

REPÚBLICA DE COLOMBIA



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA
SECCIÓN SEGUNDA SUB-SECCIÓN "C"

Bogotá D.C., diez (10) de febrero de dos mil veintiuno (2021)

Magistrado Ponente: DR. CARLOS ALBERTO ORLANDO JAIQUEL

Referencia.

Expediente: No.25000 23 15000- **2020- 01729- 00**

Tema: Control inmediato de legalidad – Decreto 236 de 11 de mayo de 2020

Asunto: resuelve sobre legalidad

Encontrándose vencidos los términos de que trata el artículo 185 de la Ley 1437 de 2011, procede la Sala a proferir el fallo dentro del control inmediato de legalidad del **Decreto 236 de 11 de mayo de 2020**, "*Por medio del cual se adoptan medidas administrativas para la prestación del servicio ininterrumpido de las comisarías de familia del Municipio de Mosquera Cundinamarca*", dictado por el Alcalde Municipal de Mosquera – Cundinamarca -.

ANTECEDENTES

1. Acto administrativo sometido a control.

El Alcalde Municipal de Mosquera expidió el Decreto 236 de 11 de mayo de 2020, que en su tenor literal reza:

**"DECRETO No.236
(11 MAYO 20)**

**POR MEDIO DEL CUAL SE ADOPTAN MEDIDAS ADMINISTRATIVAS PARA LA
PRESTACION DEL SERVICIO ININTERRUMPIDO DE LAS COMISARIAS DE FAMILIA DEL
MUNICIPIO DE MOSQUERA CUNDINAMARCA.**

EL ALCALDE MUNICIPAL DE MOSQUERA,

En uso de sus atribuciones constitucionales y legales, en especial las conferidas en el artículo 315 de la Constitución Política, Ley 136 de 1994, Ley 1551 de 2012, Ley 1523 de 2012, Ley 1801 de 2016 y demás normas concordantes,

CONSIDERANDO

Que el día 11 de marzo 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 (sic) su propagación y la escala de trasmisión, toda vez que al 11 de marzo 2020, a la OMS se habían notificado cerca 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 Organización Mundial de la Salud - OMS, la pandemia del nuevo coronavirus COVID-19, es una emergencia sanitaria y social mundial, que requiere una acción e inmediata (sic) de los gobiernos, las personas y las empresas.

Que una de (sic) principales medidas, recomendadas por la Organización Mundial de la Salud – OMS, la pandemia del nuevo coronavirus COVID-19, es el distanciamiento social y aislamiento, para lo cual, las tecnologías de la información y las comunicaciones en general, se convierten en una herramienta esencial para permitir la protección la vida y la salud (sic) los colombianos.

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 termino 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 mediante la Resolución No.385 del 12 de marzo 2020, el Ministro de Salud y Protección Social, declaró la emergencia sanitaria en todo el territorio nacional por causa del nuevo coronavirus COVID-19, hasta el día 30 de mayo 2020 y en virtud de la misma, adoptó entre otras la medida consistente en "2.6. Ordenar a jefes, representantes administradores o quienes hagan sus veces a adoptar, en los centros laborales públicos y privados, las medidas (sic) 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 No.02 del 12 de marzo 2020, se impartieron directrices a las entidades públicas para atender la contingencia generada por el coronavirus COVID-19, señalando que deberían dar prioridad a los medios digitales para que los ciudadanos realicen sus trámites y adoptar los mecanismos necesarios para que los servidores públicos cumplan con sus funciones y actividades trabajando desde la casa.

Que de acuerdo a las disposiciones nacionales y departamentales, la Administración Municipal promulgó el Decreto No.180 del 13 de marzo de 2020, "por el cual se declara la alerta amarilla, se reiteran y se adoptan las medidas de contención de la pandemia por el coronavirus COVID-19, en el municipio de Mosquera Cundinamarca y otras disposiciones".

Que mediante el Decreto No.187 del 16 de marzo de 2020, se decretaron medidas preventivas para la contención de la pandemia coronavirus COVID-19, en el municipio de Mosquera Cundinamarca, se dictaron otras disposiciones y se modificó parcialmente el Decreto municipal No.180 del 13 de marzo de 2020.

Que el Departamento de Cundinamarca, emitió el Decreto No.140 del 16 de marzo de 2020 "por el cual se declara la situación de calamidad pública en el Departamento de Cundinamarca y se dictan otras disposiciones". Razón por la cual, la Administración Municipal, expidió el Decreto No.185 del 16 de marzo de 2020, "por el cual se declara una situación de calamidad pública en el Municipio de Mosquera-Cundinamarca".

Que mediante el Decreto No.460 del 22 de marzo de 2020, se establecieron las medidas para garantizar la prestación del servicio a cargo de las Comisarias de Familia en la época del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica, dentro de las cuales se instituyeron la prestación ininterrumpida del servicio en las Comisarias de Familia, la realización de actos urgentes, realización de entrevistas, atención presencial en los casos en que se evidencie riesgo de feminicidio, violencia y acoso sexual, violencia psicológica y física, de amenaza o hechos de violencia en general contra niños, niñas y adolescentes, mujeres, adultos mayores y personas en situación de discapacidad, en cumplimiento de las medidas de protección, la realización de audiencias de conciliaciones extrajudiciales en derecho (cuando estas no se puedan realizar de forma virtual), desarrollo de las funciones de policía judicial en las comisarias de familia.

Que el Municipio de Mosquera, en concordancia a la norma anteriormente mencionada, expidió el Decreto No.225 del 30 de abril de 2020, mediante el cual se establecieron las medidas administrativas para la prestación del servicio ininterrumpido de las Comisarias de Familia en la modalidad de turnos por días hasta las cero horas (00:00 a.m.) del día 11 de mayo de 2020.

Que mediante el Decreto No.636 del 06 de mayo de 2020, se ordenó el aislamiento preventivo obligatorio de todas las personas habitantes de la República de Colombia, a partir de las cero horas (00:00 a.m.) del día 11 de mayo de 2020, hasta las cero horas (00:00 a.m.) del día 25 de mayo de 2020, en el marco de la emergencia sanitaria por causa del Coronavirus COVID-19.

Que mediante el Decreto No.637 del 06 de mayo de 2020, el Gobierno Nacional declaró el estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica en todo el territorio nacional por el término de 30 días calendarios contados a partir de la vigencia del decreto.

De acuerdo a las disposiciones nacionales el municipio Mosquera emitió el Decreto No.234 del 07 de mayo de 2020, "Por el cual se adoptan las instrucciones establecidas por el Gobierno Nacional mediante decreto No.636 del 06 de mayo de 2020 en el municipio de Mosquera Cundinamarca y se dictan otras disposiciones", dentro del cual se ordenó el aislamiento preventivo obligatorio de todas las personas habitantes del municipio de Mosquera Cundinamarca, a partir de las cero horas (00:00 a.m.) del día 11 de mayo de 2020, hasta las cero horas (00:00 a.m.) del día 25 de mayo de 2020, en el marco de la emergencia sanitaria por causa del Coronavirus COVID-19.

Que las funciones que desarrollan las Comisarias de Familia se enmarcan en el deber de garantizar el derecho a una vida libre de violencia at 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 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 (22,36%).

Que acorde con la anterior información, las mujeres han sido las principales víctimas de violencia intrafamiliar con 3.942 casos en enero de 2020.

Que según comunicado oficial del 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 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 y 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 (sic) 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 simultanea 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 COVID19 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 Comisarias de Familia y establecer mecanismos de atención mediante la utilización de medios tecnológicos, que permitan reducir la congregación de personas en las mencionadas dependencias, sin que ello afecte la continuidad y efectividad de las actuaciones administrativas y jurisdiccionales a su cargo.

