



El derecho administrativo como burla a los controles constitucionales de estados de excepción: Colombia, COVID-19 y aislamiento preventivo obligatorio*

David Anzola Galindo^a

Resumen: El objetivo del presente artículo es mostrar cómo los decretos de aislamiento preventivo obligatorio dictados, producto de la emergencia del COVID-19 en Colombia, escaparon a los controles constitucionales definidos para las medidas adoptadas en el marco de los estados de excepción. Esto derivó en una vulneración al derecho fundamental a la libre circulación. Para ello, metodológicamente se comenzó con la revisión de los decretos que ordenan el aislamiento preventivo obligatorio, luego se revisó su fundamento jurídico para contrastarlo con las normas constitucionales que contienen los controles establecidos para las medidas excepcionales y después se analizó la jurisprudencia tanto de la Corte Constitucional como del Consejo de Estado sobre el porqué no fue posible aplicar dichos controles a los decretos de aislamiento preventivo obligatorio. Como conclusión, estos decretos burlaron los controles constitucionales automáticos, produjeron plenos efectos y el control rogado o por acción fue ineficiente con el pasar del tiempo.

Palabras clave: estado de excepción; controles constitucionales; COVID-19; aislamiento preventivo obligatorio; Colombia

Recibido: 01/06/2023 **Aceptado:** 31/10/2024 **Disponible en línea:** 02/04/2025

Cómo citar: Anzola Galindo, D. (2025). El derecho administrativo como burla a los controles constitucionales de estados de excepción: Colombia, COVID-19 y aislamiento preventivo obligatorio. *Prolegómenos*, 28(55), 99-114. <https://doi.org/10.18359/prole.6781>

-
- * Artículo de investigación
Del grupo de investigación de derecho público, con el cual se opta por el título de Magíster en Derecho de la Facultad de Jurisprudencia de la Universidad del Rosario.
- ^a Abogado y Politólogo de la Universidad del Rosario, Bogotá D.C., Colombia.
Correos electrónicos: david.anzolag@urosario.edu.co, anzola_10@hotmail.com;
ORCID: <https://orcid.org/0009-0002-6670-3975>

Administrative Law as a Mockery of the Constitutional Controls of State of Exception: Colombia, Covid-19 and Obligatory Preventive Lockdown

Abstract: The objective of this article is to demonstrate how Colombia's mandatory preventive lockdown decrees during Covid-19 bypassed the constitutional controls designed to regulate states of exception. This situation resulted in a violation of the fundamental right to free movement. The methodology used in this study begins with an examination of the mandatory preventive lockdown decrees. It then continues with an analysis of the legal foundations on which these decrees were based to justify exceptional orders. Finally, the article reviews the jurisprudence of the Constitutional Court of Colombia and the Consejo de Estado, focusing on the reasons both courts were unable to exercise control over these decrees. The conclusion is that these decrees circumvented automatic constitutional controls, and any legal challenge against them proved ineffective due to procedural delays.

Keywords: State of Exception; Constitutional Controls; Covid-19; Mandatory Preventive Lockdown; Colombia

O direito administrativo como forma de burlar os controles constitucionais dos estados de exceção: a Colômbia, Covid-19 e isolamento preventivo obrigatório

Resumo: O objetivo deste artigo é mostrar como os decretos de isolamento preventivo obrigatório emitidos em decorrência da emergência da Covid-19 na Colômbia escaparam dos controles constitucionais definidos para as medidas adotadas no âmbito dos estados de exceção. Isso resultou em uma violação do direito fundamental à livre circulação. Para isso, metodologicamente, iniciou-se com a revisão dos decretos que ordenam o isolamento preventivo obrigatório, seguida da análise de seu fundamento jurídico para contrastá-lo com as normas constitucionais que estabelecem os controles para as medidas excepcionais. Posteriormente, examinou-se a jurisprudência tanto da Corte Constitucional quanto do Conselho de Estado sobre os motivos pelos quais não foi possível aplicar tais controles aos decretos de isolamento preventivo obrigatório. Como conclusão, esses decretos burlaram os controles constitucionais automáticos, produziram plenos efeitos e o controle por provocação ou por ação revelou-se ineficaz com o passar do tempo.

Palavras-chave: estado de exceção; controles constitucionais; Covid-19; isolamento preventivo obrigatório; Colômbia

Introducción

Agamben, para febrero de 2020, publicó la nota de prensa “La invención de una epidemia”, en la que criticaba las medidas adoptadas por los Estados para enfrentar al COVID-19, calificándolas de “frenéticas, irracionales y completamente injustificadas” (p. 17).

