tecnológicos con miras a evitar el desplazamiento de menores de edad y adultos mayores.

En relación con el artículo 2 del decreto, este otorga a los procuradores judiciales de familia la facultad para fijar, mediante resolución motivada, obligaciones provisionales en materia de custodia, alimentos y visitas cuando fracase el intento conciliatorio, medida que se transgrede el principio de unidad de materia legislativa, puesto que se trata de una norma de regulación del funcionamiento de las comisarías de familia, de suerte que ninguna atribución corresponde a los procuradores judiciales de familia, quienes hacen parte del ministerio

público y su competencia es reglada.

Exequibilidad condicionada de los literales a, e, f, h, m y q del artículo 1 y del artículo 2

5) Sindicato Nacional de Comisarías de Familia –SINACOF–

El literal a del artículo 1 del Decreto Legislativo 460 de 2020 ordena a las comisarías de familia priorizar inspecciones a cadáveres y capturas en flagrancia, al paso que el artículo 3 establece que es función de la Fiscalía General la Nación disponer de canales de articulación y orientación permanente para fortalecer las funciones de policía judicial en las comisarías de familia. Sin embargo, la actividad de policía judicial es de competencia reservada de la Fiscalía General de la Nación por ministerio de la ley.

El artículo 1 dispone que las comisarías de familia deben prestar atención de forma ininterrumpida, lo cual afecta directamente las prerrogativas laborales de los comisarios, puesto que la mayor parte de los municipios no cuentan con comisarías de familia permanentes y un solo comisario no puede garantizar la prestación ininterrumpida del servicio.

En el artículo 1 se asignan distintas funciones a las comisarías. Sin embargo, la protección de los derechos de los niños en cuanto a violencia intrafamiliar, por expresa disposición legal, es del resorte del defensor de familia adscrito al ICBF, por lo que la comisaría de familia ha de hacerlo en forma subsidiaria cuando en el municipio no exista defensor de familia. Igualmente, la protección de víctimas de violencia intrafamiliar en el sistema judicial no solo corresponde a estas comisarías, sino también de los juzgados de familia.

Exequibilidad condicionada de los artículos 1 y 3

6) Fundación para la Libertad de Prensa –FLIP–

Los literales n y o del artículo 1 del Decreto Legislativo 460 de 2020 imponen a las emisoras comunitarias la difusión de información gratuita por parte de las emisoras comunitarias, lo cual desconoce la precaria situación financiera de las mismas y evade la obligación del Estado de brindar las condiciones para garantizar el derecho a la información. Además, es una medida desproporcionada que vulnera el derecho fundamental a la libertad de expresión, puesto que poder dar paso al abuso por parte de las autoridades y afecta a la

libertad de las emisoras comunitarias de decidir sobre su propia programación.

Por otra parte, los literales n y o del artículo 1 del decreto hacen una distinción injustificada sobre las emisoras comunitarias y las demás radiodifusoras, toda vez que la obligación de difundir información de manera gratuita solo se les impone a las emisoras comunitarias.

Exequibilidad condicionada del artículo 1

7) Universidad La Gran Colombia

El Decreto Legislativo 460 de 2020 cumple los requisitos formales establecidos para su expedición y satisface todos los presupuestos sustanciales de validez.

Exequibilidad

8) Secretaría de la Mujer de Medellín

El Decreto Legislativo 460 de 2020 cumple los requisitos formales establecidos para su expedición y satisface todos los presupuestos sustanciales de validez.

Exequibilidad

9) Universidad de los Andes

El artículo 2 del Decreto Legislativo 460 de 2020 les permite a los alcaldes municipales y distritales suspender la función de conciliación extrajudicial en derecho en asuntos que no versen sobre custodia y alimentos de niños, niñas, adolescentes y adultos mayores, por lo cual los demás procesos carecerán de un debido proceso público y sin dilaciones, en detrimento del acceso a la administración de justicia. Existen posibilidades reales de continuar las audiencias de conciliación de forma virtual, priorizando siempre los casos especiales.

A su vez, el párrafo del artículo 2 del decreto legislativo establece que los procuradores judiciales de familia estarán facultados para fijar, mediante resolución motivada, obligaciones provisionales respecto a custodia, alimentos y visitas, medida que puede modificar las funciones básicas de acusación y juzgamiento en contra del artículo 15 (c) de la Ley 137 de 1994, y que desconoce las calidades que deben cumplir los conciliadores conforme al artículo

5 de la Ley 640 de 2001, así como el escalafón de los funcionarios

facultados para comisionar y con poder de investigación según el artículo 104 de la Ley 1098 de 2006.

Exequibilidad condicionada del artículo 2

10) Women's Link Worldwide

Los literales d e i del artículo 1 del Decreto Legislativo 460 de 2020 omiten la garantía de que los casos de violencia sexual contra niños, niñas o mujeres sea atendido como urgencia médica, toda vez que, si bien se prevé una ruta de atención para víctimas, no es explícita la orden de activar inmediatamente atención adicional en estos casos, ni se dispone la atención de urgencias en salud. Por ello, las medidas adoptadas sobre violencia sexual son insuficientes.

Igualmente, el literal c del decreto señala el deber de brindar orientación psicosocial y asesoría jurídica permanente a través de medios telefónicos y virtuales, pero omite la obligación de información a niñas, adolescentes y mujeres sobre el derecho de interrupción voluntaria del embarazo, lo cual, al no estar contemplado de forma explícita, se corre el riesgo que no sea implementado.

Exequibilidad condicionada del artículo 1

11) Secretaría de la Mujer de Bogotá

El Decreto Legislativo 460 de 2020 debe contemplar que no todos los municipios cuentan con comisarías de familia y no se pueden generar barreras para el acceso a las mismas, por lo que las medidas adoptadas no solo deben estar dirigidas a las comisarías de familia, sino a todas las autoridades que hagan sus veces.

Adicionalmente, los literales b, i y j del artículo 1 del decreto deben contemplar que existen mujeres con mayor riesgo e impacto de violencia en atención al estado socio económico, la ocupación, la edad, el estatus migratorio, la situación de discapacidad, la identidad de género y la orientación sexual.

Igualmente, el literal c del artículo 1 prescribe la prestación del servicio de las comisarías de familia a través de medios telefónicos y virtuales, sin tener en cuenta a personas con limitación o restricción en el acceso a medios tecnológicos, como personas residentes en entornos rurales, o del estrato 1 y 2 de zonas urbanas.

IV. IV. CONCEPTO DEL PROCURADOR GENERAL DE LA NACIÓN

El concepto del jefe del Ministerio Público hará parte del ANEXO 3 de esta decisión, por lo que en el cuerpo de la ponencia solo se hará referencia al sentido de su postura.

En efecto, el Procurador solicita declarar la exequibilidad del Decreto Legislativo 460 de 2020 por encontrar satisfechos los requisitos formales y materiales para su expedición.

V. CONSIDERACIONES DE LA CORTE CONSTITUCIONAL

1. 1. Competencia

La Corte Constitucional es competente para conocer de este proceso, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 215 y 241.7 de la Constitución, en concordancia con los artículos 55 de la Ley Estatutaria de los Estados de Excepción 137 de 1994 y los artículos 36 al 38 del Decreto Ley 2067 de 1991, por tratarse de un decreto legislativo dictado por el Gobierno Nacional en desarrollo de las facultades propias del estado de emergencia declarado mediante el Decreto Legislativo 417 de 2020.

2. Materia objeto de control, problema jurídico y metodología de análisis

Mediante el Decreto Legislativo 417 del 17 de marzo de 2020, el Presidente de la República declaró el estado de emergencia económica, social y ecológica en todo el territorio nacional. Dicho decreto fue declarado exequible por esta Corte mediante la sentencia C-145 de 2020.

En desarrollo de la declaratoria referenciada, el Presidente de la República expidió el Decreto Legislativo No. 460 del 22 de marzo de 2020, “Por el cual se dictan medidas para garantizar el servicio a cargo de las comisarías de familia, dentro del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica”. Esta norma es el objeto de control de constitucionalidad en la presente providencia.

Al proceso de constitucionalidad fueron allegados escritos de intervención por parte de: (i) la Secretaría Jurídica de la Presidencia de la República; (ii) la Defensoría del Pueblo; (iii) el Colegio Mayor de Nuestra Señora del Rosario; (iv) la Universidad Externado de Colombia; (v) el Sindicato Nacional de Comisarías de Familia SINACOF; (vi) la Fundación para la Libertad de Prensa FLIP; (vii) la Facultad de Derecho Universidad La Gran Colombia; (viii) la Secretaría de la Mujer de Medellín; (ix) la Universidad de los Andes; (x) la Organización Women's Link Worldwide, y; (xi) la Secretaría de la Mujer de Bogotá. En términos generales, todos los intervinientes, coinciden en solicitar a la Corte que declare la exequibilidad del Decreto Legislativo 460 de 2020 y precisan algunos aspectos normativos que, en su criterio, deben ser condicionados, conforme se expuso en el cuadro relativo a las intervenciones.

Por su parte, el Procurador General de la Nación rindió Concepto el 15 de mayo de 2020, a través del cual solicita a la Corte Constitucional declarar la exequibilidad del decreto bajo revisión, por considerar que formal y materialmente se ajusta a las exigencias establecidas en el orden jurídico constitucional para este tipo normas.

En tales términos, de acuerdo con la competencia prevista en los artículos 215 y 241.7 Superiores, el problema jurídico en el presente trámite consiste en determinar si el Decreto Legislativo 460 del 22 de marzo de 2020 cumple los presupuestos formales y materiales previstos en la Constitución y desarrollados por la Ley Estatutaria 137 de 1994 y la jurisprudencia de esta Corporación.

Para abordar el problema jurídico anunciado, la Sala Plena seguirá la siguiente metodología: (i) brevemente expondrá una caracterización general de los estados de excepción y, en particular, del estado de emergencia económica, social y ecológica; seguidamente (ii) el fundamento del control de constitucionalidad de los decretos expedidos al amparo del estado de emergencia económica, social o ecológica, enfocándose en el alcance del Decreto Legislativo 417 de 2020, "Por el cual se declara un Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica en todo el territorio Nacional", así como en la sentencia C-145 de 2020, mediante la cual se declaró su exequibilidad; posteriormente (iii) recapitulará los criterios formales y materiales que rigen el control de constitucionalidad de los decretos expedidos en estados de excepción; y, (iv) a partir de ello, precisará el contenido general y específico del decreto legislativo sub examine con el fin de determinar si las medidas allí contenidas cumplen los

requisitos formales y materiales, establecidos en la normativa constitucional.

Durante la vigencia centenaria de la Constitución de 1886 que, en su artículo 121 consagró la figura del estado de sitio, Colombia fue gobernada por periodos indefinidos mediante atribuciones que eran de carácter excepcional y que deformaron la separación de poderes en virtud del excesivo presidencialismo permitido por la indeterminación y el uso desmesurado de esa excepcionalidad. Debido a esa experiencia que transformó lo excepcional en ordinario, la Constitución de 1991 consagró una figura distinta denominada los estados de excepción, basada en la distinción entre las diversas modalidades de guerra exterior, conmoción interior y estado de emergencia económica, social y ecológica, los cuales se caracterizan por estar sometidos a limitaciones temporales y materiales, entre las que se encuentra su carácter transitorio, el respeto a los derechos humanos y el control político y judicial de las medidas que se adopten en su desarrollo.

En efecto, los artículos 212 al 215 de la Constitución Política establecen los estados de excepción que, de manera excepcional facultan al Presidente de la República para que, con la firma de todos los ministros, declare un estado de excepción.

En aproximación a la materia que en esta oportunidad suscita el control de la Corte, el ejercicio de tales facultades legislativas excepcionales originadas en la declaratoria del estado de emergencia económica, social y ecológica está sometido a principios y reglas, en especial a los derechos y garantías contenidos en la Carta Política (arts. 11-94), a las normas que sobre la materia se integran al bloque de constitucionalidad (art. 93) y, por supuesto, a la Ley Estatutaria de los Estados de Excepción 137 de 1994.

En atención al conjunto de normas que sistemáticamente deben observar los estados de emergencia económica, social y ecológica, la jurisprudencia constitucional en numerosas oportunidades se ha pronunciado en torno a la naturaleza y alcance de esta institución prevista en el artículo 215 de la Constitución Política y se ha ocupado de precisar las fuentes, criterios y estándares que esta Corte debe examinar a efectos de juzgar la constitucionalidad de los decretos de desarrollo que dicta el Presidente de la República.

A continuación, la Corte reiterará los aspectos básicos sobre esta específica materia con el propósito de aplicarlos al análisis de constitucionalidad del Decreto Legislativo 460 de 2020

sometido a examen en esta oportunidad.

La regulación constitucional y estatutaria de los estados de excepción se funda en el carácter reglado, excepcional y limitado de los mismos que se garantiza por medio de su regulación en la Constitución y en la Ley 137 de 1994 -en adelante LEEE-, así como mediante sus especiales dispositivos de control político y judicial.

En efecto, la Constitución dispone de un complejo sistema de controles políticos específicos para los estados de excepción, tales como: (i) la autorización del Senado para la declaratoria del estado de guerra exterior; (ii) el concepto favorable del Senado para la segunda prórroga del estado de conmoción interior; (iii) las reuniones del Congreso por derecho propio; (iv) los informes que debe presentar el Gobierno Nacional al Congreso de la República sobre su declaratoria y evolución; y, finalmente, (v) la competencia del Congreso para establecer la responsabilidad política del Presidente y de los ministros por la declaratoria del estado de emergencia económica, social y ecológica, o que constituya grave calamidad pública, sin la ocurrencia de los supuestos contemplados en los preceptos constitucionales, o por el abuso en el ejercicio de las facultades excepcionales.

En perspectiva de esa naturaleza reglada, la Constitución instituye el control judicial, automático e integral de los decretos legislativos expedidos en el marco de los estados de excepción, según lo dispuesto en los artículos 212 a 215 de la Constitución, el cual está desarrollado por los artículos 55 de la LEEE y 36 a 38 del Decreto Ley 2067 de 1991.

En virtud del artículo 215 de la Constitución, el estado de emergencia podrá ser declarado por el Presidente de la República y todos los ministros siempre que sobrevengan hechos distintos a los previstos en los artículos 212 y 213 que (i) perturben o amenacen perturbar en forma grave e inminente el orden económico, social y ecológico del país, o que (ii) constituyan grave calamidad pública. Este último concepto ha sido definido por la Corte Constitucional como “una desgracia o infortunio que afecta intempestivamente a la sociedad o a un sector importante de ella...”. La calamidad pública alude a un evento o episodio traumático, derivado de causas naturales o técnicas, que altera gravemente el orden económico, social o ecológico, y que ocurre de manera imprevista y sobreviniente.

Sobre este elemento de orden fáctico, la Corte ha precisado que “los acontecimientos, no solo deben tener una entidad propia de alcances e intensidad traumáticas, que logren

conmocionar o trastocar el orden económico, social o ecológico, lo cual caracteriza su gravedad, sino que, además, deben constituir una ocurrencia imprevista, y por ello diferentes a los que se producen regular y cotidianamente, esto es, sobrevinientes a las situaciones que normalmente se presentan en el discurrir de la actividad de la sociedad, en sus diferentes manifestaciones y a las cuales debe dar respuesta el Estado mediante la utilización de sus competencias normales”. En esos precisos términos, esta Corporación ha reconocido que la calamidad pública puede tener una causa natural, como ha sucedido por cuenta de temblores o terremotos, avalanchas, desbordamientos de ríos, inundaciones, etc., o puede tener una causa técnica, como es el caso del cierre de una frontera internacional o “accidentes mayores tecnológicos”.

El artículo 215 de la Constitución dispone que los decretos legislativos en el marco del estado de emergencia tendrán fuerza de ley y deberán ser (i) motivados, (ii) firmados por el Presidente y todos los ministros; (iii) destinados exclusivamente a conjurar la crisis y a impedir la extensión de sus efectos; (iv) deben referirse a materias que tengan relación directa y específica con el estado de emergencia, y; (v) podrán -de forma transitoria- establecer nuevos tributos o modificar los existentes, los cuales dejarán de regir al término de la siguiente vigencia fiscal, salvo que el Congreso, durante el año siguiente, les otorgue carácter permanente.

En punto de la temporalidad, la Constitución prescribe que la declaratoria del estado de emergencia económica, social y ecológica sólo puede llevarse a cabo por períodos hasta de treinta días en cada caso, que sumados no podrán exceder de noventa días en el año calendario. En ese sentido, el decreto que declara el estado de emergencia debe indicar el término dentro del cual el Presidente va a hacer uso de las facultades extraordinarias y convocar al Congreso, si este no se hallare en funcionamiento, para que se reúna dentro de los diez días siguientes al vencimiento de dicho término. Sobre este aspecto funcional relativo a las competencias del Congreso en el marco de los estados de emergencia, el precitado artículo 215 de la Constitución establece que dicha Corporación (i) 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, (ii) podrá derogar, modificar o adicionar los decretos a que se refiere este artículo, en aquellas materias que ordinariamente son de iniciativa del Gobierno,

así como ejercer sus atribuciones constitucionales, y (iii) se reunirá por derecho propio, si no fuere convocado por el Gobierno Nacional.

Pues bien, en casi tres décadas transcurridas desde la expedición de la Constitución Política de 1991 se han declarado estados de emergencia económica, social y ecológica por distintas razones, a saber: (i) la fijación de salarios de empleados públicos; (ii) la crisis en el servicio público de energía eléctrica; (iii) desastres naturales; (iv) la revaluación del peso frente al dólar; (v) el deterioro de la situación de los establecimientos de crédito; (vi) las actividades relacionadas con el manejo, aprovechamiento e inversión de los recursos captados del público; (vii) los servicios públicos de la seguridad social y la atención en salud; y, (viii) la situación fronteriza con Venezuela.

En esta oportunidad, debido a los efectos causados por el actual brote de enfermedad por coronavirus Covid-19, el Presidente de la República mediante el Decreto 417 del 17 de marzo de 2020 declaró un estado de emergencia económica, ecológica y social en todo el territorio nacional, medida que fue declarada exequible por esta Corporación en virtud de la sentencia C-145 de 2020, como se pasa a recapitular.

4. Fundamento y alcance del control judicial de los decretos expedidos al amparo del estado de emergencia económica, social o ambiental (El Decreto Legislativo 417 de 2020 y la sentencia C-145 de 2020)

De las consideraciones precedentes se concluye que los estados de excepción son respuestas fundadas en la juridicidad que la Constitución contempla para sobreponerse a circunstancias irregulares que no pueden ser conjuradas por el Estado a partir de sus atribuciones ordinarias. En el Estado constitucional y democrático de derecho se trata de una competencia cuya filosofía limitada exige cumplir una serie de presupuestos de orden constitucional que debe satisfacer tanto el decreto matriz que declara el estado de excepción, como aquellos que desarrollan las medidas extraordinarias para hacer frente a la situación de anormalidad. Desde una perspectiva dogmática, tales presupuestos están orientados a que lo excepcional no se convierta en ordinario y orgánicamente justifican la atribución de la Corte para verificar la correspondencia entre los decretos y la Constitución.

A modo de contrapeso entonces, la Corte ha reiterado que los presupuestos aludidos se encuentran en tres niveles normativos que se integran armónicamente al parámetro de

constitucionalidad con sujeción la cual la Corte examina su conformidad, a saber: (i) las disposiciones de la Carta Política que regulan los estados de excepción (arts. 212 a 215 C.P.); (ii) el desarrollo de esas reglas, previstas en la LEEE; y, (iii) las normas de derecho internacional de los derechos humanos que prevén tanto los requisitos de declaratoria, como las garantías que no pueden ser suspendidas en esas situaciones excepcionales (derechos intangibles) (arts. 93.1 y 214 C.P.).

En términos prácticos, la existencia de este régimen jurídico al cual se sujetan las competencias que surgen de la declaratoria de un estado de emergencia obligan al Gobierno a actuar conforme a las normas nacionales que rigen los estados de excepción y, a la vez, exige que las suspensiones extraordinarias de los derechos y libertades fundamentales como consecuencia de la emergencia no sean incompatibles con las obligaciones del Estado, en particular, con aquellas derivadas del derecho internacional humanitario y del derecho internacional de los derechos humanos.

Pues bien, en aproximación a la cuestión de constitucionalidad que en esta oportunidad concita la atención de la Sala Plena, es preciso recordar que en virtud del Decreto Legislativo 417 del 17 de marzo de 2020, el Presidente de la República declaró el estado de emergencia económica, social y ecológica en todo el territorio nacional. La declaratoria de estado de emergencia estuvo precedida de la advertencia dada por la Organización Mundial de la Salud, el 7 de enero de 2020 en el sentido de identificar el nuevo coronavirus Covid-19 como emergencia de salud pública de importancia internacional y de la solicitud del 9 de marzo del mismo año de dicha organización internacional, orientada a solicitar a todos los países la adopción de medidas prematuras con el objetivo de detener la transmisión y prevenir la propagación del virus.

El 11 de marzo de 2020 la OMS declaró el brote de enfermedad por coronavirus Covid-19 como una pandemia, esencialmente por la velocidad de su propagación y la escala de trasmisión. Lo anterior, habida cuenta de que a esa fecha se habían notificado cerca de 125.000 casos de contagio en 118 países y que a lo largo de esas últimas dos semanas el número de casos notificados fuera de la República Popular China se había multiplicado 13 veces, mientras que el número de países afectados se había triplicado, por lo que instó a los países a la adopción de acciones urgentes.

Ante dicho panorama, preliminarmente por Resolución No. 380 del 10 de marzo de 2020, el Ministerio de Salud y Protección Social adoptó como medida preventiva sanitaria el aislamiento y cuarentena de las personas que arribaran a Colombia desde la República Popular China, Francia, Italia y España. Solo dos días después, mediante Resolución 385 del 12 de marzo de 2020, el Ministerio de Salud y Protección Social, de conformidad con lo establecido en el artículo 69 de la Ley 1753 de 2015, “Por la cual se expide el Plan Nacional de Desarrollo 2014-2018 ‘Todos por un nuevo país’”, declaró el estado de emergencia sanitaria por causa del coronavirus Covid-19 en todo el territorio nacional hasta el 30 de mayo de 2020 y, en virtud de la misma, adoptó una serie de medidas con el objetivo de prevenir y controlar la propagación del virus y mitigar sus efectos.

No obstante las medidas reglamentarias previamente referenciadas, ante el aumento vertiginoso de casos reportados a nivel mundial por la OMS y la confirmación de los primeros 75 casos de coronavirus Covid-19 detectados en Colombia, el Gobierno Nacional consideró necesario adoptar medidas extraordinarias orientadas a conjurar los efectos de la pandemia, en particular, mecanismos de apoyo al sector salud.

De ese modo, con fundamento en el artículo 215 de la Constitución, mediante el Decreto 417 de 2020, el Gobierno Nacional declaró el estado de emergencia económica, ecológica y social, en aras de “fortalecer las acciones dirigidas a conjurar los efectos de la crisis, así como a mejorar la situación de los contagiados y evitar una mayor propagación del Covid-19.” En sustento de la medida, en la parte motiva del Decreto 417 de 2020 el Gobierno advierte que, con el fin de reducir la movilidad, la aglomeración y la congregación en los sitios públicos, así como para evitar una mayor afectación de las distintas actividades económicas, el empleo, la industria y el comercio, se requiere adoptar el estado de emergencia económica, social o ecológica y que tales medidas se implementarán mediante decretos legislativos de desarrollo, entre los cuales se encuentra el Decreto 557 de 2020 objeto de examen en esta oportunidad.

El Decreto Legislativo 417 de 2020 fue declarado exequible mediante sentencia C-145 de 2020. Como fundamento de tal declaratoria de exequibilidad, la Corte, en suma, consideró que (i) se cumplieron los requisitos formales; (ii) se expidió tras una situación catastrófica, imprevisible, grave, sobreviniente e intempestiva, que configuró una auténtica calamidad pública; (iii) se fundó en una hipótesis no generada por una guerra exterior o conmoción

interior; (iv) se expidió porque las facultades ordinarias del Ejecutivo resultan insuficientes para responder a la crisis, y que, por lo tanto, (v) cumplía con los requisitos de identidad, fácticos, valorativos, de necesidad de las medidas extraordinarias y de insuficiencia de las medidas ordinarias.

A juicio de esta Corporación, el Presidente de la República, junto a quienes integran el Gobierno Nacional, lejos de una valoración arbitraria o en un error de apreciación manifiesto, ejercieron apropiadamente sus facultades dentro del margen razonable de análisis que establece la Constitución. En ese sentido, la Corte sostuvo que la dimensión 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 negativa la protección efectiva de los derechos constitucionales de millones de personas. Sobre este aspecto, consideró que 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, tiene grandes repercusiones económicas y sociales al desequilibrar intensamente la sostenibilidad individual, de los hogares y de las empresas, así como las finanzas del Estado.

Asimismo, dentro de las consideraciones base de la precitada sentencia C-145 de 2020, la Corte resaltó que, si bien el control constitucional tanto del decreto declaratorio, como de los decretos legislativos de desarrollo que lo concretan es estricto, era necesario flexibilizar algunos de los estándares, ponderando entre la necesidad de esa estrictez en el control, pero también en la visualización de las amplias potestades que posee el gobierno para la mitigación y contención de la crisis. En la sentencia en cita la Corte se pronunció de la siguiente manera:

“Advertido que ese escrutinio judicial ha sido siempre riguroso, esta vez la Corte quiere poner en evidencia que, en los 28 años de vigencia de la actual Carta Política, no se había presentado una crisis de las proporciones que ahora materializa la pandemia del Covid-19, y por tanto ello obliga el aplicar un nivel de intensidad que entienda tan especiales vicisitudes y particularidades. Habrá de ser un juicio atenuado, en todo caso distinto, que de una manera más adecuada, oportuna y eficaz valore las circunstancias reales que propiciaron la declaratoria de esta emergencia.

Los sucesos que exponen de manera más evidente al país a una grave calamidad sanitaria y que materializan de un modo claro perturbaciones y amenazas al orden económico, social y ecológico, pueden aparejar para el ejecutivo un mayor margen de apreciación para declarar el estado de emergencia, pero además para la escogencia de los remedios y soluciones que permitan una vuelta pronta a la normalidad.

(...)

Y por ello, valga la reiteración, la Corte en esta ocasión sobre los decretos legislativos o de desarrollo de la EES, ejercerá el control constitucional que le corresponde, con una amplia flexibilidad, pues la magnitud de esta crisis no tiene antecedentes en los tiempos recientes, de allí que el escrutinio que haga este Tribunal tendrá en cuenta la amplia capacidad de acción que acompaña al señor Presidente de la República, de cara a los remedios que estime necesarios para conjurar la crisis, en tanto y cuanto estos guarden la razonable conexidad con los hechos que motivaron la declaratoria del EEES.”