En mérito de lo expuesto,

DECRETA:

ARTÍCULO PRIMERO: Garantizar la atención ininterrumpida de las Comisarias de Familia del Municipio de Mosquera Cundinamarca, en cumplimiento de lo contemplado en el Decreto No.460 del 22 de marzo de 2020, manteniendo la prestación del servicio al público de manera ininterrumpida en la modalidad de turnos a partir de las cero horas (00:00 a.m.) del día 11 de mayo de 2020, hasta las cero horas (00:00 a.m.) del día 25 de mayo de 2020, de la siguiente manera:

DESCRIPCIÓN DE TURNOS	11/05/2020	12/05/2020	13/05/2020	14/05/2020	15/05/2020
Turno de atención reportes urgentes	Comisaría 1	Comisaría 2	Comisaría 3	Comisaría 1	Comisaría 2
Turno administrativo en sitio	Comisaría 2	Comisaría 3	Comisaría 1	Comisaría 2	Comisaría 3
Turno de trabajo en casa	Comisaría 3	Comisaría 1	Comisaría 2	Comisaría 3	Comisaría 1
DESCRIPCIÓN DE TURNOS	18/05/2020	19/05/2020	20/05/2020	21/05/2020	22/05/2020
Turno de atención reportes urgentes	Comisaría 2	Comisaría	Comisaría 1	Comisaría 2	Comisaría 3
Turno administrativo en sitio	Comisaría 3	Comisaría	Comisaría 2	Comisaría 3	Comisaría 1
Turno de trabajo en casa	Comisaría 1	Comisaría	Comisaría 3	Comisaría 1	Comisaría 2

PARÁGRAFO PRIMERO: El horario de atención al público será de lunes a viernes de 8:00 a.m. a 12:00 m y de 1:00 p.m. a 5:00 p.m. con la prestación del servicio presencial y el respectivo acompañamiento del equipo interdisciplinario de cada comisaría para la realización de actos urgentes, entrevistas, atención presencial en los casos en que se evidencie riesgo de feminicidio, violencia y acoso sexual, violencia psicológica y física, de amenaza y hechos de violencia en general contra niños, niñas y adolescentes, mujeres, adultos mayores y personas en situación de discapacidad, con cumplimiento de las medidas de protección e higiene.

PARÁGRAFO SEGUNDO: Las Comisarias el día siguiente de realizar su turno, deben asistir presencialmente a sus despachos, con el objetivo de realizar entrevistas, audiencias de conciliación extrajudicial en derecho, verificación de derechos de los niñas, niños y adolescentes, agenda de citas y todas aquellas actuaciones administrativas que se requieren para dar impulso procesal.

ARTÍCULO SEGUNDO: Tramitar los servicios mediante los canales de comunicación oficiales, los cuales son: correos electrónicos y líneas telefónicas, para lo cual es indispensable se reporten los datos de contacto (nombre completo, dirección de residencia, teléfono y correo electrónico) con el propósito de atender sus solicitudes y otorgar una respuesta oportuna. Los medios de comunicación serán los siguientes:

LÍNEAS DE ATENCIÓN COMISARIAS DE FAMILIA	350 3528771 320 3528809 350 3528778
CORREO INSTITUCIONAL	repartocomisariasdefamilia@mosquera-cundinamarca.gov.co

ARTÍCULO TERCERO: Realización de audiencias de conciliación extrajudicial en derecho. Se realizarán audiencias de conciliación extrajudicial en derecho de manera virtual en los asuntos de custodia, visitas y alimentos de niñas, niños, adolescentes y adultos mayores, 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.

ARTÍCULO CUARTO: El presente Decreto Municipal rige a partir de la fecha de su publicación y deroga el decreto 225 del 30 de abril de 2020.

Dado en Mosquera Cundinamarca a los once (11) días del mes de mayo de 2020.

COMUNÍQUESE, PUBLÍQUESE Y CÚMPLASE

GIAN CARLO GEROMETTA BURBANO
Alcalde Municipal"

2. Actuación procesal surtida.

El Magistrado sustanciador, mediante auto de 14 de mayo de 2020, avocó el conocimiento del presente control de legalidad y, de conformidad con lo establecido en el artículo 185 del C.P.A.C.A., dispuso correr traslado a la Alcaldía del Municipio de Mosquera – Cundinamarca – para que aportara los antecedentes administrativos del Decreto 236 de 11 de mayo de 2020 y

se pronunciara sobre la legalidad del mismo. Adicionalmente, se ordenó informar por medio de aviso a la comunidad en general sobre la existencia de este proceso con el objeto de que los ciudadanos impugnaran o coadyuvaran la legalidad del Decreto Ibídem, e igualmente, se dio traslado al Procurador 127 Judicial II para Asuntos Administrativos para que rindiera concepto en el proceso de la referencia.

Vencido el término de traslado, el Alcalde Municipal de Mosquera presentó escrito defendiendo la legalidad del Decreto 236 de 11 de mayo de 2020 y el Ministerio Público allegó el concepto respectivo. No hubo intervenciones ciudadanas.

3. Concepto del Ministerio Público

La Vista Fiscal aseguró en síntesis que el Decreto 236 de 11 de mayo de 2020, cumple con los requisitos de forma y, en relación con los requisitos de fondo precisó que, las medidas orientadas a garantizar la atención ininterrumpida en las comisarías de familia (arts. 1 parcial y 3) y las de utilización de medios tecnológicos para el trámite de servicios (art. 2) guardan una relación directa con los decretos legislativos 417 y 460 de 2020.

Al respecto afirmó que, en el marco del estado de excepción se ordenó a los acaldes a implementar la atención interrumpida 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”*, y a su vez, se autorizó el establecimiento de turnos y horarios, la continuidad de la función de conciliación extrajudicial en derecho en ciertos asuntos y la realización de actividades administrativas que se requieran para dar impulso procesal, de manera que, las decisiones impartidas son el resultado del desarrollo de los mandatos establecidos en los artículos 1 y 2 del Decreto legislativo 460/20.

Sin embargo, indicó que no sucede lo mismo frente a la vigencia de las medidas sobre la prestación ininterrumpida del servicio, puesto que, en el artículo 1 del Decreto legislativo 460/20 se dispuso que regirá: *“A partir de la fecha y hasta tanto se superen las causas de la Emergencia Económica, Social y Ecológica”*, no obstante, la Alcaldía del municipio de Mosquera resolvió que estas se aplicarían a partir de las cero horas (00:00 a.m) del día 11 de mayo de 2020, hasta las cero horas (00:00 a.m) del día 25 de mayo de 2020.

Por ello, afirmó que de la comparación de lo regulado en el Decreto legislativo 460/20 con la decisión del acto sub examine, es evidente que la entidad territorial limitó la vigencia de las medidas sin que exista una declaración del Gobierno Nacional o un estudio que determine que las

causas que generaron la declaratoria del estado de excepción se entienden superadas a partir del día 25 de mayo de 2020.

Advirtió que si bien la Alcaldía manifestó que la expedición del Decreto 236 de 2020 obedece a *“la temporalidad de las disposiciones del Gobierno Nacional que han impartido instrucciones en virtud de la emergencia sanitaria generada por la pandemia y que han fijado y modificado las fechas de aislamiento preventivo obligatorio en el territorio nacional.”*, lo cierto es que, el artículo 5º del Decreto legislativo 460/20 establece que las medidas de prestación ininterrumpida del servicio en las comisarías de familia son de obligatorio cumplimiento con independencia de las instrucciones que se impartan en materia de orden público en el marco de la emergencia sanitaria.

En consecuencia, afirmó que el Alcalde limitó la vigencia de las medidas de acuerdo con las prórrogas del aislamiento preventivo obligatorio (Decretos ejecutivos 45714, 53115 y 59316 de 2020), orden que fue dictada por el Presidente de la República en ejercicio de la función de policía, a pesar de que, para el 25 de mayo de 2020, no se habían superado las causas de la Emergencia Económica, Social y Ecológica, por lo cual, la limitación temporal impuesta carece de conexidad con la vigencia consagrada en el Decreto legislativo 460/20, de manera que, solicitó la anulación de la expresión *“a partir de las cero horas (00:00 a.m.) del día 11 de mayo de 2020, hasta las cero horas (00:00 a.m.) del día 25 de mayo de 2020”*.

