

**DERECHO A LA MANIFESTACIÓN PÚBLICA, PACÍFICA Y SIN ARMAS – Garantía y respeto / ORDEN PÚBLICO – Mantenimiento / CONSERVACIÓN DEL ORDEN PÚBLICO – Adopción de medidas restrictivas en manifestaciones públicas / DERECHO A LA MANIFESTACIÓN PÚBLICA Y PACÍFICA – Su ejercicio puede alterar de manera pacífica y temporal el orden público / DERECHO A LA MANIFESTACIÓN PÚBLICA Y PACÍFICA – No puede ser censurado / DERECHO A LA PROTESTA – Solo se puede limitar cuando se presente una alteración anormal del orden público / DERECHO A LA PROTESTA – No puede limitarse por las autoridades cuando estas consideren que eventualmente puede afectarse el orden público / DERECHO A LA LIBERTAD DE EXPRESIÓN – Garantía / DERECHO A LA LIBERTAD DE CIRCULACIÓN – Garantía / DERECHO A LA REUNIÓN Y MANIFESTACIÓN PÚBLICA Y PACÍFICA – Garantía / INSTRUCCIONES DEL PRESIDENTE DE LA REPÚBLICA EN MATERIA DE ORDEN PÚBLICO EN EL MARCO DE LA GARANTÍA Y RESPETO AL DERECHO A LA MANIFESTACIÓN PÚBLICA, PACÍFICA Y SIN ARMAS – Suspensión del artículo 3 del Decreto 2087 de 2019**

[E]l despacho accederá a la solicitud de suspensión provisional de los efectos del artículo tercero del Decreto 2087 del 19 de noviembre de 2019 por cuanto, prima facie, se advierte que transgrede los artículos 20, 24 y 37 de la Constitución Política, que establecen, en su orden, los derechos fundamentales a la libertad de expresión, libertad de circulación y el derecho a la reunión y manifestación pública y pacífica, por las razones que pasan a explicarse: (i) Como se explicó en precedencia, un Estado democrático, que reconoce el ejercicio legítimo del derecho a la manifestación pública, bien puede someterse a una alteración pacífica y temporal en el orden público, pues a través de este derecho se ejerce la participación y control político respecto de las actuaciones de las autoridades públicas. (ii) Teniendo en cuenta el contenido del derecho a la manifestación pública y pacífica, se advierte que éste no puede ser censurado, menos por el eventual destinatario de la protesta, bajo la consideración de una posible o eventual alteración en las condiciones de la misma; en especial cuando la manifestación ha sido previamente anunciada y convocada públicamente, y el gobierno, no obstante los informes de inteligencia que pueda tener, conoce de antemano que el fin perseguido por sus organizadores se enmarca dentro de los parámetros que la Constitución y la ley confieren a este derecho fundamental. Pues un pronunciamiento proveniente de la autoridad que censure la protesta así convocada pone en riesgo la participación de quienes legítimamente adhieren a ella, en la medida en que los somete a la condición de verse expuestos a la actividad de policía convocada para atender alteraciones desmedidas del orden público. (iii) Sin embargo, mediante el artículo tercero del Decreto 2087 del 19 de noviembre de 2019, el Gobierno Nacional insta a los gobernadores y alcaldes para que, en aras de conservar el orden público, apliquen los artículos atrás citados, que son medidas adecuadas a condiciones de anormalidad; entre ellas, el toque de queda o la restricción a la circulación de las personas en los lugares públicos, que implican censura a la protesta legítimamente convocada. (iv) En estos términos, el despacho considera que lo allí dispuesto constituye una transgresión al derecho a la manifestación pública y pacífica establecida en el artículo 37 Superior, así como a la libertad de expresión y a la libertad de circulación que se ejercen de manera concomitante con el derecho a la protesta, por cuanto sólo hay lugar a limitar esta garantía constitucional cuando se presente una alteración anormal del orden público, y no cuando las autoridades administrativas estimen a priori que una protesta social puede eventualmente afectarlo. (v) Adicionalmente, se observa que el decreto demandado fue expedido en ejercicio de la función de policía del Presidente de la República, la cual está sometida a lo previsto en la Constitución y la ley, así como a los principios de eficacia

y necesidad del uso de poder y a la proporcionalidad, razonabilidad y oportunidad de las medidas adoptadas. No obstante, del decreto acusado no es posible desprender ningún motivo que explique por qué es necesario, eficaz, proporcional y razonable que el Gobierno Nacional inste a los alcaldes a que usen sus facultades legales para el mantenimiento del orden público que es alterado de manera anormal, de manera previa a que se presente una movilización nacional. En consecuencia, el despacho decretará la medida cautelar de suspensión provisional del artículo tercero 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”, proferido por el Presidente de la República, por encontrar, ab initio, que transgreden los artículos 20, 24 y 37 de la Constitución Política.

## **DERECHO A LA MANIFESTACIÓN PÚBLICA Y PACÍFICA – Contenido / DERECHO A LA MANIFESTACIÓN PÚBLICA Y PACÍFICA – Límites**

[L]os derechos a la reunión y a la manifestación pública y pacífica sólo pueden ser limitados mediante ley, tienen una dimensión estática, cuando se trata de la reunión, o dinámica, en los eventos de manifestación, y son derechos autónomos de libertad que están protegidos por las prerrogativas del derecho a la libertad de expresión. A lo dicho cabe agregar que el derecho a la manifestación tiene un límite intrínseco y es que sea pacífica, además de la licitud del objetivo de la reunión o manifestación, de modo que la Constitución Política no ampara las manifestaciones violentas [...] En tal sentido, es necesario precisar que el ejercicio legítimo del derecho a la manifestación pública, es decir, de manera pacífica, aunque puede implicar la alteración del orden público, dado que es un derecho de naturaleza disruptiva, per se no puede constituirse en la razón para restringir o anular dicho derecho fundamental. [...] De manera que, no cualquier alteración del orden público habilita la restricción del derecho a la manifestación pública y pacífica, sino sólo cuando se trate de una manifestación violenta que genere una afectación grave e inminente al orden público.

## **DERECHO A LA MANIFESTACIÓN PÚBLICA Y PACÍFICA Y LA DEMOCRACIA PARTICIPATIVA / MANIFESTACIÓN PÚBLICA - Restricción**

La jurisprudencia constitucional ha reconocido que el derecho fundamental a la reunión y a la manifestación pública y pacífica previsto en el artículo 37 Superior es una prerrogativa para los ciudadanos y también supone el fortalecimiento e incentivo de una democracia participativa y robusta [...] Lo anterior, debido a que la protesta social tiene como función democrática llamar la atención de las autoridades y, en general, de la sociedad, respecto de una problemática específica o de las necesidades de algunos sectores sociales que tienen una participación minoritaria, o nula, en los asuntos del Estado, para que sean tenidos en cuenta por parte de las autoridades; permite conocer las diversas corrientes de pensamiento, ideologías y expresiones que coexisten en la vida nacional y contribuye a disminuir el déficit de representación de muchos sectores de la sociedad colombiana. Valga destacar que, de la jurisprudencia en cita, se colige que la Corte Constitucional ha reconocido que el derecho a la manifestación pública y pacífica no sólo es un medio de participación, sino de control político, que se ejerce a través de la presión ciudadana [...] [E]l ejercicio legítimo del derecho fundamental a la manifestación pública, es decir, de manera pacífica, puede conllevar a que se presenten alteraciones en el orden público, pero esa circunstancia exclusivamente no constituye una razón para restringir una manifestación, pues lo contrario implicaría desconocer esta garantía constitucional; característica que obedece a que el derecho a la manifestación pública es un mecanismo de participación y control político que busca llamar la

atención sobre las necesidades sociales, por eso su protección implica garantizar la existencia de un Estado democrático y plural.