Según la Organización Mundial de la Salud – OMS (s.f.), el 31 de diciembre de 2019 se notificó por primera vez en Wuhan el brote de COVID-19. En cuestión de días, específicamente el 13 de enero de 2020, se confirmó oficialmente un caso en Tailandia, el primero fuera de China (OMS, 2020). Esto derivaría en la declaratoria de la pandemia el 11 de marzo de 2020 y, con ello, una multiplicidad de respuestas por parte de los Estados. No hubo homogeneidad. Algunos optaron por ajustarse a la normalidad de los ordenamientos jurídicos y a las herramientas con las que disponían. Otros decidieron usar los poderes excepcionales presos del miedo y el afán.

Chile, por ejemplo, adoptó el estado de excepción constitucional de catástrofe (Ministerio de Salud de Chile, 27 de septiembre de 2021). Uruguay decretó el estado de emergencia sanitaria nacional (Presidencia de Uruguay, s.f.), sin ser un estado de excepción (IMPO, 2020; Presidencia de Uruguay, s.f.). Ecuador decretó el estado de emergencia nacional (Cervantes, 2020) con base en el artículo 164 de su Constitución. México también acudió al estado de excepción para afrontar la crisis del COVID-19 mediante la declaración en el *Diario Oficial de la Federación* del 30 de marzo de 2020 (Cárdenas, 2020). Argentina, por decreto presidencial, ordenó el aislamiento social preventivo y obligatorio desde el 20 de marzo al 12 de abril de 2020 (Díaz, 2020, p. 602). No obstante, no hubo una declaración formal de estado de excepción para, posteriormente, adoptar tal medida de urgencia.

García (13 de mayo de 2020) indicó que España, Bélgica e Italia utilizaron medidas excepcionales equiparables con el estado de excepción en Colombia y con los decretos legislativos. Francia, Alemania, Hungría y Polonia recurrieron a las medidas que la normalidad del ordenamiento jurídico preveía para afrontar eventos de crisis tales como

estados de emergencia sanitaria. Turquía no declaró un estado de emergencia formal bajo la Constitución Política, es decir, no declaró el estado de excepción, sino que optó por expedir numerosas decisiones ejecutivas y circulares provenientes tanto del presidente como de los ministerios, basadas en la Ley General de Protección de la Salud Pública (traducido del inglés Law on General Protection of Public Health – LPH) (Turtuk, 2022, pp. 263-264).

Colombia declaró la emergencia sanitaria por COVID-19 mediante la Resolución N.º 385 del 12 de marzo de 2020¹ del Ministerio de Salud y Protección Social. Es decir, un acto administrativo dentro de la normalidad del ordenamiento jurídico; cinco días después, el Gobierno Nacional expidió el Decreto 417 del 17 de marzo de 2020, mediante el cual declaró el estado de emergencia económica, social y ecológica en todo el territorio nacional, basado en los eventos de salud pública nacional e internacional ocurridos desde el 7 de enero de 2020, sumado a la Resolución N.º 385 del 2020. En otras palabras, recurrió al estado de excepción.

El manejo de la pandemia fue problemático bajo la figura del estado de excepción, porque los controles constitucionales se activaron tardíamente, esto dejó un espectro muy amplio y arbitrario para que el presidente actuara, al tiempo que fueron “(...) evadidos por la vía de los decretos ordinarios, como sucedió recientemente en Colombia en el contexto de la emergencia declarada para lidiar con la pandemia del COVID-19” (Figueroa, 2021, p. 60). Tal es el caso del aislamiento preventivo obligatorio.

El objetivo de este documento es presentar un análisis de cómo en Colombia, por vía de decretos ordinarios, se burlaron controles a las medidas excepcionales. Específicamente, se mostrará cómo

1 Las consideraciones que se adujeron, recordaban los deberes de actuar bajo el principio de solidaridad social, de respetar y garantizar el goce efectivo del derecho fundamental a la salud, de autocuidado, de mantener y asegurar una adecuada higiene y como no existía medicamento alguno, tratamiento o vacuna para el COVID-19, era necesario declarar la emergencia sanitaria.

los decretos ordinarios de aislamiento preventivo obligatorio no estuvieron sujetos a ninguno de los controles establecidos para los estados de excepción tanto por la Corte Constitucional como por el Consejo de Estado. El resultado de este análisis se sintetiza en que, con esos decretos ordinarios de aislamiento preventivo obligatorio se dejaron desprotegidos los derechos fundamentales de los ciudadanos, llegando inclusive a vulnerar de forma directa la libertad de locomoción de todos los ciudadanos, sin que el ordenamiento jurídico pudiera regular tal medida.