El precitado fundamento consignado en la sentencia C-145 de 2020 será, por consiguiente, aplicado como parámetro jurisprudencial a los juicios formal y material que en esta oportunidad le compete a la Corte, conforme se plantea en las consideraciones que se exponen a continuación.

5. Criterios formales y materiales que rigen el control de constitucionalidad (Reiteración de jurisprudencia)

La jurisprudencia de este Tribunal ha establecido que el control constitucional de los decretos expedidos al amparo del estado de emergencia tiene dos facetas: formal y material. Se trata de un detallado escrutinio que tiene por objeto asegurar que todos los límites previstos para el ejercicio de las facultades de excepción sean debidamente respetados por el Gobierno Nacional.

El examen formal del decreto exige verificar, en su orden, el cumplimiento de tres exigencias básicas: (i) la suscripción por el Presidente de la República y por todos sus ministros; (ii) la expedición en desarrollo del estado de excepción y durante el término de su vigencia; y, (iii) la existencia de motivación. Igualmente, en los casos en los cuales la declaratoria del estado

de emergencia haya comprendido únicamente determinado ámbito territorial, debe examinarse que los decretos de desarrollo no lo excedan.

El examen material comprende el desarrollo de varios escrutinios que, como lo ha indicado la Corte, constituyen expresiones operativas de los principios que guían los estados de excepción. La práctica decisonal de este Tribunal evidencia algunas divergencias en el orden, contenido y agrupación de tales juicios. Si bien tales diferencias no han afectado el rigor del control constitucional, es oportuno unificar su alcance a fin de enunciar y caracterizar cada uno de los juicios indicando, adicionalmente, el orden en que deben ser aplicados.

5.1. El juicio de finalidad está previsto por el artículo 10 de la LEEE. A la luz de este juicio, toda medida contenida en los decretos legislativos debe estar directa y específicamente encaminada a conjurar las causas de la perturbación y a impedir la extensión o agravación de sus efectos.

5.2. El juicio de conexidad material está previsto por los artículos 215 de la Constitución y 47 de la LEEE. Con este juicio se pretende determinar si las medidas adoptadas en el decreto legislativo guardan relación con las causas que dieron lugar a la declaratoria del estado de excepción. La Corte Constitucional ha señalado que la conexidad debe ser evaluada desde los siguientes dos puntos de vista: (i) interno, esto es, la relación entre las medidas adoptadas y las consideraciones expresadas por el Gobierno Nacional para motivar el decreto de desarrollo correspondiente, y (ii) externo, es decir, el vínculo entre las medidas de excepción y los motivos que dieron lugar a la declaratoria del estado de emergencia.

5.3. El juicio de motivación suficiente ha sido considerado como un juicio que complementa la verificación formal por cuanto busca dilucidar si, además de haberse formulado una fundamentación del decreto de emergencia, el Presidente ha presentado razones que resultan suficientes para justificar las medidas adoptadas. Dicha motivación es exigible frente a cualquier tipo de medidas, siendo particularmente relevante para aquellas que limitan derechos constitucionales, por cuanto el artículo 8 de la LEEE establece que los “decretos de excepción deberán señalar los motivos por los cuales se imponen cada una de las limitaciones de los derechos constitucionales”.

5.4. El juicio de ausencia de arbitrariedad tiene por objeto comprobar que en el decreto

legislativo no se establezcan medidas que violen las prohibiciones para el ejercicio de las facultades extraordinarias reconocidas en la Constitución, la LEEE y los tratados internacionales de derechos humanos ratificados por Colombia. La Corte Constitucional debe verificar que las medidas adoptadas en los decretos legislativos (i) no suspendan o vulneren el núcleo esencial de los derechos y libertades fundamentales, (ii) no interrumpen el normal funcionamiento de las ramas del poder público y de los órganos del Estado y, en particular, (iii) no supriman o modifiquen los organismos y las funciones básicas de acusación y juzgamiento.

5.5. El juicio de intangibilidad parte del reconocimiento que ha hecho la jurisprudencia constitucional acerca del carácter “intocable” de algunos derechos, los cuales, a la luz de los artículos 93 y 214 de la Constitución, no pueden ser restringidos ni siquiera durante los estados de excepción. La Corte ha establecido que, en virtud del derecho internacional de los derechos humanos, se consideran como derechos intangibles el derecho a la vida y a la integridad personal; el derecho a no ser sometido a desaparición forzada, a torturas, ni a tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes; el derecho al reconocimiento de la personalidad jurídica; la prohibición de la esclavitud, la servidumbre y la trata de seres humanos; la prohibición de las penas de destierro, prisión perpetua y confiscación; la libertad de conciencia; la libertad de religión; el principio de legalidad, de favorabilidad y de irretroactividad de la ley penal; el derecho a elegir y ser elegido; el derecho a contraer matrimonio y a la protección de la familia; los derechos del niño a la protección por parte de su familia, de la sociedad y del Estado; el derecho a no ser condenado a prisión por deudas; y, el derecho al habeas corpus. Son igualmente intangibles los mecanismos judiciales indispensables para la protección de esos derechos.

5.6. El juicio de no contradicción específica tiene por objeto verificar que las medidas adoptadas en los decretos legislativos (i) no contraríen de manera específica a la Constitución o a los tratados internacionales que hacen parte del bloque de constitucionalidad, y (ii) no desconozcan el marco de referencia de la actuación del Ejecutivo en el estado de emergencia económica, social y ecológica, esto es, el grupo de medidas descritas en los artículos 47, 49 y 50 de la LEEE. Ha destacado la Corte que entre las prohibiciones se encuentra, por expreso mandato constitucional y legal, la consistente en que el Gobierno no podrá desmejorar los derechos sociales de los trabajadores mediante los decretos contemplados en el artículo 215.

5.7. El juicio de incompatibilidad, según el artículo 12 de la LEEE, exige que los decretos legislativos que suspendan leyes expresen las razones por las cuales son irreconciliables con el correspondiente estado de excepción.

5.8. El juicio de necesidad, previsto en el artículo 11 de la LEEE, implica que las medidas que se adopten en el decreto legislativo sean indispensables para lograr los fines que dieron lugar a la declaratoria del estado de excepción. La Corte ha señalado que este análisis debe ocuparse (i) de la necesidad fáctica o idoneidad, la cual consiste en verificar fácticamente si las medidas adoptadas permiten superar la crisis o evitar la extensión de sus efectos, de manera tal que se evalúa si el Presidente de la República incurrió o no en un error manifiesto respecto de la utilidad de la medida para superar la crisis; y, (ii) de la necesidad jurídica o subsidiariedad que implica verificar la existencia dentro del ordenamiento jurídico ordinario de previsiones legales que fueran suficientes y adecuadas para lograr los objetivos de la medida excepcional.

5.9. El juicio de proporcionalidad, que se desprende del artículo 13 de la LEEE, exige que las medidas que se adopten en desarrollo de los estados de excepción sean respuestas equilibradas frente a la gravedad de los hechos que causaron la crisis. Igualmente, la Corte ha precisado que el examen de proporcionalidad exige que las restricciones a derechos y garantías constitucionales se impongan en el grado absolutamente necesario para lograr el retorno a la normalidad. Advierte la Corte que este examen particular no excluye, naturalmente, la aplicación del examen de proporcionalidad cuando ello se requiera, por ejemplo, para controlar restricciones a derechos constitucionales, por ejemplo, en el juicio de ausencia de arbitrariedad.

5.10. El juicio de no discriminación, el cual tiene fundamento en el artículo 14 de la LEEE, exige que las medidas adoptadas con ocasión de los estados de excepción no pueden entrañar segregación alguna, fundada en razones de sexo, raza, lengua, religión, origen nacional o familiar, opinión política o filosófica o de otras categorías sospechosas. Adicionalmente, este análisis implica verificar que el decreto legislativo no imponga tratos diferentes injustificados.

6. 6. Contenido general del Decreto Legislativo de desarrollo 460 del 22 de marzo de 2020

En desarrollo de la mencionada declaratoria de estado de emergencia económica, social y

ecológica, el Presidente de la República expidió el Decreto Legislativo 460 del 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”. Este decreto legislativo de desarrollo es el objeto de control constitucional en la presente sentencia.

El Decreto Legislativo 460 de 2020 tiene por finalidad explícita “...flexibilizar la obligación de atención personalizada a las y los usuarios de las comisarías de familia y establecer mecanismos de atención mediante la utilización de medios tecnológicos, que permitan reducir la congregación de personas en las dependencias de las comisarías de familia, sin que ello afecte la continuidad y efectividad de las actuaciones administrativas y jurisdiccionales a su cargo.”

Para dicho propósito, en términos generales, ordena a los alcaldes distritales y municipales garantizar la atención de las comisarías de familia del país, para que actúen en casos de violencia en el contexto familiar, adopten medidas de urgencia, criterios de priorización del servicio y atención personalizada para casos de riesgo de feminicidio, violencia y acoso sexual, violencia psicológica y física, amenazas o hechos de violencia en general contra niños, niñas, adolescentes, mujeres, adultos mayores y personas en situación de discapacidad.

Para el cumplimiento de estas funciones por parte de los mandatarios locales, el decreto objeto de revisión establece funciones y fija lineamientos a las comisarías de familia que tienen como propósito esencial proteger a las víctimas de violencia intrafamiliar en el contexto de la calamidad causada por la pandemia. Entre las medidas, cabe destacar que se les ordena priorizar, en el marco de las funciones de policía judicial, actos urgentes de protección cuando esté en peligro la vida e integridad física de la víctima, las capturas en flagrancia y las inspecciones a los cadáveres.

Asimismo, el deber de ofrecer medios de transporte adecuado a la situación de emergencia sanitaria cuando se requiera el traslado de niñas, niños, adolescentes, mujeres y personas mayores, víctimas de violencia intrafamiliar a lugares de protección y aislamiento.

Para reducir la presencia física de la comunidad en las sedes de las comisarías, se dispone que tendrán que contar con medios telefónicos y virtuales de uso exclusivo para que puedan

brindar orientación psicosocial y asesoría jurídica permanente a las y los usuarios, incluidas entrevistas y seguimientos a los casos.

Además, se establece el deber de las comisarías de familia de implementar protocolos de recepción de denuncias en casos de violencia en el contexto familiar y maltrato infantil, así como articular la ruta interinstitucional de atención integral a las víctimas, mediante medios telefónicos y virtuales. En esos casos, la Fiscalía General de la Nación dispondrá de canales de articulación y orientación permanente para fortalecer las funciones de policía judicial en las comisarías de familia. Finalmente, en ese ámbito funcional se les atribuye a los procuradores judiciales en familia la definición provisoria de aspectos como el régimen de custodia, alimentos y visitas.

Con todo, el contenido normativo específico de cada previsión será detallado más adelante cuando se efectúe el examen material de cada una de las medidas contempladas en el decreto.

7. Examen de los presupuestos formales del Decreto Legislativo 460 de 2020

De conformidad con lo hasta ahora expuesto, el control de constitucionalidad de los decretos legislativos comprende evaluar si tales instrumentos normativos cumplen con los requisitos, formales y materiales previstos en las normas de rango constitucional, en la Ley Estatutaria de los Estados de Excepción y en la jurisprudencia constitucional.

En virtud de lo anterior, la Sala Plena procederá, en primer término, con la verificación de los requisitos formales del decreto legislativo sub examine.

El examen formal consiste en corroborar que el decreto legislativo cumpla con lo siguiente: (i) que esté motivado, (ii) que esté suscrito por el Presidente y todos los Ministros, (iii) que sea expedido durante la vigencia y en desarrollo del respectivo estado de excepción y, finalmente, (iv) que determine el ámbito territorial para su aplicación.

En el caso específico del Decreto Legislativo 460 de 2020, la Corte encuentra que cumple cabalmente con todos y cada uno de tales requisitos. En efecto, dicho decreto:

1. %1.1. Está debidamente motivado

En sus considerandos, el decreto legislativo objeto de examen expresamente señala los hechos y razones que motivan su expedición, los propósitos que persigue, así como los fundamentos específicos de las medidas adoptadas, su importancia, su necesidad y, finalmente, su relación con la calamidad pública que dio lugar a la expedición del estado de emergencia económica, social y ecológica declarado mediante el Decreto matriz 417 de 2020.

6.2. Fue expedido y suscrito por el Presidente de la República, con la firma de todos sus Ministros

La Corte constata que suscriben el decreto las y los ministros en el siguiente orden: del Interior, de Relaciones Exteriores, de Hacienda y Crédito Público, de Justicia y del Derecho, de Defensa Nacional, de Agricultura y Desarrollo Rural, de Salud y Protección Social, del Trabajo, de Minas y Energía, de Comercio, Industria y Turismo, de Educación Nacional, Ambiente y Desarrollo Sostenible, de Vivienda Ciudad y Territorio, de Tecnologías de la Información y las Comunicaciones, de Transporte, de Cultura, de Ciencia, Tecnología e Innovación, y del Deporte. En consecuencia, la Sala Plena encuentra satisfecho el requisito atinente a la suscripción.

6.3. Fue expedido durante la vigencia y en desarrollo del Estado de Emergencia económica, social y ecológica declarada mediante el Decreto Legislativo 417 de 2020

El Decreto Legislativo 460 de 2020 fue expedido y publicado en el Diario Oficial el día 22 de marzo de 2020. De ese modo, la Corte constata que fue expedido dentro de los treinta (30) días siguientes a la declaratoria del estado de emergencia económica, social y ecológica declarada el 17 de marzo de 2020.

6.4. Determinó su ámbito territorial de aplicación

En la motivación del decreto legislativo sub examine el Gobierno explica que las medidas adoptadas aplican a las comisarías de familia de todo el territorio nacional, habida cuenta de que el Decreto 417 del 17 de marzo de 2020 declaró el estado de emergencia económica, social y ecológica en todo el país en razón de la propagación del brote por el coronavirus Covid-19, cuyo crecimiento exponencial es imprevisible.

A partir de los aspectos normativos expuestos, la Sala Plena concluye que el Decreto Legislativo 460 de 2020 efectivamente cumple con los requisitos formales de constitucionalidad.

8. Control de constitucionalidad material (Examen integral sobre cada una de las disposiciones del Decreto Legislativo 460 de 2020)

De acuerdo con las consideraciones generales de esta providencia, el ejercicio de facultades de excepción, por su naturaleza jurídica reglada, transitoria y limitada, está sometido a tres fuentes normativas, a saber: la Carta Política, el derecho internacional de los derechos humanos y la ley estatutaria de los estados de excepción. En función de esa naturaleza verdaderamente excepcional, la Corte Constitucional, en cumplimiento de su función guardiana de la supremacía constitucional, examina los límites que esa normatividad superior sistemáticamente impone durante los estados de emergencia.

En este orden de consideraciones, tal como ha sido expuesto, el decreto legislativo sometido a control automático establece los lineamientos y pautas que deben observar las comisarías de familia para continuar prestando el servicio en el marco de las condiciones sanitarias y de aislamiento causadas por la pandemia del coronavirus Covid-19. Justamente por ello, tiene la finalidad específica de flexibilizar la prestación del servicio a cargo de las comisarías de familia a través de protocolos de funcionamiento y de atención urgente que se valgan de la utilización de medios tecnológicos que garanticen su continuidad. De manera puntual, está conformado por seis artículos en los que el legislador excepcional establece medidas de diverso orden, a las cuales se les aplicarán los correspondientes juicios materiales anunciados.

Sobre este último aspecto, teniendo en cuenta que en el decreto sub examine el legislador excepcional establece medidas de diversa índole, es importante precisar la siguiente metodología: (i) cuando sea procedente, el correspondiente juicio material se realizará de manera conjunta respecto a la integralidad de las previsiones que lo conforman; (ii) cuando sea inviable realizar los juicios materiales de manera conjunta respecto a la integralidad de las medidas, a partir del contenido normativo específico diferenciado de cada uno de los seis artículos se aplicarán separadamente los correspondientes juicios; y, (iii) cuando quiera que se advierta que una de las medidas examinadas no supera alguno o varios de los

presupuestos materiales, será innecesario entrar a valorar las condiciones restantes.

De ese modo, según lo planteado, en lo concerniente a los requisitos materiales, la jurisprudencia de esta Corporación ha diseñado una estructura de control material que se fundamenta en la observancia de los juicios (i) de finalidad; (ii) de conexidad; (iii) de motivación suficiente; (iv) de ausencia de arbitrariedad; (v) de intangibilidad; (vi) de no contradicción específica; (vii) de incompatibilidad; (viii) de necesidad; (ix) de proporcionalidad; y, (x) de ausencia de arbitrariedad, los cuales serán examinados siguiendo la metodología líneas atrás anunciada.

1. %1.1. Juicios de finalidad, motivación suficiente, intangibilidad, ausencia de arbitrariedad, de no contradicción específica, incompatibilidad y necesidad del Decreto Legislativo 460 de 2020

7.1.1. Juicio de finalidad del Decreto 460 de 2020

El juicio de finalidad está previsto en el artículo 10 de la LEEE y está orientado a que toda medida contenida en los decretos legislativos debe estar “directa y específicamente encaminada a conjurar las causas de la perturbación y a impedir la extensión de sus efectos”.

Tal como se señalará en varios acápites de esta providencia, para la Sala Plena, el decreto legislativo bajo estudio cumple con la condición material de finalidad, en tanto que su contenido general está orientado a garantizar que durante la emergencia provocada por el brote del coronavirus Covid-19, en todo el territorio nacional se pueda continuar prestando un servicio público esencial, previa adopción de medidas para contrarrestar el riesgo de contagio del virus. En ese sentido, la medida tiene por finalidad contrarrestar la extensión de efectos negativos derivados de la pandemia, en tanto que una de las situaciones adversas comprobadas como consecuencia del confinamiento social es el auge o incremento de los índices de violencia intrafamiliar, lo cual demanda una reacción de las autoridades para garantizar los derechos fundamentales amenazados por tal fenómeno.

En efecto, recientemente la Fiscalía General de la Nación ha reportado que ha tenido que priorizar la investigación de casos de violencia al interior de la familia, especialmente por

razones de género. Al respecto, dicha entidad resaltó que en el periodo de confinamiento preventivo y obligatorio comprendido entre el 20 de marzo y el 4 de abril de 2020 se recibieron 55 denuncias de casos de violencia sexual y 132 de violencia intrafamiliar. Asimismo, el Observatorio Colombiano de Mujeres de la Consejería Presidencial para la Equidad de la Mujer ha advertido un incremento de casos presentados por violencia intrafamiliar en escenarios de confinamiento, producto de las medidas adoptadas por el Gobierno Nacional en el marco del control y mitigación de la pandemia causada por el virus Covid-19. Según cifras del observatorio, el fin de semana festivo del 23 de marzo de 2020 se presentó un incremento del 51% de denuncias con respecto al año 2019, en tanto que se recibieron 2301 llamadas a la línea de atención a mujeres víctimas de violencia, de las cuales 219 denuncias consistían en asuntos de violencia intrafamiliar.

El 1° de abril de 2020 el mismo Observatorio publicó el “Informe de seguimiento de violencias en el contexto de medidas de aislamiento preventivo por coronavirus en Colombia”. En dicho informe analizó las llamadas atendidas a través de la línea 155 realizadas entre el 22 de marzo al 31 de marzo del 2020 –momento en el que inició el aislamiento obligatorio–, precisando que se reportaron 710 casos de violencia intrafamiliar, lo que significa un aumento del 79% respecto a las mismas fechas en el año 2019. En el citado informe el Observatorio hace énfasis en que este indicador se debe a la situación anormal de confinamiento causado por la pandemia Covid-19.

Posteriormente, el 15 de abril de 2020, el mismo observatorio presentó el Boletín número 3 sobre hechos asociados a violencia intrafamiliar en el que indica que los casos se incrementaron en un 142% respecto al año anterior. El análisis comprende un periodo más extenso comprendido entre el 25 de marzo y el 11 de abril de 2020 y en este se precisó que los reportes ascendieron a 1674 casos de violencia intrafamiliar y que las zonas con mayor registro de llamadas correspondieron, en orden, a Bogotá y a los departamentos de Antioquia, Valle del Cauca, Cundinamarca y Santander.

Por su parte, el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar –ICBF–, al activar la línea 141 para la atención a niños, niñas y adolescentes, reportó que entre el 12 de marzo y el 7 de abril de 2020 recibieron 1931 reportes relacionados con violencia intrafamiliar, lo que corresponde a un aproximado de 406 denuncias diarias. El ICBF indicó que, si bien dichas cifras representan una disminución en el número de denuncias diarias con respecto al año

2019, ello se debe a que las escuelas y los centros de desarrollo infantil y los hogares comunitarios están cerrados, instituciones que normalmente ponen en conocimiento a las autoridades de tales situaciones. Es decir que las cifras no pueden ser medidas respecto al número de denuncias que se presentaron en el año 2019, puesto que existen factores, como por ejemplo, el cierre de instituciones, que inciden en el hecho de que sea más difícil presentar denuncias o evidenciar amenazas latentes al interior de los hogares, pues las víctimas de estos delitos normalmente comparten los mismos espacios con su agresor de manera permanente, anulando así su capacidad de reacción.

Con todo, los indicadores coinciden en advertir que, si bien la finalidad primordial de las medidas de confinamiento es mitigar la propagación del virus Covid-19, las mismas generan efectos colaterales adversos, como ciertamente lo es una tendencia al aumento de casos de violencia intrafamiliar. En términos simples, existe una relación directa entre el incremento del conflicto familiar y las medidas de confinamiento adoptadas por el Gobierno Nacional.

Como consecuencia de lo anterior, las diversas instituciones del Estado, aún en situación de anormalidad, tienen la obligación de garantizar los derechos de las personas en el contexto familiar, más aún cuando se trata de sujetos de especial protección constitucional, que están expuestos a un riesgo mayor porque la vulneración de sus derechos fundamentales ocurre en el ámbito privado.

A partir del contexto descrito, para la Corte es razonable concluir que las medidas contenidas en el decreto objeto de examen tienen por finalidad, en el marco de un Estado social de derecho, atender y contrarrestar un fenómeno grave, como lo es la violencia en el contexto familiar, el cual se ha potencializado precisamente por las medidas de confinamiento preventivo y obligatorio.

A la luz de estos razonamientos, la Corte concluye que la finalidad del decreto legislativo en revisión es afín y coincide plenamente con la intención de conjurar los efectos de la crisis y de la prevención de la extensión de sus efectos, de acuerdo con lo señalado en el Decreto 417 de 2020 que declaró el estado de emergencia, en aras de “fortalecer las acciones dirigidas a conjurar los efectos de la crisis, así como a mejorar la situación de los contagiados y evitar una mayor propagación del Covid-19.”

7.1.2. Juicio de motivación suficiente del Decreto Legislativo 460 de 2020

El 17 de marzo de 2020 el Gobierno Nacional expidió el Decreto matriz 417, “Por el cual se declara un Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica en todo el territorio Nacional”. Los extensos considerandos del mismo se dividieron en tres partes. El primero de estos se refiere al presupuesto fáctico, el segundo al presupuesto valorativo, y el tercero a la justificación de la declaratoria de estado de excepción, la cual, a su vez, se dispuso en veintiún grupos de medidas destinadas a distintas materias, tales como las siguientes: disposición de recursos a cargo de la Nación y de las entidades territoriales, creación del Fondo de Mitigación de Emergencias –FOME–, reducción y optimización del capital de las entidades financieras con participación accionaria estatal, fortalecimiento del Fondo Nacional de Garantías –FNG–, creación de patrimonio autónomo o fondo cuenta especial, descapitalización de entidades financieras con participación accionaria estatal, medidas tributarias, promoción de la industria y comercio del país, alivio de obligaciones tributarias y financieras, procesos de reorganización e insolvencia empresarial, tecnologías de la información y las comunicaciones y servicios de comunicaciones, flexibilización de atención personalizada al usuario, actuaciones judiciales y administrativas mediante la utilización de medios tecnológicos, simplificación del proceso administrativo sancionatorio, prestación continua y efectiva de los servicios públicos, transferencias monetarias adicionales y extraordinarias, Sistema General de Regalías y Sistema de abastecimiento y seguridad alimentaria.

Como punto de partida de la justificación de la declaratoria del estado de emergencia el Gobierno señaló: “Que por las anteriores motivaciones y 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 hace necesario adoptar medidas extraordinarias que permitan conjurar los efectos de la crisis en la que está la totalidad del territorio nacional, en particular, aquellas que permitan acudir a mecanismos de apoyo al sector salud, y mitigar los efectos económicos que está enfrentando el país.”

En relación con los servicios que prestan las entidades administrativas y jurisdiccionales precisó: “Que con el propósito de limitar las posibilidades de propagación del nuevo virus Covid-19 y de proteger la salud del público en general y de los servidores públicos que los atienden, se hace necesario expedir normas de orden legal que flexibilicen la obligación de atención personalizada al usuario y se permita incluso la suspensión de términos legales en

las actuaciones administrativas y jurisdiccionales.”

En desarrollo de lo anterior, para justificar la medida consistente en garantizar el servicio ininterrumpido de las comisarías de familia durante la emergencia sanitaria junto con las previsiones para prevenir el contagio de servidores y usuarios, el Presidente de la República manifestó en el decreto legislativo razones que se estiman suficientes. En efecto, es demostrativo de la motivación suficiente que el decreto sometido a examen contiene veintiocho considerandos, en los que el legislador de excepción de manera expresa expone las razones por las cuales considera necesario adoptar medidas para garantizar el funcionamiento de las comisarías de familia durante la emergencia económica, social o ecológica declarada mediante el Decreto Legislativo 417 de 2020 en todo el territorio nacional, debido a la grave calamidad pública que afecta al país por causa del coronavirus Covid-19.

En los referidos considerandos, el legislador excepcional explica que “en Colombia se presentaron 5.138 casos de violencia intrafamiliar durante ese mes, de los cuales 170 fueron contra la población adulta mayor (3,31%), 443 contra niños, niñas y adolescentes (8,62%), 3.376 fueron de violencia de pareja (65,71%), y 1.149 casos de violencia entre otros familiares (36%). ..., las mujeres han sido las principales víctimas de violencia intrafamiliar con 3.942 casos en enero de 2020.”

Aunado a ello, en las consideraciones se indica que varios organismos internacionales recomendaron a los Estados garantizar la continuidad de servicios para prevenir y atender todas las formas de violencia contra la mujer y poner a disposición todos los medios posibles para facilitar la denuncia y solicitud de protección, así como garantizar los derechos a la vida e integridad personal, a no ser sometidos a torturas, ni a tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes, a la protección de la familia de los niños, las niñas y los adolescentes, así como fortalecer los mecanismos judiciales para la protección de tales derechos.