Finalmente manifestó que, con excepción a la limitación de la vigencia, en lo referente a las restantes medidas del acto, estas son proporcionales y necesarias, en tanto, pretenden no afectar la efectividad de los derechos constitucionales de los niños, niñas, adolescentes, adultos mayores y mujeres en los contextos de violencia intrafamiliar durante la pandemia.

4. Intervención de la Alcaldía Municipal de Mosquera

La apoderada del Municipio precisó que el acto administrativo objeto de control automático de legalidad goza de presunción de legalidad y fue expedido por el Alcalde de Mosquera, en ejercicio de las facultades constitucionales y legales, observando los requisitos de forma y de fondo y en conexidad con las medidas que dieron origen a su expedición.

Precisó que con el fin de dar cumplimiento a lo ordenado por el Gobierno Nacional, el Alcalde Municipal expidió inicialmente el Decreto 225 del 30 de abril de 2020 *“Por medio del cual se adoptan medidas administrativas para la prestación del servicio ininterrumpido de las Comisarias de Familia del Municipio de Mosquera”*, y posteriormente expidió el Decreto 236 del 11 de mayo de 2020, *“Por medio del cual se adoptan medidas administrativas para la prestación del servicio ininterrumpido de las Comisarias de Familia del Municipio de Mosquera”*, atendiendo a la temporalidad de las

disposiciones del Gobierno Nacional que han impartido instrucciones en virtud de la emergencia sanitaria generada por la pandemia y que han fijado y modificado las fechas de aislamiento preventivo obligatorio en el territorio nacional.

Indicó que, el acto administrativo objeto de examen, fue expedido de un lado en el acatamiento de lo dispuesto por el Gobierno Nacional en el Decreto Legislativo 460 de 2020 y, de otro, en uso de las facultades previstas en los numerales 1, 2 y 3 del artículo 315 de la Constitución Política, el artículo 91 de la Ley 136 de 1994, modificada por el artículo 29 de la Ley 1551 de 2012, la Ley 1523 de 2012 y el artículo 14 de Ley 1801 de 2016.

Anotó que las medidas contenidas en el Decreto 236 de 11 de mayo de 2020, guardan estrecha relación con el Decreto 460 de 2020, pues es a través de este acto administrativo que se da cumplimiento a lo ordenado por el Gobierno Nacional frente al funcionamiento de las comisarías de familia respecto a los asuntos frente a los cuales no se puede interrumpir el servicio.

Aunado a lo anterior, señaló que se encuentran cumplidos los presupuestos de conexidad, transitoriedad y proporcionalidad de las medidas contenidas en el acto administrativo objeto del examen de legalidad. Así mismo, el Decreto reúne los requisitos formales para su identificación como número, fecha, la referencia expresa al ejercicio de las facultades y el objeto de las mismas, razón por la cual, solicitó declararlo ajustado a derecho.

Finalmente, solicitó que en atención a lo decidido en Sala Plena virtual del Tribunal Administrativo de Cundinamarca de fecha 31 de marzo de 2020, en la que se dispuso aplicar el principio de economía procesal cuando *“el acto administrativo tenga como única finalidad la reproducción de otra decisión administrativa”*, se dispusiera la acumulación procesal del Decreto 225 del 30 de abril de 2020 y el Decreto 236 del 11 de mayo de 2020, como quiera que, ambos fueron expedidos por el Alcalde de Mosquera para adoptar medidas administrativas para la prestación del servicio ininterrumpido de las Comisarías de Familia del Municipio de Mosquera, con el fin de dar cumplimiento a lo ordenado por el Gobierno Nacional en el Decreto 460 de 2020.

CONSIDERACIONES

1. Competencia.

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 20 de la Ley 137 de 1994, se debe ejercer un control inmediato de legalidad respecto de los actos administrativos de carácter general proferidos en ejercicio de la función administrativa y como desarrollo de los decretos expedidos durante los

estados de excepción. Dicha disposición fue replicada casi en su integridad en el artículo 136 de la Ley 1437 de 2011, que adicionó únicamente la potestad del Juez Contencioso Administrativo de aprehender de oficio el referido control, en caso de no enviarse oportunamente el acto administrativo por parte de la entidad territorial o nacional que lo expidió.

En concordancia con lo anterior, se debe precisar que el 25 de enero del año en curso, entró en vigencia la Ley 2080 de 2021, cuyo artículo 27 modificó el artículo 151 de la Ley 1437 de 2011, reiterando en el numeral 7 del mismo, que el control inmediato de legalidad de los actos de carácter general que sean proferidos en ejercicio de la función administrativa como desarrollo de los Decretos Legislativos expedidos en los Estados de Excepción, que fueren dictados por autoridades territoriales departamentales y municipales, es de competencia del Tribunal del lugar donde se expidan.

Así las cosas, el Tribunal Administrativo de Cundinamarca es competente para revisar las disposiciones o normas reglamentarias de carácter general, expedidas por las entidades territoriales del Departamento de Cundinamarca, para desarrollar los Decretos Legislativos proferidos por el Presidente de la República para conjurar el Estado de Excepción. Sin embargo, en este punto se debe precisar que, aunado a la modificación referida en líneas anteriores, el artículo 44 de la Ley 2080 de 2021, adicionó un párrafo referidos al trámite del control inmediato de legalidad adelantado ante los Tribunales Administrativos, así:

“ARTÍCULO 44. Adiciónense dos párrafos al artículo 185 de la Ley 1437 de 2011, el cual quedará así:

*PARÁGRAFO 1. **En los Tribunales Administrativos la sala, subsección o sección dictará la sentencia.** (...)” (Subraya fuera de texto original)*

Atendiendo a la adición introducida por la Ley 2080 de 2021, la Sala Plena del Tribunal Administrativo de Cundinamarca, por decisión mayoritaria adoptada en sesión de 01 de febrero del año en curso, decidió que las sentencias proferidas en el trámite de control inmediato de legalidad serán discutidas y decididas por la Sala de la Subsección de la que haga parte el Magistrado Ponente.

Así las cosas, la Sección Segunda - Subsección “C” de esta Corporación es competente para ejercer el control inmediato de legalidad del acto remitido por el Municipio de Mosquera.

2. Sobre la solicitud de acumulación procesal elevada por la Alcaldía de Mosquera.

La apoderada de la Alcaldía de Mosquera solicita que se disponga la acumulación procesal del Decreto 225 del 30 de abril de 2020 y el Decreto 236 del 11 de mayo de 2020, pues a su juicio éste último acto administrativo tiene como única finalidad la reproducción de lo decidido en el primero y, por ello, es posible acceder a dicho requerimiento, en virtud del principio de economía procesal y en atención a lo resuelto en la Sala Plena virtual del Tribunal Administrativo de Cundinamarca de fecha 31 de marzo de 2020, en la que se resolvió que *“cuando el acto administrativo tenga como única finalidad la reproducción de otra decisión administrativa”*, debe remitirse la actuación procesal al Despacho que conozca del control inmediato de legalidad del acto administrativo principal.

