



CONSEJO DE ESTADO
SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO
SECCIÓN PRIMERA

Bogotá D.C.,

Referencia: NULIDAD

Radicación: 11001-03-24-000-2019-00517-00

Demandante: ANDRÉS GÓMEZ REY Y OTROS

Demandado: NACION – PRESIDENCIA DE LA REPÚBLICA Y OTROS

ADECÚA Y ADMITE DEMANDA

I – ANTECEDENTES

Los señores MARÍA CAROLINA OLARTE OLARTE, MARÍA ANGÉLICA PRADA URIBE, GLORIA PATRICIA LOPERA MESA, MARÍA CRISTINA HERNÁNDEZ HURTADO, ANDRÉS GÓMEZ REY, ANGELA MARÍA SÁNCHEZ ALFONSO, DOUGLAS LORDUY, JOHANNA DEL PILAR CORTÉS NIETO Y CLARÁ INÉS ATEHORTUA ARREDONDO, en ejercicio del medio de control de **Nulidad por Inconstitucionalidad** establecido por el artículo 135 de la Ley 1437 de 2011- Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, promovieron demanda en contra del Decreto 2087 del 19 de noviembre de 2019 *“Por el cual se dictan*



medidas para el mantenimiento del orden público, en el marco de la garantía y respeto al derecho a la manifestación pública, pacífica y sin armas”, expedido por el Presidente de la República¹.”

II. EL MEDIO DE CONTROL PROCEDENTE

El artículo 135 de la Ley 1437 de 2011, dispone:

“[...]

Artículo 135. NULIDAD POR INCONSTITUCIONALIDAD. *Los ciudadanos podrán, en cualquier tiempo, solicitar por sí, o por medio de representante, que se declare la nulidad de los **decretos de carácter general** dictados por el Gobierno Nacional, **cuya revisión no corresponda a la Corte Constitucional** en los términos de los artículos 237 y 241 de la Constitución Política, **por infracción directa de la Constitución.***

También podrán pedir la nulidad por inconstitucionalidad de los actos de carácter general que por expresa disposición constitucional sean expedidos por entidades u organismos distintos del Gobierno Nacional.

PARÁGRAFO. *El Consejo de Estado no estará limitado para proferir su decisión a los cargos formulados en la demanda. En consecuencia, podrá fundar la declaración de nulidad por inconstitucionalidad en la violación de cualquier norma constitucional. Igualmente podrá pronunciarse en la sentencia sobre las normas que, a su juicio, conforman unidad normativa con aquellas otras demandadas que declare nulas por inconstitucionales. [...]*” (se destaca)

A partir del análisis de la citada norma, la Jurisprudencia de la Corporación ha dicho que «[...] aunque una lectura ligera de la norma admite pensar que cualquier disposición administrativa que viole la Constitución se examina con este medio de control, lo cierto es que la filosofía que recoge el artículo 135 no es esa; más bien establece un medio de control especial para aquellas normas que carecen de fuerza de ley, pero que desarrollan directamente la Constitución, y que expiden tanto el Gobierno Nacional como otras entidades u organismos, sin ley que trate

¹ Demanda radicada el 21 de noviembre de 2019 en la Secretaría de la Sección Primera de esta Corporación.



previamente el tema. Se alude a los denominados reglamentos autónomos, o praeter legem, o constitucionales o independientes, cuya naturaleza es la de un reglamento no la de una ley [...]».²

En complemento de lo anterior, la Sala Plena de esta Corporación en providencia del 6 de junio de 2018, precisó:

« [...] En cuanto a los **requisitos para la procedencia de la acción de nulidad por inconstitucionalidad**, la jurisprudencia³ de la Corporación ha decantado los siguientes:

En primer lugar, que la disposición acusada sea un decreto de carácter general, dictado por el Gobierno Nacional o por otra entidad u organismo, en ejercicio de una expresa atribución constitucional.

En segundo lugar, que el juicio de validez se realice mediante la confrontación directa con la Constitución Política, no respecto de la ley. Sobre el particular dice la jurisprudencia⁴ que tampoco procede el medio de control de nulidad por inconstitucionalidad cuando las normas constitucionales son objeto de desarrollo legal, porque en estos casos el análisis de la norma demandada "necesariamente involucrará el análisis de las disposiciones de rango legal...", además de la Constitución.

En tercer lugar, que la disposición demandada no sea ni un decreto ley expedido en ejercicio de facultades extraordinarias ni un decreto legislativo, ya que estos, conforme a los numerales 5 y 7 del artículo 241 constitucional, son de competencia de la Corte Constitucional.