Como consecuencia de lo anterior, en la parte motiva de manera expresa se expone la necesidad de “flexibilizar la obligación de atención personalizada a las y los usuarios de las comisarías de familia y establecer mecanismos de atención mediante la utilización de medios tecnológicos, que permitan reducir la congregación de personas en las dependencias de las comisarías de familia, sin que ello afecte la continuidad y efectividad de las actuaciones

administrativas y jurisdiccionales a su cargo.”

A partir de lo anterior, la Corte concluye que en el decreto bajo examen el Gobierno Nacional motivó con suficiencia las razones que lo llevaron a expedir en desarrollo del estado de emergencia un espacio de regulación específico que se propone garantizar el servicio público esencial que prestan las comisarías de familia, conclusión que, valga decir, es predicable de la totalidad de las previsiones normativas contenidas en el Decreto Legislativo 460 de 2020.

7.1.3. Juicios de intangibilidad y de ausencia de arbitrariedad del Decreto Legislativo 460 de 2020

En este punto de la providencia, es preciso recordar que el juicio de intangibilidad parte del reconocimiento que ha hecho la jurisprudencia constitucional acerca del carácter “intocable” de algunos derechos, los cuales, a la luz de los artículos 93 y 214 de la Constitución, no pueden ser restringidos ni siquiera durante los estados de excepción.

A su turno, el juicio de ausencia de arbitrariedad tiene por objeto comprobar que en el decreto legislativo no se establezcan medidas que violen las prohibiciones para el ejercicio de las facultades extraordinarias reconocidas en la Constitución, la LEEE y los tratados internacionales de derechos humanos ratificados por Colombia. Para tal efecto, la Corte debe verificar que las medidas adoptadas en los decretos legislativos (i) no suspendan o vulneren el núcleo esencial de los derechos y libertades fundamentales, (ii) no interrumpen el normal funcionamiento de las ramas del poder público y de los órganos del Estado y, en particular, (iii) no supriman o modifiquen los organismos y las funciones básicas de acusación y juzgamiento.

Los precitados parámetros materiales en conjunto suponen que el estado de excepción es una institución que forma parte del Estado de derecho y, por tanto, estos operan a manera de garantías jurídicas para preservar los derechos humanos aun en las situaciones de crisis.

Pues bien, la Corte encuentra que las disposiciones previstas en el decreto legislativo en cuestión superan los dos criterios recapitulados toda vez que (i) no soslayan el núcleo esencial de aquellos derechos fundamentales inderogables en estados de excepción (juicio de intangibilidad); (ii) no atentan contra el funcionamiento de las ramas del poder público, ni desconocen o modifican las instituciones de instrucción y juzgamiento (juicio de no

arbitrariedad); (iii) como tampoco transgreden de manera directa y ostensible mandatos superiores –como la prohibición de desmejorar la protección de los trabajadores–.

7.1.4. Juicio de incompatibilidad del Decreto Legislativo 460 de 2020

El juicio de incompatibilidad, según el artículo 12 de la LEEE, exige que los decretos legislativos que suspendan leyes expresen las razones por las cuales son irreconciliables con el correspondiente estado de excepción. Conforme a la citada norma, es claro que para abordar el análisis de tal requisito es indispensable corroborar si el decreto examinado efectivamente suspende alguna disposición legal. En caso afirmativo, se pasa a verificar si la parte considerativa de ese mismo decreto da cuenta de las razones por las cuales la ley suspendida no resultaba compatible con el estado de excepción declarado. Ello implica que, si el decreto objeto de control realmente no suspende ley o disposición alguna, es imposible aplicarle el mencionado juicio.

Examinado integralmente el articulado del Decreto Legislativo 460 de 2020, la Sala Plena encuentra que allí no se suspende, ya sea explícita o implícitamente, ninguna ley o disposición legal ordinaria, por lo que en esta ocasión la norma examinada supera el juicio de incompatibilidad.

7.1.5. Juicio de necesidad del Decreto Legislativo 460 de 2020

El parámetro de necesidad, previsto en el artículo 11 de la Ley Estatutaria 137 de 1994, permite corroborar si la medida, a la vez que está relacionada con los motivos que originaron la emergencia, resulta necesaria para conjurarlos o impedir la extensión de sus efectos. De acuerdo con la jurisprudencia constitucional, el juicio de necesidad busca constatar dos elementos centrales, a saber: uno de naturaleza fáctica, consistente en establecer si el Presidente incurrió en error manifiesto frente a la apreciación de la necesidad de la medida, por carecer la misma de toda utilidad para superar la crisis; y, el otro de índole normativa, a través del cual se constata si el ordenamiento jurídico ordinario prevé mecanismos referentes a los objetivos de la medida de excepción, evento en el cual esa disposición sería inexecutable al desconocer el criterio de subsidiariedad que deben cumplir los decretos de desarrollo.

En la última consideración del Decreto Legislativo 460 de 2020 el Gobierno Nacional expone

la necesidad de las medidas adoptadas, al señalar que: "...con el propósito de limitar las posibilidades de propagación del nuevo virus Covid-19 y de proteger la salud del público en general y de los servidores públicos que los atienden, se hace necesario expedir normas de orden legal que flexibilicen la obligación de atención personalizada al usuario y se permita incluso la suspensión de términos legales en las actuaciones administrativas y jurisdiccionales."

Ante las circunstancias de anormalidad causadas por la pandemia y el consecuente aumento de casos de violencia intrafamiliar, potencializados por el confinamiento, la Sala Plena considera que las medidas orientadas a garantizar la prestación ininterrumpida del funcionamiento por parte de las comisarías de familia, apelando a estrategias de servicio remoto cuando sea posible, o presencial cuando no hay opción de hacerlo virtual o telefónico, resultan necesarias para conjurar o impedir la extensión de los efectos de la emergencia, desde la perspectiva fáctica, en tanto: (i) garantizan la continuidad de un servicio público de carácter esencial; (ii) limitan las posibilidades de propagación del coronavirus Covid-19; y, (iii) protegen la salud del público en general y de los servidores públicos que atienden en las instalaciones de las comisarías de familia.

En cuanto a la necesidad normativa, este criterio se manifiesta en que es evidente que el ordenamiento jurídico no dispone de medios ordinarios para que, ante circunstancias de anormalidad como las causados por una pandemia, las comisarías de familia continúen prestando servicios y que no existe una regulación para que operen de manera remota.

De las consideraciones precedentes se desprende que el decreto legislativo en su integridad cumple el presupuesto de necesidad en las dimensiones fáctica y normativa, ya que la proliferación en todo el territorio nacional de personas contagiadas con el virus Covid-19 y las consecuentes medidas de confinamiento de la población que se han requerido para evitar su propagación han contribuido en el aumento de los casos de violencia familiar, especialmente porque en muchos casos la permanencia de las personas en un mismo lugar tiende a agudizar los conflictos familiares y las víctimas permanecen más tiempo cerca de sus victimarios. De allí que se hicieran necesarias las medidas adoptadas por el legislador excepcional en diversos órdenes y específicamente en el de la atención a las víctimas de violencia intrafamiliar, a efectos de conjurar la crisis e impedir la extensión de sus efectos.

Con fundamento en lo anterior, la Sala Plena concluye que el Decreto Legislativo 460 de 2020 supera el juicio de necesidad –tanto en su carácter fáctico como en el normativo–, pues es evidente que su contenido dispositivo es imperioso para superar la crisis que originó la emergencia y en el ordenamiento jurídico común no existen mecanismos que regulen los objetivos perseguidos por la medida de excepción.

Contenido normativo específico

El enunciado general del artículo 1° del Decreto Legislativo 460 de 2020 establece la obligación de los alcaldes municipales y distritales de garantizar la atención a los usuarios mediante el cumplimiento presencial y virtual de las funciones de las comisarías de familia. Ello tiene como finalidad, por una parte, asegurar su continuo funcionamiento y, a la vez, salvaguardar los derechos fundamentales de las víctimas de violencia intrafamiliar.

7.2.1. Juicio de conexidad del enunciado general del artículo 1

El juicio de conexidad material está consagrado en los artículos 215 de la Constitución y 47 de la LEEE. Este escrutinio permite determinar si las medidas adoptadas en el decreto legislativo guardan relación con las causas que generaron la declaratoria del estado de excepción. La jurisprudencia constitucional ha precisado que la conexidad debe ser evaluada desde dos dimensiones, a saber: (i) interna, o la específica relación entre las medidas adoptadas y “las consideraciones expresadas por el Gobierno Nacional para motivar el decreto de desarrollo correspondiente”, y (ii) externa, es decir, la relación entre el decreto legislativo de desarrollo y la declaratoria de emergencia.

Para la Corte es evidente que existe una relación causal entre la medida establecida en el inciso primero del artículo 1 del decreto legislativo y las causas que dieron lugar a la declaratoria del estado de excepción, conexidad que se expresa tanto desde el punto de vista interno, dado que la medida se vincula claramente con la motivación expuesta en el decreto, como desde el punto de vista externo, por cuanto existe un nexo material entre el riesgo de propagación de la enfermedad, las medidas de aislamiento social para conjurarlo y el consecuente aumento de la violencia en los hogares, que debe ser atendida oportunamente por diversas autoridades del Estado.

Desde el punto de vista de la conexidad interna, la Corte constata que las medidas

adoptadas en el inciso primero del artículo 1 del decreto sub examine tienen relación específica con las consideraciones que motivaron la expedición del mismo. En efecto, en la parte motiva, tras referir que el decreto legislativo se expidió en el marco y en desarrollo del estado de emergencia declarado mediante el Decreto Legislativo 417 del 17 de marzo de 2020, así como la necesidad de adoptar medidas para conjurar la pandemia, los considerandos incluyen razones relacionadas con la importancia social de la función que desarrollan las comisarías de familia en el marco del deber del Estado de garantizar el derecho a una vida digna libre de violencia al interior de la institución familiar y en el deber de actuar con debida diligencia para prevenir, investigar y sancionar la violencia contra las mujeres, los niños, las niñas y los adolescentes.

Las consideraciones expresan concretamente que con el propósito de limitar las posibilidades de propagación del coronavirus Covid-19 y de proteger la salud del público en general y de los servidores públicos que los atienden, es necesario flexibilizar la obligación de atención personalizada a las y los usuarios de comisarías de familia y establecer mecanismos de atención mediante la utilización de medios tecnológicos, que permitan reducir la congregación de personas en dependencias de las comisarías de familia, sin que ello afecte la continuidad y efectividad de las actuaciones administrativas y jurisdiccionales a su cargo.

Desde el punto de vista de la conexidad externa, la Corte encuentra que el enunciado general del artículo 1 del decreto legislativo sub examine está relacionado directa y específicamente con el Decreto Legislativo 417 de 2020, “Por el cual se declara un Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica en todo el territorio Nacional”, toda vez que (i) fue expresamente expedido con ocasión y en desarrollo de dicho estado de emergencia económica, social y ecológica, (ii) está relacionado directamente con las motivaciones que el Gobierno Nacional expuso para tal declaratoria, y (iii) su propósito es adoptar medidas para conjurar los efectos de la calamidad pública que afecta al país por causa del coronavirus Covid-19.

En efecto, en el Decreto Legislativo 460 de 2020 expresamente se reconoce que las medidas allí contenidas se adoptan en función de la declaratoria del estado de emergencia, y con sustento en las facultades previstas en el artículo 215 de la Constitución. Esto se evidencia en particular, en los considerandos que por su relevancia se transcriben a continuación:

“Que con el propósito de limitar las posibilidades de propagación del nuevo virus Covid-19 y de proteger la salud del público en general y de los servidores públicos que los atienden, se hace necesario expedir normas de orden legal que flexibilicen la obligación de atención personalizada al usuario y se permita incluso la suspensión de términos legales es en las actuaciones administrativas y jurisdiccionales.

Que con igual propósito de limitar las posibilidades de propagación del nuevo virus Covid-19 y de proteger la salud del público en general y de los servidores públicos que los atienden, se hace necesario expedir normas que habiliten actuaciones judiciales y administrativas mediante la utilización de medios tecnológicos, y adoptar las medidas pertinentes con el objeto de garantizar la prestación del servicio público de justicia, de notariado y registro, de defensa jurídica del Estado y la atención en salud en el sistema penitenciario y carcelario.”

De este modo, la Corte corrobora, entonces, que el enunciado general del artículo 1 del decreto legislativo sub examine contiene medidas que guardan relación concreta e inmediata con el asunto por el cual se declaró la emergencia, en tanto que dispone garantizar la atención de las y los usuarios, y el cumplimiento efectivo de las funciones administrativas y jurisdiccionales a cargo de las comisarías de familia. Para tal efecto, el Gobierno ordena a los alcaldes garantizar la atención de las comisarías de familia del país, para que actúen frente a la protección en casos de violencia en el contexto familiar y adopten medidas de urgencia para la protección integral de niñas, niños y adolescentes, tomando previsiones orientadas a contrarrestar el riesgo de contagio de coronavirus Covid-19.

7.2.2. Juicio de proporcionalidad del enunciado general del artículo 1

El artículo 13 de la Ley 137 de 1994 Estatutaria de los Estados de Excepción establece la exigencia de proporcionalidad al disponer que “Las medidas expedidas durante los Estados de Excepción deberán guardar proporcionalidad con la gravedad de los hechos que buscan conjurar.” La jurisprudencia constitucional, al interpretar el alcance de dicha exigencia, ha enfocado su estudio en dos aspectos, a saber: la medida debe ser proporcional a los hechos que busca limitar y/o conjurar sus efectos, es decir, debe comprobarse si la afectación de intereses constitucionales no excede los beneficios que se obtienen con la medida de excepción; y, debe verificarse si la medida limita o restringe derechos y garantías constitucionales en el grado necesario para superar la crisis e impedir que sus efectos se

extiendan. En otros términos, debe constatar si existe algún mecanismo menos lesivo de esos derechos y garantías, evento en el que la medida será contraria a la Constitución.

Al examinar el enunciado general del artículo 1 atinente a la prestación del servicio público de las comisarías durante la emergencia –conforme a ciertas medidas para evitar la propagación del virus–, la Corte encuentra que esta disposición per se no implica un impacto desmedido en las garantías fundamentales (juicio de proporcionalidad).

Sobre el juicio de proporcionalidad es importante recordar que la Universidad del Rosario y el Sindicato Nacional de Comisarías de Familia -SINACOF-, en sus respectivas intervenciones, pusieron de presente que al establecer la norma la prestación del servicio únicamente por parte de las comisarías de familia, omite que tal deber también se encuentra a cargo de los juzgados civiles municipales o promiscuos municipales a los que la ley ha conferido competencia en las jurisdicciones territoriales donde no se han creado comisarías, cuestión que en su criterio vulnera derechos fundamentales relacionados con la igualdad (art. 13 C.P.), el debido proceso (art. 29 C.P.), la salud e integridad personal (art. 49 C.P.) y el acceso a la administración de justicia (art. 229 C.P.). Lo anterior –aducen los intervinientes–, en la medida en que quedan desprovistas de protección eventuales víctimas de violencia intrafamiliar que se encuentran en dichos territorios de la geografía nacional.

De acuerdo con el artículo 84 de la Ley 1098 de 2006 (Código de Infancia y Adolescencia) cada municipio debe contar con al menos una comisaría de familia. A pesar de dicho mandato legal, de los 1102 municipios, según el último informe de vigilancia preventiva de la Procuraduría General de la Nación, actualmente existen 1273 comisarías de familia y 7 municipios que aún no cuentan con este tipo de entidades y que tampoco cuentan con este servicio en la modalidad de intermunicipalidad. Sobre este aspecto funcional, la Procuraduría además advierte que hay departamentos con pocas comisarías de familia y en los que se presenta una alta demanda de servicios.

Sobre esta materia, la Corte encuentra que el artículo 4 de la Ley 294 de 1996, modificado por el artículo 16 de la Ley 1257 de 2008, establece la competencia subsidiaria de los juzgados civiles municipales o promiscuos municipales de las zonas del país en las que no existan comisarías de familia, en los siguientes términos:

“Artículo 16. El artículo 4º de la Ley 294 de 1996, modificado por el artículo 1º de la Ley 575

de 2000 quedará así: “Artículo 4º. Toda persona que dentro de su contexto familiar sea víctima de daño físico, psíquico o daño a su integridad sexual, amenaza, agravio, ofensa o cualquier otra forma de agresión por parte de otro miembro del grupo familiar, podrá pedir, sin perjuicio de las denuncias penales a que hubiere lugar, al comisario de familia del lugar donde ocurrieren los hechos y a falta de este al Juez Civil Municipal o Promiscuo Municipal, una medida de protección inmediata que ponga fin a la violencia, maltrato o agresión o evite que esta se realice cuando fuere inminente. Cuando en el domicilio de la persona agredida hubiere más de un despacho judicial competente para conocer de esta acción, la petición se someterá en forma inmediata a reparto. Parágrafo. En los casos de violencia intrafamiliar en las comunidades indígenas, el competente para conocer de estos casos es la respectiva autoridad indígena, en desarrollo de la jurisdicción especial prevista por la Constitución Nacional en el artículo 246.”

Al efectuar una lectura aislada de la norma transcrita, la medida incorporada en el decreto bajo estudio pareciera propiciar barreras geográficas de acceso a un servicio público esencial que la haría desproporcionada frente a las personas que viven en zonas del país en las que no se han creado comisarías de familia. Sin embargo, al analizar esta materia a partir de la interpretación sistemática que la cuestión requiere, la Corte encuentra que el artículo 98 de la Ley 1098 de 2006 establece una competencia subsidiaria a cargo de diversas autoridades en caso de que no existan comisarías de familia. La disposición en cita, en su parte pertinente, es del siguiente tenor:

Debido la relevancia de los bienes jurídicos tutelados en asuntos relacionados con la protección de las personas víctimas de violencia en el contexto familiar, una pluralidad de entidades del Estado de manera subsidiaria se encuentra a cargo de las medidas de protección que estas requieran. De este modo, la Corte encuentra que en la norma en juicio no se presenta insuficiencia o vacío alguno que la haga desproporcionada en relación con el acceso a la protección que el ordenamiento provee a las eventuales víctimas de violencia en el contexto de las familias.

7.2.3. Juicios de no discriminación y de no contradicción específica del enunciado general del artículo 1

El enunciado general del artículo 1 bajo revisión establece una medida afirmativa de

protección en favor de sujetos de especial protección constitucional, como lo son los niños, niñas y adolescentes, que es a todas luces acorde al ordenamiento superior, conforme se pasa a explicar.

En cumplimiento de los fines esenciales del Estado previstos en el artículo 2 de la Carta Política y de los tratados internacionales de derechos humanos suscritos y ratificados, Colombia ha adoptado medidas legislativas, judiciales, administrativas, sociales y educativas, cuyo objeto consiste en amparar integralmente la familia, las niñas, niños, mujeres, adultos mayores y personas en situación de discapacidad que se encuentran en riesgo o son víctimas de cualquier forma de violencia.

Entre dichas medidas se destacan, por ejemplo, las siguientes: (i) expedir normas de naturaleza punitiva que prevén un tratamiento más gravoso cuando la víctima es una mujer y su género fue determinante en la ejecución de la conducta punible; (ii) diseñar trámites administrativos expeditos para velar por la protección inmediata en caso de violencia al interior de la familia; (iii) expedir normas encaminadas a fijar un esquema integral de protección en casos de violencia y, en general, para superar cualquier forma de discriminación mediante la sensibilización, prevención y sanción de conductas ejercidas contra las mujeres; y, (iv) establecer normas sustantivas y adjetivas para el amparo integral de las niñas, niños, y adolescentes, con la materialización conjunta de políticas, planes, programas y acciones que se ejecutan en los órdenes nacional, departamental, distrital y municipal con la respectiva asignación de recursos financieros, físicos y humanos.

Dentro del último grupo de medidas relacionadas se encuentran las previstas en la Ley 1098 de 2006 –Código de la Infancia y la Adolescencia– que entiende por protección integral de las niñas, niños y adolescentes “el reconocimiento como sujetos de derechos, la garantía y cumplimiento de los mismos, la prevención de su amenaza o vulneración y la seguridad de su restablecimiento inmediato en desarrollo del principio del interés superior”, cuestión que alude al deber de todas las personas de garantizar la satisfacción integral y simultánea de todos sus derechos humanos, que son universales, interdependientes y prevalentes.

La prevalencia de los derechos de las niñas, niños y adolescentes consiste en que “todo acto, decisión o medida administrativa, judicial o de cualquier naturaleza que deba adoptarse en relación con los niños, las niñas y los adolescentes, prevalecerán los derechos de estos, en

especial si existe conflicto entre sus derechos fundamentales con los de cualquier otra persona.” De tal manera que, si dos o más disposiciones legales, administrativas o disciplinarias entran en conflicto, se debe aplicar la más favorable al interés superior del niño, niña o adolescente.

De conformidad con lo establecido en el mencionado Código, existe la figura de la corresponsabilidad, la cual consiste en que todos los actores y las acciones posibles deben concurrir para garantizar el ejercicio de los derechos de las niñas, niños y adolescentes. Por consiguiente, “la familia, la sociedad y el Estado son corresponsables en su atención, cuidado y protección. La corresponsabilidad y la concurrencia aplican en la relación que se establece entre todos los sectores e instituciones del Estado.”

En ese contexto, todas las niñas, niños y adolescentes son titulares de una variedad de derechos y libertades, dentro de los cuales, se resalta el derecho a la integridad personal, cuyo contenido comprende la protección “contra todas las acciones o conductas que causen muerte, daño o sufrimiento físico, sexual o psicológico.” Especialmente, les asiste el derecho a la “protección contra el maltrato y los abusos de toda índole por parte de sus padres, de sus representantes legales, de las personas responsables de su cuidado y de los miembros de su grupo familiar, escolar y comunitario.”

Según dicho cuerpo normativo, el maltrato infantil se refiere a “toda forma de perjuicio, castigo, humillación o abuso físico o psicológico, descuido, omisión o trato negligente, malos tratos o explotación sexual, incluidos los actos sexuales abusivos y la violación y en general toda forma de violencia o agresión sobre el niño, la niña o el adolescente por parte de sus padres, representantes legales o cualquier otra persona.” Es por ello que las niñas, niños y adolescentes también gozan del derecho a ser protegidos contra (i) el abandono físico, emocional y psicoafectivo de quienes tengan la responsabilidad de su cuidado y atención; (ii) la explotación económica y su utilización en la mendicidad; (iii) el consumo de tabaco, sustancias psicoactivas, estupefacientes o alcohólicas y la utilización, el reclutamiento o la oferta de menores en actividades de promoción, producción, recolección, tráfico, distribución y comercialización; (iv) la violación, la inducción, el estímulo y el constreñimiento a la prostitución; la explotación sexual, la pornografía y cualquier otra conducta que atente contra la libertad, integridad y formación sexuales de la persona menor de edad; (v) el secuestro, la venta, la trata de personas y el tráfico y cualquier otra forma contemporánea de

esclavitud o de servidumbre; (vi) las guerras y los conflictos armados internos; (vii) el reclutamiento y la utilización de los niños por parte de los grupos armados organizados al margen de la ley; (viii) la tortura y toda clase de tratos y penas crueles, inhumanos, humillantes y degradantes, la desaparición forzada y la detención arbitraria; (ix) la situación de vida en calle de los niños y las niñas; (x) los traslados ilícitos y su retención en el extranjero para cualquier fin; (xi) el desplazamiento forzado; (xii) el trabajo que pueda afectar la salud, la integridad y la seguridad o impedir el derecho a la educación; (xiii) las formas de trabajo infantil; (xiv) el contagio de enfermedades infecciosas prevenibles durante la gestación o después de nacer, o la exposición durante la gestación a alcohol o cualquier tipo de sustancia psicoactiva que pueda afectar su desarrollo físico, mental o su expectativa de vida; (xv) los riesgos y efectos producidos por desastres naturales y demás situaciones de emergencia; y, (xvi) cualquier otro acto que amenace o vulnere sus derechos.

Pues bien: de todo lo anterior se colige que el decreto legislativo desarrolla la obligación estatal de garantizar los derechos prevalentes de algunos sujetos de especial protección constitucional.

A pesar de lo anterior, algunos intervinientes consideran que la expresión “para la protección integral de niñas, niños y adolescentes” contenida en la disposición bajo examen es omisiva al dejar por fuera a otros sujetos que merecen protección en el ámbito familiar, cuestión que conduce a que en atención al derecho a la igualdad no se superen los juicios de no discriminación y de no contracción específica y, por consiguiente –sostienen–, se requiere un condicionamiento.

Al respecto, la Sala Plena encuentra que a la luz de una interpretación literal, pareciera que dicho segmento normativo deja por fuera otros sujetos eventualmente víctimas de violencia intrafamiliar, como, por ejemplo lo son las mujeres. Sin embargo, una lectura sistemática del decreto legislativo evidencia que no es así, puesto que seguidamente los literales del mismo artículo desarrollan varias medidas de protección en favor de otros sujetos eventualmente víctimas de violencia en el ámbito familiar. Adicionalmente, la Sala Plena observa que la enunciación expresa de unos sujetos no implica que otros no sean objeto de protección; es decir, no se trata de una premisa normativa cerrada o “*numerus clausus*” que taxativamente restrinja la protección, sino de una norma de configuración enunciativa o “*numerus apertus*”.

En ese sentido, es lógico que la medida afirmativa de protección por parte de los comisarios de familia debe considerar tanto a la persona, como la situación de violencia o amenaza que esta sufre o podría padecer, es decir, el hecho victimizante, históricamente acentuado por el mayor impacto de este fenómeno sobre las mujeres.

En ese orden, todas las entidades que integran el sistema de protección a la familia han dado cuenta de que la violencia en el hogar no sólo afecta a los infantes, sino que tiene un impacto particularmente agudo y preocupante respecto de las mujeres. A partir de esa realidad, en el decreto legislativo se enuncian las recomendaciones realizadas por organismos internacionales de derechos humanos con miras a incorporar un enfoque de género en la respuesta de los Estados a la crisis mundial originada por la pandemia.

Sobre este aspecto, la Corte advierte que en el esfuerzo de adoptar medidas para conjurar la propagación del virus, las autoridades no pueden pasar por alto la problemática social de la violencia contra las mujeres, la cual, según estadísticas del propio Gobierno, se han intensificado durante el periodo de confinamiento. De tal suerte que la respuesta estatal a la situación de excepcionalidad debe tomar en cuenta los precisos deberes del Estado frente a la protección a las mujeres ante todo tipo de violencia y discriminación emanados no solo de la Constitución, sino de los instrumentos de derechos humanos ratificados por Colombia, como la Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer y, con especial acento, la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer “Convención de Belém do Pará”.

Así pues, en atención al principio de igualdad, durante la emergencia sanitaria se debe garantizarse la protección a las mujeres frente a cualquier acto de violencia, particularmente frente a los que se producen en el ámbito doméstico y que se potencializan en muchos casos por el aislamiento preventivo.