Debe decirse que la petición de la representante judicial del ente territorial resulta improcedente, pues si bien afirma que el Decreto 236 de 11 de mayo de 2020 repite íntegramente lo decidido a través del Decreto 225 de 30 de abril de 2020, lo cierto es que, al analizar su contenido se deduce que la norma que ahora es objeto de estudio no tuvo como finalidad reproducir un Decreto anterior. Si bien en la norma de la referencia también se decretaron medidas administrativas para la prestación del servicio ininterrumpido de las Comisarías de Familia del Municipio de Mosquera y, en efecto, se insistió en muchos apartes del articulado original, también se adoptaron nuevas medidas relativas a la prestación del servicio al público en las comisarías de familia, se distribuyó el trabajo bajo la modalidad de turnos de manera más específica y concreta, inclusive, designando anticipadamente las jornadas respectivas en el tiempo en que estuviera vigente la norma y se precisaron las actividades que se debían adelantar en cada una de estas jornadas (atención de reportes urgentes, funciones administrativas de manera presencial o teletrabajo), como se puede ver en el siguiente cuadro comparativo:

DECRETO 225 DE 30 DE ABRIL DE 2020	DECRETO 236 DE 11 DE MAYO DE 2020					
ARTÍCULO PRIMERO: Garantizar la atención ininterrumpida de las Comisarías de Familia del Municipio de Mosquera Cundinamarca, en cumplimiento de lo contemplado en el Decreto 460 del 22 de marzo de 2020, manteniendo la prestación del servicio al público de manera ininterrumpida en la	ARTÍCULO PRIMERO: Garantizar la atención ininterrumpida de las Comisarías de Familia del Municipio de Mosquera Cundinamarca, en cumplimiento de lo contemplado en el Decreto No.460 del 22 de marzo de 2020, manteniendo la prestación del servicio al público de manera ininterrumpida en la modalidad de turnos a partir de las cero horas (00:00 a.m.) del día 11 de mayo de 2020, hasta las cero horas (00:00 a.m.) del día 25 de mayo de 2020 , de la siguiente manera:					
	<i>DESCRIPCIÓN DE TURNOS</i>	11/05/2020	12/05/2020	13/05/2020	14/05/2020	15/05/2020
	<i>Turno de atención</i>	Comisaría 1	Comisaría 2	Comisaría 3	Comisaría 1	Comisaría 2

<p>modalidad de turnos por días hasta las cero horas (00:00 a.m.) del día 11 de mayo de 2020, de la siguiente manera:</p> <p>COMISARÍA PRIMERA: TURNO A</p> <p>COMISARÍA SEGUNDA: TURNO B</p> <p>COMISARÍA TERCERA: TURNO C</p>	<i>reportes urgentes</i>					
	<i>Turno administrativo en sitio</i>	Comisaría 2	Comisaría 3	Comisaría 1	Comisaría 2	Comisaría 3
	<i>Turno de trabajo en casa</i>	Comisaría 3	Comisaría 1	Comisaría 2	Comisaría 3	Comisaría 1
	DESCRIPCIÓN DE TURNOS	18/05/2020	19/05/2020	20/05/2020	21/05/2020	22/05/2020
	<i>Turno de atención reportes urgentes</i>	Comisaría 2	Comisaría	Comisaría 1	Comisaría 2	Comisaría 3
	<i>Turno administrativo en sitio</i>	Comisaría 3	Comisaría	Comisaría 2	Comisaría 3	Comisaría 1
	<i>Turno de trabajo en casa</i>	Comisaría 1	Comisaría	Comisaría 3	Comisaría 1	Comisaría 2

Adicionalmente, se advierte que las nuevas disposiciones adoptadas en el Decreto 236 de 11 de mayo de 2020, lo fueron para un periodo distinto al de la vigencia del Decreto 225 de 30 de abril de 2020, es decir, tampoco se puede entender que la norma que ahora es objeto de análisis tenga como propósito adicional, aclarar o modificar este último, pues su promulgación se hubiera dado mientras el citado Decreto 225 surtió efectos.

Por lo anterior, la Sala desestima la solicitud de acumulación procesal elevada por la Alcaldía de Mosquera, toda vez que, no se encuentran configurados los supuestos que fueron establecidos por la Sala Plena de esta Corporación para remitir por conexidad el Decreto bajo análisis a otro Despacho Judicial.

3. Características del control inmediato de legalidad.

La Constitución Política en sus artículos 212 a 215, se ocupó de los Estados de Excepción siendo estos los eventos de Guerra Exterior, Conmoción Interior y Emergencia Económica, Social y Ecológica y, precisó que una ley estatutaria regularía las facultades del Gobierno durante los estados de excepción y establecería los controles judiciales y las garantías para proteger los derechos.

Así las cosas, la Ley Estatutaria 137 de 1994, que reglamentó los Estados de Excepción en Colombia, prescribió una serie de controles que se deben aplicar tanto a los Decreto Legislativos que declaran un Estado de Excepción, como a las medidas de carácter general que sean dictadas en ejercicio de la función administrativa y como desarrollo de los mismos. Específicamente, el artículo 20 de la norma en cita dispuso:

“ARTÍCULO 20. CONTROL DE LEGALIDAD. Las medidas de carácter general que sean dictadas en ejercicio de la función administrativa y como desarrollo de los decretos legislativos durante los Estados de Excepción, tendrán un control inmediato de legalidad, ejercido por la autoridad de lo contencioso administrativo en el lugar donde se expidan si se tratare de entidades territoriales o del Consejo de Estado si emanaren de autoridades nacionales.

Las autoridades competentes que los expidan enviarán los actos administrativos a la jurisdicción contencioso-administrativa indicada, dentro de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes a su expedición.”

La H. Corte Constitucional en sentencia C-179 de 1994, por medio de la cual se analizó la constitucionalidad del proyecto de Ley Estatutaria *"Por la cual se regulan los estados de excepción en Colombia"*, advirtió que el control inmediato de legalidad de los actos administrativos que se expidan como desarrollo de los Decretos Legislativos dictados por el Presidente durante los estados de excepción, constituye una limitación al poder de las autoridades administrativas, y es una medida eficaz con la cual se busca impedir la aplicación de normas ilegales.

Ahora bien, a voces del H. Consejo de Estado¹, el examen de legalidad se realiza mediante la confrontación del acto administrativo con las normas constitucionales que permiten la declaratoria de los estados de excepción (artículos 212 a 215 de la Constitución Política), la ley estatutaria de los estados de excepción (Ley 137 de 1994) y los decretos expedidos por el Gobierno Nacional con ocasión de la declaratoria del estado de excepción.

Así mismo, el Alto Tribunal² se ha ocupado de precisar las características del control inmediato de legalidad, las cuales, ha concretado en los siguientes aspectos:

*i) Es un **proceso judicial** cuya competencia se otorgó a la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo y, en virtud del cual, se debe examinar la legalidad de los actos administrativos proferidos en ejercicio de la función administrativa que desarrolla los decretos legislativos. Dada la naturaleza de verdadero proceso judicial, la providencia que resuelva sobre legalidad del acto administrativo, goza de las características de una sentencia judicial.*

¹ Ver, por ejemplo, Consejo de Estado, Sala Plena de lo Contencioso Administrativo. Consejero ponente: Dr. Hugo Fernando Bastidas Bárcenas. Bogotá, cinco (5) de marzo de dos mil doce (2012). Radicación número: 11001-03-15-000-2010-00369-00(CA). Consejo de Estado, Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, Sala Especial de Decisión No.10. Consejera ponente: Dra. Sandra Lisset Ibarra Vélez. Bogotá, once (11) de mayo de dos mil veinte (2020). Radicación número: 11001-03-15-000-2020-00944-00.

² Entre muchas otras, sentencias de la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo del 28 de enero de 2003, exp. 2002-0949-01, M.P. Alier Eduardo Hernández Enríquez; del 7 de octubre de 2003, exp. 2003-0472-01, M.P. Tarcisio Cáceres Toro, del 16 de junio de 2009, exp. 2009-00305-00, 9 de diciembre de 2009, exp. 2009-0732-00, M.P. Enrique Gil Botero; 05 de marzo de 2012, exp.2010-00369-00, M.P. Hugo Fernando Bastidas Bárcenas.

ii) Es **automático e inmediato**, lo que implica que en el momento en que se expida el acto administrativo, las autoridades competentes deben enviarlo a la Jurisdicción Contencioso Administrativa para que se ejerza el control de legalidad, por lo cual, no se exige su divulgación. El artículo 136 de la Ley 1437 de 2011, precisó la potestad del Juez Contencioso Administrativo de aprehender de oficio el referido control, en caso de no enviarse oportunamente el respectivo acto administrativo por parte de la entidad territorial o nacional que lo expidió.

iii) Es **autónomo**, puesto que, la procedencia del análisis de legalidad del acto administrativo dictado en ejercicio de la función administrativa y como desarrollo de los decretos legislativos expedidos durante los estados de excepción, no depende del estudio que efectúa la H. Corte Constitucional sobre la constitucionalidad del Decreto que declara el estado de excepción y de los Decretos Legislativos que lo desarrollan.

iv) Es **integral**, por cuanto, corresponde al Juez competente examinar el acto administrativo en su forma, lo que implica determinar, por ejemplo, la competencia de la autoridad que expidió el acto, pero también, corresponde analizar los aspectos materiales del acto, tales como, la conexidad de este con los motivos que dieron lugar a la declaratoria del estado de excepción, la proporcionalidad y la necesidad de las medidas adoptadas para conjurar la crisis e impedir la extensión de los efectos del estado de excepción.