Para abordar dicho análisis, se parte de un breve contexto teórico sobre la importancia de la institución del estado de excepción y de su relación con las constituciones políticas, para centrar el objeto de discusión en los controles constitucionales, particularmente, los del ordenamiento jurídico colombiano. Bajo esta premisa, se partirá de la aproximación teórica del estado de excepción y de los controles constitucionales para sentar el punto desde lo que la doctrina ha analizado sobre la evolución del estado de excepción y su relación con el constitucionalismo liberal. El análisis se centrará en los decretos de aislamiento preventivo obligatorio (en adelante Decretos APO). Se presentará la discusión mediática que hubo con ocasión de estos, los análisis iniciales del Consejo de Estado y la Corte Constitucional sobre la posibilidad de controlarlos y, finalmente, cómo por la vía del derecho administrativo se tomaron medidas que afectaron el derecho fundamental a la libertad de locomoción, sin que los controles del estado de excepción pudieran ser aplicados; es decir, se expidieron medidas que no eran propiamente parte del estado de excepción, pero sí excepcionales y que no pudieron ser controladas. Así, se deja claro cómo estas medidas violaron el derecho fundamental a la libre circulación. Finalmente, se presentan las conclusiones.

Estados de excepción y democracia constitucional

Históricamente, en América Latina ha existido la tendencia de recurrir a un hiperpresidencialismo como forma de erosionar las instancias de mediación de la democracia constitucional, gracias al

estado de excepción. Esta tendencia ha sido principalmente estudiada desde 1810 a 2010. Autores como Figueroa (2021, p. 56) y González (2015) identificaron patrones como: el uso desmedido del estado de sitio, hoy estado de excepción, como respuesta a situaciones que escapan a la normalidad en el devenir de los Estados, incluyendo a Colombia en tal hallazgo.

De hecho, la combinación entre COVID-19 y estados de excepción suscitó un interés para la doctrina debido a esa tendencia histórica de usarlo como respuesta del ordenamiento jurídico ante una crisis como la pandemia, ya que “[e]n política, el estado de excepción, [...] es la suspensión momentánea de la regla, de la norma jurídica, [...] por medio de la voluntad del soberano, [y que] en sus manos está la posibilidad de tal levantamiento” (López, 2018, p. 253). Duque y Prado (2021), analizando a Agamben, cuestionaron duramente que los medios de comunicación y las autoridades se esforzaron por “(...) difundir un clima de pánico, probando un verdadero estado de excepción, con graves limitaciones de los movimientos y una suspensión del funcionamiento normal de las condiciones de vida y de trabajo en regiones enteras” (p.107), e indirectamente sirvieron como puentes para adoptar medidas que no solo no fueron controladas, sino que desconocieron los derechos fundamentales (Agamben, 2020, p. 18).

Turtuk (2022, pp. 263-264) afirmó que el COVID-19 representó una renovada concentración de poder en el ejecutivo, reafirmando la creencia de que en las emergencias se concede una relajada autorización para que el ejecutivo sobresalga frente a los otros dos poderes. De hecho, esto guarda relación con las diferentes decisiones que adoptaron Estados, como el colombiano, de acudir al ejercicio de los poderes excepcionales para contener la pandemia. Lo problemático no fue decretar el estado de excepción, sino que algunas de las medidas adoptadas en vigencia del ejercicio de los poderes excepcionales escaparon a los controles constitucionales establecidos para este. Dicha situación es aún más problemática cuando se saltan los controles constitucionales establecidos y esto significa la desprotección o, inclusive, vulneración de los derechos fundamentales.

En la década de 1930 los estados de sitio constituyeron una amplia gama de poderes dados al ejecutivo, con los que normalmente no contaban, pero que tenían una finalidad específica (González, 2015, p. 58; Tascón, 1934 y Constaín, 1942). Lo que ocurría era que la excepcionalidad pasaba a ser la regla general y, en países como Colombia, se legislaba mediante estados de sitio, pues un sin número de normas fueron expedidas a partir de decretos legislativos, cuando en realidad debían ser leyes. Esto trajo consigo una constante desprotección y disminución del espectro de los derechos fundamentales a cambio de mayor margen de acción del ejecutivo frente al ejercicio del poder. Sobre el estado de sitio, Barreto (21 de julio de 2021) hace memoria de lo que significó su marcada presencia durante el siglo XX y la incidencia que tuvo en la discusión de la Asamblea Nacional Constituyente, de la siguiente forma:

En efecto, al discutir los constituyentes de 1991 si el régimen de excepción propio de la Constitución de 1886 era en parte el responsable del estado de desbarajuste generalizado que para entonces sufría el país –un régimen de excepción identificado del todo con la desprestigiada figura napoleónica del estado de sitio–, la respuesta fue abrumadoramente positiva. Tanto la izquierda como la derecha ideológica de la Asamblea Nacional Constituyente de 1991 estuvieron de acuerdo en que el estado de sitio, como figura abusada desde la misma génesis de la Constitución de 1886 y a lo largo de todo el siglo XX, debía ser fulminantemente abolida. (Barreto, 21 de julio de 2021)

Lo anterior implica preguntarse: ¿por qué estado de excepción y democracia constitucional, según la tendencia histórica, están relacionados? y ¿qué significa el estado de excepción?