Desde esa perspectiva, la Corte encuentra que la medida prevista en la disposición analizada, aunque haga mención la protección especial de que son titulares las niñas, niños y adolescentes, ello no excluye en manera alguna la protección que merecen otros integrantes del grupo familiar, particularmente las mujeres, por lo que a partir las premisas expuestas supera los juicios de no discriminación y de no contradicción específica

7.3. Examen material de los 17 literales y del párrafo del artículo 1

Contenido normativo específico

El artículo 1 del Decreto Legislativo 460 de 2020 establece obligaciones para las comisarías de familia a partir del enunciado general “Para el efecto deberán”. Seguidamente, en diecisiete literales se desarrollan diversas medidas que se pueden clasificar en tres grupos diferenciados, a saber: (i) los lineamientos institucionales que deben regir las actuaciones de las comisarías de familia (literales a, d, i, n, o, p y q); (ii) las medidas concretas de desarrollo de funciones y formas de prestación del servicio de las comisarías de familia (literales b, c, e, f, y j); y, (iii) las medidas de protección a trabajadores y usuarios de dichas entidades (literales g, h, k, l y m).

De otra parte, el párrafo establece el deber de los comisarios de familia de informar de manera inmediata a la secretaría de salud o dirección territorial de salud, sobre cualquier caso en el que pueda existir sospecha de contagio de coronavirus Covid-19, trátase de personal vinculado a la comisaría de familia o personas usuarias que acuden a ella.

7.3.1. Lineamientos institucionales que deben regir las actuaciones de las comisarías de familia (literales a, d, i, n, o, p y q del artículo 1)

Contenido normativo específico

El literal a, en el marco de funciones de policía, establece como prioridad actos urgentes tales como: capturas en flagrancia, inspección a los cadáveres y situaciones en que esté en peligro la integridad de la víctima. Por su parte, el literal d ordena la recepción y tratamiento de denuncias de violencia intrafamiliar y maltrato infantil, a través de canales telefónicos y virtuales. El literal i ordena priorización de atención presencial a sujetos de especial protección: amenazados o víctimas. Lo anterior con respecto a delitos de feminicidio, violencia, acoso sexual, violencia psicológica y física, o hechos de violencia en general.

En el literal n se consagra el deber de información a cargo de los distritos o municipios. Las autoridades concernidas deberán utilizar los medios de comunicación con los que cuenten para difundir información sobre los servicios que prestan las comisarías de familia y los canales de atención para tal efecto. Entre estos, se establece el deber las emisoras comunitarias de realizar difusión de manera gratuita.

El literal o dispone el desarrollo de campañas de prevención de violencia intrafamiliar y delitos sexuales que serán difundidas por medios virtuales y/o audiovisuales. Para tal efecto, también se establece el deber de las emisoras comunitarias de difundir estas campañas de forma gratuita.

En el literal p se dispone el deber de crear redes interinstitucionales para la prestación de servicios psicosociales y de acogimiento a las víctimas de violencia intrafamiliar. Finalmente, en este primer grupo el literal q establece el seguimiento que debe proporcionarse a los casos presentados ante las comisarías de familia y también de las órdenes de alejamiento.

Descrito el contenido normativo específico de este primer grupo de literales en el que se prescriben lineamientos institucionales para que las comisarías de familia presten la atención ininterrumpida del servicio, la Sala Plena encuentra que, en términos generales, su contenido prescriptivo se ajusta a los requisitos de validez material fijados por la Constitución, la LEEE y jurisprudencia constitucional.

Con todo, la Sala Plena estima necesario precisar algunos aspectos normativos en relación con la expresión “las capturas en flagrancia y las inspecciones a los cadáveres” contenida en el literal a, así como en lo concerniente a los literales n y o, frente a los cuales, se hará un análisis por separado.

Literal a

Como quiera que la expresión “las capturas en flagrancia y las inspecciones a los cadáveres” contenida en el literal a del artículo 1 incorpora dos preceptos normativos diversos, la Sala Plena estima necesario realizar un análisis separado de cada una de estas.

Captura en flagrancia

Frente a la posibilidad de las capturas en flagrancia, el artículo 32 Superior dispone la excepción de reserva judicial en materia de privación de la libertad de los ciudadanos, de la siguiente manera: “El delincuente sorprendido en flagrancia podrá ser aprehendido y llevado ante el juez por cualquier persona. Si los agentes de la autoridad lo persiguieren y se refugiare en su propio domicilio, podrán penetrar en él, para el acto de la aprehensión; si se acogiere a domicilio ajeno, deberá preceder requerimiento al morador”

En desarrollo de dicho mandato constitucional, el artículo 302 de la Ley 906 de 2004 establece que cualquier persona podrá capturar a quien sea sorprendido en flagrancia y, cuando se trate de una autoridad la que realice la captura, la misma deberá conducir al capturado “inmediatamente o a más tardar en el término de la distancia” ante la Fiscalía General de la Nación.

En Sentencia C-303 de 2019, al pronunciarse sobre la constitucionalidad del artículo 168 de la Ley 1801 de 2016, relacionado con la aprehensión con fines judiciales, esta Corporación se pronunció sobre la captura en flagrancia, en los siguientes términos:

“Esto se explica porque la flagrancia deriva etimológicamente de flagrar, es decir, arder como el fuego, por lo que, para que exista flagrancia, el hecho debe aún estar aún en desarrollo o, al menos, suficientemente reciente. “Por consiguiente, no se configura la flagrancia cuando ni siquiera es posible individualizar a la persona por sus características físicas y tampoco cuando la persona es reconocida al momento de cometer el delito pero es capturada mucho tiempo después”. De ahí que la flagrancia no se limita a aquella hipótesis en la que (i) la persona es aprehendida en el momento mismo en el que se encuentra cometiendo la conducta -flagrancia en sentido estricto-, sino también (ii) cuando es aprehendida inmediatamente después de la conducta, pero como resultado de una persecución, de un señalamiento de un hecho que acaba inmediatamente de ocurrir o de la utilización de medios de videovigilancia y la persona es aprehendida inmediatamente después -flagrancia extendida-; igualmente (iii) cuando es capturada con objetos o instrumentos o en el vehículo utilizado para huir, a partir de los cuales es posible inferir razonablemente que acaba de realizar la conducta punible -flagrancia inferida por las cosas-. En todos los casos, a pesar de que se acepta la excepción a la reserva judicial de la primera palabra, el aprehendido debe ser puesto, en el menor tiempo posible, a disposición del juez de control de garantías quien verificará las condiciones de la captura.”

En el presente caso, la norma objeto de control se refiere a personas capturadas en flagrancia respecto de delitos relacionados con violencia en el contexto familiar y, consecuentemente, puestos a órdenes de los comisarios de familia. En particular, la norma ordena a los comisarios priorizar el procedimiento mediante el cual una vez capturada en flagrancia una persona es puesta a disposición de las autoridades, sobre lo cual esta Corporación no encuentra reparo de constitucionalidad alguno.

Inspecciones a cadáveres

En lo concerniente a la función de “priorizar” la inspección a cadáveres por parte de las comisarías de familia de que trata el literal a del artículo 1° del Decreto Legislativo 460 de 2020, es pertinente recordar el marco constitucional, así como el desarrollo legal de las funciones de policía judicial en el curso de los procedimientos penales.

Por regla general, las inspecciones a cadáveres son del resorte de la Fiscalía General de la Nación, tal como lo consagra el artículo 250 de la Carta Política y lo desarrollan los artículos 214, 215 y 301 del Código de Procedimiento Penal contenido en la Ley 906 de 2004. Sin embargo, el numeral 5 del artículo 251 Superior atribuye al Fiscal General de la Nación la función especial de “Otorgar, atribuciones transitorias a entes públicos que puedan cumplir funciones de Policía Judicial, bajo la responsabilidad y dependencia funcional de la Fiscalía General de la Nación”, esto es, que con el fin de apoyar la investigación de hechos que revistan características de un delito, se establece la posibilidad de que ese organismo transitoriamente otorgue funciones de policía judicial a otras entidades del Estado, pero bajo la responsabilidad y vigilancia del ente persecutor del Estado.

En desarrollo de la precitada disposición constitucional, el legislador, a través del artículo 33 de la Ley Estatutaria 270 de 1996, consagra las labores de dirección, coordinación y control de las funciones de policía judicial de la Fiscalía General de la Nación, en los siguientes términos:

Artículo 33. Dirección, coordinación y control de las funciones de policía judicial. El Fiscal General de la Nación o sus delegados tienen a su cargo dirigir, coordinar y controlar las funciones de policía judicial que en forma permanente cumplen la Policía Nacional, demás organismos previstos en la ley y los restantes entes públicos a los cuales de manera transitoria el Fiscal General les haya atribuido tales funciones, todas las cuales ejercerá con arreglo a la ley, de manera permanente, especial o transitoria directamente o por conducto de los organismos que ésta señale. (...)

En concordancia con la norma transcrita, el artículo 200 de la Ley 906 de 2004 establece que la función que cumplen las entidades del Estado para apoyar la investigación penal depende funcionalmente del Fiscal General de la Nación y sus delegados. En armonía con lo anterior, el artículo 205 de la Ley 906 de 2004 dispone las actividades que podrán realizar los

funcionarios que obran como policía judicial, entre los cuales se encuentran los actos urgentes que incluyen la inspección a cadáveres, inspección al lugar de los hechos, entrevistas, entre otras:

“ARTÍCULO 205. ACTIVIDAD DE POLICÍA JUDICIAL EN LA INDAGACIÓN E INVESTIGACIÓN. Los servidores públicos que, en ejercicio de sus funciones de policía judicial, reciban denuncias, querellas o informes de otra clase, de los cuales se infiera la posible comisión de un delito, realizarán de inmediato todos los actos urgentes, tales como inspección en el lugar del hecho, inspección de cadáver, entrevistas e interrogatorios. Además, identificarán, recogerán, embalarán técnicamente los elementos materiales probatorios y evidencia física y registrarán por escrito, grabación magnetofónica o fonóptica las entrevistas e interrogatorios y se someterán a cadena de custodia.

Cuando deba practicarse examen médicolegal a la víctima, en lo posible, la acompañará al centro médico respectivo. Si se trata de un cadáver, este será trasladado a la respectiva dependencia del Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses o, en su defecto, a un centro médico oficial para que se realice la necropsia médico-legal.

Sobre esos actos urgentes y sus resultados la policía judicial deberá presentar, dentro de las treinta y seis (36) horas siguientes, un informe ejecutivo al fiscal competente para que asuma la dirección, coordinación y control de la investigación.

En cualquier caso, las autoridades de policía judicial harán un reporte de iniciación de su actividad para que la Fiscalía General de la Nación asuma inmediatamente esa dirección, coordinación y control.”

Siguiendo las disposiciones constitucionales y legales hasta el momento referenciadas, la autoridad competente para asignar las funciones transitorias de policía judicial a las diversas entidades u organismos del Estado es, precisamente, el Fiscal General de la Nación.

Así, en virtud del artículo 2 de la Resolución 918 de 2012, “Por la cual se otorgan transitoriamente algunas funciones de Policía Judicial a las Comisarías de Familia en todo el territorio nacional.”, la Fiscalía General de la Nación inicialmente prohibió de manera expresa que las comisarías de familia realizaran las inspecciones a cadáveres. La norma en cita es del siguiente tenor:

ARTÍCULO 2o. Las funciones que por este acto se otorgan, facultan a los Comisarios de familia, psicólogos, trabajadores sociales y médicos de las Comisarías para adelantar las siguientes diligencias: 1. Recibir denuncias, querellas e informes. 2. Realizar entrevistas. 3. Realizar inspecciones en el lugar de los hechos y en lugares distintos al hecho y recaudar todas las evidencias y elementos materiales probatorios cuyo hallazgo se efectúe como consecuencia de tales inspecciones. 4. Recaudar los documentos y demás evidencias y elementos materiales probatorios que requiera el Fiscal Director de la indagación o investigación, de acuerdo con el programa metodológico y órdenes que emita para tal fin.

PARÁGRAFO. No se encuentran facultados para realizar las siguientes actuaciones de policía judicial: 1. Estudios y análisis de laboratorio. 2. Inspección a cadáver. 3. Interrogatorios. 4. Exhumaciones. 5. Registros y allanamientos para obtener elementos materiales probatorios y evidencia física o realizar la captura del indiciado, imputado o condenado. 6. Interceptación de comunicaciones o similares. 7. Recuperación de información dejada al navegar por internet y otros medios tecnológicos. 8. Vigilancia y seguimientos de personas. 9. Vigilancia de cosas. 10. Análisis e infiltración de organización criminal. 11. Actuación de agentes encubiertos. 12. Búsqueda selectiva en base de datos. 13. Exámenes de ADN que involucren al indiciado o imputado. 14. Reconocimiento por medio de fotografías o de videos. 15. Reconocimiento en fila de personas. 16. Retención de correspondencia. 17. Las actuaciones que requieren autorización judicial previa para su realización.” (Subrayas y negrillas fuera de texto)

Posteriormente, mediante la Resolución 0-2230 del 5 de junio 2017, el Fiscal General de la Nación otorgó transitoriamente y por el término de 5 años, funciones de policía judicial dentro de su respectiva jurisdicción a los comisarios de familia, psicólogos, trabajadores sociales y médicos que integran las comisarías de familia, las funciones que se transcriben a continuación:

“ARTÍCULO 2. Las funciones que por este acto se otorgan, facultan a los comisarios de familia, psicólogos, trabajadores especiales y médicos de las comisarías para adelantar las siguientes diligencias:

1. Recibir denuncias, querellas e informes
2. Realizar entrevistas.

3. Realizar entrevistas forenses conforme a los requisitos contemplados en el artículo 206A de la Ley 906 de 2004.
4. Realizar inspecciones en el lugar de los hechos y en los lugares distintos al hecho y recaudar las evidencias y elementos materiales probatorios cuyo hallazgo se efectúe como consecuencia de tales inspecciones.
5. Recaudar los documentos y demás evidencias y elementos materiales probatorios que requiera el Fiscal director de la indagación o investigación.
6. Otras actuaciones que impliquen la realización de actos urgentes de acuerdo con el artículo 205 del C de PP, que no requieran autorización judicial previa para su realización.”
(Subrayas y negrillas fuera de texto)

La Corte observa, por consiguiente, que el numeral 6 del artículo 2 de la Resolución 0-2230 de 2017 se refiere a los actos urgentes de que trata el artículo 205 de la Ley 906 de 2004, dentro de los cuales se encuentran las inspecciones a los cadáveres y, simultáneamente, dicho acto administrativo proferido por el Fiscal General de la Nación dispone que se derogan todas las disposiciones que le sean contrarias. De acuerdo con lo anterior, el Fiscal General de la Nación, en uso de sus facultades constitucionales y legales, asignó transitoriamente desde el año 2017 y hasta el 2022 a los equipos de las comisarías de familia la labor de policía judicial para la realización de actos urgentes, dentro de los que se encuentra la inspección a cadáveres en el marco de procesos penales.

Frente al procedimiento de inspección a cadáveres, el artículo 214 del Código de Procedimiento Penal establece las labores que deben adelantar los funcionarios que ejercen labor de policía judicial en casos de homicidio o de hechos que se presuman como tal, en el cual deben inspeccionar el lugar y embalar técnicamente el cadáver, identificar y ordenar el traslado a un centro médico legal para que se practique la necropsia. Igualmente, la norma señala la forma de proceder en caso de hallarse partes de un cuerpo humano, restos óseos o de otra índole perteneciente a seres humanos.

Sobre este aspecto, llama la atención de la Sala Plena lo dispuesto en el artículo 7° de la precitada Resolución 0-2230 de 2017, en el sentido de que la Fiscalía General de la Nación brindará a las comisarías de familia el apoyo técnico y la instrucción necesaria para el

cumplimiento de las funciones de policía judicial, cuestión que cobra relevancia para proteger las distintas etapas del proceso penal y los elementos materiales probatorios y evidencia física, así como la integridad de los funcionarios en tiempos de pandemia por el coronavirus Covid-19.

De todo lo expuesto, la Sala Plena concluye que el Presidente de la República, en virtud del decreto bajo estudio, no está realizando una habilitación como tal, sino que se limitó a ordenar la priorización de algunas actuaciones, cuestión que en modo alguno riñe con los presupuestos de validez material que se examinan.

Literales n y o

En los literales n y o del artículo 1 concurre el deber de las emisoras comunitarias de difundir de forma gratuita los servicios de las comisarías de familia y las campañas de prevención de las mismas.

Sobre esta medida, la Fundación para la Libertad de Prensa –FLIP– en su intervención pone de presente la afectación del derecho a la igualdad de trato en tanto que otras emisoras distintas a las comunitarias no se les impone la obligación de difundir información gratuita, a la vez que vulnera el derecho fundamental a la libertad de expresión, puesto que da paso al abuso por parte de las autoridades y afecta a la libertad de las emisoras comunitarias de decidir sobre su propia programación.

Es perceptible que las medidas contempladas en los literales referenciados, en aplicación del deber constitucional de solidaridad (art. 2 C.P.), persiguen la finalidad legítima de informar a la ciudadanía sobre la atención brindada por las comisarías de familia para prevenir situaciones de violencia intrafamiliar y proteger a los miembros de la familia. Sin embargo, como lo relievra en su intervención presentada ante la Corte la Fundación para la Libertad de Prensa –FLIP–, al someter esta cuestión al tamiz de los juicios materiales, la Corte encuentra que crea una distinción injustificada entre las emisoras comunitarias y las demás radiodifusoras públicas.

Al respecto, cabe resaltar que el artículo 58 la Ley 1341 de 2009, “Por la cual se definen principios y conceptos sobre la sociedad de la información y la organización de las Tecnologías de la Información y las Comunicaciones -TIC-, se crea la Agencia Nacional de

Espectro y se dictan otras disposiciones”, dispuso que el Ministerio de Tecnologías de la Información y las Comunicaciones debía expedir el reglamento sobre la programación en servicios de radiodifusión sonora. En desarrollo de dicha normatividad, el Ministerio expidió la Resolución Número 00415 del 13 de abril de 2010, “Por la cual se expide el Reglamento del Servicio de Radiodifusión Sonora y se dictan otras disposiciones”. El artículo 15 de la precitada Resolución prescribe la obligación de los proveedores de los servicios de radiodifusión de emitir de manera gratuita y oportuna de comunicaciones requeridas en casos de emergencia, conmoción interna o externa, desastres o calamidad pública. La norma en cita es del siguiente tenor:

“Artículo 15. Reserva de utilización de los canales de radiodifusión sonora. En casos de emergencia, conmoción interna o externa, desastres o calamidad pública, los proveedores de los servicios de radiodifusión sonora deberán colaborar y poner a disposición de las autoridades de manera gratuita y oportuna, la transmisión de las comunicaciones que aquéllas requieran. En cualquier caso, se dará prelación absoluta a las transmisiones relacionadas con la protección de la vida humana. Igualmente permitirán las comunicaciones oficiosas de carácter judicial en aquellos sitios donde no se cuente con otros servicios de comunicación o aquellas comunicaciones que determine el Ministerio de Tecnologías de la Información y las Comunicaciones en favor de programas relacionados con la niñez, la adolescencia y el adulto mayor.” (Subrayado fuera del texto)

Aunque se trata de un reglamento cuya jerarquía jurídica no comporta un parámetro de constitucionalidad, es lógico concluir que la regulación del ejecutivo exige que ante circunstancias de emergencia el deber de garantizar la divulgación de información sobre los servicios de las comisarías de familia, así como las campañas de prevención de la violencia intrafamiliar y las rutas de atención dispuestas para ello, recae sobre todos los proveedores de los servicios de radiodifusión sonora, sin distinción alguna.

A partir de lo anterior, la Corte observa que la disposición contenida en los literales n y o del artículo 1 bajo examen, si bien no afecta la libertad de expresión, pues se trata de un deber derivado del principio de solidaridad que solo se presenta en casos de emergencia y que no impone el contenido de una información como tal, al prescribir la obligación de transmisión de información de manera gratuita únicamente respecto a las emisoras comunitarias, no

solamente desconoce la normativa vigente al respecto –que en casos de emergencia impone tal deber a todas las radiodifusoras–, sino que, además, atenta contra el principio de igualdad material, porque establece un trato diferenciado injustificado con respecto a las demás emisoras, en particular frente a las de naturaleza pública en las que concurre un deber derivado de su naturaleza estatal.

Sobre el particular, la Corte considera que en un Estado Social de Derecho el principio de solidaridad implica que ante situaciones de emergencia como la que actualmente afecta a todo el país por causa de la pandemia, las emisoras de interés público también tienen la obligación de difundir la información sobre los servicios prestados por las comisarías de familia de manera gratuita.

En efecto, se establece un trato diferenciado injustificado en la obligación impuesta únicamente a las emisoras comunitarias de difundir información de manera gratuita que transgrede el principio de igualdad de trato consagrado en el artículo 13 de la Carta Política, con lo cual se quebranta el juicio de proporcionalidad, en tanto que existen otras emisoras en mejor posición y que, por ende, cuentan con mayor capacidad para la difusión gratuita de información a las que la norma bajo examen no les impone tal deber.

Ahora bien, con el fin de armonizar la deficiencia advertida a través de una interpretación que armonice con el artículo 13 de la Carta Política, la Corte condicionará el deber previsto en los literales n y o, en el entendido que la obligación de difusión gratuita de los servicios de las comisarías de familia y de las campañas de prevención en materia de violencia intrafamiliar y delitos sexuales, a cargo de las emisoras comunitarias también aplica a todas las radiodifusoras públicas.

7.3.2. Medidas concretas de desarrollo de las funciones de las comisarías de familia y las formas de prestación del servicio (literales b, c, e, f, y j del artículo 1)

Contenido normativo específico

El segundo grupo conformado por los literales b, c, e, f, y j del artículo 1 del decreto bajo revisión, establecen la manera en que las comisarías de familia llevarán a cabo su funcionamiento y prestarán su servicio durante la emergencia decretada.

El literal b establece que estas entidades deberán poner a disposición medios de transporte para trasladar niños, niñas, adolescentes, mujeres y adultos mayores en situaciones de violencia intrafamiliar. De manera complementaria, se prescribe que el transporte se realizará a lugares de aislamiento y protección y deberán ser adecuados conforme a la situación presentada por la pandemia.

El literal c contempla la prestación de dos servicios a cargo de las comisarías de familia, a saber: la orientación psicosocial y la asesoría jurídica. Estos se realizarán a través del uso de medios telefónicos y virtuales. Lo anterior, implica realización de entrevistas y seguimientos de los casos presentados.

El literal e dispone que las comisarías de familia deberán realizar las notificaciones y citaciones por medios virtuales o telefónicos.

El literal f contempla como prioridad, la realización de dos actividades concretas, a saber: las audiencias y las sesiones territoriales donde sean parte las comisarías de familia.

El literal j prescribe el deber de las comisarías de disponer de espacios de protección y acogimiento para mujeres, niños, niñas, adolescentes, y adultos mayores. Lo anterior, para aquellas situaciones donde puedan ser víctimas de agresión o violencia al interior del hogar.

Recapitulado el contenido normativo específico de cada literal, la Sala Plena encuentra que, en términos generales, este segundo grupo de medidas concretas de desarrollo de las funciones a cargo de las comisarías de familia y las formas de prestación del servicio cumplen con los requisitos de validez material consolidados por la jurisprudencia constitucional. Sin perjuicio de lo anterior, la Corte estima necesario precisar algunos aspectos del juicio material en relación con la obligación contenida en el literal b, veamos:

Literal b

El literal b del artículo 1 establece la función de ofrecer medios de transporte a las víctimas de violencia intrafamiliar, en el contexto actual de la pandemia causada por el coronavirus Covid-19.

La medida en juico parte de la circunstancia eventual, en la cual el comisario de familia al imponer una medida de protección en favor de una víctima de violencia intrafamiliar, se

requiere su traslado a un lugar de protección o aislamiento en aras de garantizar su seguridad. En ese contexto fáctico probable, al comisario de familia le compete prevenir, garantizar, restablecer y reparar los derechos de los menores y demás miembros de la familia en circunstancias de maltrato, amenaza o vulneración de derechos y, cuando se presentan casos de violencia intrafamiliar y la víctima es un menor de edad, el comisario debe adelantar el procedimiento establecido en la Ley 294 de 1996, (modificada por la Ley 575 del 2000 y la Ley 1257 del 2008), y, simultáneamente, adoptar medidas de restablecimiento de derechos, de conformidad con lo establecido en la Ley 1098 del 2006.

En cumplimiento de las precitadas normas, si el comisario de familia determina la reubicación de un miembro del grupo familiar en una institución especializada, en desarrollo de las medidas de restablecimiento previstas en el artículo 53 de la Ley 1098 de 2006, amparado en la urgencia de protección, puede él o, en su defecto, el defensor de familia, iniciar un proceso de restablecimiento y ratificar la medida, con el fin de realizar seguimiento y evaluar la pertinencia o no de mantenerla o en su defecto modificarla.

Las medidas de protección para estos casos están previstas en el artículo 5º de la Ley 294 de 1996, “Por la cual se desarrolla el artículo 42 de la Constitución Política y se dictan normas para prevenir, remediar y sancionar la violencia intrafamiliar”. En tal caso, concierne al comisario de familia:

- a) Ordenar al agresor el desalojo de la casa de habitación que comparte con la víctima, cuando su presencia constituye una amenaza para la vida, la integridad física o la salud de cualquiera de los miembros de la familia;
- b) Ordenar al agresor abstenerse de penetrar en cualquier lugar donde se encuentre la víctima, cuando a juicio del funcionario dicha limitación resulte necesaria para prevenir que aquel perturbe, intimide, amenace o de cualquier otra forma interfiera con la víctima o con los menores, cuya custodia provisional le haya sido adjudicada;
- c) Prohibir al agresor esconder o trasladar de la residencia a los niños, niñas y personas discapacitadas en situación de indefensión miembros del grupo familiar, sin perjuicio de las acciones penales a que hubiere lugar;
- d) Obligación de acudir a un tratamiento reeducativo y terapéutico en una institución pública

o privada que ofrezca tales servicios, a costa del agresor;

e) Si fuere necesario, se ordenará al agresor el pago de los gastos de orientación y asesoría jurídica, médica, psicológica y psíquica que requiera la víctima;

f) Cuando la violencia o maltrato revista gravedad y se tema su repetición la autoridad competente ordenará una protección temporal especial de la víctima por parte de las autoridades de policía, tanto en su domicilio como en su lugar de trabajo si lo tuviere;

g) Ordenar a la autoridad de policía, previa solicitud de la víctima el acompañamiento a esta para su reingreso al lugar de domicilio cuando ella se haya visto en la obligación de salir para proteger su seguridad;

h) Decidir provisionalmente el régimen de visitas, la guarda y custodia de los hijos e hijas si los hubiere, sin perjuicio de la competencia en materia civil de otras autoridades, quienes podrán ratificar esta medida o modificarla;

i) Suspender al agresor la tenencia, porte y uso de armas, en caso de que estas sean indispensables para el ejercicio de su profesión u oficio, la suspensión deberá ser motivada;

j) Decidir provisionalmente quién tendrá a su cargo las pensiones alimentarias, sin perjuicio de la competencia en materia civil de otras autoridades quienes podrán ratificar esta medida o modificarla;

k) Decidir provisionalmente el uso y disfrute de la vivienda familiar, sin perjuicio de la competencia en materia civil de otras autoridades quienes podrán ratificar esta medida o modificarla;

m) Ordenar al agresor la devolución inmediata de los objetos de uso personal, documentos de identidad y cualquier otro documento u objeto de propiedad o custodia de la víctima;

n) Cualquiera otra medida necesaria para el cumplimiento de los objetivos de la presente ley.