En este aspecto, el Máximo Órgano de Cierre³ ha resaltado que *“podría pensarse que el control integral supone que el acto administrativo general se confronta frente a todo el ordenamiento jurídico. Sin embargo, debido a la complejidad del ordenamiento jurídico, el control de legalidad queda circunscrito a las normas invocadas en la sentencia con la que culmina el procedimiento especial de control de legalidad previsto en la ley estatutaria 137”*.

Significa lo anterior que, la decisión que se adopte, la cual, como se dijo previamente goza de las características de sentencia, tiene efectos de cosa juzgada relativa, pues dado el carácter oficioso del control inmediato de legalidad, no se puede abarcar el análisis de todos los posibles motivos de contradicción de la medida de carácter general con las normas que le son superiores y, por ello, el acto administrativo puede ser demandado posteriormente en ejercicio de la nulidad simple, siempre que se trate de cargos distintos a los ya analizados.

4. Examen de Legalidad del Decreto 236 de 11 de mayo de 2020.

4.1. Requisitos formales.

³ Consejo de Estado - Sala Plena de lo Contencioso Administrativo. Consejero ponente: Hugo Fernando Bastidas Bárcenas. Bogotá, cinco (5) de marzo de dos mil doce (2012). Radicación número: 11001-03-15-000-2010-00369-00(CA).

Es un criterio uniformemente aceptado en el derecho administrativo, que se requiere de tres de los elementos que permiten configurar la existencia del acto administrativo como son a saber: el órgano, la voluntad y la forma.

Sobre el particular, el H. Consejo de Estado⁴ ha precisado que *“el órgano, [es] entendido como el ente creador del acto, esto es la entidad estatal que investida de la función administrativa y en ejercicio de sus competencias, emite una manifestación de voluntad consciente, intelectual e intencional, que ajustada a las normas legales y teniendo en cuenta las razones de hecho y de derecho que la determinan, produce efectos jurídicos. Esta manifestación de voluntad de la administración, que cumple con un fin inmediato, se reviste bajo una forma, la cual le permite cumplir con los requisitos y el modo de exteriorizar el acto administrativo; de manera que las formalidades han sido clasificadas en sustanciales y meramente accidentales. Las formalidades sustanciales son aquellas que de estructurarse [su omisión] vician el acto administrativo, tales como el preámbulo, el contenido, los argumentos o razones, la motivación, la parte dispositiva y los recursos procedentes. Contrario sensu, las formalidades accidentales no tienen poder suficiente para perturbar la legalidad del acto, verbigracia requisitos como fecha, encabezamiento, denominación y firma”*.

Advierte la Sala que el Decreto 236 de 11 de mayo de 2020, fue **expedido por funcionario competente**, puesto que, fue emitido por la Alcaldía Municipal de Mosquera, en cabeza de su Alcalde, el doctor Gian Carlo Gerometta Barbosa, quien profirió la norma *Ibídem*, en uso de sus facultades constitucionales y legales, concretamente las establecidas en los numerales 1, 2 y 3 del artículo 315 de la Constitución Política, el artículo 91 de la Ley 136 de 1994, modificada por el artículo 29 de la Ley 1551 de 2012, la Ley 1523 de 2012 y el artículo 14 de Ley 1801 de 2016.

Los numerales 1, 2 y 3 del artículo 315 del Estatuto Superior establecen en su respectivo orden que es deber de los Alcaldes cumplir y hacer cumplir la Constitución, la ley, los decretos del gobierno, las ordenanzas, y los acuerdos del concejo, conservar el orden público como primera autoridad de policía del Municipio y, dirigir la acción administrativa de su Jurisdicción.

Por su parte, el artículo 91 de la Ley 136 de 1994 modificada por la Ley 1551 de 2012, le otorga a los Alcaldes, entre otras, la función de dirigir la acción administrativa del municipio, asegurar el cumplimiento de las funciones y de la prestación de los servicios a su cargo y conservar el orden público. En el mismo sentido, la Ley 1801 de 2016 *“Código Nacional de Seguridad y Convivencia Ciudadana”*, dotó de facultades policivas extraordinarias a los Alcaldes, en los siguientes términos:

⁴ Consejo de Estado - Sección Segunda. Magistrado ponente: César Palomino Cortés. Bogotá D.C., treinta y uno (31) de enero de dos mil diecinueve (2019). Radicado: 11001-03-25-000-2016-01017-00 - No. Interno: 4574-2016

“ARTÍCULO 14. PODER EXTRAORDINARIO PARA PREVENCIÓN DEL RIESGO O ANTE SITUACIONES DE EMERGENCIA, SEGURIDAD Y CALAMIDAD. Los gobernadores y los alcaldes, podrán disponer acciones transitorias de Policía, ante situaciones extraordinarias que puedan amenazar o afectar gravemente a la población, con el propósito de prevenir las consecuencias negativas ante la materialización de un evento amenazante o mitigar los efectos adversos ante la ocurrencia de desastres, epidemias, calamidades, o situaciones de seguridad o medio ambiente; así mismo, para disminuir el impacto de sus posibles consecuencias, de conformidad con las leyes que regulan la materia.

PARÁGRAFO. Lo anterior sin perjuicio de lo establecido en la Ley 9ª de 1979, la Ley 65 de 1993, Ley 1523 de 2012 frente a la condición de los mandatarios como cabeza de los Consejos de Gestión de Riesgo de Desastre y las normas que las modifiquen, adicionen o sustituyan, con respecto a las facultades para declarar la emergencia sanitaria”.

Aunado a lo anterior, se encuentran **satisfechas las formalidades** propias del acto administrativo, pues se observa que el Decreto 236 de 11 de mayo de 2020, contiene debidamente identificada: la fecha de su expedición, el encabezado que determina el objeto del mismo y las facultades con que fue proferido, está suficientemente motivado, consta de una parte resolutive claramente identificable y fue formalmente suscrito por el Alcalde Municipal.

Lo anterior, permite concluir que el acto sometido a control cumple a cabalidad con los requisitos de forma.

3.2 Requisitos materiales.

Previo a analizar el cumplimiento de los requisitos de fondo, es menester referirse a los Decretos Legislativos enunciados en el acto objeto de control, a saber:

El **Decreto 417 de 17 de marzo de 2020**, esencialmente se circunscribió a declarar el Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica en todo el territorio nacional, precisando que el Gobierno, ejercerá las facultades a las cuales se refiere el artículo 215 de la Constitución, advirtiendo que se adoptarían mediante Decretos Legislativos, todas las medidas necesarias para conjurar la crisis e impedir la extensión de sus efectos, así mismo, se dispondría de las operaciones presupuestales necesarias para llevarlas a cabo.

Por su parte, en el **Decreto 460 de 22 de marzo de 2020**, se dictaron medidas para garantizar la prestación del servicio a cargo de las comisarías de familia dentro del estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica. En efecto, la norma en cita dispuso que hasta tanto se superen las causas de la Emergencia, los Alcaldes deben garantizar la atención a 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 violencia 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:

“a. Priorizar en el marco de las funciones de policía judicial, los actos urgentes, especialmente cuando esté en peligro la vida e integridad física de la víctima, las capturas en flagrancia y las inspecciones a los cadáveres.

(...)

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.

(...)

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.