Agamben (2010) reconoce la dificultad para definir el estado de excepción. De hecho, para definirlo cuestiona si hace parte del ámbito del ordenamiento jurídico o si es un fenómeno político. En un intento sencillo, este autor indica que el estado de excepción puede definirse como la suspensión total o parcial del ordenamiento jurídico. Vedel, por su parte, señala que el estado de excepción consiste en una serie de “medidas preventivas o

represivas, previas y a disposición de un órgano determinado del poder público –generalmente el ejecutivo–, por la propia Constitución” (1971, p. 216). Estas definiciones traen consigo cuestiones que son determinantes para el presente escrito, pues refuerzan lo ya planteado, es decir, la relación entre el estado de excepción y la Constitución Política, y la inclusión de aquel en esta, según Agamben (2010). Salta a la vista en la definición de Vedel que existe una relación entre estado de excepción y democracia constitucional, ya que es la Constitución Política la que contiene el fenómeno político de la excepción en un vehículo jurídico delimitado y definido en ella.

Entonces, los estados de excepción están íntimamente relacionados con la Constitución Política, porque en ella existe un “[...] principio de unidad y orden localizado en una autoridad que toma las decisiones definitivas en las situaciones críticas a las que se enfrenta el Estado” (Figueroa, 2021, p. 44). La relevancia de esto infiere que gracias a la Constitución existe certeza sobre quien adopta las decisiones tanto en el plano de la normalidad como en el plano de la excepcionalidad. En ese sentido, el ejercicio de éste se encuentra debidamente regulado y estructurado de forma impersonal, desprovisto de matices propios de quien lo ejerce y clarificado en la Constitución sobre cómo ejercerlo tanto en escenarios de normalidad como en escenarios de excepcionalidad (Weber, 2002). En otras palabras, la relación entre el estado de excepción y la Constitución Política es tal que esta última constituye el orden a través del cual puede activarse el estado de excepción y el ejercicio legítimo del poder durante éste y, en dado caso, controlar su ejercicio.

Esta relación entre estados de excepción y democracia constitucional requiere distinguir entre los conceptos de dictadura comisaria y dictadura soberana (Schmitt, 2012). Mientras que la primera apunta a restaurar el orden jurídico vigente, la segunda se invoca para constituir uno nuevo (Arato, 2000, pp. 926-928 y Figueroa 2021, p. 53). Ambas posibilidades están incluidas en la Constitución Política colombiana, pero para los efectos prácticos de este escrito solo se tuvo en cuenta la alternativa que presenta Schmitt de la dictadura comisaria.

La dictadura comisaria se muestra compatible con la democracia constitucional porque “[...] las instituciones bajo las que el gobierno opera en normalidad son insuficientes para responder a los retos excepcionales que se imponen [...]” (Rossiter, 1948, pp. 20-24). Tan compatible resulta la dictadura comisaria con la democracia constitucional que actualmente dicha figura es lo que se conoce como el estado de excepción propiamente dicho; institución reglada por las constituciones políticas, porque éstas son aquellas que trazan el orden y la forma como puede activarse o ejercerse el poder a través de éste. De hecho, el aspecto más relevante que tienen las constituciones es que, al configurar una adecuada organización y estructuración de las ramas del poder (Tascón, 1934, p. 368 y González, 2015, p. 58) se puede establecer una serie de controles tanto en escenarios de normalidad como de excepcionalidad para que el ejercicio del mismo sea controlado.

La doctrina coincide en que los poderes de crisis o excepcionales deben estar integrados en la Constitución Política, para que sobre estos exista un control en cabeza de alguna de las ramas del poder público, definidas justamente en el texto constitucional (Tascón, 1934; Peláez, 1955 y González, 2015). Para Naranjo (2015, pp. 445-446) es claro que los controles a los poderes excepcionales deben ser tanto jurídicos como políticos, formales y materiales. Ahora, el constitucionalismo liberal ha evolucionado para poder afrontar mejor la situación excepcional, a partir de los principios de legalidad, separación de poderes y de la creación de una corte encargada de efectuar controles que permitan limitar el ejercicio del poder tanto en situaciones de normalidad como de excepcionalidad. Tal es el caso colombiano, en el que la Constitución Política de 1991 asignó a las ramas legislativa y judicial un papel más activo durante los estados de excepción, a diferencia de la Constitución Nacional de 1886, evitando así que el presidente se convierta en el dictador democrático pensado por Schmitt (Figueroa, 2021, p. 59), más cuando la experiencia enseña que no hay orden ni normalidad perdurables en el mundo (Naranjo, 2015, p. 440 y Restrepo, 1978).