En complemento de ese marco funcional, el artículo 2 del Decreto 2734 de 2012, “por el cual se reglamentan las medidas de atención a las mujeres víctimas de violencia”, al definir en qué consisten las medidas de atención en protección de una mujer, niño, niña o adolescente

víctima de violencia intrafamiliar, de manera expresa incluye el transporte. La norma en cita es del siguiente tenor:

“Artículo 2°. Definiciones. Para efecto de la aplicación del presente decreto, adóptense las siguientes definiciones.

Medidas de atención. Entiéndase como los servicios temporales de habitación, alimentación y transporte que necesitan las mujeres víctimas de violencia con afectación física y/o psicológica, sus hijos e hijas, cuando estos servicios sean inherentes al tratamiento recomendado por los profesionales de la salud, de acuerdo con el resumen de la historia clínica y cuando la Policía Nacional valore la situación especial de riesgo y recomiende que la víctima debe ser reubicada.

Situación especial de riesgo. Se entenderá por situación especial de riesgo, aquella circunstancia que afecte la vida, salud e integridad de la mujer víctima, que se derive de permanecer en el lugar donde habita.

La valoración de la situación especial de riesgo será realizada por la Policía Nacional de acuerdo a los protocolos establecidos por dicha autoridad.” (Subrayas y negrillas fuera de texto)

Cabe resaltar que, si bien la obligación de ofrecer medios de traslado es competencia de los comisarios de familia, de acuerdo con lo dispuesto en numeral 8 del artículo 3º del Decreto 4779 de 2011, estos pueden requerir el apoyo de la Policía Nacional para dicho propósito. La norma en referencia, en su parte pertinente, es del siguiente tenor:

“... La autoridad competente podrá solicitar en forma escrita, el acompañamiento de la Policía Nacional para hacer efectivas las medidas de protección. En este caso, los miembros de la Policía Nacional deberán acudir de forma inmediata, siguiendo la orden de la autoridad competente, para lo cual, podrán aplicar sus protocolos de atención, siempre que estos no contradigan la orden emitida.”

Del compendio de normas referenciadas, la Corte infiere que el traslado de las personas víctimas de violencia intrafamiliar no es un asunto ajeno al marco de funciones de las comisarías de familia. Sin embargo, observa que dicha obligación en muchos casos requiere

del apoyo de la Policía Nacional y, en el contexto actual de riesgo de contagio por el coronavirus Covid-19, advierte que también se necesita el apoyo de las entidades prestadoras de servicios de salud, en punto de las medidas de bioseguridad requeridas por las víctimas para su traslado.

Sobre este aspecto, cabe señalar que, si bien el contenido prescriptivo del literal b está precedido de la expresión “Para el efecto deberán”, lo que hace imperativa la obligación de ofrecer medios de transporte, a la luz de una interpretación sistemática y razonable de las normas previamente referenciadas, la Corte entiende que es parte de un deber concurrente de varias entidades del Estado, sin que por tal razón, ello implique una contradicción con los juicios de validez material.

En virtud de lo anterior, la Corte también declarará la exequibilidad del literal b del artículo 1 del Decreto Legislativo 460 de 2020.

7.3.3. Medidas de protección para trabajadores y usuarios de las comisarías de familia (literales g, h, k, l y m del artículo 1)

Contenido normativo específico

El artículo primero del Decreto Legislativo 460 de 2020, a través de sus literales g, h, k, l, y m contempla las medidas de seguridad que se deben adoptar al interior de las comisarías de familia para continuar en funcionamiento y, a la vez, prevenir el contagio del virus Covid-19. Para tal efecto, prevé medidas tanto para sus trabajadores, como para sus usuarios.

En cuanto a sus trabajadores, el literal g dispone la adopción de trabajo remoto por medio virtual. Lo anterior no excluye la posibilidad de que exista atención personalizada en caso de ser necesario. También contempla, en su literal h, la estipulación de turnos y horarios flexibles con el fin de reducir la aglomeración de usuarios y trabajadores en las instalaciones de las comisarías. Dichos cambios deben ser puestos en conocimiento de los usuarios a través de los distintos medios de comunicación.

De igual manera, se establecen medidas de protección para los usuarios. Puntualmente, conforme al literal k, solo le está permitido el ingreso a las comisarías de familia a la persona que sea usuaria del servicio y se permitirá un acompañante si el caso particular lo amerita.

El literal l dispone que las instalaciones contarán con elementos de bioseguridad, antisépticos y de protección. Tales adecuaciones de higiene serán con el fin de prevenir contagios de coronavirus Covid-19.

Como fue expuesto con anterioridad, existen casos excepcionales en que la atención de las comisarías de familia deberá prestarse de manera presencial. En esas circunstancias, el literal m establece que deberán adecuarse espacios aislados para atender a los niños, niñas, adolescentes y adultos mayores.

Del tercer grupo conformado por los literales g, h, k, l y m del artículo 1 que versan sobre las medidas específicas de protección de trabajadores y usuarios de las comisarías de familia ante el riesgo de contagio del virus Covid-19, también se puede concluir que en términos generales cumplen con los requisitos de validez material, sistemáticamente previstos en la Constitución, en la LEEE y en la jurisprudencia constitucional, toda vez que están orientados a garantizar la prestación eficiente del servicio durante la emergencia sanitaria provocada por la pandemia, minimizando el riesgo de contagio. En tal sentido, a este tercer grupo de literales le son aplicables en mayor medida las consideraciones relacionadas con los juicios materiales efectuados al enunciado general del artículo 1 del decreto en revisión. Lo anterior, sin perjuicio de que algunas medidas requieran un análisis individualizado, conforme se pasa a explicar:

Literal h

El literal h establece la posibilidad de fijar turnos y horarios flexibles con el fin de reducir la aglomeración de usuarios y trabajadores en las instalaciones de las comisarías de familia, atendiendo las circunstancias particulares de las mujeres cabeza de hogar.

El artículo 2 de la Ley 82 de 1993 define a la mujer cabeza de hogar como una categoría social presidida por la persona que, siendo soltera o casada, ejerce la jefatura del hogar y tiene bajo su cargo, afectiva, económica o socialmente, en forma permanente hijos menores propios u otras personas incapaces o incapacitadas para trabajar, ya sea por ausencia permanente o incapacidad física, sensorial, psíquica o moral del cónyuge o compañero permanente, o deficiencia sustancial de ayuda de los demás miembros del núcleo familiar.

Preliminarmente, la jurisprudencia constitucional reconoció a las mujeres cabeza de familia

como una categoría social que requiere acciones afirmativas para lograr la igualdad real y efectiva que equilibre la carga que recae sobre ellas como jefas de hogar. Posteriormente y sin contradecir lo anterior, a partir de las sentencias SU-388 de 2005 y C-1039 de 2003 esta Corporación determinó que como la protección a las mujeres cabeza de hogar busca salvaguardar la unidad familiar y, especialmente, el bienestar de los menores, en función del derecho a la igualdad, tal protección también es extensiva a los padres cabeza de familia.

Para la Corte el fundamento jurídico de la protección a las personas cabeza de familia surge de una comprensión sistemática de los artículos 5, 13, 42, 43 y 44 de la Constitución Política. A la luz de dicha interpretación, el Estado tiene que proteger la unidad familiar y especialmente los derechos prevalentes de los niños y niñas sobre los derechos de los demás. Precisamente por ello, se reconoce que la desprotección a la persona cabeza de familia puede ocasionar que su condición económica constituya una circunstancia de debilidad manifiesta, que vulnera los derechos fundamentales de los menores que están al cuidado de la madre o padre cabeza de familia.

A partir de lo expuesto, la Sala Plena encuentra que el literal h bajo estudio supera los juicios de validez material, pues el legislador de excepción, con fundamento en el derecho a la igualdad (art. 13 C.P.) y la protección de los menores a su cargo (art. 44 C.P.), en el caso específico para la definición de turnos de atención flexible que reduzcan la concentración de personas en las comisarías de familia, estableció una medida de afirmativa de seguridad, desarrollando adecuadamente un mandato constitucional en favor de las mujeres cabeza de familia.

Bajo este análisis, el literal h del artículo se ajusta cabalmente a los parámetros de validez material tantas veces referenciados.

Literal m

Finalmente, en este tercer grupo de literales, el literal m contempla la obligación de adaptar espacios de aislamiento para la atención de usuarios en las comisarías de familia. Aunque no se menciona expresamente, es razonable inferir que tal medida tiene por finalidad evitar el contagio del coronavirus Covid-19. En tal sentido, la disposición en juicio prevé una medida de protección para evitar la propagación del virus, la cual se enuncia a favor de algunos sujetos de especial protección constitucional, como en efecto lo son los niños, niñas,

adolescentes y adultos mayores.

Sobre el alcance del precitado literal, la Universidad del Rosario advierte que existe una discriminación basada en el sexo de los individuos, al excluir a los hombres del listado de víctimas de violencia intrafamiliar, lo cual contraviene los artículos 13 y 43 de la Carta Política.

Al respecto, la Sala Plena observa que, aunque a primera vista el literal en estudio pareciese dejar por fuera del espectro de protección a otros sujetos generando con ello un déficit de protección, una lectura armónica e integrada del decreto legislativo denota que no es así. Lo anterior, puesto que algunos literales enfocan el ámbito de protección sobre algunos sujetos especialmente protegidos, sin que de ello se pueda derivar que otros que sufran el lamentable flagelo de la violencia en el entorno familiar no sean objeto de salvaguarda, pudiendo estos acudir a las instalaciones de las comisarías en cada municipio para recibir atención presencial personalizada y que al igual que los demás requieren de espacios aislados para prevenir el contagio y la propagación del coronavirus Covid-19.

En ese contexto, cabe resaltar, por ejemplo, la Ley 1257 de 2008, “por la cual se dictan normas de sensibilización, prevención y sanción de formas de violencia y discriminación contra las mujeres, se reforman los Códigos Penal, de Procedimiento Penal, la ley 294 de 1996 y se dictan otras disposiciones”, reconoce la importancia de llevar a cabo acciones coordinadas entre las distintas entidades que hacen parte de los procesos de información, prevención, orientación, protección, sanción, reparación y estabilización de los derechos de las mujeres víctimas de violencia y establece medidas específicas de prevención y protección en el ámbito laboral, familiar y de la salud.

Conforme ha sido indicado varias veces en la presente providencia, el juicio de no discriminación previsto en el artículo 14 de la LEE está dirigido a verificar si “la medida objeto de estudio no impone una discriminación injustificada por motivos de raza, lengua, religión, origen nacional o familiar u opinión política o filosófica”. Además de tales criterios, la Corte ha establecido que con este juicio se verifica que el decreto legislativo no imponga tratos diferenciados injustificados con base en otros criterios sospechosos señalados por la jurisprudencia constitucional, tales como el sexo o la orientación sexual.

Sobre la base de lo anterior, la Sala Plena observa que si bien la expresión “para niños, niñas,

adolescentes y adultos mayores” del literal m prevé una medida afirmativa en favor de unos sujetos especialmente vulnerables, no excluye otros sujetos que también pueden ser víctimas de violencia intrafamiliar. En otras palabras, si bien es cierto que los niños, niñas y adolescentes son especialmente vulnerables a sufrir de violencia doméstica, ello no significa que otros sujetos no puedan verse afectados bajo el contexto del confinamiento, y el ordenamiento está llamado a establecer medidas que les permitan a todas las víctimas acceder al restablecimiento de sus derechos, bajo protocolos especiales durante la vigencia del estado de emergencia.

Como consecuencia del análisis precedente, la Corte encuentra que el deber de atención previsto en el literal m “para niños, niñas, adolescentes y adultos mayores” armoniza con el propósito pretendido con esta regulación excepcional a la vez que se ajusta a los juicios de validez exigido a este tipo de actos normativos.

Solo resta, entonces, señalar que el párrafo del artículo 1 en el que se establece el deber de los comisarios de familia de informar a la secretaría de salud o dirección territorial de salud, sobre cualquier caso en el que pueda existir sospecha de contagio de coronavirus Covid-19, se ajusta enteramente a los presupuestos materiales, en tanto que su contenido dispositivo hace parte del principio de colaboración armónica entre las diversas instituciones del Estado.

7.4. Examen material de los artículos 2 y 3 del Decreto Legislativo 460 de 2020

Contenido normativo específico

El artículo 2 del decreto objeto de revisión establece la posibilidad de suspender las audiencias de conciliación extrajudicial. No obstante, existe una excepción: si se trata de custodia, visitas y alimentos de niños, adolescentes y adultos mayores, las audiencias se realizarán de manera virtual. Pero, en caso de que las partes no cuenten con acceso tecnológico, la audiencia deberá adelantarse de forma presencial con todas las medidas de seguridad necesarias en prevención del contagio del virus Covid-19.

El párrafo de este artículo se refiere al fracaso de las conciliaciones, en cuyo caso los procuradores judiciales de familia podrán determinar medidas provisionales referentes a obligaciones de custodia, alimentos y visitas, en el marco del estado de excepción y hasta

que se superen sus causas.

De otra parte, el artículo 3 dispone que la Fiscalía General de la Nación contará con canales de articulación y orientación constante para reforzar las funciones de policía judicial en las comisarías de familia.

7.4.1. Juicio de finalidad de los artículos 2 y 3

Como ya se ha indicado en esta providencia, el presupuesto de finalidad supone determinar si el objetivo que busca la medida de excepción se relaciona con la superación de la crisis que originó la declaratoria de emergencia y/o la extensión de sus efectos.

Descendiendo a las disposiciones ahora examinadas, la crisis sanitaria que dio lugar a la declaratoria de emergencia económica, social y ecológica mediante el Decreto Legislativo 417 de 2020, se encuentra directamente relacionada con la intensa afectación de los derechos constitucionales a la salud, a la vida, a la integridad personal, a la seguridad social, al trabajo, al mínimo vital, al patrimonio económico, a la unidad familiar, a los derechos de las niñas, niños y adolescentes, a la prestación de los servicios públicos que aseguren estándares mínimos de vida digna, al derecho de acceso a la prestación de los servicios administrativos y jurisdiccionales a cargo de las entidades estatales. Justamente por ello, las medidas bajo examen guardan relación con la prestación de servicios esenciales y el bienestar de todos los habitantes del territorio nacional, particularmente porque uno de los efectos de la referida crisis que originó la declaratoria de la emergencia es el incremento de casos de violencia intrafamiliar, por las medidas de aislamiento y distanciamiento social implementado con el objeto de reducir el contagio del coronavirus Covid-19.

Para la Sala Plena, es manifiesto que las medidas adoptadas en los artículos 2 y 3 están principalmente orientadas a (i) garantizar mediante la implementación de medios tecnológicos; (ii) a dar prevalencia al principio de interés superior de los niños, niñas y adolescentes en asuntos de custodia, alimentos y visitas; (iii) a proteger a los adultos mayores en esas mismas temáticas; (iv) a fortalecer las funciones de las comisarías de familia; y, (v) a limitar las posibilidades de propagación del coronavirus Covid-19 del público en general y de los servidores públicos que los atienden en las instalaciones de esas instituciones.

A partir de lo anterior, para la Sala Plena es claro entonces que las medidas adoptadas en los precitados artículos del decreto objeto de examen material están destinadas “exclusivamente a conjurar la crisis y a impedir la extensión de sus efectos”, conforme lo exige el inciso segundo del artículo 215 de la Constitución.

7.4.2. Juicio de conexidad de los artículos 2 y 3

Como se ha explicado la conexidad material tiene dos componentes, uno interno y otro externo. Con el primero se evalúa si las medidas se encuentran relacionadas con las consideraciones en las que se basó el Gobierno Nacional para expedir el decreto correspondiente. Y con el segundo se establece si existe vínculo entre la medida de excepción y los motivos que dieron origen a la declaratoria del estado de emergencia. De tal suerte que son contrarias a la Constitución las disposiciones de excepción que carezcan de un vínculo de esa naturaleza o que el mismo resulte apenas mediato.

En lo que respecta a la conexidad interna, es decir, al vínculo entre la parte motiva del Decreto Legislativo 460 de 2020 y su articulado (2 y 3), la Sala Plena encuentra que es manifiesta, en tanto que en la motivación se alude la necesidad de flexibilizar la atención personalizada o remota en las comisarías de familia, sin afectar la continuidad y efectividad de sus actuaciones administrativas y jurisdiccionales, cuestión que está ligada al ámbito de regulación específico consagrado en los artículos 2 y 3 del Decreto Legislativo 460 de 2020, en los que establecen funciones encaminadas a (i) suspender la función de conciliación extrajudicial en derecho en aquellos casos que no existan medios tecnológicos para llevar a cabo las audiencias; (ii) como excepción a lo anterior, mantener la función de conciliación extrajudicial en derecho en asuntos de custodia, visitas y alimentos de niños, niñas, adolescentes y adultos mayores, con la realización de audiencias virtuales cuando sea posible, y en caso de no ser factible, mediante audiencias presenciales con la implementación de medidas de aislamiento, protección e higiene; y, (iii) la obligación a cargo de la Fiscalía de garantizar canales de articulación y orientación para reforzar las funciones de policía judicial en las comisarías de familia.

De otra parte, dentro de las medidas contempladas en esta parte del articulado, ante la eventualidad de fracasar el intento conciliatorio, se habilita a los procuradores judiciales de familia para fijar mediante acto administrativo motivado obligaciones provisionales de las

partes en relación con la custodia, alimentos y visitas.

La medida contemplada en el párrafo del artículo 2 a juicio de esta Sala no se ajusta al juicio de conexidad en su dimensión interna, puesto que implica asignarle una función a la Procuraduría que ordinariamente está atribuida a los jueces y defensores de familia adscritos al ICBF y que, incluso de manera excepcional, ejercen los propios comisarios de familia. Se trata por consiguiente de la reasignación transitoria de una función ajena al ámbito regulatorio que se pretende en el decreto sub examine. En ese sentido, el objeto de regulación del decreto es la prestación ininterrumpida del servicio público a cargo de las comisarías de familia y a través de la medida objeto de análisis se les usurpa una función a estas entidades para, extrañamente, asignársela a un organismo del Estado que, si bien tiene funciones de intervención en los procesos judiciales, no le está adjudicada la jurisdicción de familia. Es por esto que se trata de una medida inconexa desde la perspectiva misional de la relación de la Procuraduría con el objeto del Decreto Legislativo 460 de 2020, orientado a la continuidad en el funcionamiento de las comisarías de familia. En palabras simples, no hay concordancia entre el objeto de regulación del decreto y esa particular disposición.

Al tenor de lo dispuesto en el Código de la Infancia y la Adolescencia, las comisarías de familia deben cumplir las siguientes funciones: (i) garantizar, proteger, restablecer y reparar los derechos de los miembros de la familia conculcados por situaciones de violencia intrafamiliar; (ii) 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; (iii) recibir denuncias y adoptar las medidas de emergencia y de protección necesarias en casos de delitos contra los niños, las niñas y los adolescentes; (iv) recibir denuncias y tomar las medidas de protección en casos de violencia intrafamiliar; (v) definir provisionalmente sobre la custodia y cuidado personal, la cuota de alimentos y la reglamentación de visitas, la suspensión de la vida en común de los cónyuges o compañeros permanentes y fijar las cauciones de comportamiento conyugal, en las situaciones de violencia intrafamiliar; (vi) practicar rescates para conjurar las situaciones de peligro en que pueda encontrarse un niño, niña o adolescente, cuando la urgencia del caso lo demande; (vii) desarrollar programas de prevención en materia de violencia intrafamiliar y delitos sexuales; (viii) adoptar las medidas de restablecimiento de derechos en los casos de maltrato infantil y denunciar el delito; y, (ix) aplicar las medidas policivas que correspondan en casos de conflictos familiares, conforme a

las atribuciones que les confieran los concejos municipales.

El marco de algunas competencias que transitoriamente cumplen las comisarías de familia está constitucionalmente respaldado en el inciso tercero del artículo 116 de la Carta Política, disposición que de manera excepcional establece que la ley puede atribuir funciones jurisdiccionales a determinadas autoridades administrativas. Precisamente, en desarrollo de tal habilitación, el numeral 5 del artículo 98 de la Ley de Infancia y Adolescencia 1098 de 2006 atribuye a los comisarios de familia la función de “Definir provisionalmente sobre la custodia y cuidado personal, la cuota de alimentos y la reglamentación de visitas, la suspensión de la vida en común de los cónyuges o compañeros permanentes y fijar las cauciones de comportamiento conyugal, en las situaciones de violencia intrafamiliar.”

Sobre esta competencia específica a cargo de las comisarías de familia, en Concepto 144 de 2012, el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar precisó lo siguiente: “Como Autoridad Administrativa con funciones Judiciales le corresponde a las Comisarías de Familia recibir y tramitar las solicitudes de protección que formulen los ciudadanos o ciudadanas por hechos de violencia intrafamiliar, de conformidad con las Leyes 294 de 1996, 575 de 2000 reglamentada por el Decreto 652 de 2001 y Ley 1257 de 2008 y lo dispuesto en los numerales 1, 4 y 5 del Artículo 86 de la Ley 1098 de 2006 , y en la Resolución número 3604 del 3 de noviembre del 2006 de la Fiscalía General de la Nación, por medio de la cual se otorgan transitoriamente funciones de Policía Judicial a las Comisarías de Familia en todo el Territorio Nacional.”

Sobre la base de lo anterior, la Sala Plena concluye que la modificación de la atribución de las funciones de las comisarías de familia para asignarla a los procuradores judiciales de familia, quebranta la exigencia de conexidad material interna que debe caracterizar todas las medidas de desarrollo de los estados de excepción y, por consiguiente, en la parte resolutive de la presente providencia se declarará la inexequibilidad del párrafo del artículo 2 del Decreto Legislativo 460 de 2020.

De otra parte, la Sala Plena encuentra acreditada la conexidad externa, pues efectivamente existe vínculo entre los motivos que dieron lugar a la declaratoria de la emergencia económica y las medidas concretas implementadas por el Decreto Legislativo 460 de 2020 en esta parte del articulado. Es decir, con respecto a los artículos 2 y 3 la conexidad externa

se manifiesta en relación con los servicios que prestan las entidades administrativas y jurisdiccionales y frente a lo cual el Gobierno indicó: “Que con el propósito de limitar las posibilidades de propagación del nuevo virus Covid 19 y de proteger la salud del público en general y de los servidores públicos que los atienden, se hace necesario expedir normas de orden legal que flexibilicen la obligación de atención personalizada al usuario y se permita incluso la suspensión de términos legales en las actuaciones administrativas y jurisdiccionales.”

En orden al anterior cometido, de manera específica, las funciones a cargo de las comisarías de familia fueron desarrolladas mediante el Decreto Legislativo 460 de 2020, como ya se dijo, en el artículo 2 se habilita la suspensión de la función de conciliación extrajudicial en derecho en los casos en que no existan medios tecnológicos para celebrar las audiencias, excepto en asuntos de custodia, visitas y alimentos de niños, niñas, adolescentes y adultos mayores, materias respecto de las cuales se deben realizar audiencias de manera virtual, y en caso de no ser posible, a través de audiencias presenciales con la debida implementación de medidas de aislamiento, protección e higiene. Por su parte, el artículo 3 prevé que la Fiscalía General de la Nación deberá contar con canales de articulación y orientación constante para reforzar las funciones de policía judicial en las comisarías de familia.

7.4.3. Juicios de proporcionalidad y ausencia de discriminación de los artículos 2 y 3

Salvo en lo atinente a la función atribuida a la Procuraduría, a juicio de esta Corporación está acreditada la proporcionalidad de los medios escogidos por el legislador excepcional en los artículos 2 y 3, en tanto que salvaguardan bienes jurídicos protegidos, tales como la salud, la vida y la integridad personal del público en general y de los servidores públicos que los atienden en las comisarías de familia, sin sacrificar otros protegidos por el orden constitucional, al tiempo que no son constitutivas de discriminación fundada en motivos de raza, lengua, religión, origen nacional o familiar u opinión política o filosófica. Por el contrario, se erigen acciones afirmativas en favor de dos grupos, sin el uso de criterios sospechosos o prohibidos de discriminación. El primer grupo está conformado por el público en general y los servidores públicos que los atienden en las comisarías de familia. Y el segundo integrado por todas las niñas, niños, adolescentes y adultos mayores, precisamente con ocasión de la aplicación del principio constitucional de interés superior del menor y de la protección constitucional especial y reforzada que les asiste por parte del Estado, la sociedad y la

familia, en virtud de lo establecido en los artículos 13 -inciso tercero-, 44 y 46 de la Constitución.

7.5. Examen material artículo 4 del Decreto Legislativo 460 de 2020 (Campañas de prevención de violencia intrafamiliar)

Contenido normativo específico

El artículo 4 del Decreto Legislativo 460 de 2020 establece en su primer inciso dos obligaciones en cabeza de la Consejería Presidencial para la Equidad de la Mujer, el Ministerio de Justicia y del Derecho, el Ministerio de Salud y Protección Social, el Instituto Colombiano Bienestar Familiar y las gobernaciones y alcaldías, y en el segundo inciso una tercera obligación a cargo del Departamento Administrativo de la Presidencia de la República.

En el inciso 1º, la primera obligación consiste en la implementación de campañas de prevención de la violencia intrafamiliar; al paso que la segunda, se refiere al deber de informar, invitar y brindar herramientas, a través de canales virtuales, para que las familias prevengan diferentes formas de violencia en los hogares durante la emergencia sanitaria. El inciso 2º, dispone la priorización de los mensajes institucionales a través de los medios de comunicación disponibles para ello.

Visto que los contenidos prescriptivos de los dos incisos y las tres obligaciones contempladas en el artículo 4 del decreto legislativo tienen un mismo objeto y, por tanto, están estrechamente relacionadas entre sí y son interdependientes, la Sala Plena estima que es procedente realizar un análisis de la disposición en su conjunto.