## **POLICÍA ADMINISTRATIVA / ORDEN PÚBLICO – Concepto / PODER, FUNCIÓN Y ACTIVIDAD DE POLICÍA - Diferencias**

En un contexto general, el concepto de policía administrativa se refiere a la facultad de las autoridades públicas para fijar limitaciones a la actividad de los ciudadanos con el fin de mantener el orden público, de donde se desprenden, al menos, tres acepciones: poder, función y actividad de policía. [...] En lo concerniente al poder de policía, se tiene que es ejercido por el Congreso cuando profiere las leyes de carácter general y abstracto que limitan o restringen el ejercicio de los derechos y libertades ciudadanas y está sujeto a las disposiciones constitucionales y tratados internacionales de derechos humanos, por lo que no se trata de un poder absoluto e ilimitado. A su turno, la función de policía la cumple el poder ejecutivo y “(...) se presenta como una derivación del poder de policía y que se manifiesta en la expedición de actos jurídicos concretos de aplicación de las normas de policía (...)”; adicionalmente debe desarrollarse dentro del marco de la Constitución, la Ley y también someterse a los principios de “(...) eficacia y necesidad del uso del poder, a la proporcionalidad y razonabilidad de las medidas adoptadas, y al respeto del principio de igualdad, porque las medidas de policía no pueden traducirse en discriminaciones injustificadas de ciertos sectores de la población”. [...] De contera, “en el ordenamiento constitucional colombiano se encuentran proscritas las medidas de policía vagas, imprecisas e imprescriptibles. Todas ellas atentan contra el principio de estricta legalidad y vulneran la primacía de los derechos de las personas”. En este punto cabe acotar que la función de policía a nivel nacional es exclusiva del Presidente de la República, de conformidad con lo previsto en el numeral 4 del artículo 189 de la Constitución Política [...] A nivel territorial, esto es, en los departamentos y municipios, la función de policía le corresponde a los gobernadores y alcaldes, de acuerdo con lo establecido en los artículos 303 y 315 (num.2) Superior [...] Por último, la actividad de policía es aquella que desarrolla el cuerpo de oficiales, suboficiales y agentes de la Policía Nacional y está limitada tanto por el contenido que emana del poder y función de policía, advirtiendo que “(...) el ejercicio de la actividad de policía requiere, en extremo, cumplir con el respeto de los derechos y libertades de las personas (...)”. [...] Ahora bien, en relación con el concepto de orden público, la Corte Constitucional ha manifestado que es un valor sometido por el respeto a la dignidad humana, principio del cual emanan los demás derechos y cuya garantía es el presupuesto para la existencia de un Estado democrático.

**FUENTE FORMAL:** CONSTITUCIÓN POLÍTICA – ARTÍCULO 37 / CONSTITUCIÓN POLÍTICA – ARTÍCULO 238 / LEY 1437 DE 2011 – ARTÍCULO 231

**NORMA DEMANDADA:** DECRETO 2087 DE 2019 (19 de noviembre) GOBIERNO NACIONAL – ARTÍCULO 3 (Suspendido)

**CONSEJO DE ESTADO**

**SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO**

**SECCIÓN PRIMERA**

**Consejero ponente: OSWALDO GIRALDO LÓPEZ**

Bogotá, D.C., nueve (9) de noviembre de dos mil veinte (2020)

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

**Actor: ANDRÉS GÓMEZ REY Y OTROS**

**Demandado: NACIÓN – PRESIDENCIA DE LA REPÚBLICA – MINISTERIO DE RELACIONES EXTERIORES**

**Referencia: NULIDAD**

**RESUELVE MEDIDA CAUTELAR**

Los señores María Carolina Olarte Olarte, María Angélica Prada Uribe, Gloria Patricia Lopera Mesa, María Cristina Hernández Hurtado, Andrés Gómez Rey, Ángela María Sánchez Alfonso, Douglas E. Lorduy Montañez, Johanna del Pilar Cortés Nieto y Clara Inés Atehortua Arredondo, actuando en nombre propio, en ejercicio del medio de control de Nulidad por Inconstitucionalidad establecido en el artículo 135 de la Ley 1437 de 2011, 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”*, proferido por el Presidente de la República, la cual fue adecuada y admitida bajo el medio de control de Nulidad previsto por el artículo 137 *ejusdem*.

El acto acusado es del siguiente tenor literal:

***“MINISTERIO DEL INTERIOR***

***DECRETO NÚMERO 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*

***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 4 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 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”.*

La parte demandante indicó que el precitado decreto vulnera los artículos 4, 20, 24, 37, 93, 121, 139, 189 (núm. 4), 212, 213 y 237 de la Constitución Política y la Ley 137 de 1994, y que éste se expidió en el marco de la convocatoria a un paro nacional que varios movimientos sociales y sindicales programaron para el 21 de noviembre de 2019.

Argumentó que el Gobierno Nacional mediante este decreto habilita y facilita un estado de excepción paralelo, que, aunque no reviste los requisitos formales para su declaración, materialmente se encuentra motivado en adoptar e impartir instrucciones a los gobernadores y alcaldes para el mantenimiento del orden público, omitiendo los controles constitucionales previstos en los artículos 212, 213, 214 y 215 de la Constitución Política.

Agregó que, bajo el pretexto de una previsible alteración del orden público que el Gobierno Nacional deriva del ejercicio legítimo del derecho previsto en el artículo 37 Superior, se dispone el cierre de fronteras e insta a los alcaldes para adoptar

medidas excepcionales de mantenimiento del orden público, comprendidas en el artículo 91 de la Ley 136 de 1994 y los artículos 2.2.4.1.1 y 2.2.4.1.2 del Decreto 1066 de 2015, remisiones normativas que facultan a los alcaldes para restringir y vigilar la circulación de las personas por vías y lugares públicos, decretar el toque de queda y prohibir el expendio y consumo de bebidas embriagantes, entre otras.

Adujo que *“la movilización de todo el arsenal de medidas de policía que la ley consagra para circunstancias excepcionales, con el pretexto de hacer frente a una situación que representa el ejercicio legítimo de un derecho constitucional, es sin duda la instauración de un estado de excepción atípico que en sus motivaciones y contenido guarda semejanzas estructurales con el estado de conmoción interior contemplado en el artículo 213 de la Constitución, aunque sustraído a los rígidos controles previstos para esta figura”*.

Expuso que el decreto demandado, al ser publicado con antelación a la jornada de manifestaciones, asume que el ejercicio del derecho a la protesta se adelantará por medios violentos de forma que altere el orden público.