Esos controles se traducen en la delimitación de la finalidad, por la cual se pretende usar el poder excepcional, la temporalidad definida para evitar permanencias indefinidas en el tiempo y la observancia a presupuestos objetivos o fácticos que permitan concluir que es necesario activar el poder excepcional. Para el caso que nos ocupa, González (2015) indicó que la Constitución Política de 1991 institucionalizó en Colombia controles judiciales precisos, específicos y delimitados a los estados de excepción y a las medidas que se adoptasen durante su vigencia, creando una única vía para controlarlos. Esto como producto de la experiencia por el descontrol del estado de sitio en las décadas anteriores. Sin embargo, advirtió la posibilidad de encontrar, bajo el nuevo sistema de controles rígidos, caminos ‘menos públicos’ para usar el poder excepcional dentro del orden jurídico no excepcional, es decir, fuera del espectro del estado de excepción (González, 2015, p. 162).

Con este breve recuento de la figura del estado de excepción podrá abordarse la cuestión central del presente artículo, por la vía del derecho administrativo; específicamente, con decretos ordinarios que burlaron los controles constitucionales definidos para regular las medidas adoptadas en el marco del estado de excepción por COVID-19. Esto supuso confirmar la tendencia problemática del desarrollo de los estados de excepción de desproteger o vulnerar derechos fundamentales, en este caso el de la libertad de circulación.

¿Qué ocurrió en Colombia frente al manejo del COVID-19?

La primera cuarentena decretada por el gobierno nacional se estableció a través del Decreto 457 del 22 de marzo de 2020², es decir, cinco días después de la declaración del estado de emergencia

2 Esta aclaración es importante, porque la primera cuarentena no fue declarada por el Gobierno Nacional vía decreto, sino que fue ordenada por las diferentes entidades territoriales a través de alcaldías municipales y gobernaciones vía acto administrativo. El recuento de aquellas entidades

económica, social y ecológica. De ahí la discusión sobre si debía controlarse el aislamiento preventivo obligatorio. Específicamente, la cuestión era si aplicar o no los controles constitucionales de estados de excepción a los decretos ordinarios 418, 457, 531, 593, 636, 749, 990, 1076, 1168, 1297, 1408, 1550 del 2020 y 039 de 2021. El resultado de dicha discusión fue que no era posible, por vía de controles excepcionales, controlar dichos decretos ordinarios. La Corte Constitucional indicó que no era competente; por su parte, el Consejo de Estado precisó que no podía avocar conocimiento, porque ninguno de esos decretos ordinarios desarrollaba una medida adoptada en un decreto legislativo.

Esta decisión, en Colombia, fue contradictoria, pues se declaró el estado de excepción, pero las principales medidas sobre la contención de los efectos de la pandemia fueron decretadas por vía ordinaria. Tal es el caso de los Decretos APO. Estos decretos ordinarios constituyeron una excepción dentro de la normalidad del ordenamiento jurídico, que derivó en burlar los controles constitucionales definidos para los estados de excepción porque sus fundamentos no se basaron constitucional ni legalmente en las normas de estados de excepción, sino en las funciones administrativas que ya tiene el presidente dentro de la normalidad. Entonces, el COVID-19 podía afrontarse desde la normalidad jurídica del ordenamiento colombiano; sin embargo, fue en gran parte enfrentado por vía de decretos ordinarios que burlaron los controles constitucionales, ya que el aislamiento preventivo obligatorio no fue controlado y desconoció los derechos fundamentales de los ciudadanos.

González (2015) identificó que el derecho administrativo sería la forma para burlar los controles establecidos para las medidas excepcionales. Figueroa (2021) trae a valor presente esta preocupación de González, cuando, a propósito de los Decretos APO, señala que estos burlaron los controles excepcionales, pues en estricto sentido no eran excepcionales, pero sus efectos sí. Esto impactó directamente el derecho fundamental a la libertad

que adoptaron los aislamientos está referenciado en los considerandos del Decreto.

de circulación, porque fue limitado mediante un decreto ordinario.

Los Decretos APO son decretos ordinarios en la medida que, a pesar de estar firmados por el presidente, como ocurre con los decretos legislativos, no son parte de esta última categoría porque su sustento está en los artículos 189³, 303⁴ y 315⁵ de la Constitución Política y en el artículo 199 de la Ley 1801 de 2016⁶, todos éstos artículos parten de la normalidad del ordenamiento jurídico y no de la regulación propia de los estados de excepción definidos tanto en la Constitución Política como en la ley estatutaria de estados de excepción. Como los controles constitucionales para estados de excepción estaban bien definidos para las medidas adoptadas en su vigencia, con criterios formales y de fondo que identificaban qué medidas correspondían a tal, una medida que no fuese propiamente expedida en el marco de un estado de excepción difícilmente podía ser regulada vía controles constitucionales de estados de excepción. De hecho, los decretos APO ventilaban una discusión en medios justamente por haber sido adoptados mediante decretos ordinarios (Lewin, 2020). Uprimny puso de presente la necesidad de que la Corte los revisara, aun cuando fuese competencia del Consejo de Estado revisar los decretos ordinarios que expide el presidente (Lewin, 2020). Esto fue apoyado por Esteban Hoyos (2020), quien indicó que, aunque acertada la decisión de declarar el estado de excepción, las actuaciones inmediatamente siguientes no tuvieron relación con éste.