(...)

i. Establecer criterios de priorización servicio y de atención personalizada, en los casos excepcionales en que deba hacerse atención presencialmente, en los que se incluyan riesgo de feminicidio, violencia y acoso sexual, violencia psicológica y física, de amenazas o hechos violencia en general contra niños, adolescentes, mujeres, adultos mayores y personas en situación de discapacidad, incumplimiento de las medidas de protección, y en general las amenazas o vulneración de los como variables de análisis.

(...)

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 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, y alimentos de niños, niñas, adolescentes y adultos mayores. En estos casos las audiencias deberán realizarse forma virtual, salvo que las partes carezcan de acceso a la tecnología así lo permita, evento en el cual se deberá adelantar de manera presencial, adoptando las para garantizar que en desarrollo de la diligencia se cumplan las medidas de aislamiento, protección e higiene. (...)”

A través del **Decreto 637 de 06 de mayo de 2020** se declaró nuevamente el Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica por el término de 30 días contados a partir de la fecha anotada.

Ahora bien, en el Decreto 236 de 11 de mayo de 2020, la Alcaldía Municipal de Mosquera dispuso principalmente lo siguiente:

- i) Garantizó la prestación del servicio de manera ininterrumpida en las Comisarías de Familia en la MODALIDAD DE TURNOS, fijados de manera específica y concreta, designando anticipadamente las jornadas de trabajo, el horario de atención al público y las

- actividades que se debían adelantar en cada una de estas jornadas (atención de reportes urgentes, funciones administrativas de manera presencial o teletrabajo).
- ii) ESTABLECIÓ CANALES DE ATENCIÓN ALTERNATIVOS:
 - Líneas telefónicas de atención
 - Correo electrónico institucional
 - iii) Dispuso la REALIZACIÓN VIRTUAL DE LAS AUDIENCIAS DE CONCILIACIÓN EXTRAJUDICIAL en asuntos de custodia, visitas y alimentos de niñas, niños, adolescentes y adultos mayores, SALVO, cuando las partes carezcan de acceso a la tecnología, evento en el cual se debe adelantar la referida diligencia de manera presencial garantizando las medidas de bioseguridad.

3.2.1. Conexidad

Sobre el elemento de la conexidad, el H. Consejo de Estado⁵ ha indicado que *“se trata de establecer si la materia del acto objeto de control inmediato tiene fundamento constitucional y guarda relación directa y específica con el estado de emergencia declarado y el decreto legislativo que adopta medidas para conjurarlo. Se puede afirmar que hay conexidad entre el decreto legislativo y el decreto que lo desarrolla cuando entre uno y otro hay una correlación directa”*. Se debe entonces efectuar un análisis material del Decreto 236 de 11 de mayo de 2020, en primer lugar, mediante la confrontación del mismo con las normas que dieron origen a su expedición y que le sirvieron de fundamento jurídico inmediato.

Como se indicó previamente, el **Decreto 417 de 17 de marzo de 2020**, al igual que el **Decreto 673 de 06 de mayo de 2020**, se circunscribieron a declarar el Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica en todo el territorio nacional y anticiparon la adopción, mediante Decretos Legislativos, de las medidas necesarias para conjurar la crisis e impedir la extensión de los efectos causados por el Covid-19. Entre las medidas anunciadas se advirtió la necesidad de establecer *“normas de orden legal que flexibilicen la obligación de atención personalizada al usuario (...)”*, así como normas que *“habiliten actuaciones judiciales y administrativas mediante la utilización de medios tecnológicos”*.

Resulta imperativo anotar que la H. Corte Constitucional en juicio de control de constitucionalidad del Decreto 417 de 2020, a través de la sentencia C-145 de 20 de mayo de 2020, con Ponencia del Dr. José Fernando Reyes Cuartas, declaró exequible el referido Decreto Legislativo, al considerar esencialmente que no solo satisfizo los presupuestos formales sino los

⁵ Consejo de Estado – Sala Plena de lo Contencioso Administrativo. Sentencia de 24 de mayo de 2016, Radicado No.11001031500020150257800. CP.: Dr. Guillermo Vargas Ayala. Ver también, Consejo de Estado, Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, Sala Especial de Decisión No.10. Consejera ponente: Dra. Sandra Lisset Ibarra Vélez. Bogotá, once (11) de mayo de dos mil veinte (2020). Radicación número: 11001-03-15-000-2020-00944-00.

materiales, en tanto, el Gobierno nacional acreditó la magnitud y la gravedad de la crisis humanitaria resultante de la pandemia del COVID-19, advirtiendo entonces que la misma no podía ser conjurada con el ejercicio de las atribuciones ordinarias con que cuenta el ejecutivo, pues estas resultaban a todas luces insuficientes para actuar con la inmediatez requerida en diversos ámbitos, tales como, atender la calamidad sanitaria o los efectos negativos en el orden económico y social.

Sobre el particular, la Alta Corte consideró que hubo un desbordamiento de la capacidad institucional para enfrentar la actual coyuntura, que al impactar diversos ámbitos simultáneamente, hacían exigibles respuestas de la mayor contundencia, inmediatez y eficacia para conjurar la crisis e impedir la extensión de sus efectos.

En sentido similar se pronunció el Máximo Tribunal sobre la constitucionalidad del Decreto Legislativo 673 de 2020, en sentencia C-307 de 2020⁶, en la que indicó que la gravedad e incertidumbre del aumento de contagios por Covid-19 y las consecuencias sanitarias, sociales y económicas que ha generado la crisis, permiten afirmar que claramente se configuran las condiciones necesarias para la declaratoria de un estado de emergencia económica, social y ecológica o grave calamidad pública, previsto en el artículo 215 de la Constitución.

La Corte consideró que la existencia de los efectos económicos y sociales que rodearon la segunda declaratoria del referido estado de excepción, superaron en mucho, lo que se estimó al momento de declararse el primer estado de emergencia económica, social y económica y, si bien ya había un mayor conocimiento de la crisis, lo cierto es que, tal comprensión de la situación, se consideró aún incompleta e insuficiente.

Sobre el particular, se insistió en que la crisis producto del Covid-19 fue calificada en la Sentencia C-145 de 2020, como grave calamidad pública con efectos devastadores, valoración que debía mantenerse dada la agravación de la emergencia sanitaria, producto de *i)* la incertidumbre en torno al comportamiento del virus y *ii)* la prolongación de la medida de aislamiento social, lo cual, impactó severamente sobre la economía, por consiguiente, la segunda declaratoria de estado de excepción no fue arbitraria ni obedeció a un error manifiesto de apreciación.

Adicionalmente, el Alto Tribunal no encontró cambios en relación con la insuficiencia de los medios ordinarios existentes, dado el breve lapso entre ambas declaratorias de emergencia, reiterando lo ya dicho en Sentencia C-145 de 2020, ya que ni siquiera la potestad de declarar la situación de emergencia sanitaria, permite adoptar las previsiones que requieren los

⁶ Bogotá, D.C., doce (12) de agosto de dos mil veinte (2020). M.P.: Dr. LUIS GUILLERMO GUERRERO PÉREZ.

efectos de la crisis, por cuanto, se requiere una serie de medidas que no pueden ser adoptadas en normas de rango y jerarquía inferior al de la ley.

Por último, la Corte Constitucional aseguró que el Decreto 637 de 2020 no suspende los derechos humanos y las libertades fundamentales, no vulnera el principio de intangibilidad de ciertos derechos, no desmejora los derechos sociales de los trabajadores, **no interrumpe el normal funcionamiento de las ramas y órganos del Estado, ni contraría los principios de finalidad, necesidad, proporcionalidad, legalidad y no discriminación.**

En concordancia con lo anunciado, el Presidente de la República expidió el **Decreto Legislativo 460 de 22 de marzo de 2020** y, en la parte considerativa de la norma *Ibidem* se precisó que la función que desarrollan las comisarías de familia se enmarca en el deber de garantizar el derecho a una vida libre de violencia al interior de la familia, en el deber de actuar con debida diligencia para prevenir, investigar y sancionar violencia contra la mujer, tanto en ámbito público como en el privado, como en la obligación del Estado de adoptar todas medidas administrativas, legislativas y de otra índole para dar efectividad, en todo tiempo, a los derechos de los niños (as). Respecto de tal finalidad, se precisó que en comunicado oficial de marzo de 2020, emitido por la Entidad de las Naciones Unidas para Igualdad de Género y el Empoderamiento las Mujeres- ONU, se recomendó a los Estados garantizar la continuidad de servicios para atender la violencia contra las mujeres y poner a disposición todos los medios posibles para facilitar la denuncia y solicitud de protección, en el marco de la pandemia generada por coronavirus COVID-19.