Afirmó que los destinatarios de las instrucciones impartidas en el decreto atacado son los gobernadores y alcaldes, quienes estarán vinculados por la directriz, de manera que *“(...) el decreto es vehículo para movilizar una idea de alteración violenta del orden público inmersa en la manifestación convocada. Así este acto ofrece razones a los alcaldes y gobernadores para concluir con anticipación que la manifestación convocada para el 21 de noviembre de 2019, y el ejercicio mismo del derecho a la protesta social, está viciado de violencia”*.

Señaló que, como consecuencia directa de la construcción de una idea de prevención del orden público, este acto cercena la continuidad del derecho a la protesta social sin que éste siquiera haya sido ejercido, y añadió que *“(...) el Decreto trae consigo implícita una criminalización con anticipación de la protesta mediante la articulación presupuesta de la protesta con violencia (...)”*.

## **2. Trámite de la medida cautelar**

Por auto del 28 de noviembre de 2019<sup>1</sup>, el despacho denegó la solicitud de medida cautelar de urgencia y dispuso darle un trámite normal, por lo que ordenó correr traslado a la parte demandada para que ejerciera el derecho de defensa.

2.1. El apoderado de la **Presidencia de la República** lo recorrió por escrito radicado el 6 de diciembre de 2019<sup>2</sup>, solicitando negar la medida cautelar por las razones que pasan a explicarse:

Expuso que el Presidente de la República es la máxima autoridad de policía y tiene la competencia para mantener el orden público en el territorio nacional, no sólo donde fuere turbado, sino que también comprende una tarea preventiva.

Alegó que la parte demandante afirma que *“con el decreto demandado se está consagrando la existencia de un estado de excepción paralelo, lo cual es una exageración insostenible, porque si se revisa el texto del Decreto 2087, no se encuentra en él ninguna regla que no esté previamente consagrada en las leyes, y las instrucciones allí contenidas (el cierre de pasos fronterizos, y las instrucciones dadas a los alcaldes para que ejerzan los poderes que la ley les otorga en los casos donde se evidencien alteraciones del orden público), en forma alguna suponen los alcances que los demandantes quieren presentar”*.

Argumentó que no se observa, *prima facie*, que el decreto demandado transgreda alguna disposición Constitucional o legal, pues se limita a impartir directrices a los alcaldes para el mantenimiento del orden público con fundamento en las leyes preexistentes.

2.2. El apoderado del **Ministerio de Relaciones Exteriores** recorrió traslado por escrito presentado el 9 de diciembre de 2019<sup>3</sup>, señalando que este decreto tiene como finalidad dictar medidas para la garantía y el respeto del derecho a la protesta bajo la consideración de salvaguardar la seguridad e integridad de los ciudadanos que concurren a manifestarse públicamente.

Anotó que el Decreto 2087 de 2019 expidió medidas para el lapso comprendido entre *“(…) las 0 horas del 20 de noviembre de 2019 y hasta las 5 horas del día 22*

---

<sup>1</sup> Folio 17 a 20 del cuaderno de la medida cautelar.

<sup>2</sup> Folio 29 a 43 del cuaderno de la medida cautelar.

<sup>3</sup> Folio 44 a 53 del cuaderno de la medida cautelar.

de noviembre de 2019, existiendo por ende una carencia de objeto respecto a la solicitud de la medida cautelar (...).”

2.3. El apoderado del **Ministerio del Interior** describió el traslado por escrito radicado el 11 de diciembre de 2019<sup>4</sup>, explicando que los argumentos de la parte demandante son una “simple apreciación” y que, por el contrario, el decreto censurado no vulnera ninguna norma de carácter superior, puesto que el numeral 4 del artículo 189 de la Constitución Política y el artículo 6 de la Ley 4 de 1991 disponen que el Presidente de la República tiene competencia para conservar en todo el territorio nacional el orden público y restablecerlo donde fuere turbado.

### **3. Consideraciones frente a las medidas cautelares**

Conforme con lo establecido por el artículo 238 de la Constitución Política, la jurisdicción de lo contencioso administrativo podrá suspender provisionalmente los efectos de los actos administrativos que sean susceptibles de impugnación por vía judicial, por los motivos y con los requisitos que establezca la ley.

La Ley 1437 de 2011 definió un conjunto de requisitos para la procedencia de la medida de suspensión provisional –tanto en el medio de control de nulidad como de nulidad y restablecimiento del derecho-, indicando en el inciso primero del artículo 231 lo siguiente:

*“Artículo 231.- Requisitos para decretar las medidas cautelares. Cuando se pretenda la nulidad de un acto administrativo, la suspensión provisional de sus efectos procederá por violación de las disposiciones invocadas en la demanda o en la solicitud que se realice en escrito separado, cuando tal violación surja del análisis del acto demandado y su confrontación con las normas superiores invocadas como violadas o del estudio de las pruebas allegadas con la solicitud. Cuando adicionalmente se pretenda el restablecimiento del derecho y la indemnización de perjuicios deberá probarse al menos sumariamente la existencia de los mismos”.*

En este sentido, la medida de suspensión provisional pretende evitar que actos contrarios al ordenamiento jurídico puedan continuar surtiendo efectos mientras se

---

<sup>4</sup> Folio 54 a 58 del cuaderno de la medida cautelar.

decide su constitucionalidad y legalidad y para su procedencia resulta necesario que, del análisis efectuado por el juez, se concluya que existe violación a las normas invocadas en la demanda o en el escrito contentivo de la solicitud.

Sobre este aspecto, la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo de esta Corporación, en providencia de 17 de marzo de 2015, expediente número 2014-03799<sup>5</sup>, señaló:

*“Efectuando una interpretación integral y sistemática del inciso 1º del artículo 231 de la Ley 1437 de 2011, entonces, se concluye que para el estudio de la procedencia de esta cautela se requiere una valoración del acto acusado, que comúnmente se ha llamado valoración inicial, y que implica una confrontación de legalidad de aquél con las normas superiores invocadas, o con las pruebas allegadas junto a la solicitud.*

*Este análisis inicial permite abordar el objeto del proceso, la discusión de ilegalidad en la que se enfoca la demanda, pero con base en una aprehensión sumaria, propia de una instancia en la que las partes aún no han ejercido a plenitud su derecho a la defensa. Y esa valoración inicial o preliminar, como bien lo contempla el inciso 2º del artículo 229 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, no constituye prejuzgamiento, y es evidente que así lo sea, dado que su resolución parte de un conocimiento sumario y de un estudio que, si bien permite efectuar interpretaciones normativas o valoraciones iniciales, no sujeta la decisión final”.*

#### **4. Generalidades**

La parte demandante pretende se decrete la suspensión provisional de los efectos 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, por considerar que vulnera los artículos 4, 20, 24, 37, 93, 121, 139, 189 (núm. 4), 212, 213 y 237 de la Constitución Política y la Ley 137 de 1994, puesto que *“habilita y facilita un estado de excepción paralelo”* que elude el control judicial,

---

<sup>5</sup> Expediente radicación 11001 03 15 000 2014 03799 00. M.P. Sandra Lisset Ibarra Vélez.

restringe de manera previa el derecho fundamental a la protesta social y criminaliza el mencionado derecho.