3 Se refiere a las funciones del presidente de la República como jefe de Estado, jefe de Gobierno y suprema autoridad administrativa. Se hace referencia al numeral 14, que establece la conservación en todo el territorio del orden público y restablecerlo donde fuere turbado.

4 Se refiere a la figura del gobernador de departamento como jefe de administración seccional y representante legal de departamento.

5 Se refiere a las atribuciones de los alcaldes.

6 Se refiere a las atribuciones del presidente en el marco del Código Nacional de Seguridad y Convivencia Ciudadana.

Gaviria y Hoyos (2020) adoptaron la postura de que las medidas que decretan el confinamiento preventivo obligatorio fueron expedidas como decretos ordinarios y no como decretos legislativos, limitando severamente las libertades ciudadanas, pues evitaban el debate sobre su proporcionalidad o necesidad. La limitación de derechos de tal magnitud, según estos autores, se dio vía decreto ordinario, citando como fundamento legal un artículo del Código de Policía. En su parecer, dichas medidas solo podían ser adoptadas por poderes excepcionales del estado de excepción por el riesgo de que dichas medidas, adoptadas vía decreto ordinario, no tuviesen límites temporales y que se sustrajeran de los controles automáticos de la Corte Constitucional.

El quid del asunto es que esas medidas adoptadas mediante decretos ordinarios no fueron propiamente normas de estados de excepción, pero sí tuvieron impacto y efecto en la forma como el presidente afrontó el COVID-19. Es decir, bajo un camino menos público (González, 2015), y bajo la apariencia de la excepción, se adoptaron los Decretos APO, afectando la efectividad de los controles a los que debieron haberse sometido, impactando directamente a los derechos fundamentales de las personas, pues estas no pudieron circular libremente por un periodo considerable de tiempo sin que dicha restricción surtiese un examen de proporcionalidad estricto, dado lo invasiva que fue con el derecho citado. Ahora, no hubo control porque las fuentes normativas citadas en los decretos APO 457, 531, 636, 749, 990, 1076, 1168, 1297, 1408, 1550 del 2020 y 039 de 2021⁷ no son las propias del

estado de excepción y tampoco se refieren a la Ley 137 de 1994, menos el Decreto 417 de 2020, por medio del cual se declaró el estado de emergencia económica, social o ecológica.

En la Sentencia C-145 de 2020, la Corte Constitucional efectuó un control judicial formal y material, partiendo de que, en 28 años de la vigencia de la Constitución, no se había presentado una crisis de tal proporción como la que generó el COVID-19. De ahí que se decidiera realizar un juicio atenuado que, de forma adecuada, oportuna y eficaz, valorase las circunstancias que propiciaron la declaratoria de emergencia. Con base en lo anterior, recordó los presupuestos formales⁸ y materiales⁹ para la declaratoria del estado de excepción. Así, la Corte encontró que se cumplieron todos los presupuestos formales. Frente a los presupuestos fácticos, la Corte primero realizó una síntesis del Decreto 417 de 2020 para identificar con ello dos hechos: de salud pública y de aspectos económicos. Sobre lo sanitario, trajo a colación la seguidilla de informes y medidas adoptadas por la Organización Mundial de la Salud y por el Ministerio de Salud y Protección Social para encontrarlo justificado. En lo relacionado a la parte económica, reseñó los ámbitos nacional e internacional para encontrar plenamente argumentada esta declaratoria.

Excepción, sino que son normas de uso ordinario en el Estado.

7 En todos los Decretos, la fundamentación normativa se refiere a las facultades conferidas por el artículo 189 de la Constitución Política (facultades del Presidente como Jefe de Estado, Jefe de Gobierno y Suprema Autoridad Administrativa), a los artículos 303 y 315 constitucionales (atribuciones de los Gobernadores y alcaldes, respectivamente) y al artículo 199 de la Ley 1801 de 2016 (Atribuciones del presidente bajo el Código Nacional de Policía y Convivencia Ciudadana). Ninguna de ellas es una norma propia de los Estados de

8 Haber sido firmado el Decreto por el presidente de la República y todos los ministros, estar motivado adecuadamente, establecer claramente la duración, determinar con precisión el ámbito territorial de aplicación y convocar al Congreso de la República para examinar el informe motivado que presente el Gobierno.