Siguiendo tal lineamiento y, con propósito de limitar las posibilidades propagación del coronavirus COVID-19 y de proteger la salud del público en general y de los servidores públicos que los atienden, se advirtió la necesidad de 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 las dependencias de las comisarías de familia, sin que ello afecte la continuidad y efectividad de las actuaciones administrativas y jurisdiccionales a su cargo.

Ahora bien, el Máximo Órgano Constitucional a través de la sentencia C-179 de 2020⁷, declaró exequible el Decreto Legislativo 460 del 22 de marzo de 2020, excepto el parágrafo del artículo 2 que fue declarado inexecutable. Al ejercer el control de constitucionalidad, la Corte advirtió que el Decreto *Ibidem* se circunscribió a adoptar medidas orientadas a garantizar la prestación ininterrumpida del funcionamiento de las comisarías de familia ya que durante la pandemia hubo un aumento comprobado de casos de violencia intrafamiliar, de manera que, tales medidas claramente estaban

⁷ Sentencia C-179/20. Expediente: RE-240 - Magistrado Ponente: ALBERTO ROJAS RÍOS. Bogotá D.C., diecisiete (17) de junio de dos mil veinte (2020)

orientadas a conjurar o impedir la extensión de los efectos de la emergencia, siendo por demás necesarias, en el ordenamiento jurídico común no existen mecanismos que regulen los objetivos perseguidos por la medida de excepción.

Se debe anotar que, la Corte declaró inexecutable el párrafo del artículo 2 *Ibíd*em, referido a la facultad atribuida a los procuradores judiciales en familia para fijar obligaciones provisionales de las partes en relación con la custodia, visitas y alimentos, como quiera que, se le asignó a la Procuraduría una función que ordinariamente está atribuida a los jueces y defensores de familia adscritos al ICBF, de manera inconexa e injustificada.

Habiendo precisado lo anterior, debe la Sala señalar que las medidas adoptadas mediante el Decreto 236 de 11 de mayo de 2020, guardan una relación directa con los Decretos Legislativos 417, 460 y 637 de 2020.

Lo primero que resulta relevante anotar es que, las Comisarías Permanentes de Familia fueron creadas por el primigenio Código de Menor expedido mediante Decreto 2737 de 1989, cuyo artículo 295 las instituyó como entes de carácter policivo que funcionan durante las 24 horas del día en algunos municipios donde la densidad poblacional así lo requiera. La labor de los Comisarios de Familia se contrae esencialmente a la recepción de quejas y denuncias, a la imposición de sanciones previstas por el Concejo Municipal, así como a ejecutar las normas dirigidas a la protección del menor y la familia.

Dada la importancia de la función que desempeñan, el Decreto 460 de 2020 ordenó la prestación ininterrumpida del servicio en las comisarías de familia, respecto de la protección en casos de violencia en el contexto familiar y la adopción de medidas de urgencia para la protección integral de niñas, niños y adolescentes, por ello, por medio del Decreto objeto de análisis, el Alcalde Municipal de Mosquera siguiendo los parámetros allí fijados, ordenó prestar ininterrumpidamente los servicios brindados por las Comisaría de su Jurisdicción a través del sistema de turnos, cubriendo de manera permanente la atención de reportes urgentes⁸ y el cumplimiento efectivo de las funciones administrativas⁹, sin perjuicio de la labor desempeñada en casa¹⁰.

⁸Literal a, artículo 1 Decreto 460 de 2020: Priorizar en el marco de las funciones de policía judicial, los actos urgentes, especialmente cuando esté en peligro la vida e integridad física de la víctima, las capturas en flagrancia y las inspecciones a los cadáveres.

⁹ Artículo 1 *Ibíd*em

¹⁰ Literales g y h, artículo 1 *Ibíd*em: 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 (...).

En este punto, se debe advertir que en el Decreto 236 de 2020 se precisó que la prestación ininterrumpida del servicio mediante turnos se aplicaría del 11 al 25 de mayo de 2020. A juicio de la Sala, el lapso de vigencia de tal medida establecida en el Decreto Ibídem, no contraviene el elemento de conexidad que se debe analizar a efectos de determinar la legalidad del acto administrativo a la luz del artículo 20 de la Ley 137 de 1994 y el artículo 136 del C.P.A.C.A.

En efecto, en el Decreto Legislativo 460 de 22 de marzo de 2020, se precisó que *“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 (...)”*. Aunado a lo anterior, se indicó que las medidas allí adoptadas, serán de obligatorio cumplimiento independientemente las instrucciones que se impartan en materia de orden público en virtud de la emergencia sanitaria por pandemia de coronavirus COVID-19.

Que la norma de la referencia establezca un límite temporal, no contraviene las prescripciones antes anotadas, puesto que, el Decreto 460 de 2020, ordena a los Alcaldes garantizar la atención a los usuarios y cumplir las funciones administrativas y jurisdiccionales siguiendo las medidas allí enlistadas, hasta el momento en que se superen las causas que dieron origen a la Emergencia Económica, Social y Ecológica, por lo tanto, que el Burgomaestre del Municipio de Mosquera allá fijado el 25 de mayo de 2020, como término de vigencia del Decreto 236 de 2020, no implica la desatención de la obligación impuesta en el Decreto Legislativo.

Tal como se extrae no solo de los antecedentes administrativos allegados por el Municipio sino de la consulta de decretos publicados en la página institucional del ente territorial¹¹, a lo largo del Estado de Excepción declarado por el Presidente de la República y con posterioridad a la expedición del pluricitado Decreto Legislativo 460 de 2020, el ente territorial ha venido expidiendo continuamente actos administrativos orientados a satisfacer con las exigencias fijadas en tal disposición, sin desacatar su cumplimiento así sea, a voces del mismo Alcalde, por lapsos establecidos en atención *“a la temporalidad de las disposiciones del Gobierno Nacional que han impartido instrucciones en virtud de la emergencia sanitaria generada por la pandemia y que han fijado y modificado las fechas de aislamiento preventivo obligatorio en el territorio nacional”*, verbigracia, los Decretos 196 de 24 de marzo, 225 de 30 de abril, 248 de 26 de mayo y 252 de 01 de junio de 2020, cada uno de los cuales se ha expedido atendiendo a las necesidades propias del periodo para el cual se profiere pero siempre acatando lo establecido por el Gobierno Nacional a través del Decreto

¹¹ <https://www.mosquera-cundinamarca.gov.co/>

Legislativo sobre prestación del servicio a cargo de las comisarías de familia dentro del estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica.

Aunado a lo anterior, observa la Sala que a través del Decreto 236 de 2020, se establecieron canales de atención alternativos, tal como lo dispuso el Decreto 460 de 2020, y específicamente se dispuso que las comisarías de familia facilitarían líneas telefónicas y un correo electrónico para recepción de solicitudes con el ánimo de dar una respuesta oportuna a las mismas. Tal determinación guarda conexión con los Decretos Legislativos que le sirvieron de base para su expedición¹² y, propende por garantizar los derechos de los ciudadanos, en especial los más vulnerables a episodios de violencia intrafamiliar.