Previo al estudio del caso concreto, el despacho estima pertinente referirse a los siguientes aspectos: (i) el orden público y la policía administrativa: diferencias entre poder, función y actividad de policía, (ii) el contenido y límites del derecho fundamental a la manifestación pública y pacífica, y, por último, (iii) la relación entre la democracia participativa y el derecho fundamental a la manifestación pública y pacífica.

#### **4.1. El orden público y la policía administrativa: diferencias entre poder, función y actividad de policía**

En un contexto general, el concepto de policía administrativa se refiere a la facultad de las autoridades públicas para fijar limitaciones a la actividad de los ciudadanos con el fin de mantener el orden público<sup>6</sup>, de donde se desprenden, al menos, tres acepciones: poder, función y actividad de policía. Así lo ha explicado la jurisprudencia constitucional<sup>7</sup>:

*“El concepto de policía dentro de nuestro sistema jurídico se refiere no sólo al órgano especializado al que se le atribuye este nombre, sino también al poder jurídico de tomar decisiones encaminadas a limitar los derechos con miras a impedir alteraciones del orden público. En este sentido se ha afirmado que la policía administrativa “en términos generales puede ser definida como el conjunto de medidas coercitivas utilizables por la administración para que el particular ajuste su actividad a un fin de utilidad pública y lograr de esa manera la preservación del orden público” (...).”*

En lo concerniente al **poder de policía**, se tiene que es ejercido por el Congreso cuando profiere las leyes de carácter general y abstracto que limitan o restringen el ejercicio de los derechos y libertades ciudadanas y está sujeto a las disposiciones constitucionales y tratados internacionales de derechos humanos<sup>8</sup>, por lo que no se trata de un poder absoluto e ilimitado.

---

<sup>6</sup> Corte Constitucional. Sentencia C – 024 del 27 de enero de 1994. M.P.: Alejandro Martínez Caballero.

<sup>7</sup> Corte Constitucional. Sentencia C – 432 del 12 de septiembre de 1996. M.P.: Carlos Gaviria Díaz.

<sup>8</sup> Corte Constitucional. Sentencia C – 492 del 26 de junio de 2002. M.P.: Jaime Córdoba Triviño.

A su turno, la **función de policía** la cumple el poder ejecutivo y “(...) se presenta como una derivación del poder de policía y que se manifiesta en la expedición de actos jurídicos concretos de aplicación de las normas de policía (...)”<sup>9</sup>; adicionalmente debe desarrollarse dentro del marco de la Constitución, la Ley y también someterse a los principios de “(...) **eficacia y necesidad del uso del poder, a la proporcionalidad y razonabilidad de las medidas adoptadas, y al respeto del principio de igualdad, porque las medidas de policía no pueden traducirse en discriminaciones injustificadas de ciertos sectores de la población**”<sup>10</sup>. (Resaltado por fuera de la providencia)

Frente a los límites de la función de policía la Corte Constitucional ha indicado<sup>11</sup>:

*“Tal como se explicó en párrafos anteriores, **la función de policía debe desarrollarse dentro del marco de la legalidad.** Asegurar que éste límite no sea franqueado es el fin último de gran parte de las normas del derecho administrativo y también es el objetivo que se pretende lograr cuando se establece la posibilidad de someter a revisión jurisdiccional las decisiones de la administración. **Dentro de este propósito, se exige a la administración observar la motivación de sus actos, su publicidad, la garantía del derecho de defensa dentro del procedimiento que conduce a la decisión, la coherencia entre la motivación y la decisión, y la proporcionalidad, razonabilidad y oportunidad de la misma, entre otras.** Así mismo, se requiere que quien toma la decisión esté específicamente autorizado para hacerlo (lo que remite al problema de la competencia, tanto en su ámbito territorial y temporal, como de contenidos).*

***Es que las actuaciones de la administración tienen que proteger y garantizar los derechos fundamentales de los administrados, pues tal función no es sólo competencia de los jueces sino también de las distintas autoridades administrativas. De no ser así se violaría la intención del Constituyente de que la administración debe velar por la preservación de los derechos fundamentales.***

---

<sup>9</sup> Corte Constitucional. Sentencia C – 432 del 12 de septiembre de 1996. M.P.: Carlos Gaviria Díaz.

<sup>10</sup> Corte Constitucional. Sentencia C – 492 del 26 de junio de 2002. M.P.: Jaime Córdoba Triviño.

<sup>11</sup> Corte Constitucional. Sentencia C – 432 del 12 de septiembre de 1996. M.P.: Carlos Gaviria Díaz.

***Estas limitaciones a la función de policía, que provienen de la ley y también de la Constitución, excluyen per se la existencia de actos puramente discrecionales por parte de la administración en el ejercicio de la función de policía (...)***. (Se destaca)

De contera, “en el ordenamiento constitucional colombiano se encuentran **proscritas las medidas de policía vagas, imprecisas e imprescriptibles**. Todas ellas atentan contra el principio de estricta legalidad y vulneran la primacía de los derechos de las personas”<sup>12</sup>. (Se destaca)

En este punto cabe acotar que la función de policía a nivel nacional es exclusiva del Presidente de la República, de conformidad con lo previsto en el numeral 4 del artículo 189 de la Constitución Política, que dispone:

*“ARTICULO 189. Corresponde al Presidente de la República como Jefe de Estado, Jefe del Gobierno y Suprema Autoridad Administrativa:*

*(...)*

*4. Conservar en todo el territorio el orden público y restablecerlo donde fuere turbado”.*

A nivel territorial, esto es, en los departamentos y municipios, la función de policía le corresponde a los gobernadores y alcaldes, de acuerdo con lo establecido en los artículos 303 y 315 (num.2) Superior, respectivamente:

*“ARTICULO 303. En cada uno de los departamentos habrá un Gobernador que será jefe de la administración seccional y representante legal del departamento; **el gobernador será agente del Presidente de la República para el mantenimiento del orden público** y para la ejecución de la política económica general, así como para aquellos asuntos que mediante convenios la Nación acuerde con el departamento. Los gobernadores serán elegidos popularmente para períodos institucionales de cuatro (4) años y no podrán ser reelegidos para el período siguiente (...)*”. (Se destaca)

---

<sup>12</sup> Corte Constitucional. Sentencia C – 492 del 26 de junio de 2002. M.P.: Jaime Córdoba Triviño.

Por su parte, el numeral 2 del artículo 315 de la Constitución establece:

*“ARTICULO 315. Son atribuciones del alcalde:*

*(...)*

*2. Conservar el orden público en el municipio, de conformidad con la ley y las instrucciones y órdenes que reciba del Presidente de la República y del respectivo gobernador. El alcalde es la primera autoridad de policía del municipio. La Policía Nacional cumplirá con prontitud y diligencia las órdenes que le imparta el alcalde por conducto del respectivo comandante (...).”*

Por último, la **actividad de policía** es aquella que desarrolla el cuerpo de oficiales, suboficiales y agentes de la Policía Nacional y está limitada tanto por el contenido que emana del poder y función de policía, advirtiendo que *“(...) el ejercicio de la actividad de policía requiere, en extremo, cumplir con el respeto de los derechos y libertades de las personas (...).”*<sup>13</sup>.