9 Presupuesto fáctico –juicio de realidad de los hechos invocados, juicio de identidad de los hechos invocados, juicio de sobreviniencia de los hechos invocados–, presupuesto valorativo –perturbación grave e inminente–, presupuesto de suficiencia –evaluación de la existencia de medios ordinarios para conjurar la crisis y si fueron usadas, acompañado del principio de subsidiariedad–.

Ahí comienza el análisis constitucional, aplicando el juicio de realidad de los hechos invocados, encontrando el de salubridad pública plenamente satisfecho, dada la cronología de desarrollo del virus en más de 185 países y su tasa de contagio para la fecha de revisión del decreto. El hecho económico, tanto nacional como internacional, también se encontró justificado porque el COVID-19 constituyó una amenaza global, con afectaciones al sistema de magnitudes impredecibles e incalculables; sumado a esto, las advertencias de expertos en derechos humanos de la ONU señalaban que la crisis no podía solucionarse con medidas ordinarias de salud pública. Luego, la Corte pasa al juicio de identidad de los hechos invocados, encontrándolo satisfecho pues los eventos que dieron lugar a la declaratoria corresponden a los presupuestos fácticos estudiados. Respecto al juicio de sobreviniencia de los hechos invocados, lo encuentra satisfecho por consideraciones expuestas en la sentencia que permitían entender el origen de la crisis que derivó en la pandemia desde el 31 de diciembre de 2019 en Wuhan y todo el avance que tuvo el virus para llegar a más de 185 países y tener una tasa de contagio sustancialmente elevada.

Finalmente, el presupuesto valorativo de gravedad e inminencia se encontró satisfecho, indicando que para el momento de la declaratoria existía una grave calamidad pública sanitaria, así como un riesgo cierto y materializado en el costo dramático en vidas con una proyección alarmante. Entonces, el presidente junto con todos sus ministros, a juicio de la Corte, ejercieron facultades constitucionales dentro del margen razonable de análisis que establece la Constitución para declarar el estado de excepción. De ahí que la Corte encontrara que, ante un fenómeno como el COVID-19, su alta velocidad de propagación e índice de mortalidad, el mundo científico desconocía una medida eficaz para contrarrestarlo. Si bien el Estado colombiano desarrolló gradualmente un conjunto de medidas¹⁰ que buscaban tener más tiempo para tener

una mejor preparación de los servicios de salud, la Corte encontró que existía insuficiencia de las medidas ordinarias para conjurar la situación e impedir la extensión de efectos por cuanto hubo un desbordamiento de la capacidad institucional para enfrentar la coyuntura.

Específicamente sobre los Decretos APO, la Corte indicó que: “[...] tales decretos vienen siendo objeto de control por la acción de nulidad ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo, [...]” (Corte Constitucional de Colombia, 2020). Además, la Corte indicó que se tiene previsto el control inmediato de legalidad respecto de las medidas dictadas en ejercicio de la función administrativa y como desarrollo de los decretos legislativos.

Del análisis de la Corte en la sentencia citada surgen preguntas como: ¿por qué las medidas ordinarias, como las adoptadas en el marco de la emergencia sanitaria, no resultaron suficientes y justificaron la declaración del estado de excepción? ¿por qué la restricción de libertades fundamentales por vía ordinaria, a pesar de tener un contenido material de medidas propias de estados de excepción, no ameritaba ser controlada vía automática? No es posible abstraer una respuesta dada por la Corte, ya que el control se basó en el cumplimiento de los presupuestos definidos por la doctrina y la jurisprudencia para declarar el estado de excepción, parámetros que aplicados a decisiones ordinarias resultan ser ineficaces en su control.

Así, la Corte, desconociendo el paralelo que existe entre las medidas excepcionales adoptadas en el marco del estado de excepción y las medidas adoptadas en el marco de la normalidad del ordenamiento jurídico, declaró exequible el Decreto 417 de 2020, dejando sin estudio de constitucionalidad a los Decretos APO expedidos para la fecha en que se profirió la sentencia. Aunque formalmente tuvo razón, la Corte dejó sin recursos expeditos para controlar las medidas ordinarias que impactaron los derechos de las personas en el marco del COVID-19, porque su decisión significó llevar a la

10 La Corte así lo indica referenciado el Anexo 5 de dicha Sentencia. Dicho anexo se encuentre en la página 120-122 de la Sentencia. Por la extensión

del cuadro, solo se hace referencia a este, pero no se trae a colación de forma literal.

jurisdicción de lo contencioso administrativo el control que, como se indicará más adelante, no se practicó de oficio y la única alternativa que quedó fue el control rogado por vía de demanda, que está sujeto a toda clase de vicisitudes sobre admisión, desarrollo del proceso, demoras injustificadas y congestión judicial. Recuérdese que la jurisdicción de lo contencioso administrativo tenía para el año 2019 un índice de congestión judicial de 60,02 %, de acuerdo con lo afirmado por la Contraloría General de la República (25 de julio de 2020). Por lo tanto, los Decretos APO supusieron efectos en los derechos fundamentales por vía del derecho administrativo, remitiendo su control hacia la jurisdicción de lo contencioso administrativo, con base en la normalidad del ordenamiento jurídico, y con ello evadieron el control.