En cuarto lugar, se ha establecido que el acto acusado debe tratarse de un reglamento constitucional autónomo, es decir, aquel que se expide en ejercicio de atribuciones permanentes o propias que le permiten aplicar o desarrollar de manera directa la Constitución, o sea, sin subordinación a una ley específica. [...]»⁵.

² Consejo de Estado – Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Sala Unitaria, providencia del 10 de octubre de 2012, número único de radicación 11001 03 26 000 2012 00056 00, C.P. Enrique Gil Botero.

³ Por vía de ejemplo: Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Auto del 29 de septiembre de 2011, Radicación 11001-03-25-000-2011-00033-00; Sección Segunda – Subsección A, Sentencia del 7 de julio de 2016, Radicación 11001-03-25-000-2016-00019-00; Sección Cuarta, Auto del 22 de agosto de 2016, Radicación 11001-03-27-000-2016-00050-00; Sección Tercera – Subsección A, Radicación 11001-03-26-000-2015-00163-00; Sección Quinta, Auto de 9 de mayo de 2018, Radicación 11001-03-28-000-2018-00009-00.

⁴ Consejo de Estado, Sección Cuarta, Auto del 30 de noviembre de 2016, Radicación 11001-03-27-000-2012-00046-00.

⁵ Cfr. Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sala Plena, providencia del 6 de junio de 2018, M.P. Oswaldo Giraldo. Radicación 11001-03-15-000-2008-01255-00, demandante CAMILO ALFREDO D’COSTA RODRÍGUEZ.



(se destaca)

De igual manera, la Sección Primera de esta Corporación ha sostenido que el medio de control de nulidad por inconstitucionalidad no procede simplemente porque en la demanda se invoque la transgresión directa de un precepto superior y los requisitos que deben concurrir para su sustento son los siguientes: (i) Que la norma demandada sea un reglamento autónomo o constitucional, (ii) que la confrontación o juicio de validez se haga directamente con la Constitución Política. Ello independientemente de qué autoridad lo haya expedido, siempre que exista autorización constitucional⁶.

En el caso concreto, se observa que el decreto acusado es del siguiente tenor literal:

"MINISTERIO DEL INTERIOR

**DECRETO NÚMERO 2087 DE 2019
19 NOV 2019**

Por el cual se dictan medidas para el mantenimiento del orden público, en el marco de la garantía y respeto al derecho a la manifestación pública, pacífica y sin armas

EL PRESIDENTE DE LA REPÚBLICA DE COLOMBIA

en uso de sus atribuciones constitucionales y legales, en especial las conferidas por los artículos 189 numeral 4 de la Constitución Política, 6 de la Ley 4a de 1991 y 199 de la Ley 1801 de 2016, y

CONSIDERANDO

Que el artículo 37 de la Constitución Política establece que "Toda parte del pueblo puede reunirse y manifestarse pública y pacíficamente"; derecho sobre el cual la Corte Constitucional en sentencia C-223 del 20 de abril de 2017, magistrado ponente Alberto Rojas Ríos, se ha pronunciado en los siguientes términos: "Puede decirse que el ámbito irreductible de protección del derecho a la reunión, manifestación y protesta, es la conglomeración de

⁶ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Primera, auto de 12 de noviembre de 2015, Consejera Ponente. María Elizabeth García González, expediente núm. 2014-00573-00.



personas, identificadas con fines comunes, cuyo 'fin es manifestarse -libertad de expresión- frente al funcionamiento del gobierno – control político-, a través de la presión en la calle y mediante un actuar pacífico y sin armas (...)'".

Que igualmente, la Corte Constitucional en la sentencia antes citada, señala: "(...) debe entenderse por ejercicio pacífico de estos derechos, que las acciones por parte de los manifestantes no tienen como objeto la provocación de alteraciones violentas o el desconocimiento del Estado de derecho. Una definición concreta sobre manifestaciones, cuyo objeto es la alteración violenta o el desconocimiento del Estado de derecho, no es sencilla. Ella implica una lectura de las normas convencionales, así como una revisión de los criterios hermenéuticos relevantes. En esa dirección, el artículo 15 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos expresa que el ejercicio de estos derechos solo puede estar sujeto a las restricciones previstas por la ley, que sean necesarias en una sociedad democrática, en interés de la seguridad nacional, de la seguridad u orden público, o para proteger la salud o la moral públicas o los derechos o libertades de los demás".