A lo dicho se debe agregar que la jurisprudencia constitucional, dentro de los conceptos de poder, función y actividad de policía, ha señalado unos criterios mínimos que rigen las facultades aquí explicadas<sup>14</sup>:

*“Conforme a lo anterior, en un Estado social de derecho, el uso del poder de policía -tanto administrativa como judicial-, se encuentra limitado por los principios contenidos en la Constitución Política y por aquellos que derivan de la finalidad específica de la policía de mantener el orden público como condición para el libre ejercicio de las libertades democráticas. De ello se desprenden unos criterios que sirven de medida al uso de los poderes de policía y que la Corte Constitucional entra a precisar:*

*1- Siendo autoridad administrativa (policía administrativa) o que actúa bajo la dirección funcional de las autoridades judiciales (policía judicial), la*

---

<sup>13</sup> *Ibídem.*

<sup>14</sup> Corte Constitucional. Sentencia C – 024 del 27 de enero de 1994. M.P.: Alejandro Martínez Caballero.

*Policía está sometida al principio de legalidad puesto que afecta libertades y derechos.*

*2. Toda medida de policía debe tender a asegurar el orden público; por tanto, encuentra su limitación allí donde comienzan las relaciones estrictamente privadas. De aquí que la policía tampoco pueda actuar a requerimiento de un particular para proteger sus intereses meramente privados; para esto está la Justicia ordinaria.*

*3. La policía sólo debe adoptar las medidas necesarias y eficaces para la conservación y restablecimiento del orden público. La adopción del remedio más enérgico -de entre los varios posibles-, ha de ser siempre la última ratio de la policía, lo cual muestra que la actividad policial en general está regida por el principio de necesidad, expresamente consagrado en el artículo 3º del "Código de conducta para funcionarios encargados de aplicar la ley", aprobado por la Asamblea General de las Naciones Unidas por resolución 169/34 del 17 de diciembre de 1979, que establece que las autoridades sólo utilizarán la fuerza en los casos estrictamente necesarios.*

*4- Igualmente, las medidas de policía deben ser proporcionales y razonables en atención a las circunstancias y al fin perseguido: debe entonces evitarse todo exceso innecesario. Así pues, los principios de proporcionalidad y razonabilidad que rigen todas las actuaciones de la administración pública adquieren particular trascendencia en materia de policía.*

*5- Directamente ligado a lo anterior, la extensión del poder de policía está en proporción inversa al valor constitucional de las libertades afectadas. Eso explica que en ciertas materias -como la regulación de los sitios públicos- el poder policial sea mucho más importante que en otros ámbitos de la vida social, como el derecho a la intimidad y a la inviolabilidad del domicilio.*

*6- El poder de la policía se ejerce para preservar el orden público, pero en beneficio del libre ejercicio de las libertades y derechos ciudadanos.*

*No puede entonces traducirse en una supresión absoluta de las libertades.*

*7. Así mismo debe recordarse especialmente en esta materia la regla, por otra parte, general a toda actividad administrativa, de la igualdad de los ciudadanos ante la ley. El ejercicio del poder de policía no puede traducirse en discriminaciones injustificadas de ciertos sectores de la población, puesto que todas las personas "recibirán la misma protección y trato de las autoridades". (CP 13)*

*8. Igualmente opera la máxima de que la policía debe obrar contra el perturbador del orden público, pero no contra quien ejercite legalmente sus derechos.*

*Por todo lo anterior, el ejercicio de la coacción de policía para fines distintos de los queridos por el ordenamiento jurídico puede constituir no sólo un problema de desviación de poder sino incluso el delito de abuso de autoridad por parte del funcionario o la autoridad administrativa".*

Ahora bien, en relación con el concepto de orden público, la Corte Constitucional ha manifestado que es un valor sometido por el respeto a la dignidad humana, principio del cual emanan los demás derechos y cuya garantía es el presupuesto para la existencia de un Estado democrático<sup>15</sup>:

*"9.- En una democracia constitucional, fundada en el respeto de los derechos y de la dignidad de las personas (CP arts. 1º, 3 y 5º), el orden público no es un valor en sí mismo ya que, tal y como lo ha señalado esta Corte en múltiples oportunidades, es **"un valor subordinado al respeto a la dignidad humana"**, por lo que, **"la preservación del orden público lograda mediante la supresión de las libertades públicas no es entonces compatible con el ideal democrático"**. Por ello el orden público debe ser entendido como el conjunto de condiciones de seguridad, tranquilidad y salubridad que permiten la prosperidad general y el goce de los derechos humanos. Este marco constituye el fundamento y el límite del poder de policía, que es el*

---

<sup>15</sup> Corte Constitucional. Sentencia C – 825 del 31 de agosto de 2004. M.P.: Rodrigo Uprimny Yepes.

*llamado a mantener el orden público, pero en beneficio del goce pleno de los derechos. **En ese sentido, la preservación del orden público no puede lograrse mediante la supresión o restricción desproporcionada de las libertades públicas, puesto que el desafío de la democracia es permitir el más amplio y vigoroso ejercicio de las libertades ciudadanas***". (Se destaca)

#### **4.2. El contenido y los límites del derecho fundamental a la manifestación pública y pacífica**

El derecho fundamental a la manifestación pública y pacífica está establecido por el artículo 37 de la Constitución Política:

*"ARTICULO 37. Toda parte del pueblo puede reunirse y manifestarse pública y pacíficamente. **Sólo la ley** podrá establecer de manera expresa los casos en los cuales se podrá limitar el ejercicio de este derecho". (Se destaca)*

De la norma en cita se desprende que los derechos a la reunión y a la manifestación pública y pacífica **sólo pueden ser limitados mediante ley**, tienen una dimensión estática, cuando se trata de la reunión, o dinámica, en los eventos de manifestación, y son derechos autónomos de libertad que están protegidos por las prerrogativas del derecho a la libertad de expresión<sup>16</sup>.

A lo dicho cabe agregar que el derecho a la manifestación tiene un límite intrínseco y es que sea **pacífica**<sup>17</sup>, además de la **licitud del objetivo de la reunión o manifestación**<sup>18</sup>, de modo que la Constitución Política no ampara las manifestaciones violentas; así lo ha explicado la Corte Constitucional<sup>19</sup>:

*"En este punto, se debe resaltar que el artículo 37 de la Constitución somete la protección de estos derechos en la esfera pública a condiciones pacíficas, lo cual excluye su ejercicio a través de medios violentos. Así, además de los mencionados elementos que son aplicables*

---

<sup>16</sup> Corte Constitucional. Sentencia C -009 del 7 de marzo de 2018. M.P.: Gloria Stella Ortiz Delgado.

<sup>17</sup> Corte Constitucional. Sentencia C – 223 del 20 de abril de 2017. M.P.: Alberto Rojas Ríos.

<sup>18</sup> Corte Constitucional. Sentencia C -009 del 7 de marzo de 2018. M.P.: Gloria Stella Ortiz Delgado.

<sup>19</sup> *Ibídem*.