Pues bien: la medida del Gobierno consistente en promover y realizar campañas en orden a prevenir la violencia intrafamiliar durante la emergencia sanitaria desencadenada por el nuevo coronavirus Covid-19 mediante el aprovechamiento de los medios tecnológicos y de difusión disponibles está directa y específicamente encaminada a impedir la extensión o agravación de los graves efectos del aislamiento social al interior de los hogares. Ciertamente, ha quedado demostrado que la medida de confinamiento, aunque atienda al objetivo de contrarrestar el riesgo de contagio y la propagación masiva de la enfermedad, conlleva un efecto adverso consistente en el alarmante incremento de fenómenos de violencia intrafamiliar durante la cuarentena, los cuales deben ser conjurados, entre otras

formas, a través de la prevención (juicio de finalidad).

Asimismo, la determinación de implementar y difundir campañas de prevención frente a la violencia intrafamiliar durante la emergencia encuentra pleno sustento en las consideraciones expuestas por el Presidente de la República en el decreto legislativo a propósito del deber estatal de garantizar el derecho a una vida libre de violencias al interior de familia y los deberes de actuar con debida diligencia para prevenir, investigar y sancionar violencia contra la mujer y de adoptar todas las medidas para dar efectividad, en todo tiempo, a los derechos de las niñas y niños, (juicio de conexidad material interna); al paso que se trata de una medida que no es ajena a la realidad de que dan cuenta las preocupantes cifras expuestas en el mismo decreto y corroboradas dentro de este trámite constitucional sobre el crecimiento exponencial de los índices de violencia intrafamiliar durante el aislamiento social por el Covid-19, situación que ha llevado a que organismos internacionales como la Organización de las Naciones Unidas para la Igualdad de Género y el Empoderamiento las Mujeres –ONU Mujeres– y el Comité de la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la violencia contra la Mujer sobre la necesidad de incorporar un enfoque de género en la respuesta a la crisis por la pandemia, tal como lo pone de relieve el propio decreto (juicio de conexidad material externa).

La implementación y divulgación de campañas contra la violencia intrafamiliar por parte de varias instituciones y de las entidades territoriales mientras persista la emergencia, como lo prevé el artículo 4 del Decreto 460 de 2020, es una medida que, en línea con lo sostenido en precedencia, está ampliamente justificada por el Ejecutivo en el acto normativo bajo estudio y, además, no supone la limitación de derechos constitucionales (juicio de motivación suficiente); a la vez que tampoco se erige como una medida que llegue a violar el núcleo esencial de los derechos fundamentales, a trastocar el normal funcionamiento de las ramas del poder público, o a alterar las instituciones de instrucción y juzgamiento (juicio de no arbitrariedad).

Evidentemente, la disposición sobre campañas estatales contra la violencia intrafamiliar de forma concomitante a las medidas de la emergencia sanitaria por el Covid-19 no transgrede aquellas garantías inderogables dentro de los estados de excepción, de las que es titular toda persona conforme al artículo 27.2 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, 214 de la Carta y 4 de la Ley 137 de 1994 (juicio de intangibilidad). Por el

contrario, en vez de restringir tales derechos, la medida está dirigida a propiciar el goce efectivo de los derechos de sujetos de especial protección constitucional, como niñas, niños, adolescentes, mujeres, adultos mayores y personas en condición de discapacidad, en el ámbito familiar, dentro del contexto de confinamiento originado por la pandemia. En esa misma orientación, es forzoso concluir que esta previsión del decreto legislativo no supone una violación de los mandatos expresos de la Constitución y los derivados de los tratados de derechos humanos que integran el bloque de constitucionalidad (juicio de no contradicción específica), como tampoco implica la suspensión de leyes del orden jurídico ordinario que resulten incongruentes con la situación de excepcionalidad (juicio de incompatibilidad).

A su vez, tal como se ha constatado por la Corte a partir de las cifras y estimaciones estadísticas aportadas al proceso, durante el tiempo en que ha estado vigente la medida de aislamiento social dispuesta por el Gobierno Nacional para evitar la propagación del nuevo coronavirus, se ha registrado una intensificación histórica de denuncias por violencia intrafamiliar. Este fenómeno no sólo perturba la pacífica convivencia entre las personas que por las circunstancias se han visto compelidas a compartir cotidianamente el mismo espacio doméstico, sino que, en verdad, representa un peligro serio y permanente para algunos integrantes de la familia que están particularmente expuestos a diversas formas de maltrato que, la mayoría de las veces, les resulta imposible de repeler. En este escenario en que se ha comprobado ampliamente que la indefensión de algunos miembros de la familia frente a actos de violencia se maximiza de manera directamente proporcional al aislamiento, se justifica a partir de una amplia base empírica la medida de promover a través de todos los recursos tecnológicos y comunicativos disponibles una cultura de prevención frente a este tipo de violencia (juicio de necesidad fáctica).

Ahora bien: es claro que la violencia intrafamiliar no es un fenómeno nuevo y, por ello, en tiempos de normalidad las autoridades también impulsan políticas que materializan la obligación constitucional del Estado de amparar a la familia como institución básica de la sociedad y a proteger sin discriminación a todas las personas. No obstante, es una realidad que la crisis por el Covid-19 ha generado un impacto desmesurado en este ámbito por la dramática exacerbación de la violencia contra mujeres, niñas y niños, personas de la tercera y personas en condición de discapacidad que ha acarreado el confinamiento. Por ello, para adaptar su función a las circunstancias presentes, al Estado le corresponde adoptar todas las acciones que se requieran para afrontar de manera eficaz el aumento extraordinario de esta

problemática social durante la emergencia sanitaria, robusteciendo todos los esfuerzos, mecanismos y estrategias para garantizar los derechos de los sujetos de especial protección constitucional que se ven mayormente afectados. Desde esta perspectiva, la responsabilidad del Estado de prestar la debida atención a las víctimas de violencia intrafamiliar con el funcionamiento ininterrumpido de las comisarías de familia se ve complementado con la labor de atacar dicho fenómeno en su origen, espacio en el cual la prevención ocupa un lugar central (juicio de necesidad jurídica).

Por último, cabe anotar que el artículo 4 del Decreto 460 de 2020, al disponer campañas institucionales de prevención de la violencia intrafamiliar durante la emergencia por el coronavirus Covid-19, es una medida apta y necesaria para afrontar la crisis que no lesiona o sacrifica de manera desmedida derechos y principios constitucionales (juicio de proporcionalidad), y no introduce criterios sospechosos para dispensar un trato diferenciado injustificado a las personas en razón al sexo, la raza, la lengua, la religión, el origen nacional o familiar, la opinión política o filosófica (juicio de no discriminación); por el contrario, se constituye en una medida afirmativa a favor de sujetos de especial protección en quienes ha repercutido en mayor medida la acentuación de la violencia intrafamiliar en el marco del aislamiento social.

7.6. Examen material del artículo 5 del Decreto Legislativo 460 de 2020 (Obligatoriedad de las medidas adoptadas)

Contenido normativo específico

El artículo 5 del Decreto 460 de 2020 dispone que las medidas adoptadas por el Gobierno Nacional en dicho instrumento serán de obligatorio cumplimiento independientemente de las instrucciones que se impartan en materia de orden público en virtud de la emergencia sanitaria generada por la pandemia de coronavirus Covid-19.

A juicio de la Sala, la referida disposición se limita a reafirmar el carácter vinculante que, lógicamente, cabe predicar de un decreto legislativo, dado que su valor normativo y obligatoriedad son los mismos que los de la ley, al tenor de lo establecido en el inciso 2º del artículo 215 Superior. En tal sentido, no se precisan mayores esfuerzos interpretativos para concluir que esta disposición simplemente se encuentra encaminada a garantizar la observancia de las medidas adoptadas en virtud del decreto legislativo en procura de la

protección de la familia como institución básica de la sociedad y del goce efectivo de los derechos fundamentales de sus integrantes, de cara a fenómenos de violencia que demandan la reacción oportuna y eficaz del aparato estatal en medio de la emergencia sanitaria, incluso cuando sea el propio Presidente de la República quien, en ejercicio de las facultades que le reconoce el numeral 4 del artículo 189 de la Carta, despliegue actuaciones para conservar el orden público o restablecerlo.

En esa medida, la Sala no estima necesario dedicar un mayor escrutinio al artículo 5 del Decreto 460 de 2020 a la luz de cada uno de los juicios de validez material de la norma decantados por la jurisprudencia, toda vez que basta con lo expuesto para concluir que su contenido y alcance no se oponen en manera alguna a la Constitución Política.

7.7. Examen material del artículo 6 Decreto Legislativo 460 de 2020 (vigencia)

9. Síntesis

9.1. En cumplimiento de lo dispuesto en los artículos 215 y 241.7 de la Constitución, la Corte Constitucional efectuó el control automático de constitucionalidad 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”.

Para dicho cometido, la Sala Plena (i) expuso una caracterización general de los estados de excepción y, en particular, del estado de emergencia económica, social y ecológica; (ii) se pronunció en torno al fundamento del control de constitucionalidad de los decretos expedidos al amparo del estado de emergencia, enfocándose en el alcance del Decreto Legislativo 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”, así como en la sentencia C-145 de 2020, mediante la cual se declaró su exequibilidad; posteriormente, (iii) recapituló los criterios formales y materiales que rigen el control de constitucionalidad de los decretos expedidos en estados de excepción; y, (iv) a partir de ello, precisó el contenido general y específico del Decreto Legislativo 460 de 2020, con el fin de determinar si las medidas allí contenidas cumplen los requisitos formales y materiales establecidos en la normatividad constitucional.

9.2. En primer término, la Corte constató que el decreto legislativo efectivamente (i) está

motivado, (ii) fue suscrito por el Presidente y todos los ministros, (iii) fue expedido durante la vigencia y en desarrollo del respectivo estado de excepción, y (iv) determinó el ámbito territorial para su aplicación, razón por la cual cumple cabalmente con los requisitos formales de constitucionalidad.

9.3. En punto de la flexibilización del juicio de validez sustancial, los juicios materiales se adelantaron de la siguiente manera: (i) cuando fue procedente, el correspondiente juicio material se aplicó de manera integral respecto de la totalidad de las previsiones que conforman el decreto legislativo; (ii) cuando fue inviable realizar los juicios materiales de manera conjunta respecto a la integralidad de las medidas, a partir del contenido normativo específico diferencial de cada uno de los seis artículos se aplicaron separadamente los correspondientes juicios; y, (iii) cuando se advirtió que una de las medidas examinadas incumplía alguno o varios de los presupuestos materiales, no se procedió a valorar los restantes.

De este modo, la Sala Plena determinó que las medidas contenidas en el decreto sometido a control cumplen las exigencias materiales de constitucionalidad, al tener por finalidad que, en el marco del Estado social de derecho, se contrarreste la violencia intrafamiliar, fenómeno que de acuerdo con información estadística de diversas autoridades se ha potencializado por las medidas de aislamiento social preventivo y obligatorio. En ese contexto, resaltó la importancia social de la función que desarrollan las comisarías de familia frente a los deberes del Estado de garantizar el derecho a una vida digna libre de violencia al interior de la institución familiar y, a la vez, de actuar con debida diligencia para prevenir, investigar y sancionar la violencia contra la mujer, los niños, las niñas, los adolescentes y los adultos mayores, especialmente porque en muchos casos el confinamiento tiende a agudizar los conflictos familiares y por cuanto las víctimas permanecen más tiempo cerca de sus victimarios.

A partir de lo anterior, la Sala Plena consideró que la relación entre las medidas contempladas en el decreto legislativo y las causas que dieron lugar a la declaratoria del estado de excepción es manifiesta, satisfaciendo así el juicio de conexidad tanto desde el punto de vista interno, dado que la medida se vincula claramente con la motivación expuesta en el decreto, como desde el punto de vista externo, por cuanto existe un nexo material entre el riesgo de propagación de la enfermedad y las medidas de aislamiento social para conjurarlo,

y el consecuente aumento de la violencia en los hogares, que debe ser atendida oportunamente por el Estado y toda la sociedad.

Adicionalmente, al examinar integralmente el articulado del Decreto Legislativo 460 de 2020, la Corte encontró que allí no se suspende, ya sea explícita o implícitamente, ninguna ley o disposición legal, por lo que supera el juicio de incompatibilidad. Del mismo modo, concluyó que ante las circunstancias de anormalidad causadas por la pandemia y el aumento comprobado de casos de violencia intrafamiliar producto del confinamiento, las medidas orientadas a garantizar la prestación ininterrumpida del funcionamiento de las comisarías de familia, apelando a estrategias de servicio remoto cuando sea posible, o presencial cuando no hay opción de hacerlo virtual o telefónico, cumplen el juicio de necesidad para conjurar o impedir la extensión de los efectos de la emergencia –tanto en su carácter fáctico como en el normativo–, pues es evidente que su contenido dispositivo es imperioso para superar la crisis que originó la emergencia y en el ordenamiento jurídico común no existen mecanismos que regulen los objetivos perseguidos por la medida de excepción.

En línea con lo sostenido en precedencia, la Corte encontró que el decreto legislativo está ampliamente justificado por el Ejecutivo, por lo que se satisface el juicio de motivación suficiente, a la vez que tampoco se erige como una medida que viole el núcleo esencial de los derechos fundamentales, a trastocar el normal funcionamiento de las ramas del poder público, o a alterar las instituciones de instrucción y juzgamiento, de modo que supera el juicio de no arbitrariedad. Asimismo, las medidas tendientes a contrarrestar la violencia intrafamiliar de forma concomitante a las medidas de la emergencia sanitaria por el Covid-19 no transgreden aquellas garantías inderogables dentro de los estados de excepción, de las que es titular toda persona conforme a los artículos 27.2 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, 214 de la Carta y 4 de la Ley 137 de 1994, cumpliendo también el juicio de intangibilidad. Por el contrario, en vez de restringir tales derechos, el decreto legislativo se constituye en una medida afirmativa a favor de sujetos de especial protección en quienes ha repercutido en mayor medida la acentuación de la violencia intrafamiliar en el marco del aislamiento social, como lo son las niñas, los niños, los adolescentes, las mujeres y los adultos mayores, dentro del contexto de confinamiento originado por la pandemia. La norma tampoco introduce criterios sospechosos para dispensar un trato diferenciado injustificado a las personas en razón al sexo, la raza, la lengua, la religión, el origen nacional o familiar, la opinión política o filosófica, sujetándose así al juicio de no discriminación; y, en esa misma

orientación, el decreto legislativo no supone una violación de los mandatos expresos de la Constitución y los derivados de los tratados de derechos humanos que integran el bloque de constitucionalidad, por lo que sobrepasa el juicio de no contradicción específica.

9.4. Con respecto al artículo 1 y los diecisiete literales del mismo que desarrollan diversas medidas relacionadas con (i) los lineamientos institucionales que deben regir las actuaciones de las comisarías de familia (literales a, d, i, n, o, p y q); (ii) las medidas concretas de desarrollo de funciones y formas de prestación del servicio de las comisarías de familia (literales b, c, e, f, y j); y, (iii) las medidas de protección a trabajadores y usuarios de dichas entidades (literales g, h, k, l y m), la Corte sostuvo que, en términos generales, las medidas allí contempladas superan el examen material de validez, salvo en lo atinente a los literales n y o relativos al deber de las emisoras comunitarias de difundir de forma gratuita los servicios de las comisarías de familia y las campañas de prevención de las mismas. A juicio de la Sala Plena, tales disposiciones crean un trato diferenciado injustificado entre esa categoría específica de emisoras y las radiodifusoras públicas, lo que vulnera el principio de igualdad de trato y de proporcionalidad, en tanto que estas últimas cuentan con mayor capacidad para la difusión gratuita de información y respecto de las cuales la norma de excepción no les impone tal deber. A partir de dicha comprensión, se identificó la necesidad de condicionar literales n y o, en el entendido de que la obligación de difusión gratuita a cargo de las emisoras comunitarias también aplica a todas las radiodifusoras públicas.

En lo que respecta a los artículos 2 y 3, la Sala Plena determinó que también se ciñen a los postulados de validez material que deben satisfacer los decretos legislativos, en tanto que flexibilizan la atención personalizada o remota en las comisarías de familia, sin afectar la continuidad y efectividad de las actuaciones administrativas y jurisdiccionales a su cargo, a la vez que privilegian la protección de la salud de los usuarios y de los servidores públicos que atienden en las mencionadas dependencias. Al margen de lo anterior, la Corte determinó que la facultad atribuida a los procuradores judiciales en familia por virtud del párrafo del artículo 2 para fijar obligaciones provisionales de las partes en relación con la custodia, visitas y alimentos no supera el juicio de conexidad interna, puesto que implica asignarle a la Procuraduría una función que ordinariamente está atribuida a los jueces y defensores de familia adscritos al ICBF y que, incluso de manera excepcional, ejercen los propios comisarios de familia. Se trata, por consiguiente, de la reasignación transitoria de una función ajena al ámbito regulatorio que se pretende en el decreto sub examine. Sobre este aspecto, la Sala

Plena precisó que el objeto de regulación del decreto es la prestación ininterrumpida del servicio público a cargo de las comisarías de familia, por lo que a través de la medida contemplada en el parágrafo del artículo 2 se les usurpa una función a estas entidades del orden territorial para asignársela a un organismo del Estado que, si bien tiene funciones de intervención en los procesos judiciales, no resultan compatibles dichas funciones, con la función que el decreto ley de manera inconexa e injustificada le atribuye con vocación jurisdiccional. Es por esto que la Sala Plena concluyó que se trata de una medida inconexa, desde la perspectiva misional de la Procuraduría, pues el Decreto Legislativo 460 de 2020 está orientado a la continuidad en el funcionamiento de las comisarías de familia.

En cuanto al artículo 4 del decreto legislativo bajo examen, la Sala Plena determinó que también se ajusta a los juicios materiales de validez que deben observar este tipo de normas, toda vez que su contenido dispositivo está orientado a promover y realizar campañas de prevención de la violencia intrafamiliar durante la emergencia sanitaria desencadenada por el coronavirus Covid-19 mediante el aprovechamiento de los medios tecnológicos y de difusión disponibles, cuestión que a todas luces está directa y específicamente encaminada a impedir la extensión o agravación de los efectos adversos del aislamiento social al interior de los hogares.

De forma análoga, la Sala Plena encontró ajustado al ordenamiento superior el artículo 5, disposición que se limita a reafirmar el carácter vinculante que, lógicamente, cabe predicar de un decreto legislativo, dado que su valor normativo y obligatoriedad son los mismos que los de la ley, al tenor de lo establecido en el inciso 2º del artículo 215 de la Constitución.

Finalmente, la Sala Plena no encontró reparos de constitucionalidad en torno al artículo 6 del decreto legislativo, que define la vigencia del mismo a partir de su publicación y hasta que se supere la emergencia, al ajustarse cabalmente a la normatividad superior que regula los estados de excepción.

VI. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, la Corte Constitucional de la República de Colombia, administrando justicia en nombre del pueblo y por mandato de la Constitución,

PRIMERO. Declarar EXEQUIBLE el artículo 1 del Decreto Legislativo 460 del 22 de marzo de

2020, a excepción de los literales n y o, que son exequibles en el entendido de que la obligación de difusión gratuita a cargo de las emisoras comunitarias también aplica a las radiodifusoras públicas.

SEGUNDO. – Declarar EXEQUIBLE el artículo 2 del Decreto Legislativo 460 del 22 de marzo 2020, excepto el párrafo que se declara INEXEQUIBLE. Asimismo, declarar EXEQUIBLES los artículos 3, 4, 5 y 6 del Decreto Legislativo 460 de 2020.

Notifíquese, comuníquese y archívese el expediente.

ALBERTO ROJAS RIOS

Presidente

Con salvamento parcial

CARLOS BERNAL PULIDO

Magistrado

Con salvamento parcial

DIANA FAJARDO RIVERA

Magistrada

LUIS GUILLERMO GUERRERO PÉREZ

Magistrado

ALEJANDRO LINARES CANTILLO

Magistrado

ANTONIO JOSÉ LIZARAZO OCAMPO

Magistrado

GLORIA STELLA ORTIZ DELGADO

Magistrada

CRISTINA PARDO SCHLESINGER

Magistrada

Con salvamento parcial

JOSÉ FERNANDO REYES CUARTAS

Magistrado

MARTHA VICTORIA SÁCHICA MÉNDEZ

Secretaria General

ANEXO 1-DECRETO BAJO REVISIÓN

“DECRETO NÚMERO 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”

EL PRESIDENTE DE LA REPÚBLICA DE COLOMBIA,

en ejercicio de las facultades que le confiere el artículo 215 de la Constitución Política, en concordancia con la Ley 137 de 1994, y en desarrollo de lo previsto en 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», y

Que en los términos del artículo 215 de la Constitución Política, el presidente de la República, con la firma de todos los ministros, en caso de que sobrevengan hechos distintos de los previstos en los artículos 212 y 213 de la Constitución Política, 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 declarar el Estado de Emergencia Económica,

Social y Ecológica.

Que, según la misma norma constitucional, una vez declarado el estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica, el Presidente, con la firma de todos los ministros, podrá dictar decretos con fuerza de ley destinados exclusivamente a conjurar la crisis y a impedir la extensión de sus efectos.

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

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

Que dentro de las razones generales tenidas en cuenta para la adopción de dicha medida se incluyeron las siguientes:

Que el 7 de enero de 2020 la Organización Mundial de la Salud identificó el nuevo coronavirus COVID-19 y declaró este brote como emergencia de salud pública de importancia internacional.

Que el 6 de marzo de 2020 el Ministerio de Salud y de la Protección Social dio a conocer el primer caso brote enfermedad por coronavirus COVID-19 en territorio nacional.

Que el 9 de marzo de 2020 la Organización Mundial la Salud solicitó a los países la adopción de medidas prematuras con el objetivo de detener la transmisión y prevenir la propagación del virus.

Que el 11 de marzo del 2020 la Organización Mundial de la Salud – OMS declaró el actual brote de enfermedad por coronavirus COVID-19 como una pandemia, esencialmente por la velocidad de su propagación y la escala de trasmisión, toda vez que al 11 de marzo de 2020 a la OMS se habían notificado cerca de 125.000 casos de contagio en 118 países y que a lo largo de esas últimas dos semanas el número de casos notificados fuera de la República

Popular China se había multiplicado en 13 veces, mientras que el número de países afectados se había triplicado, por lo que instó a los países a tomar acciones urgentes.

Que según la OMS la pandemia del nuevo coronavirus COVID-19 es una emergencia sanitaria y social mundial, que requiere una acción efectiva e inmediata de los gobiernos, las personas y las empresas.

Que una de las principales medidas, recomendadas por la OMS, es el distanciamiento social y aislamiento, para lo cual, las tecnologías de la información y las comunicaciones y los servicios de comunicaciones, en general, se convierten en una herramienta esencial para permitir la protección la vida y la salud de los colombianos.

Que mediante la Resolución número 0000380 del 10 de marzo de 2020, el Ministerio de Salud y Protección Social adoptó, entre otras, medidas preventivas sanitarias de aislamiento y cuarentena de las personas que, a partir de la entrada en vigencia de la precitada resolución, arribaran a Colombia desde la República Popular China, Francia, Italia y España.

Que mediante Resolución número 385 del 12 de marzo de 2020, el ministro de Salud y Protección Social, de acuerdo con lo establecido en el artículo 69 de la Ley 1753 de 2015, declaró estado de emergencia sanitaria por causa del nuevo coronavirus COVID-19 en todo el territorio nacional hasta el 30 de mayo 2020 y, en virtud de la misma, adoptó, entre otras, la siguiente medida: << [...] g. Ordenar a los jefes, representantes legales, administradores o quienes hagan sus veces a adoptar, en los centros laborales públicos y privados, las medidas de prevención y control sanitario para evitar la propagación del COVID-19. Deberá impulsarse al máximo la prestación del servicio a través del teletrabajo>>.

Que mediante la Directiva Presidencial número 02 del 12 de marzo de 2020, se impartieron directrices a las entidades públicas para atender la contingencia generada por el coronavirus COVID-19, señalando que deberán dar prioridad a los medios digitales para que los ciudadanos realicen sus trámites y que deberán adoptar los mecanismos necesarios para que los servidores públicos y contratistas cumplan con sus funciones y actividades trabajando desde la casa.

Que el vertiginoso escalamiento del brote de nuevo coronavirus COVID-19 hasta configurar una pandemia representa actualmente una amenaza global a la salud pública, con

afectaciones sistema económico, de magnitudes impredecibles e incalculables, de la cual Colombia no podrá estar exenta.

Que la expansión en el territorio nacional del brote de enfermedad por el nuevo coronavirus COVID-19 y cuyo crecimiento exponencial es imprevisible, sumado a los efectos económicos negativos que se han venido evidenciando en la última semana, es un hecho que, además de ser una grave calamidad pública, constituye en una grave afectación al orden económico y social del país que justifica la declaratoria del Estado de Emergencia Económica y Social, toda vez que se trata de situaciones diferentes a las que se refieren los artículos 212 y 213 de la Constitución Política.

Que según la Organización Mundial de Salud – OMS, en reporte de fecha 22 de marzo de 2020 a las 13:33 GMT-5, se encuentran confirmados 292.142 casos, 12.784 fallecidos y 187 países, áreas o territorios con casos del nuevo coronavirus COVID-19.

Que, pese a las medidas adoptadas, el Ministerio de Salud y Protección Social, a las 9:00 horas del 22 de marzo de 2020 reportó como casos confirmados en Colombia 231, distribuidos así: Bogotá D.C. (88), Cundinamarca (8), Antioquia (25), Valle del Cauca (31), Bolívar (14), Atlántico (7), Magdalena (2), Cesar (1), Norte de Santander (8), Santander (3), Cauca (2), Caldas (6), Risaralda (13), Quindío (6), Huila (10), Tolima (4), Meta (1), Casanare (1), San Andrés y Providencia (1).

Que el Decreto 417 del 17 de marzo de 2020 que declaró el Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica en todo el territorio nacional por el término de treinta (30) días, con el fin de conjurar la grave calamidad pública que afecta al país por causa del nuevo coronavirus COVID-19, en la parte considerativa señaló la necesidad de regular varias materias en el marco de la Emergencia Económica, Social y Ecológica, ante la insuficiencia de las normas ordinarias que permitan conjurarla, tales como: «[...] normas de orden legal que flexibilicen la obligación de atención personalizada al usuario y se permita incluso la suspensión de términos legales en las actuaciones administrativas y jurisdiccionales. »

Que la función que desarrollan las comisarías de familia se enmarca en el deber de garantizar el derecho a una vida libre de violencias al interior de la familia y en el deber del Estado de actuar con debida diligencia para prevenir, investigar y sancionar la violencia contra la mujer, tanto en el ámbito público como en el privado, establecidos en la Convención

Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer «Convención de Belém do Pará», aprobada por Colombia mediante la Ley 248 de 1995; así como en la obligación del Estado de adoptar todas las medidas administrativas, legislativas y de otra índole para dar efectividad, en todo tiempo, a los derechos reconocidos en la Convención sobre los Derechos del Niño, aprobada por Colombia mediante la Ley 12 de 1991.