Que así mismo, en relación con las manifestaciones públicas pacíficas, la citada corporación en sentencia C-009 del 7 de marzo de 2018, magistrado ponente Gloria Stella Ortiz Delgado, señaló:

"Desde tal perspectiva, es evidente que el ejercicio de los derechos a la reunión y manifestación pública y pacífica, al tener lugar en el espacio público, inciden en los derechos y deberes de otros ciudadanos y en la posibilidad de su uso de los bienes públicos. Luego, aun cuando la protección a esta libertad es amplia, de su ejercicio no se puede desencadenar un desequilibrio irrazonable en relación con los derechos de terceros, la seguridad ciudadana y el orden público, ni puede significar un bloqueo absoluto de la vida en sociedad. No obstante, se debe recordar que estas posibles tensiones deben abordarse desde la razonabilidad y la proporcionalidad".

Que se hace necesario adoptar medidas e impartir instrucciones a los gobernadores y alcaldes para que dentro de sus jurisdicciones, las jornadas de manifestaciones públicas y protestas se lleven a cabo de manera pacífica y sin armas y cumplan con su finalidad de medio de expresión social y democrático, sin desbordar los límites constitucionales y legales, y además, se conserve el orden público, con el fin de garantizar el valor y fin esencial del Estado de asegurar la convivencia pacífica y la vigencia de un orden justo.

En mérito de lo expuesto,

DECRETA

Artículo 1. Objeto. El presente decreto tiene por objeto dictar medidas de orden público, pero ninguna de ellas tendrá por finalidad



limitar o impedir la manifestación pública, pacífica y sin armas y el derecho a la libre expresión conexo al mismo.

Artículo 2. *Cierre de pasos terrestres y fluviales fronterizos. Ordénese el cierre de los pasos terrestres y fluviales autorizados de frontera, durante el lapso comprendido entre las 0:00 horas del 20 de noviembre de 2019 y hasta las 5:00 horas del día 22 de noviembre de 2019.*

Parágrafo. *Las medidas deben incluir los controles migratorios en los puestos terrestres y fluviales fronterizos. Se exceptúan de la restricción los tránsitos que deban realizarse por razones de caso fortuito o fuerza mayor, así como los Tránsitos Aduaneros Internacionales de Mercancías que se encuentren autorizados desde una aduana de partida ubicada en el exterior o por una aduana colombiana, que por términos deban cruzar la frontera para darle cumplimiento al Régimen de Tránsito.*

Artículo 3. *Instrucciones en materia de orden público. Se hace un llamado muy especial a los alcaldes distritales y municipales, para que en su deber de conservar el orden público en sus respectivos territorios, den cumplimiento a los postulados del artículo 91 de la Ley 136 de 1994, modificado por el artículo 29 de la Ley 1551 de 2012, en especial en materia de orden público, en concordancia con lo señalado en los artículos 2.2.4.1.1 . y 2.2.4.1.2. del Decreto 1066 de 2015.*

Los gobernadores deberán velar porque los alcaldes tomen las medidas requeridas para la conservación del orden público en sus territorios y que éstas respondan a los principios de proporcionalidad, necesidad y razonabilidad.

Artículo 4. Vigencia. *El presente decreto rige a partir de la fecha de su expedición.*

[...]"

A su turno, la única pretensión formulada es la siguiente:

"Se declare la nulidad del DECRETO 2087 del 19 de noviembre de 2019."

A juicio de la parte actora, el mencionado decreto "viola, desde una perspectiva material, los artículos 4, 24, 37, 93, 121 y 212 de la Constitución y la Ley 137 de 1994".

Agregando: "El decreto cuya nulidad solicitamos, en contraste, invoca entre sus fundamentos normativos la facultad constitucional del



Presidente de la República para adoptar medidas tendientes a conservar en todo el territorio el orden público y restablecerlo donde fuere turbado (art. 189 num. 4 C.P., reiterada en el art. 6 Ley 4 de 1991), y sus atribuciones en materia de poder de policía (art. 199 Ley 1801 de 2016), sin embargo, las medidas que luego decreta, vistas en su conjunto, exceden objetiva y drástica el ámbito naturalmente limitado de esos poderes, ya que facultan a las autoridades de la Rama Ejecutiva a poner en práctica de manera coetánea y acumulativa todo un universo de mecanismos de represión que podrían anular la libertad de reunión y manifestación popular en todo, o en parte del territorio, a través de instrumentos como el toque de queda, el cierre de fronteras, la restricción de libertad de circulación, entre otros. Consideramos que esto solo puede ser posible en un estado de conmoción interior, y como este no ha sido declarado, el decreto es inconstitucional e ilegal. (...)”.

El despacho, una vez revisado el contenido del acto acusado, estima que no se cumplen los requisitos para que proceda el medio de control de Nulidad por Inconstitucionalidad, dado que: **(i)** éste se fundamenta en las atribuciones constitucionales y legales, en especial las conferidas por los artículos 189 numeral 4 de la Constitución Política, 6 de la Ley 4ª de 1991 y el artículo 199 de la Ley 1801 de 2016; por lo tanto, no se evidencia que exista una atribución expresa constitucional para que el Gobierno Nacional lo haya adoptado; **(ii)** en tal sentido, el juicio de validez no se puede realizar solamente confrontándolo con disposiciones constitucionales, toda vez que es necesario estudiar otras legales relacionadas con su contenido material y, **(iii)** la norma demandada no es un reglamento autónomo o constitucional.