*al artículo 37 de la Constitución (subjetivo, temporal, finalístico y real), el ejercicio de estos derechos solo se permite en esas condiciones. En concordancia, cabe enfatizar en que el elemento finalístico reseñado, exige la licitud del objetivo de la reunión o manifestación, lo cual refuerza la condición de que los derechos se ejerzan de forma pacífica. Tal condición constituye un presupuesto del goce de estos derechos que implica que la violencia, sin importar en qué momento se produzca, si como un exceso a lo que comenzó en términos pacíficos o como el objetivo de una manifestación particular, escapa de la garantía de los derechos, al salirse de su contorno material”.*

En tal sentido, es necesario precisar que el ejercicio legítimo del derecho a la manifestación pública, es decir, de manera pacífica, aunque puede implicar la alteración del orden público, dado que es un **derecho de naturaleza disruptiva**<sup>20</sup>, *per se* no puede constituirse en la razón para restringir o anular dicho derecho fundamental. Al respecto, la Corte Constitucional ha dicho<sup>21</sup>:

*“Esta limitación surge con la interpretación conjunta del art. 37 oración primera de la Constitución Política de Colombia de 1991 y el art. 15 oración primera de la Convención Americana sobre Derechos Humanos. Ella consiste en que el derecho de reunión y manifestación deberá ser practicado de manera pacífica y sin armas. De esta regla surgen dos consideraciones. La primera –y de manera sencilla- la prohibición del uso de las armas en los escenarios de reunión y manifestación pública. **Sin embargo, la prohibición del uso de armas es una condición tanto para los titulares del derecho de reunión y manifestación pública como para los miembros de la fuerza pública.***

*La segunda, es la condición del ejercicio de éste derecho fundamental a su desarrollo de manera pacífica. Esta regla merece una consideración especial. **La Corte Constitucional estableció que la naturaleza del derecho de reunión, es en sí mismo conflictivo, no puede ser la causa justificativa de normas limitativas del mismo. No se puede considerar al derecho de reunión y manifestación como sinónimo de desorden público para restringirlo per se.***

---

<sup>20</sup> *Ibidem.*

<sup>21</sup> Corte Constitucional. Sentencia C - 223 del 20 de abril de 2017. M.P.: Alberto Rojas Ríos.

***De acuerdo a lo anterior, toda limitación al derecho fundamental fundamentado en la irrupción del orden público es inconstitucional. Esto porque el simple ejercicio de este derecho, en los términos señalados en la Constitución y la CADH, implica una alteración al orden público y una afectación a los derechos de los demás, p.ej. el derecho de locomoción de terceros. De esta manera, es admisible todo límite a este derecho fundamental, siempre que con el ejercicio de este derecho se afecte gravemente el orden público haciendo que éste deje de ser pacífico.***” (Se destaca)

En otra oportunidad indicó<sup>22</sup>:

*“Adicionalmente, es evidente que desde la Carta se establece como condición sine qua non para que se active la protección constitucional a estos derechos que las reuniones o manifestaciones se lleven a cabo de forma pacífica, es decir no violenta. **En este punto es importante destacar que, en todo caso, la referencia a la no violencia, no implica que se anule el hecho de que el ejercicio de la reunión o la manifestación conlleva necesariamente a alguna forma de alteración al orden público. Lo contrario negaría la naturaleza disruptiva de la protesta.***

(...)

*42. En esta medida, es claro para esta Corte que indefectiblemente el ejercicio de los derechos a la reunión y a la manifestación pública y pacífica conllevan a la variación de las condiciones regulares del espacio público o privado donde este ejercicio se lleve a cabo, **de ahí que sea natural que existan tensiones entre el ejercicio de estos derechos y el mantenimiento del orden público y social**”.*

De manera que, no cualquier alteración del orden público habilita la restricción del derecho a la manifestación pública y pacífica, sino sólo cuando se trate de una

---

<sup>22</sup> Corte Constitucional. Sentencia C -009 del 7 de marzo de 2018. M.P.: Gloria Stella Ortiz Delgado.

manifestación violenta que genere una **afectación grave e inminente** al orden público; al efecto, la Corte Constitucional ha indicado<sup>23</sup>:

*“Generalmente las limitaciones al ejercicio del derecho de reunión y manifestación se encuentran vinculadas al mantenimiento del orden público. Con el fin de evitar posibles arbitrariedades se han establecido criterios para calificar las hipótesis de hecho en las cuales se justifica disolver o impedir el desarrollo de una reunión. **En líneas generales estos criterios deben estar dirigidos exclusivamente a evitar amenazas graves e inminentes. Por lo general, es insuficiente un peligro eventual y genérico, un simple temor o una sospecha. La naturaleza del derecho de reunión, en sí mismo conflictivo, no puede ser la causa justificativa de normas limitativas del mismo. No se puede considerar el derecho de reunión y manifestación como sinónimo de desorden público para restringirlo per se**”.* (Se destaca)

#### **4.3. La democracia participativa y el derecho fundamental a la manifestación pública y pacífica**

La jurisprudencia constitucional ha reconocido que el derecho fundamental a la reunión y a la manifestación pública y pacífica previsto en el artículo 37 Superior es una prerrogativa para los ciudadanos y también supone el fortalecimiento e incentivo de una democracia participativa y robusta<sup>24</sup>; así lo ha indicado<sup>25</sup>:

*“El Constituyente de 1991 quiso revelar que, por su origen, el orden constitucional vigente está edificado sobre la base de una confianza amplia y justificada en la capacidad colectiva del pueblo colombiano para discutir pública y abiertamente los asuntos que le conciernen (CP art. 2), y también para **conformar, controlar y transformar sus instituciones en parte a través de manifestaciones públicas y pacíficas**. Así, el artículo 37 de la Constitución de 1991 propone un modelo de democracia más robusta y vigorosa que la encarnada por el proyecto de la Constitución de 1886. **Al pueblo hoy se le reconoce su capacidad y su***

---

<sup>23</sup> Corte Constitucional. Sentencia T – 456 del 14 de julio de 1992. M.P.: Jaime Sanín Greiffenstein y Eduardo Cifuentes Muñoz.

<sup>24</sup> Corte Constitucional. Sentencia C -009 del 7 de marzo de 2018. M.P.: Gloria Stella Ortiz Delgado.

<sup>25</sup> Corte Constitucional. Sentencia C – 742 del 26 de septiembre de 2012. M.P.: María Victoria Calle Correa.

**derecho a deliberar y gobernar, no sólo por medio de sus representantes, o través del sufragio, sino por sí mismo y por virtud de la deliberación colectiva, pública y pacífica.** Con lo cual, simultáneamente, la Constitución de 1991 dice que esa forma de autogobierno debe ser compatible con la paz (CP art. 22)". (Se destaca)

Lo anterior, debido a que la protesta social tiene como función democrática llamar la atención de las autoridades y, en general, de la sociedad, respecto de una problemática específica o de las necesidades de algunos sectores sociales que tienen una participación minoritaria, o nula, en los asuntos del Estado, para que sean tenidos en cuenta por parte de las autoridades<sup>26</sup>; permite conocer las diversas corrientes de pensamiento, ideologías y expresiones que coexisten en la vida nacional y contribuye a disminuir el déficit de representación de muchos sectores de la sociedad colombiana<sup>27</sup>.