Que, de acuerdo con las cifras publicadas por el Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses en el boletín estadístico mensual de enero de 2020, en Colombia se presentaron 5.138 casos de violencia intrafamiliar durante ese mes, de los cuales 170 fueron contra población adulta mayor (3,31%), 443 contra niños, niñas y adolescentes (8,62%), 3.376 fueron de violencia de pareja (65,71%), y 1.149 casos de violencia entre otros familiares (22,36%).

Que, de acuerdo con esa información, las mujeres han sido las principales víctimas de violencia intrafamiliar con 3.942 casos en enero de 2020.

Que según comunicado oficial de 20 de marzo de 2020 emitido por la Entidad de las Naciones Unidas para la Igualdad de Género y el Empoderamiento de las Mujeres- ONU Mujeres-, se recomienda a los Estados garantizar la continuidad de los servicios para atender las violencias contra las mujeres y poner a disposición todos los medios posibles para facilitar la denuncia y solicitud de protección, en el marco de la incorporación del enfoque de género en la respuesta a la crisis generada por el coronavirus COVID-19. En igual sentido se pronunció el Comité de la Convención Interamericana para prevenir, Sancionar y Erradicar Violencia contra la Mujer mediante comunicado oficial de fecha 18 de marzo de 2020.

Que es necesario garantizar los derechos intangibles a la vida y la integridad personal; a no ser sometido a torturas, ni a tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes; el derecho a la protección de la familia; los derechos de los niños, las niñas y los adolescentes y de su protección por parte de su familia, de la sociedad y del Estado, así como los mecanismos judiciales indispensables para la protección de esos derechos en derecho.

Que los derechos de niños, niñas, adolescentes y mujeres son derechos humanos y por lo tanto el estado colombiano está en la obligación de protegerlos en todo tiempo y garantizar acciones efectivas cuando los mismos sean vulnerados. Los derechos de los niños prevalecen sobre los de los demás y en toda actuación del estado se debe garantizar la satisfacción

integral y simultánea de todos sus derechos.

Que al artículo 43 de la Constitución Política prevé la igualdad entre el hombre y la mujer; así como el hecho de que la mujer no podrá ser sometida a ninguna clase de discriminación.

Que con el propósito de limitar las posibilidades de propagación del coronavirus COVID-19 y de proteger la salud del público en general y de los servidores públicos que los atienden, se hace necesario flexibilizar la obligación de atención personalizada a las y los usuarios de las comisarías de familia y establecer mecanismos de atención mediante la utilización de medios tecnológicos, que permitan reducir la congregación de personas en las dependencias de las comisarías de familia, sin que ello afecte la continuidad y efectividad de las actuaciones administrativas y jurisdiccionales a su cargo.

En mérito de lo expuesto,

DECRETA:

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.

Para el efecto deberán:

b. Ofrecer medios de transporte adecuado a la situación de Emergencia Sanitaria cuando se requiera el traslado de niñas, niños, adolescentes, mujeres, y personas mayores víctimas de violencia intrafamiliar a lugares de protección y aislamiento.

c. Disponer inmediatamente los medios telefónicos y virtuales de uso exclusivo para que las comisarías 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.

d. Diseñar e implementar protocolos de recepción de denuncias en casos de violencia en el contexto familiar y maltrato infantil, y de articulación de la ruta interinstitucional de atención integral a las víctimas, mediante medios telefónicos y virtuales.

e. Disponer los mecanismos para que las comisarías de familia realicen notificaciones y citaciones por medios virtuales o telefónicos.

f. Privilegiar la realización virtual de las audiencias y sesiones de comités territoriales en los que sean parte las comisarías de familia.

g. Coordinar el uso de trabajo remoto, teletrabajo y otras herramientas de trabajo virtual, sin perjuicio de la prestación de servicios personalizados cuando ello sea necesario, por la gravedad de la situación.

h. Adoptar turnos y horarios flexibles de labor que reduzcan la concentración de trabajadores y usuarios en la comisaría de familia, sin que ello afecte la prestación del servicio, y atendiendo las circunstancias particulares de las mujeres cabeza de hogar. Se debe dar a conocer esta información a las y los usuarios por los distintos medios de comunicación a su alcance.

i. Establecer criterios de priorización del servicio y de atención personalizada, en los casos excepcionales en que deba hacerse la atención presencialmente, en los que se incluyan riesgo de feminicidio, violencia y acoso sexual, violencia psicológica y física, de amenazas o hechos de violencia en general contra niños, niñas, 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 derechos como variables de análisis.

j. Disponer de espacios adecuados para que las mujeres, niños, niñas, adolescentes, y adultos mayores puedan ser acogidos para su protección y cumplir las medidas de aislamiento, en el evento que exista riesgo de agresión o violencia en hogar.

k. Adoptar medidas para que en la comisaría de familia se permita el ingreso únicamente de la persona usuaria de los servicios, salvo los casos en los que sea necesario contar con un acompañante, dadas las particularidades de la situación, en los casos excepcionales en que deba hacerse la atención presencialmente.

l. Garantizar permanentemente las condiciones óptimas de higiene de las instalaciones de las comisarías de familia, y disponer de elementos antisépticos, de bioseguridad y de protección que prevengan posibles contagios.

m. Adaptar espacios aislados de atención, para niños, niñas, adolescentes y adultos mayores, en los casos excepcionales en que deba hacerse la atención presencialmente.

n. Generar estrategias encaminadas a informar a la ciudadanía sobre los servicios de las comisarías de familia, y los medios telefónicos y virtuales de atención dispuestos para el efecto, utilizando los mecanismos de difusión y comunicación más efectivos que estén alcance del Distrito o municipio, entre ellos las emisoras comunitarias. Las emisoras comunitarias tendrán la obligación de difundir de forma gratuita los servicios de las comisarías familia y los medios telefónicos y virtuales de atención dispuestos para el efecto.

o. 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. Las emisoras comunitarias tendrán la obligación de difundir de forma gratuita las campañas de prevención en materia de violencia intrafamiliar y delitos sexuales.

p. Generar mecanismos de articulación con organizaciones de mujeres, organismos internacionales y de cooperación en los territorios, que puedan brindar apoyo en atención psicosocial y acogida, en caso de requerirse.

q. Adelantar monitoreo constante de los casos de violencia ya denunciados y de las órdenes de alejamiento.

Parágrafo. Es deber de los comisarios de familia informar de manera inmediata a la Secretaría de Salud o Dirección Territorial de Salud, sobre cualquier caso en el que pueda existir sospecha de contagio de coronavirus COVID-19, trátase de personal vinculado a la comisaría de familia o personas usuarias que acuden a ella.

Artículo 2. Realización de audiencias de conciliación extrajudicial en derecho. En aquellos eventos en que no se cuente con medios tecnológicos para realizar audiencias, a partir de la fecha y hasta tanto se superen las causas de la Emergencia Económica, Social y Ecológica, los alcaldes municipales y distritales podrán suspender la función de conciliación extrajudicial

en derecho.

En ningún caso se podrá suspender la función de conciliación extrajudicial en derecho en asuntos de custodia, visitas y alimentos de niños, niñas, adolescentes y adultos mayores. En estos casos las audiencias deberán realizarse de forma virtual, salvo que las partes carezcan de acceso a la tecnología que así lo permita, evento en el cual se deberá adelantar de manera presencial, adoptando las acciones necesarias para garantizar que en el desarrollo de la diligencia se cumplan las medidas de aislamiento, protección e higiene.

Parágrafo. A partir de la fecha y hasta tanto se superen las causas que dieron lugar a la Emergencia Económica, Social y Ecológica, y con miras a privilegiar el principio de interés superior de niños, niñas y adolescentes, los procuradores judiciales de familia estarán facultados para fijar, mediante resolución motivada, obligaciones provisionales de las partes respecto a custodia, alimentos y visitas cuando fracase el intento conciliatorio.

Artículo 3. Funciones de policía judicial. La Fiscalía General de la Nación dispondrá de canales de articulación y orientación permanente para fortalecer las funciones de policía judicial en las comisarías de familia.

Artículo 4. Campaña de prevención de la violencia intrafamiliar. La Consejería Presidencial para la Equidad de la Mujer, el Ministerio de Justicia y del Derecho, el Ministerio de Salud y Protección Social, el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar y las gobernaciones y alcaldías implementarán campañas de prevención y estarán continuamente, a través de canales virtuales, informando, invitando y dando herramientas a las familias para prevenir las diferentes formas de violencia que se puedan presentar al interior de las mismas durante la emergencia.

El Departamento Administrativo de la Presidencia de la República priorizará mensajes institucionales a través de los medios de comunicación disponibles para ello.

Artículo 5. Obligatoriedad de las medidas. Las medidas adoptadas en el presente Decreto serán de obligatorio cumplimiento independientemente de las instrucciones que se impartan en materia de orden público en virtud de la emergencia sanitaria generada por la pandemia de coronavirus COVID-19.

Artículo 6. Vigencia. El presente Decreto rige a partir de la fecha de su publicación.”

ANEXO 2-INTERVENCIONES

La Secretaría Jurídica de la Presidencia de la República solicita la declaratoria de exequibilidad del Decreto Legislativo No. 460 de 2020. En su criterio, las medidas adoptadas en dicho decreto se ajustan cabalmente a la Constitución, toda vez que tienen por finalidad garantizar los derechos de los niños, niñas, adolescentes y mujeres frente a situaciones de violencia intrafamiliar, sexual y de género.

En cuanto a la parte normativa, la entidad interviniente realiza una descripción de las medidas adoptadas en cada uno de los artículos, así como los presupuestos formales y materiales que deben cumplir los decretos. A partir de ello, sostiene que el Decreto Legislativo 460 de 2020 cumplió con los requisitos formales establecidos para su expedición, ya que: (i) fue dictado para conjurar la crisis e impedir la extensión de sus efectos, como desarrollo del Decreto 417 de 2020 que declara el Estado de Excepción; (ii) cuenta con la firma del presidente y de todos sus ministros, es decir, fue expedido por el Gobierno Nacional; (iii) fue sancionado el 22 de marzo de 2020, dentro de la vigencia del Decreto que declaró el Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica en el territorio nacional; (iv) se encuentra motivado y da cuenta de la necesidad, conexidad y pertinencia entre las medidas adoptadas y los hechos conforme a la crisis; (v) delimita su ámbito de aplicación; y, por último, (vi) no tiene en cuenta limitaciones de tiempo en tanto no contiene medidas relacionadas con tributos.

Con respecto a los presupuestos sustanciales, manifiesta que se encuentran satisfechos. En primer lugar, explica que el decreto tiene conexidad interna y externa. Por un lado, tiene conexidad interna en la medida en que existe armonía entre sus partes dispositiva y normativa. Esto es que las disposiciones pretenden dar continuidad a la prestación de servicios por parte de las comisarías de familia para prevenir situaciones de violencia intrafamiliar, sexual y de género, pues con ocasión de la medida de aislamiento, para evitar la propagación de Covid-19, se genera un contexto de convivencia permanente en los hogares y, por tanto, una tendencia a situaciones de conflicto y de violencia. Por otro lado, al adoptarse medidas que garantizan la prestación de servicio de justicia, en este caso, a cargo de las comisarías de familia, se logra mitigar los efectos negativos de las medidas de

aislamiento. Por lo tanto, existe conexidad externa entre las medidas del Decreto 460 y el Decreto 417 de 2020.

En segundo lugar, indica que se satisface el criterio de finalidad en tanto las medidas acogidas buscan mitigar los efectos adversos del Estado de Emergencia decretado, en particular, sobre las personas que requieran atención de la justicia. Seguidamente, explica que se cumple el requisito de necesidad, puesto que en la motivación se explican las razones por las cuales se deben tomar las medidas expuestas en la parte normativa. Esto es sustentado mediante dos argumentos, a saber: desde el punto de vista fáctico, se reconoce la situación de violencia intrafamiliar en Colombia y la necesidad de no interrumpir el servicio de justicia dado a través de las comisarías de familia y a partir de una perspectiva jurídica, la utilización de herramientas digitales resulta insuficiente ante eventuales casos como las audiencias de conciliación que requieren la presencia de los padres y del menor, o también, la comparecencia para firmas de actas.

Finalmente, la Secretaría Jurídica de la Presidencia manifiesta que con este decreto no se genera incompatibilidad con las normas que regulan el funcionamiento de las comisarías de familia e indica que resulta proporcional porque no restringe derecho alguno; por el contrario, procura desarrollar las garantías fundamentales de las personas que necesiten hacer uso de los servicios de justicia, en este caso, por parte de las comisarías de familia. Asimismo, está encaminado a proteger a todos los miembros de la familia, sin discriminación alguna, y no es arbitrario, por cuanto no desconoce prohibiciones, a la vez que reconoce la intangibilidad de algunos derechos fundamentales, pues no los restringe por el hecho de encontrarse dentro de un estado de excepción.

2. Defensoría del Pueblo

La Defensoría del Pueblo interviene en defensa de la exequibilidad del decreto bajo examen. En sustento de ello, en primer lugar, se refiere al análisis formal y luego al cumplimiento de los requisitos materiales.

Desde el punto de vista formal, explica que el Decreto 460 de 2020 cuenta con la firma de todos los ministros y del Presidente de la República. A su vez, señala que fue promulgado en vigencia y en desarrollo del decreto que declaró el Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica ante la propagación del Covid-19. Indicó también que se encuentra motivado en el

propósito de dar continuidad a la prestación del servicio de justicia a través de las comisarías de familia, así como también la puesta en marcha de herramientas o “acciones efectivas” para proteger a niños, niñas, adolescentes y mujeres en casos de vulnerabilidad.

En cuanto a los requisitos materiales, la Defensoría del Pueblo se refiere al cumplimiento de la conexidad interna y externa, manifestando que existe compatibilidad entre la parte considerativa y el articulado del decreto, tanto porque busca proteger la salud de funcionarios y usuarios de las comisarías de familia, como por el hecho de garantizar que se continúe prestando el servicio de justicia a través de estas. Por lo anterior, considera existe conexidad interna. Del mismo modo, estima que existe conexidad externa entre el Decreto objeto de estudio y el Decreto 417 de 2020 por medio del cual se declaró el Estado de Emergencia, pues se trata del desarrollo de las medidas que tienen por finalidad reducir los efectos negativos derivados de la propagación del virus Covid-19.

Seguidamente, la Defensoría explica que las disposiciones del decreto bajo revisión no desconocen las prohibiciones con respecto a la suspensión de derechos fundamentales o frente al ejercicio de las ramas del poder, por lo que concluye que no es arbitrario. Considera que tampoco interfiere garantías o derechos que, en principio, deben ser respetados en estados de excepción. Además, facilita el desarrollo normativo del decreto que declaró el Estado de Excepción en tanto adopta medidas necesarias para mitigar los efectos de la crisis y la propagación de sus efectos, sin perder de vista que se debe proteger a las familias, niños, niñas, adolescentes y mujeres que, al estar en una condición de convivencia permanente por el aislamiento, pueden exponerse a un incremento del riesgo de violencia intrafamiliar.

En lo que respecta al juicio de motivación del decreto objeto de revisión, considera que el Decreto en cuestión no limita o restringe derechos fundamentales. Explica que el Decreto satisfizo el juicio de necesidad, puesto que, desde un análisis fáctico, desarrolla las medidas requeridas para atender la situación del Covid-19, que implica el funcionamiento de las comisarías de familia. A su vez, atiende dos asuntos relevantes, a saber: el primero, no se interrumpe el acceso a la justicia de personas amenazadas o en situación de violencia al interior de las familias; y, el segundo, contempla medidas de seguridad para quienes intervienen en la prestación de este servicio.

Al referirse al juicio de incompatibilidad, indicó que no es aplicable al caso pues el Decreto 460 de 2020 no modificó o suspendió alguna norma. También señaló que el desarrollo normativo corresponde a la gravedad de la situación presentada, pues se requiere el funcionamiento de las comisarías de familia, toda vez que estas tienen como función constitucional y legal la protección de los derechos de las personas bajo amenazas o en situaciones de violencia intrafamiliar. Finalmente, estima que el decreto bajo estudio no impone tratos diferenciados injustificados entre las personas. De hecho, señala que las medidas previstas pretenden proteger justamente a las mujeres, niñas, niños, adultos mayores y sujetos que han sido tradicionalmente discriminados.

Con base en los anteriores razonamientos, concluye que el Decreto 460 de 2020 cumple los parámetros de constitucionalidad definidos por la jurisprudencia de la Corte Constitucional.

3. Colegio Mayor de Nuestra Señora del Rosario

El Colegio Mayor de Nuestra Señora del Rosario intervino en el presente proceso de constitucionalidad mediante escrito presentado el 29 de abril de 2020, a través del cual solicita a la Corte Constitucional declarar la exequibilidad condicionada del artículo 1º del Decreto Legislativo 460 de 2020, expedido por el Gobierno Nacional en el marco de la Emergencia Económica, Social y Ecológica.

Así las cosas, el artículo 1º del Decreto Legislativo 460 de 2020 literales b y j, enlista a las niñas, niños, adolescentes, mujeres y personas mayores como posibles víctimas, pero excluyen de plano a los hombres, que no podrían ser calificados, a la luz de la normativa civil, como niños, adolescentes o personas mayores. Debido a lo anterior, el interviniente solicita que se declare la exequibilidad condicionada por vulneración de los artículos 13 y 43 de la Carta Política, así como del principio fundamental de dignidad humana.

En segundo lugar, y al realizar un juicio de intangibilidad y proporcionalidad, la Universidad del Rosario solicita que se condicione la exequibilidad de la totalidad del artículo 1º del Decreto Legislativo 460 de 2020, en el entendido de que este solo se refiere a la prestación ininterrumpida de los servicios por parte de las comisarías de familia, sin mencionar a los juzgados civiles municipales o promiscuos municipales a los que la ley ha conferido competencia en las jurisdicciones territoriales donde no se han creado comisarías de familia.

A partir de lo anterior, considera que la omisión en mencionar a los juzgados civiles municipales o promiscuos municipales en el artículo 1º del Decreto Legislativo 460 de 2020 vulnera sin duda alguna los derechos intangibles y a la integridad personal, toda vez que la medida no guarda proporcionalidad al dejar desprovistos de protección a víctimas de la violencia intrafamiliar que se encuentran en jurisdicciones territoriales que no cuentan con comisarías de familia.

4. Universidad Externado de Colombia

La Universidad Externado de Colombia intervino mediante escrito del 28 de abril de 2020, en el cual solicita a la Corte declarar la exequibilidad condicionada de varios literales del artículo 1º, así como del artículo 2 del Decreto 460 de 2020, conforme se pasa a sintetizar:

En cuanto al Literal a. manifiesta que las capturas en flagrancia y las inspecciones a los cadáveres son de competencia de la policía judicial de la Fiscalía General de la Nación, y no de las comisarías de familia; en todo caso, los alcaldes e inspectores de Policía están facultados por la ley para realizar actos urgentes en lugares donde no exista policía judicial ni nacional.

En lo que respecta al Literal e. relativo a notificaciones y citaciones por medios virtuales o telefónicos, indica que esto es en cumplimiento a los compromisos internacionales de Colombia tendientes a generar canales expeditos y sin dilaciones que afecten el debido proceso y la eficacia de las instituciones.

Sobre el Literal f. considera que la suspensión de audiencias genera graves perjuicios para las familias, por lo que se debe instar y apoyar a las alcaldías para que doten de todos los medios tecnológicos a las comisarías de familia.

En cuanto al Literal h. señala que no solamente se debe atender a las mujeres cabeza de hogar, sino también a los demás ciudadanos que acrediten pertenecer a un grupo de especial protección constitucional, sin dejar de lado a los hombres cabeza de hogar quienes también gozan de protección y que no fueron mencionados en el artículo 1º del Decreto 460 de 2020, razón por la cual debe declararse su exequibilidad condicionada.

Respecto del Literal m. indica que, en cumplimiento de la orden de aislamiento preventivo

obligatorio para menores de edad y adultos mayores de 70 años, las alcaldías deben desplazar al equipo interdisciplinario de las comisarías de familia al lugar de atención, y así evitar que tanto menores de edad como adultos mayores deban salir del domicilio donde cumplen el aislamiento obligatorio; por esta razón, solicita que se declare la exequibilidad condicionada de esta disposición.

En lo concerniente al Literal q. considera que debe condicionarse en el entendido que, para cumplir con esta finalidad de seguimiento, las comisarías de familia deberán hacer uso de los medios tecnológicos, con el fin de evitar el desplazamiento de menores de edad y adultos mayores.

De otra parte, solicita que se declare la exequibilidad condicionada del artículo 2 del Decreto 460 de 2020. Al respecto, considera que, si bien se ajusta a la Constitución que las audiencias de conciliación no sean suspendidas cuando versen sobre asuntos de custodia, visitas, alimentos de niños, niñas y adolescentes, el parágrafo del mismo artículo establece que “los procuradores judiciales de familia estarán facultados para fijar, mediante resolución motivada, obligaciones provisionales de partes respecto a custodia, alimentos y visitas cuando fracase el intento conciliatorio”. Sobre este aspecto, concluye que se transgrede el principio de unidad de materia legislativa, puesto que se trata de una norma de regulación del funcionamiento de las comisarías de familia en el que ninguna atribución corresponde a los procuradores judiciales de familia, quienes hacen parte del ministerio público y su competencia es reglada.

5. Sindicato Nacional de Comisarías de Familia SINACOF

El Sindicato Nacional de Comisarías de Familia SINACOF intervino mediante escrito del 29 de abril de 2020, en el cual solicita a la Corte Constitucional declarar la exequibilidad condicionada del artículo 1º literal a) y del artículo 3 del Decreto Legislativo 460 de 2020.

En sustento de dicha postura, proporciona cuatro razones para que dichas normas sean condicionadas, las cuales se resumen a continuación:

(i) El artículo 1º literal a. del decreto legislativo objeto de revisión ordena a las comisarías de familia priorizar inspecciones a cadáveres y capturas en flagrancia. Por su parte, el artículo 3 establece que es función de la Fiscalía General la Nación disponer de canales de articulación

y orientación permanente para fortalecer las funciones de policía judicial en las comisarías de familia. Sobre el contenido normativo de estas disposiciones, sostiene que la actividad de policía judicial es de competencia reservada de la Fiscalía General de la Nación por ministerio de la ley, razón por la cual tales medidas deben ser objeto de condicionamiento.

(ii) Seguidamente, sostiene que el artículo 1º del Decreto 460 de 2020 establece que las comisarías de familia deben prestar atención de forma ininterrumpida, lo que a juicio del Sindicato afecta directamente las prerrogativas laborales de los comisarios, puesto que la mayor parte de los municipios no cuentan con comisarías de familia permanentes. En ese sentido, aduce que un solo comisario de familia por municipio no puede garantizar una prestación ininterrumpida del servicio, con lo cual se desconoce el artículo 215 de la Carta Política que establece que bajo estados de excepción el Gobierno Nacional no podrá desmejorar los derechos sociales de los trabajadores.

(iii) De otra parte, considera que el artículo 1º del Decreto 460 de 2020 persigue que se garantice la protección de los integrantes de las familias, haciendo énfasis en que la actuación comisarial no debe verse interrumpida. Sin embargo, tal disposición omite que la protección de los derechos de los niños en cuanto a violencia intrafamiliar, por expresa disposición legal, es del resorte del defensor de familia adscrito al Instituto Colombiano de Bienestar Familiar, y que la comisaría de familia ha de hacerlo en forma subsidiaria cuando en el municipio no exista defensor de familia.

(iv) Por último, sostiene que la protección de víctimas de violencia intrafamiliar en el sistema judicial no solo es competencia de las comisarías de familia, sino también de los juzgados de familia.

6. Fundación para la Libertad de Prensa FLIP

La Fundación para la Libertad de Prensa –FLIP– intervino en este proceso para solicitar a la Corte que declare la constitucionalidad condicionada del artículo primero, en sus literales n. y o., por considerar que dichas disposiciones vulneran el derecho fundamental a la libertad de expresión.

En primer término, pone de presente la incidencia de las emisoras comunitarias en la tarea de radiodifusión y su alto grado de penetración en la transmisión de información y el derecho

de acceso de la misma en todas las zonas del país, incluso en zonas aisladas y rurales. No obstante, advierte que las emisoras comunitarias presentan dificultades económicas y no cuentan con suficientes recursos. Debido lo anterior, estima que la imposición del Decreto 460 de 2020 sobre difusión de información gratuita por parte de las emisoras comunitarias, desconoce la situación precaria de las mismas y evade la obligación del Estado de brindar las condiciones para garantizar el derecho a la información y que, a la vez, las medidas adoptadas en los literales n. y o. del artículo 1° son contrarias a la libertad de expresión.

Cita el artículo 13.2 de la Convención Americana para sustentar que, si bien las medidas contempladas en los literales referidos persiguen la finalidad legítima de informar sobre la atención brindada por las comisarías de familia y, de esa manera brindar protección ante situaciones de violencia intrafamiliar, la difusión de información, a través de la radiodifusión, la obligación impuesta a las emisoras comunitarias sobre difusión gratuita es desproporcionada. Sobre esta última consideración, explica que la indeterminación de temporalidad, contenido, duración y frecuencia de la información a difundir genera dos situaciones desproporcionadas, a saber: la posibilidad de que la medida se convierta en abuso por parte de las autoridades, y la afectación a la libertad de expresión de las emisoras comunitarias al no poder decidir sobre su propia programación.

La FLIP resaltó que la Corte Constitucional ha manifestado que la libertad de información supone la necesidad de contar con una infraestructura adecuada para difundir lo que se quiere emitir y bajo este postulado, el Estado debe verificar tales condiciones previo a imponer la obligación, y al imponerlo intensifica la insostenibilidad financiera.

En complemento de lo anterior, la fundación interviniente señala que los literales n. y o. del artículo 1° del Decreto bajo revisión hacen una distinción injustificada sobre las emisoras comunitarias y las demás radiodifusoras, a partir de lo cual existe una diferencia de trato frente a la obligación impuesta a las emisoras comunitarias de difundir información de manera gratuita y advierte dos supuestos. Por una parte, se afecta la finalidad de difusión de información, pues las emisoras comunitarias tienen cobertura limitada. Por otra, transgrede el principio de igualdad y proporcionalidad en la medida en que existen otras radiodifusoras que cuentan con mejor capacidad para la difusión de información.