Así las cosas, se advierte que el medio de control de Nulidad por Inconstitucionalidad no procede simplemente porque en la demanda se invoque la transgresión directa de un precepto constitucional, por lo que atendiendo lo señalado por el artículo 171 de la Ley 1437 de 2011, el



juez debe dar a la demanda *«el trámite que le corresponda aunque el demandante haya indicado una vía procesal inadecuada»*; en este evento, el medio de control adecuado corresponde al de Nulidad establecido por el artículo 137 *ibídem* y bajo ese marco normativo deberá abordarse su estudio.

En consecuencia, dado que la demanda cumple con los requisitos señalados en los artículos 162 a 166 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo será admitida.

Por lo expuesto el Despacho en Sala Unitaria, **DISPONE:**

1. PRIMERO: ADECUAR al medio de control de **NULIDAD** previsto por el artículo 137 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo- Ley 1437 de 2011, la demanda promovida por los señores MARÍA CAROLINA OLARTE OLARTE, MARÍA ANGÉLICA PRADA URIBE, GLORIA PATRICIA LOPERA MESA, MARÍA CRISTINA HERNÁNDEZ HURTADO, ANDRÉS GÓMEZ REY, ANGELA MARÍA SÁNCHEZ ALFONSO, DOUGLAS LORDUY, JOHANNA DEL PILAR CORTÉS NIETO y CLARÁ INÉS ATEHORTUA ARREDONDO.

2. ADMITIR la demanda instaurada por los señores MARÍA CAROLINA OLARTE OLARTE, MARÍA ANGÉLICA PRADA URIBE, GLORIA PATRICIA LOPERA MESA, MARÍA CRISTINA HERNÁNDEZ HURTADO, ANDRÉS GÓMEZ REY, ANGELA MARÍA SÁNCHEZ ALFONSO, DOUGLAS LORDUY, JOHANNA DEL PILAR CORTÉS NIETO Y CLARÁ INÉS ATEHORTUA ARREDONDO, en contra del Decreto 2087 del 19 de noviembre de 2019 *“Por el cual se dictan medidas para el mantenimiento del orden público, en el marco de la garantía y respeto al derecho a la manifestación pública, pacífica y sin armas”*, expedido por el Presidente de la República.



3. NOTIFIQUESE la presente providencia por estado a la parte actora, según lo previsto por el artículo 201 de la Ley 1437 de 2011, en concordancia con el numeral 1º del artículo 171 *ibídem*.

4. NOTIFIQUESE la demanda personalmente al Presidente de la República, al Ministro del Interior, al Ministro de Relaciones Exteriores; al señor Procurador Delegado para la Conciliación Administrativa y a la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado, conforme con lo señalado por el artículo 199 de la Ley 1437 de 2011 modificado por el artículo 612 del Código General del Proceso. Para este propósito, la copia de la demanda y sus anexos quedan a su disposición en la Secretaría de la Sección Primera de la Corporación.

5. REMITASE inmediatamente y a través de servicio postal autorizado a los demandados, al Ministerio Público y a la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado, copia física de la demanda, de sus anexos y del auto admisorio de la demanda.

6. De conformidad con el artículo 172 de la Ley 1437 de 2011, córrase traslado de la demanda por el término de treinta (30) días para que la parte demandada, el Ministerio Público, la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado y los demás intervinientes puedan contestarla, proponer excepciones, solicitar pruebas, llamar en garantía, y en su caso, presentar demanda de reconvención. El plazo correrá según lo previsto por el artículo 199, modificado por el artículo 612 del Código General del Proceso.

7. ADVERTIR a los demandados que, durante el término de traslado, deberán allegar el expediente administrativo que contenga los antecedentes del acto acusado, atendiendo lo establecido por el parágrafo 1º del artículo 175 de la Ley 1437 y que la inobservancia entre



otros de este deber constituye falta disciplinaria gravísima del funcionario encargado del asunto.

8. Dese cumplimiento a lo dispuesto por el numeral 5 del artículo 171 de la Ley 1437 de 2011, el cual prevé: *"(...) cuando se demande la nulidad de un acto administrativo en que pueda estar interesada la comunidad, se informe a esta de la existencia del proceso a través del sitio web de la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo. (...)".*

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,

OSWALDO GIRALDO LÓPEZ

Consejero de Estado