Valga destacar que, de la jurisprudencia en cita, se colige que la Corte Constitucional ha reconocido que el derecho a la manifestación pública y pacífica no sólo es un medio de participación, sino de control político, que se ejerce a través de la presión ciudadana<sup>28</sup>:

*“El constituyente primario tuvo como un objetivo principal fortalecer la democracia. Para ello, se incorporó la dimensión participativa de la democracia, la cual está compuesta por la participación ciudadana directa en la composición del poder público y por el control de las actuaciones de las instituciones. Dicho control, a su vez, puede ejercerse de dos maneras. Por una parte, la ciudadanía puede acudir a los mecanismos tradicionales, tales como el voto, el accountability o rendición de cuentas y mecanismos revocatorios o de control judicial –normativo o electoral-; **por otra parte, la ciudadanía puede ejercer la denominada Druck der Straße, es decir, la presión ciudadana a través de mecanismos no cobijados por procesos tradicionales, sino por la acción colectiva en las calles.***

---

<sup>26</sup> Corte Constitucional. Sentencia C – 742 del 26 de septiembre de 2012. M.P.: María Victoria Calle Correa.

<sup>27</sup> Corte Constitucional. Sentencia C -009 del 7 de marzo de 2018. M.P.: Gloria Stella Ortiz Delgado.

<sup>28</sup> Corte Constitucional. Sentencia C- 223 del 20 de abril de 2017. M.P.: Alberto Rojas Ríos.

(...)

*Ello implica, por tanto, una variación en la intensidad de protección, pues el control por presión ciudadana implica también un ejercicio de libertad de expresión y de opinión, es decir, la libertad que tiene todo ciudadano de manifestarse y construir una percepción sobre el funcionamiento del Estado.*

*4.6.3. A partir de este marco normativo y conceptual, la jurisprudencia comparada y la literatura sostienen que el derecho a la protesta implica un ejercicio de formación de conciencia de Estado –Willensbildung, así como un ejercicio de exteriorización de la persona y su percepción en torno al funcionamiento de las instituciones”.*

Bajo dicho contexto, la jurisprudencia constitucional definió así el ámbito irreductible de protección del derecho fundamental a la manifestación pública y pacífica<sup>29</sup>:

*“En ese sentido, puede decirse que el ámbito irreductible de protección del derecho a la reunión, manifestación y protesta, es la conglomeración de 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.** En otras palabras, el Legislador no podrá, por vía de legislación estatutaria, establecer medidas que cercenen la facultad ciudadana de ejercer control al poder político, de manifestarse u opinar libremente y de intentar establecer un diálogo con el Estado sobre asuntos esenciales. **Por ejemplo, el Estado no podrá tomar medidas que anulen el ejercicio del derecho –restricción plena de vías, medidas de excepción que suspendan indefinidamente el derecho de protesta, entre otros-, o que criminalice el derecho –creación de tipos penales, ejercicio directo o indirecto de censura, entre otros-. De esta condición principal, derivan condiciones concretas”.** (Se destaca)*

Corolario de lo expuesto, se *itera* que, el ejercicio legítimo del derecho fundamental a la manifestación pública, es decir, de manera pacífica, puede conllevar a que se presenten alteraciones en el orden público, pero esa circunstancia exclusivamente no constituye una razón para restringir una manifestación, pues lo contrario

---

<sup>29</sup> *Ibídem.*

implicaría desconocer esta garantía constitucional; característica que obedece a que el derecho a la manifestación pública es un mecanismo de participación y control político que busca llamar la atención sobre las necesidades sociales, por eso su protección implica garantizar la existencia de un Estado democrático y plural.

## **5. Análisis del caso**

En este evento, la parte demandante pretende la suspensión provisional de los efectos del Decreto 2087 del 19 de noviembre de 2019; no obstante, el despacho advierte que la orden contenida en el artículo segundo del acto acusado ya se materializó, por cuanto allí se dispuso el cierre de pasos terrestres y fluviales fronterizos “(...) *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 (...)*”, de modo que, frente a este punto, el despacho no hará pronunciamiento en relación con la suspensión provisional; pero comoquiera que los demás artículos del decreto sí están vigentes, pues éste no indica que se trata simplemente de una medida temporal, circunscrita al paro del día 21 de noviembre de 2019 (no obstante que es un hecho de conocimiento público que el Decreto fue expedido en vísperas del mismo), procederá a estudiar respecto de ellos si se configura la vulneración de norma superior.

Al efecto, el artículo 3 del Decreto 2087 de 2019 establece:

*“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”.*

La norma en cita remite a los artículos 2.2.4.1.1. y 2.2.4.1.2 del Decreto 1066 de 2015<sup>30</sup> que se refieren a los criterios que deben seguir los alcaldes municipales y distritales para prohibir y restringir el expendio y consumo de bebidas embriagantes; asimismo, al artículo 91 de la Ley 136 de 1994 que prevé:

*“ARTÍCULO 91. FUNCIONES. Los alcaldes ejercerán las funciones que les asigna la Constitución, la ley, las ordenanzas, los acuerdos y las que le fueren delegadas por el Presidente de la República o gobernador respectivo.*

*Además de las funciones anteriores, los alcaldes tendrán las siguientes:*

*(...)*

*b) En relación con el orden público:*

*1. Conservar el orden público en el municipio, de conformidad con la ley y las instrucciones del Presidente de la República y del respectivo gobernador. La Policía Nacional cumplirá con prontitud y diligencia las órdenes que le imparta el alcalde por conducto del respectivo comandante.*

*2. Dictar para el mantenimiento del orden público o su restablecimiento de conformidad con la ley, si fuera del caso, medidas tales como:*

***a) Restringir y vigilar la circulación de las personas por vías y lugares públicos;***

***b) Decretar el toque de queda;***

*c) Restringir o prohibir el expendio y consumo de bebidas embriagantes;*

*d) Requerir el auxilio de la fuerza armada en los casos permitidos por la Constitución y la ley;*

---

<sup>30</sup> “Por medio del cual se expide el Decreto Único Reglamentario del Sector Administrativo del Interior”.

*e) Dictar dentro del área de su competencia, los reglamentos de policía local necesarios para el cumplimiento de las normas superiores, conforme al artículo 9o del Decreto 1355 de 1970 y demás disposiciones que lo modifiquen o adicionen.*

*3. Promover la seguridad y convivencia ciudadanas mediante la armónica relación con las autoridades de policía y la fuerza pública para preservar el orden público y la lucha contra la criminalidad y el delito.*

*4. Servir como agentes del Presidente en el mantenimiento del orden público y actuar como jefes de policía para mantener la seguridad y la convivencia ciudadana.*

*El Director de la Policía Nacional deberá solicitar al final de cada vigencia fiscal a los alcaldes, un informe anual del desempeño del respectivo comandante de policía del municipio, el cual deberá ser publicado en la página web de la Policía Nacional.*

*5. Diseñar, implementar, liderar, desarrollar y promover planes integrales de seguridad y convivencia ciudadana, para garantizar instrumentos efectivos contra la delincuencia urbana y rural (...). (Se destaca)*

A su vez, del contenido del acto acusado se desprende que el Gobierno Nacional motivó lo dispuesto en el artículo tercero, así:

*“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”.*

El fundamento legal al que aludió para expedir el mencionado decreto fue el numeral 4 del artículo 189 de la Constitución Política, el artículo 6<sup>31</sup> de la Ley 4 de 1991<sup>32</sup> y el artículo 199<sup>33</sup> de la Ley 1801 de 2016<sup>34</sup>, normas que se refieren a la facultad del Presidente de la República para mantener el orden público en el territorio nacional.