Finalmente, la FLIP solicitó que el estudio de constitucionalidad refiera que la gratuidad

contemplada en los literales n. y o. aplica también para emisoras de interés público o comerciales. Si no fuere ese el efecto del análisis constitucional, solicita que a las emisoras comunitarias les asignen presupuesto para el servicio de difusión gratuito.

7. Facultad de Derecho Universidad La Gran Colombia

La facultad de Derecho de la Universidad La Gran Colombia intervine mediante escrito del 7 de mayo de 2020, a través del cual solicita a la Corte declarar la exequibilidad del Decreto Legislativo 460 de 2020, expedido por el Gobierno Nacional en el marco de la Emergencia Económica, Social y Ecológica.

Para tal efecto considera que el Decreto Legislativo 460 de 2020, cumple con los requisitos formales y materiales previstos en la Constitución. En cuanto a los primeros explica que, (i) está suscrito por el Presidente y todos los ministros, (ii) fue expedido durante la vigencia y en desarrollo del respectivo estado de excepción, (iii) fue publicado en un diario oficial, y finalmente, (iv) fue debidamente remitido por el Presidente a la Corte Constitucional.

En cuanto a los requisitos sustanciales, considera que el Decreto Legislativo 460 de 2020 supera el control material, toda vez que las medidas allí previstas tienen conexidad material con el estado de emergencia, en tanto buscan proteger sujetos de especial protección. En ese mismo sentido, indica que no se constata arbitrariedad alguna en las disposiciones, pues estas pretenden reforzar la protección en tiempos de pandemia, de aquellas personas que gozan de especial protección constitucional.

En relación con el juicio de necesidad, precisa que debe valorarse en un plano fáctico y otro jurídico o de subsidiariedad; respecto del primero, consideran forzoso que los servidores públicos implementen, en la medida de lo posible, el trabajo remoto para así evitar el contacto social mientras duren las disposiciones de aislamiento. En lo relativo al plano jurídico o de subsidiariedad, estima que las disposiciones contenidas en el Decreto comportan un loable esfuerzo por desarrollar el principio de atención permanente consagrado en el artículo 87 de la Ley 1098 de 2006.

Concluye la intervención señalando que las medidas adoptadas por el Gobierno Nacional en virtud del decreto en estudio, desde ningún punto de vista son discriminatorias. Sobre este último aspecto, precisa que el no hacer alusión a los hombres en las medidas de transporte y

ubicación en un lugar de protección, obedece a simples imprecisiones terminológicas que en nada altera la sustancia de la norma y, que fácilmente, podría superarse acudiendo a una interpretación armónica del bloque de constitucionalidad en lo que respecta.

8. Secretaría de la Mujer de Medellín

Mediante escrito del 13 de mayo de 2020, la Secretaría de la Mujer de Medellín, solicita a la Corte declarar exequible el Decreto Legislativo 460 de 2020.

En primer término, señala que el Decreto Legislativo 460 de 2020, cumple con los requisitos formales, toda vez que (i) está suscrito por el presidente y todos los ministros, (ii) fue expedido durante la vigencia y en desarrollo del respectivo estado de excepción, y finalmente (iii) su ámbito de aplicación es el territorio nacional.

En cuanto al control material, en términos generales explica que el decreto legislativo supera los juicios fijados por la jurisprudencia constitucional, debido a que no suspende derechos humanos ni libertades fundamentales, por el contrario, busca alternativas con la finalidad de no interrumpir la prestación del servicio. Sin embargo, advierte que hay derechos que podrían verse limitados, como el derecho a la salud que tiene como núcleo esencial la vida de funcionarias y funcionarios, así como también de los usuarios de las comisarías de familia, que pueden verse afectados al tener contacto físico por los procesos que se surten en esas dependencias.

Concluye la intervención alertando que de no garantizarse el acceso a los servicios prestados por las comisarías de familia se pone en riesgo la vida y salud de mujeres, niñas y niños toda vez que los riesgos de violencia intrafamiliar aumentan bajo escenarios de confinamiento en los que las víctimas permanecen al lado de sus agresores. Por ello, indica que es indispensable que la labor de las comisarías de familia tal como lo establece el decreto sea ininterrumpida, eficaz y eficiente, y con perspectiva de género diferencial, debido a que son órganos encargados de prevenir, garantizar, restablecer y reparar los derechos de los miembros de las familias conculcados por situaciones de violencia intrafamiliar.

9. Universidad de los Andes

Por escrito del 8 de mayo la Universidad de los Andes solicita a la Corte declarar la

exequibilidad condicionada de algunas disposiciones contenidas en el Decreto Legislativo 460 de 2020.

Sostiene que el artículo 2 del decreto objeto de estudio no supera el juicio de arbitrariedad porque le permite a los alcaldes municipales y distritales suspender la función de conciliación extrajudicial en derecho, si estos no versan sobre asuntos de custodia y alimentos de niños, niñas, adolescentes y adultos mayores, de tal suerte que, los demás procesos carecerán de un debido proceso público, y sin dilaciones coartando su acceso a la administración de justicia, que podría poner en duda la vigencia del Estado de Derecho y la temporalidad impuesta por el artículo 20 de la Ley 640 de 2001.

A partir de lo anterior, considera que el Decreto Legislativo no cumple con el juicio de proporcionalidad, puesto que no es necesario suspender la función de conciliación extrajudicial en derecho, para lograr el retorno a la normalidad, y como lo establece el mismo decreto existen posibilidades reales de continuar las audiencias de conciliación de forma virtual, priorizando siempre los casos especiales.

De otra parte, explica que el párrafo del artículo 2 del Decreto Legislativo 460 de 2020 establece que los procuradores judiciales de familia estarán facultados para fijar, mediante resolución motivada, obligaciones provisionales de las partes respecto a custodia, alimentos y visitas. Sostiene que esta medida puede ir en contra del artículo 15 (c) de la Ley 137 de 1994 al modificar las funciones básicas de acusación y juzgamiento, del artículo 5 de la Ley 640 de 2001 que establece las calidades que deben cumplir los conciliadores, y del artículo 104 de la Ley 1098 de 2006 que establece el escalafón de los funcionarios facultados para comisionar y con poder de investigación.

10. Women's Link Worldwide

Women's Link Worldwide solicita a la Corte declarar la exequibilidad condicionada del Decreto 460 de 2020. En relación con los aspectos materiales advierte que no se satisface el requisito de ausencia de arbitrariedad, porque es deber de los Estados garantizar los derechos sexuales y reproductivos en el contexto de la pandemia. Como respaldo de dicha obligación de los Estados, hace alusión a pronunciamientos de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos y, en general, a la Organización de Naciones Unidas, resaltando la importancia del acceso a la salud y garantía de derechos sexuales y reproductivos de mujeres y niñas, como

parte de la mitigación del impacto de la crisis derivada de la pandemia.

A partir de lo anterior, indica que el decreto desconoce el presupuesto de no arbitrariedad al omitir la inclusión explícita de dos asuntos puntuales, a saber: (i) la garantía de que los casos de violencia sexual contra niños, niñas o mujeres sea atendido como urgencia médica; y, (ii) la obligación de información sobre el derecho de interrupción voluntaria del embarazo. Consideran que al no estar explícito estos dos puntos referidos, se corre el riesgo que no sean implementados.

En cuanto al primer aspecto anotado, la interviniente alude al Comité de la Convención para la Discriminación contra la Mujer (CEDAW) para destacar que la violencia en el contexto familiar se manifiesta como una de las más repercutidas en violencia contra la mujer. Entre las formas de este tipo de violencia se encuentra la violencia sexual. Al respecto, cita a la Corte Interamericana de Derechos Humanos para referir que se han establecido criterios a seguir por parte de los Estados para dar una atención prioritaria, inmediata y profesional a los casos de violencia sexual.

A modo de conclusión de esta primera parte de la intervención sostiene que las medidas adoptadas sobre violencia sexual son insuficientes, y no satisfacen el deber que tienen las comisarías de familia contemplado en el artículo 83 de la Ley 1098 de 2006 sobre la toma de medidas necesarias para salvaguardar los derechos de los integrantes de la familia que se ven menoscabados por situaciones de violencia intrafamiliar.

Sobre el segundo aspecto anunciado, refiere un pronunciamiento de la Corte Constitucional en el que se reconoce el derecho que le asiste a niñas, adolescentes y mujeres de interrumpir voluntariamente su embarazo en casos de violencia sexual, resaltando que se debe suministrar información pertinente sobre este derecho y refiriendo la Ley 294 de 1996, la Resolución 02230 de 2017 de la Fiscalía General de la Nación, la Ley 1257 de 2008, y la Ley 1098 de 2006. A partir de dicho marco normativo, considera que las medidas contenidas en el literal c. del artículo 1 del decreto bajo revisión, no satisfacen el deber de información referido, pues si bien dispone la obligación de atención psicosocial y asesoría jurídica, no prescribe de manera explícita la obligación de informar sobre el derecho de interrupción voluntaria del embarazo.

Con fundamento en lo anterior, solicita que se declare exequible el literal c. del artículo 1 del

Decreto Legislativo 460 de 2020, bajo el entendido que “incluya, de forma explícita, la obligación de informar a las mujeres y a las niñas sobre su derecho fundamental de acceder a la Interrupción Voluntaria del Embarazo, de acuerdo con las reglas desarrolladas por la Corte Constitucional.”. En esa misma orientación, solicita que se declare exequible el literal d. del artículo 1 del Decreto 460 de 2020 en el entendido que, en casos de violencia sexual contra niños, niñas y mujeres, las comisarías de familia deben garantizar la atención en salud integral de emergencia.

11. Secretaría de la Mujer de Bogotá

La Secretaría Distrital de la Mujer sostiene que la obligatoriedad del confinamiento incrementa la violencia contra las mujeres, a la vez que dificulta la presentación de denuncias. Refiere el informe de ONU Mujeres en cuanto al incremento de violencia de género a raíz del aislamiento obligatorio para señalar que las medidas adoptadas por el gobierno deben ser coherentes con tres enfoques en particular, a saber: de los derechos de las mujeres, de género y un enfoque diferencial. Lo anterior teniendo en cuenta las variantes existentes entre las mujeres, esto es, su estado socio económico, la ocupación, la edad, el estatus migratorio, la situación de discapacidad, la identidad de género y la orientación sexual.

Seguidamente, describe cómo ha sido la atención por parte del Distrito frente a las situaciones de violencia contra la mujer de las que ha tenido conocimiento. Sobre este aspecto, reporta datos estadísticos que reflejan un incremento del 16% de casos de violencia intrafamiliar durante los primeros tres meses del 2020 y 6031 llamadas a la Línea Púrpura. En ese contexto estadístico, resalta que de los 781 casos atendidos consisten en violencia contra las mujeres. Además, del total de llamadas, algunas son transferidas a otras líneas de atención: 31% a la línea 123 por ser situaciones en que las mujeres corren peligro; 14% se remiten a la línea 155 debido a que son llamadas fuera de Bogotá, y el 1,1% terminan por ser atendidas en la línea 195 por estar asociadas a preguntas sobre la pandemia.

Indica la interviniente que cuenta con un grupo profesional de Mujeres que Escuchan Mujeres disponible las 24 horas del día. De los casos atendidos sobre violencia contra la mujer y que representan un riesgo para ella, se genera una solicitud y los hechos se ponen en conocimiento de las comisarías de familia y que la fecha de la presentación de la

intervención ante la Corte, ya se habían reportado las situaciones acaecidas durante el 20 de marzo y el 16 de abril. Reseña además la adopción de medidas y disposición de entidades como el Centro de Atención Penal Integral a Víctimas y la Comisaría de Engativá.

Sobre los aspectos materiales, considera que se satisfacen. Indica que cumple con el criterio de idoneidad, resaltando que, pese a la restricción de locomoción, se requiere la disminución en la aglomeración de personas en las instalaciones de las Comisarías de Familia. A su vez, que garantizar la prestación ininterrumpida de las mismas es indispensable para proteger a las mujeres de situaciones de riesgo o de violencia. Sobre la necesidad, manifiesta que las medidas adoptadas como la limitación al derecho de locomoción y la continuidad del servicio de las comisarías a través de medios tecnológicos, se requieren para garantizar las medidas de aislamiento, sin que se afecten actuaciones en curso. En cuanto a la proporcionalidad, estima que el decreto establece el uso de medios tecnológicos para las actuaciones de las comisarías de familia, lo que es acorde a los derechos que se pretenden proteger. No obstante, se requiere que estas herramientas sean “desarrolladas y apropiadas” por las comisarías, con el fin de no afectar el acceso a la administración de justicia y la primacía de lo sustancial.

Asimismo, señala que se cumple con el juicio de ausencia de arbitrariedad y de intangibilidad, de una parte, por cuanto no suspende o restringe derecho alguno y no afecta el funcionamiento de las ramas del poder y, de otro, el decreto garantiza la protección de niños y niñas.

Posteriormente, la interviniente expone la necesidad de fortalecer el acceso a la justicia en caso de violencia contra las mujeres. Lo anterior con el fin de cumplir tres asuntos en particular: (i) la garantía efectiva de los derechos de las mujeres para tener una vida libre de violencia, acceso a la justicia y medidas de protección en el marco del Covid-19; (ii) la incorporación del enfoque diferencial en la atención y sanción de violencias contra la mujer, y; iii) la adecuación de herramientas tecnológicas en la atención de las comisarías de familia.

Con base en los tres aspectos reseñados, considera que el decreto debe contemplar que no todos los municipios cuentan con comisarías de familia y no se pueden generar barreras para el acceso a las mismas, por lo que las medidas adoptadas no solo deben estar dirigidas a las comisarías de familia, sino a todas las autoridades que hagan sus veces.

En cuanto al enfoque diferencial, la interviniente aduce que los literales b, i y j deben contemplar que existen mujeres con mayor riesgo e impacto de violencia en atención al estado socio económico, la ocupación, la edad, el estatus migratorio, la situación de discapacidad, la identidad de género y la orientación sexual. Por tal razón, se debe incluir a mujeres habitantes de calle, mujeres migrantes, lideresas sociales, mujeres que ejercen actividad sexual paga, criterios diferenciales como identidad de género y orientación sexual, y mujeres que residen en espacios rurales.

Para finalizar la intervención señala que el literal c. prescribe que el servicio de las comisarías de familia a través de medios telefónicos y virtuales, sin tener en cuenta a personas con limitación o restricción en el acceso a medios tecnológicos, como personas residentes en entornos rurales, o del estrato 1 y 2 de zonas urbanas debe “incluir criterios de priorización para la atención personalizada desde el enfoque diferencial.”

ANEXO 3-CONCEPTO DEL PROCURADOR GENERAL DE LA NACIÓN

Mediante escrito remitido el 15 de mayo del año en curso, el señor Procurador General de la Nación rindió concepto solicitando a la Corte Constitucional que declare exequible el Decreto Legislativo 460 de 2020.

En primer lugar, el jefe del Ministerio Público sostuvo que el mencionado decreto legislativo cumple a cabalidad con cada uno de los requisitos formales previstos en la Constitución y la ley, toda vez que el mismo (i) está firmado por el Presidente de la República y todos sus ministros conforme al orden de prelación contemplado en el artículo 17 de la Ley 1444 de 2011 (requisito de suscripción); (ii) señala los hechos que motivaron su expedición, así como las principales razones que justifican la adopción de las medidas especiales para garantizar la prestación y difusión de los servicios a cargo de las comisarías de familia durante la vigencia del estado de emergencia (requisito de motivación); y, (iii) fue expedido el 22 de marzo de 2020 dentro del término de treinta días de vigencia del estado de excepción declarado el 17 de marzo de 2020. Asimismo, el Presidente de la República cumplió con el deber de remitir el decreto a la Corte Constitucional el 22 de marzo de 2020.

En segundo lugar, el Procurador consideró que también se encontraban satisfechas las condiciones para la validez material del decreto legislativo sometido a control. Para sustentar dicha postura, dividió su argumentación en dos grupos: condiciones generales y condiciones

específicas.

Respecto de las condiciones generales, se refirió inicialmente al juicio de conexidad material. Manifestó que, si bien el Decreto 417 de 2020 que declaró el estado emergencia por el Covid-19 dispuso medidas orientadas a (i) flexibilizar la obligación de atención personalizada al usuario en el sector público, permitiéndose incluso la suspensión de términos legales en las actuaciones administrativas y jurisdiccionales y a (ii) habilitar actuaciones judiciales y administrativas a través de medios tecnológicos, el Decreto 460 de 2020 resalta la importancia de las funciones de las comisarías de familia para garantizar una vida libre de violencias al interior de la familia y el deber estatal de actuar con la debida diligencia para prevenir, investigar y sancionar la violencia contra la mujer, lo que explica la necesidad de garantizar la continuidad del servicio sin poner en riesgo la salud del público en general y de los servidores públicos.

Ello, teniendo en cuenta que, de acuerdo con las cifras de diferentes entidades –como la Consejería Presidencial para la Equidad de la Mujer, el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar, la Policía Nacional, el Ministerio de Salud y Protección Social y el Instituto Nacional de Salud, el Instituto Nacional de Medicina Legal, la Secretaría Distrital de la Mujer y la Fundación Feminicidios Colombia– el aislamiento social por el Covid-19 ha potenciado significativamente la violencia intrafamiliar, por lo cual el Estado debe proteger los derechos a la vida, a la salud y a la integridad de los miembros de la familia, especialmente las mujeres, las niñas y niños, las personas adultas mayores y las personas en situación de discapacidad, siendo así las comisarías de familia la principal –y a veces la única– puerta de entrada a la justicia familiar, dada la imposibilidad de acudir a otras instituciones durante la cuarentena.

En cuanto al juicio de ausencia de arbitrariedad, el Procurador indicó que lo que se pretende con el decreto legislativo bajo estudio es disminuir el impacto de la declaratoria del estado de emergencia en los derechos fundamentales de los usuarios de las comisarías de familia; esto, mediante medidas encaminadas a garantizar la prestación interrumpida del servicio a través de medios tecnológicos, priorizando casos urgentes y brindando atención personalizada en los casos más graves de riesgo a que se vean expuestos los menores de edad, las mujeres, los adultos mayores y las personas en situación de discapacidad. Además, el decreto permite la suspensión de la función de conciliación extrajudicial en derecho cuando no se cuente con

los medios tecnológicos para realizar audiencias, excepto en los asuntos de custodia, visitas y alimentos de menores de edad y adultos mayores, otorgando a los procuradores judiciales de familia la competencia para fijar obligaciones provisionales en estas materias en los eventos en que no se logre conciliar.

En criterio del representante de la Vista Fiscal, las medidas del decreto no implican arbitrariedad, toda vez que prioriza los asuntos más urgentes y garantiza la atención personalizada de las personas más vulnerables, haciendo efectivo el ejercicio de sus derechos en el marco de la emergencia.

Frente al juicio de intangibilidad, señaló que las medidas adoptadas en el Decreto Legislativo 460 de 2020 no afectan a aquellos derechos que no pueden ser restringidos en estados de excepción y, por el contrario, garantizan su ejercicio, en especial los derechos a la vida, a la integridad personal, a la protección de la familia, los derechos de las niñas y niños, y las garantías judiciales indispensables para su protección dentro del estado de emergencia y sin transgredir el aislamiento para impedir la propagación del Covid-19.

Respecto del juicio de no contradicción específica, expresó que el decreto a que se alude no contradice la Constitución Política ni los tratados internacionales y, en cambio, al garantizar los derechos fundamentales de los grupos poblacionales más vulnerables durante la emergencia, desarrolla tales postulados superiores y del bloque de constitucionalidad, entre ellos (i) la Convención sobre los Derechos de los Niños, aprobada mediante Ley 12 de 1991; (ii) la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer (Convención Belém do Pará), aprobada mediante Ley 248 de 1995; (iii) la Convención sobre Eliminación de toda Forma de Discriminación contra la Mujer (CEDAW), aprobada mediante Ley 984 de 2005; (iv) la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, aprobada mediante Ley 1346 de 2009.

Aunado a lo anterior, el decreto examinado no desconoce los límites establecidos en la Ley 137 de 1994, comoquiera que (i) su fin es garantizar el funcionamiento de las comisarías para el ejercicio efectivo de los derechos fundamentales de los usuarios, (ii) no prevé ninguna medida que comprometa las competencias de Congreso para reformar, derogar o adicionar esta norma, y (iii) las únicas medidas en materia laboral que allí se contemplan tienen que ver con la implementación del teletrabajo y los turnos flexibles, sin que ellos

constituya una desmejora de los derechos de los trabajadores.

Pasando a las condiciones específicas, el Procurador anotó que el Decreto Legislativo 460 de 2020 cumple el requisito de finalidad, habida cuenta de que su fin último es garantizar que las comisarías de familia sigan prestando sus servicios en un contexto de aislamiento social, velando por la protección del derecho a una vida libre de violencias al interior de la familia.

Asimismo, estimó que el decreto atiende el requisito de motivación suficiente, puesto que el Gobierno Nacional explicó en debida forma los efectos del aislamiento social en las funciones de las comisarías de familia, acogiendo frente a ello las recomendaciones emanadas de los organismos internacionales –como el Comité de la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer y la Entidad de las Naciones Unidas para la Igualdad de Género y el Empoderamiento las Mujeres–, con miras a atender, mediante la prestación del servicio de las comisarías, las violencias contra las mujeres y demás integrantes de la familia mientras subsista el estado de emergencia.

En referencia al requisito de necesidad y subsidiariedad, precisó que la situación ocasionada por el Covid-19 exige, para garantizar el aislamiento social, la flexibilización de los horarios de atención personalizada y la implementación del teletrabajo en las comisarías de familia, la suspensión de algunas audiencias de conciliación extrajudiciales en derecho, así como otras medidas para asegurar la protección de las víctimas y prevenir los hechos de violencia intrafamiliar; aunado a que tales medidas no podían expedirse en ejercicio de las facultades ordinarias del Gobierno Nacional, puesto que la dirección de la acción administrativa en los municipios y distritos incumbe a los alcaldes.

Aseguró que el requisito de incompatibilidad se cumple, en razón a que el decreto legislativo no contiene disposiciones que suspendan la aplicación de alguna ley, sino que lo que pretende es adaptar los procedimientos y funciones de las comisarías de familia al estado de emergencia.

Frente al requisito de proporcionalidad, estimó que el decreto legislativo lo observa en tanto (i) no incluye medidas que restrinjan o limiten los derechos y garantías constitucionales, sino que por el contrario busca garantizar su ejercicio en un contexto de aislamiento social, (ii) ninguna de las medidas es excesiva ante la naturaleza de la emergencia que se pretende conjurar, (iii) las medidas contribuyen a la satisfacción de los derechos de los usuarios de las

comisarías de familia, dadas las cifras que corroboran el incremento de la violencia intrafamiliar, y (iv) las medidas se circunscriben a la conjuración de la crisis.

Por último, el jefe del Ministerio Público aseveró que el Decreto Legislativo 460 de 2020 supera el requisito de no discriminación, pues no contiene criterios de diferenciación por razones de raza, lengua, religión, origen nacional o familiar, opinión política o filosófica.

SALVAMENTO PARCIAL DE VOTO DEL MAGISTRADO

CARLOS BERNAL PULIDO

A LA SENTENCIA C-179/20

Referencia: Expediente RE-240

Magistrado ponente: Alberto Rojas Ríos

Con mi acostumbrado respeto por las decisiones de la Sala Plena de la Corte Constitucional, suscribo este salvamento parcial de voto en relación con el asunto de la referencia. En particular, disiento de la declaratoria de inexecutable del párrafo del artículo 2 del Decreto Legislativo 460 de 2020. Esta decisión se fundó en que, en criterio de la mayoría de la Sala Plena, dicha disposición no satisface el juicio de conexidad interna, en tanto no tiene relación con los objetivos del Decreto Legislativo sub iudice. Por el contrario, considero que tal disposición sí cumple el juicio de conexidad interna y es executable, por las siguientes razones:

1. La competencia transitoria asignada a los procuradores judiciales de familia guarda relación con uno de los objetivos del Decreto Legislativo. El Gobierno Nacional expuso, en los considerandos de dicha normativa, la necesidad de asegurar la continuidad de los servicios de las comisarías, en particular, en relación con la atención a las víctimas de violencia al interior de la familia. Esto, porque el aislamiento preventivo y obligatorio “potencializa” los casos de violencia intrafamiliar y, por tanto, aumenta el número de asuntos que deben atender las comisarías de familia. Dicho objetivo guarda relación evidente con la habilitación a los procuradores judiciales de familia para fijar las obligaciones provisionales de custodia, alimentos y visitas. Con esto, el Gobierno Nacional garantizó que los comisarios de familia puedan responder ante el aumento de la demanda de sus servicios por casos de violencia

intrafamiliar. En estos términos, dada la motivación del Decreto Legislativo, considero que la referida disposición satisface el requisito de conexidad interna, habida cuenta de que guarda relación evidente con las consideraciones expuestas por el Gobierno Nacional.

2. La competencia transitoria de los procuradores judiciales de familia busca complementar las funciones de los comisarios de familia, que no sustituirlas. El párrafo del artículo 2 del Decreto Legislativo 460 de 2020 faculta a los procuradores judiciales de familia para “fijar, mediante resolución motivada, obligaciones provisionales de partes respecto a custodia, alimentos y visitas cuando fracase el intento conciliatorio”. De esta disposición no deriva, bajo ningún supuesto, que la facultad ordinaria de los comisarios de familia para fijar “la obligación provisional de alimentos, visitas y custodia”, prevista por el artículo 100 de la Ley 1098 de 2006, hubiere sido sustituida o reemplazada. Por el contrario, lejos de reasignar dicha competencia, el referido párrafo la complementa y, por tanto, contribuye a la prestación efectiva y oportuna de los servicios prestados por las comisarías de familia.

3. La medida en cuestión contribuye a satisfacer el interés superior de los niños, niñas y adolescentes. El artículo 2 del Decreto Legislativo sub examine permite suspender la función de conciliación extrajudicial en derecho en aquellos casos en los que no se cuente con medios tecnológicos para celebrar tales audiencias. No obstante, prohíbe la suspensión de “la función de conciliación extrajudicial en derecho en asuntos de custodia, visitas y alimentos de niños, niñas, adolescentes y adultos mayores”. En consecuencia, el párrafo de este artículo prevé que, cuando fracase el intento conciliatorio, los procuradores judiciales de familia puedan fijar, provisionalmente, las obligaciones de alimentos, visitas y custodia. En estos términos, considero que esta habilitación específica, provisional y complementaria, a los procuradores judiciales de familia contribuye a satisfacer el principio de interés superior del menor, el cual podría resultar comprometido de no tramitarse y resolverse oportunamente los referidos asuntos en el marco de la emergencia.

Fecha ut supra,

CARLOS BERNAL PULIDO

Magistrado