Ahora bien, en el Decreto que es ahora analizado, el Alcalde Municipal dispuso la realización virtual de las audiencias de conciliación extrajudicial en asuntos de custodia, visitas y alimentos de niñas, niños, adolescentes y adultos mayores, salvo, cuando las partes carezcan de acceso a la tecnología, evento en el cual se debe adelantar la referida diligencia de manera presencial. Tal directriz resulta ajustada a lo establecido en el artículo 2 del Decreto 460 de 2020, el cual, contempló que en aquellos eventos en que no se cuente con medios tecnológicos para realizar audiencias, los alcaldes municipales podrán suspender la función de conciliación extrajudicial en derecho, sin embargo, se precisa que en ningún caso se podrá suspender la función de conciliación extrajudicial en derecho en asuntos de custodia, y alimentos de niños, niñas, adolescentes y adultos mayores.

En estos eventos las audiencias se realizarán en forma virtual, salvo que las partes carezcan de acceso a la tecnología que así lo permita, caso en el cual, se deberá adelantar de manera presencial, adoptando las medidas necesarias para garantizar que en desarrollo de la diligencia se cumplan los protocolos de aislamiento, protección e higiene.

Es claro para esta Corporación que el Alcalde del Municipio de Mosquera, tal como se extrae de lo establecido en el artículo tercero del Decreto 236 de 2020, buscó garantizar la realización de audiencias de conciliación extrajudicial en asuntos relativos a la custodia, y alimentos de niños, niñas, adolescentes y adultos mayores, previendo, ante la imposibilidad de adelantar su trámite a través del uso de medios tecnológicos, su realización de manera presencial atendiendo los protocolos de bioseguridad.

Finalmente, la Sala advierte que en el Decreto antes referido no se precisó que las medidas adoptadas sólo se mantendrían durante el tiempo en que

¹² Vrg. Literal c, del artículo 1 Ibídem: 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.

se encuentre vigente la norma que decreta el Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica en el territorio nacional, y ello obedece a que, su vigencia fue inferior a la duración del estado de excepción declarado mediante Decreto 637 de 06 de mayo de 2020, pues como se indicó en líneas anteriores, el ente territorial expidió las normas que regulan la hipótesis que ahora es objeto de análisis por lapsos establecidos en atención *“a la temporalidad de las disposiciones del Gobierno Nacional que han impartido instrucciones en virtud de la emergencia sanitaria generada por la pandemia y que han fijado y modificado las fechas de aislamiento preventivo obligatorio en el territorio nacional”*. Además, si bien la norma de la referencia ya no se encuentra vigente, se resalta que procede en todo caso efectuar un control de legalidad por el periodo en que ésta produjo efectos jurídicos.

3.2.2. Proporcionalidad.

A voces de la H. Corte Constitucional¹³, en el juicio de control de legalidad, *“la proporcionalidad hace relación a la justa medida que debe existir entre los distintos instrumentos que se dicten para contrarrestar el orden perturbado y las situaciones o circunstancias de crisis que se pretende conjurar”*. Valga decir entonces que la proporcionalidad es la razonabilidad que debe mediar entre los actos administrativos dictados en ejercicio de la función administrativa y la medida de excepción.

Al respecto, resulta oportuno traer a colación los criterios que han sido acogidos por la H. Corte Constitucional¹⁴ para considerar, que una medida de estado de excepción responde al principio de proporcionalidad, los cuales, son a saber: (i) no es posible establecer otras menos gravosas, (ii) son aptas para contribuir en la solución del hecho que dio origen a la amenaza, (iii) la perturbación no puede conjurarse con procedimientos ordinarios y (iv) no exista otra medida de excepción que genere un impacto menor en términos de protección de derechos y garantías.

Las anteriores características, que son propias de la declaratoria del Estado de Excepción, se pueden extrapolar al análisis concreto y a partir de ellas, resulta forzoso concluir que las medidas adoptadas por el Alcalde Municipal de Mosquera en desarrollo de los Decretos Legislativos del estado de excepción **son a todas luces proporcionales**.

Evidentemente, resultan ser medidas aptas para contribuir con la mitigación de la emergencia declarada en la Nación, como quiera que, permiten evitar el contacto de los ciudadanos que requieran de los servicios de las comisarías de familia. Claramente, los Decretos Legislativos están orientados a flexibilizar la obligación de atención personalizada, pero ello no significa que se desampare a la población en la atención que a los

¹³ Sentencia C-179/94. M.P.: Dr. Carlos Gaviria Díaz.

¹⁴ Sentencia C-070 de 2009. M.P.: Dr. Humberto Antonio Sierra Porto.

comisarios les compete. En efecto, no se presenta una interrupción permanente del servicio que prestan las Comisarías de Familia, pues, además de las excepciones para la atención presencial, se habilitaron distintos canales telefónicos y virtuales para atención al público, con el propósito de recepcionar los requerimientos de la comunidad y dar una pronta respuesta a los mismos.

3.2.3. Necesidad

La necesidad implica “*que las medidas tomadas por fuera de la normalidad surjan como herramientas indispensables para la superación del estado de crisis que se expone en la declaración del estado de excepción*”¹⁵. Siendo así, para la Sala las medidas adoptadas en el Decreto 236 de 2020, son necesarias para superar el estado de excepción declarado por el Gobierno Nacional, pues a través de estas se garantiza la atención continua y oportuna de los servicios que prestan las comisarías de familia, en todo caso, evitando el contacto entre las personas del Municipio, pues de lo contrario, se podría provocar un contagio en cadena en toda la población.

5. Conclusión.

Dicho lo anterior y revisado el **Decreto 236 de 11 de mayo de 2020**, la Sala considera que el mismo se encuentra **ajustado al ordenamiento jurídico** por cuanto, de una parte, siguió los parámetros y límites que debían ser observados al momento de su expedición, esto es, bajo el amparo del estado de excepción y, de otra, está subordinado a los Decretos Legislativos 417, 460 y 637 de 2020, sin ir más allá de su contenido y los que por demás, en lo relativo al asunto bajo estudio, fueron declarados exequibles por la Corte Constitucional al advertirse igualmente acordes con el ordenamiento jurídico vigente.

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Contencioso Administrativo de Cundinamarca, por intermedio de la Subsección “C” de la Sección Segunda, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

RESUELVE:

PRIMERO.- DECLÁRASE ajustado a derecho el Decreto 236 de 11 de mayo de 2020, “*Por medio del cual se adoptan medidas administrativas para la prestación del servicio ininterrumpido de las comisarías de familia del Municipio de Mosquera Cundinamarca*”, proferido por el Alcalde Municipal de Mosquera – Cundinamarca, de conformidad con lo expuesto.

SEGUNDO.- En los términos y para los efectos del poder allegado al plenario **SE RECONOCE** personería adjetiva a la doctora ANGELA

¹⁵ Consejo de Estado - Sala Plena de lo Contencioso Administrativo. Consejero Ponente: Dr. Danilo Rojas Betancourth. Sentencia 2011-01127 de julio 8 de 2014 - Rad. núm.: 11001031500020110112700(CA).

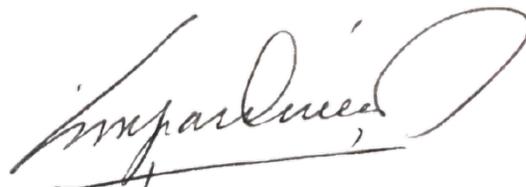
CATHERINE MARTÍN PEÑA, quien es portadora de la T.P. No.142.273 del C.S. de la J., y se identifica con C.C. No.52.187.625 de Bogotá, para actuar como apoderada de Mosquera – Cundinamarca.

TERCERO.- Por la Secretaría de la Sección Segunda – Subsección “C” de este Tribunal, se ordena la notificación de esta providencia al señor Alcalde del Municipio de Mosquera – Cundinamarca –, al señor Gobernador de Cundinamarca y al Procurador 127 Judicial II para Asuntos Administrativos, Delegado del Ministerio Público ante este Despacho, misma que debe ser igualmente comunicada en el portal web de la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo.

NOTIFÍQUESE, PUBLÍQUESE Y CÚMPLASE
Aprobado por la Sala en Sesión de la fecha No.16



CARLOS ALBERTO ORLANDO JAIQUEL



AMPARO OVIEDO PINTO



SAMUEL JOSÉ RAMÍREZ POVEDA