Bajo el anterior contexto, el despacho accederá a la solicitud de suspensión provisional de los efectos del artículo tercero del Decreto 2087 del 19 de noviembre de 2019 por cuanto, *prima facie*, se advierte que transgrede los artículos 20, 24 y 37 de la Constitución Política, que establecen, en su orden, los derechos fundamentales a la libertad de expresión, libertad de circulación y el derecho a la reunión y manifestación pública y pacífica, por las razones que pasan a explicarse:

(i) Como se explicó en precedencia, un Estado democrático, que reconoce el ejercicio legítimo del derecho a la manifestación pública, bien puede someterse a una alteración pacífica y temporal en el orden público, pues a través de este derecho se ejerce la participación y control político respecto de las actuaciones de las autoridades públicas.

(ii) Teniendo en cuenta el contenido del derecho a la manifestación pública y pacífica, se advierte que éste no puede ser censurado, menos por el eventual destinatario de la protesta, bajo la consideración de una posible o eventual alteración en las condiciones de la misma; en especial cuando la manifestación ha sido previamente anunciada y convocada públicamente, y el gobierno, no obstante los informes de inteligencia que pueda tener, conoce de antemano que el fin perseguido por sus organizadores se enmarca dentro de los parámetros que la Constitución y la ley confieren a este derecho fundamental. Pues un pronunciamiento proveniente de la autoridad que censure la protesta así convocada pone en riesgo la participación de quienes legítimamente adhieren a ella, en la medida en que los somete a la

---

<sup>31</sup> "ARTICULO 6. Orden Público Interno. Corresponde al Presidente de la República conservar en todo el territorio nacional el orden público y restablecerlo donde fuere turbado".

<sup>32</sup> "por la cual se dictan normas sobre orden público interno, policía cívica local y se dictan otras disposiciones".

<sup>33</sup> "ARTÍCULO 199. ATRIBUCIONES DEL PRESIDENTE. Corresponde al Presidente de la República:

1. Dirigir y coordinar a las autoridades de Policía y la asistencia de la fuerza pública para garantizar la convivencia en todo el territorio nacional.
2. Ejercer la función de Policía para garantizar el ejercicio de los derechos y libertades públicas, y los deberes, de acuerdo a la Constitución y la ley.
3. Tomar las medidas que considere necesarias para garantizar la convivencia en el territorio nacional, en el marco de la Constitución, la ley y este Código.
4. Impartir instrucciones a los alcaldes y gobernadores para preservar y restablecer la convivencia".

<sup>34</sup> "Por la cual se expide el Código Nacional de Seguridad y Convivencia Ciudadana".

condición de verse expuestos a la actividad de policía convocada para atender alteraciones desmedidas del orden público.

(iii) Sin embargo, mediante el artículo tercero del Decreto 2087 del 19 de noviembre de 2019, el Gobierno Nacional insta a los gobernadores y alcaldes para que, en aras de conservar el orden público, apliquen los artículos atrás citados, que son medidas adecuadas a condiciones de anormalidad; entre ellas, el toque de queda o la restricción a la circulación de las personas en los lugares públicos, que implican censura a la protesta legítimamente convocada.

(iv) En estos términos, el despacho considera que lo allí dispuesto constituye una transgresión al derecho a la manifestación pública y pacífica establecida en el artículo 37 Superior, así como a la libertad de expresión y a la libertad de circulación que se ejercen de manera concomitante con el derecho a la protesta, por cuanto sólo hay lugar a limitar esta garantía constitucional cuando se presente una alteración anormal del orden público, y no cuando las autoridades administrativas estimen *a priori* que una protesta social puede eventualmente afectarlo.

(v) Adicionalmente, se observa que el decreto demandado fue expedido en ejercicio de la función de policía del Presidente de la República, la cual está sometida a lo previsto en la Constitución y la ley, así como a los principios de eficacia y necesidad del uso de poder y a la proporcionalidad, razonabilidad y oportunidad de las medidas adoptadas.

No obstante, del decreto acusado no es posible desprender ningún motivo que explique por qué es necesario, eficaz, proporcional y razonable que el Gobierno Nacional inste a los alcaldes a que usen sus facultades legales para el mantenimiento del orden público que es alterado de manera anormal, de manera previa a que se presente una movilización nacional.

En consecuencia, el despacho decretará la medida cautelar de suspensión provisional del artículo tercero 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”*, proferido por el Presidente de la República, por encontrar, *ab initio*, que transgreden los artículos 20, 24 y 37 de la Constitución Política.

Por último, el despacho advierte que no hará ningún pronunciamiento respecto del memorial obrante a folios 59 a 77 del cuaderno de la medida cautelar mediante el cual la parte demandante solicitó nuevamente de urgencia la suspensión provisional de los efectos del acto demandado, debido a que se está decretando la medida cautelar con fundamento en los argumentos expuestos en la primera solicitud, de los cuales se corrió traslado a la parte demandada y ejerció sobre ellos el derecho a la defensa.

De otro lado, se reconocerá personería adjetiva a los apoderados de la Presidencia de la República, del Ministerio de Relaciones Exteriores y del Ministerio del Interior en los términos de los poderes conferidos.

En mérito de lo expuesto, el Consejo de Estado en Sala Unitaria, Sección Primera,

## **RESUELVE**

**PRIMERO: DECRETAR** la medida cautelar de suspensión provisional del artículo tercero 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”*, proferido por el Presidente de la República, por las razones señaladas en la parte motiva.

**SEGUNDO: RECONOCER** personería adjetiva al profesional del derecho Andrés Tapias Torres, identificado con cédula de ciudadanía nro. 79.522.289 y tarjeta profesional nro. 88.890 del Consejo Superior de la Judicatura, para actuar en calidad de apoderado de la Presidencia de la República.

**TERCERO: RECONOCER** personería adjetiva al profesional del derecho Jorge Enrique Barrios Suárez, identificado con la cédula de ciudadanía nro. 79.745.092 y tarjeta profesional nro. 168.177 del Consejo Superior de la Judicatura, para actuar en calidad de apoderado del Ministerio de Relaciones Exteriores.

**CUARTO: RECONOCER** personería adjetiva al profesional del derecho Eduar Libardo Vera Gutiérrez, identificado con la cédula de ciudadanía nro. 79.859.362 y tarjeta profesional nro. 216.911 del Consejo Superior de la Judicatura, para actuar en calidad de apoderado del Ministerio del Interior.

**QUINTO:** En firme vuelvan las diligencias al despacho para proseguir el trámite correspondiente.

**NOTIFÍQUESE Y CUMPLASE,**

**OSWALDO GIRALDO LÓPEZ**

Consejero de Estado