Por su parte, el Consejo de Estado definió, mediante Auto del 26 de junio de 2020, bajo el radicado 11001-03-15-000-2020-02611-00, que el Decreto 457 de 2020, por medio del cual se ordenó el aislamiento preventivo obligatorio, no estaba sujeto al control inmediato de legalidad, porque el Gobierno Nacional tomó la medida sanitaria en uso de sus facultades ordinarias y no como un desarrollo de los decretos legislativos expedidos con ocasión del estado de emergencia económica, social y ecológica. En el citado Auto se dijo que los jueces solo pueden ejercer las competencias que les otorga la ley. El Consejo de Estado no tendría la facultad de asumir el control automático de legalidad del decreto porque, en lo que respecta al aislamiento preventivo obligatorio, procede es el medio de control de nulidad que cualquier persona puede interponer en aras de controvertir la legalidad del Decreto. Por tales motivos, se abstendría de avocar conocimiento del control inmediato de legalidad del Decreto 457 de 2020. De ahí que ninguno de los otros Decretos APO fuese estudiado en sede de control inmediato de legalidad.

El control automático de legalidad tampoco pudo ser activado, porque el Consejo de Estado precisó que en ninguno de los decretos estudiados se desarrollaba un decreto legislativo y que las competencias sobre las cuales se basaron dichos decretos se referían a las establecidas en los

artículos 189, 303 y 315 de la Constitución Política y al artículo 199 de la Ley 1801 de 2016, es decir, competencias propias de la función administrativa del poder ejecutivo.

Sobre el control inmediato de legalidad, los artículos 20 de la Ley 137 de 1994 y 136 de la Ley 1437 de 2011 establecen que las medidas de carácter general que sean dictadas en ejercicio de la función administrativa y como desarrollo de los decretos legislativos durante los estados de excepción tendrán control automático de legalidad. Este control consiste en:

un mecanismo jurisdiccional que permite la revisión posterior y automática de los actos administrativos generales expedidos en desarrollo de los decretos legislativos. Es posterior, en la medida en que se ejerce una vez el acto administrativo ha sido expedido, y automática, bajo el entendido de que no requiere que se presente una demanda (Sarria, 2010), para que la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo aprehenda, de oficio, su conocimiento. (Díaz, 2021, p. 473)

Sobre esa apreciación, Díaz (2021) recuerda lo problemático que esto supone debido a que la definición “en desarrollo de los decretos legislativos”, expresión que traen las Leyes 137 de 1994 y 1437 de 2011, es un concepto jurídico indeterminado, que impacta negativamente en la operatividad del control inmediato de legalidad. Aún con el matiz que propone Díaz (2021, p. 484), de que la expresión *en desarrollo de los decretos legislativos* debe entenderse en función del derecho fundamental a la tutela judicial efectiva, secundado por Almanza y Pérez (2020, p- 378), no es suficiente para hacer operativo en este caso el control inmediato de legalidad frente a los Decretos APO, porque con base en dicha interpretación el medio que realmente debía activarse para controlarlas era el control rogado vía acción de nulidad o nulidad por inconstitucionalidad, dejándolo completamente condicionado a los vericuetos asociados y a los requisitos para admitir las demandas, la iniciativa del ciudadano, la claridad en la exposición de los argumentos y los tiempos que le toma a la Jurisdicción Contenciosa Administrativa resolver tales cuestiones, sin olvidar la mora judicial.

De hecho, como bien afirman Almanza y Pérez (2020, pg. 381-382), el control automático de legalidad no tiene la celeridad esperada, porque en el mejor de los casos se adopta la decisión en 65 días, lo cual contradice al artículo 215 de la Constitución Política. (Almanza y Pérez, 2020, p. 381).

Entonces, además de no haber sido activado dicho control con base en las consideraciones del Consejo de Estado respecto a que los Decretos APO, no desarrollaron ningún decreto legislativo; el control hubiese resultado ineficaz, toda vez que temporalmente había llegado tarde. Entonces era inútil porque la medida hubiese desplegado plenos efectos al punto tal de haberse extinguido antes de que este operara, como en efecto ocurrió, pues los Decretos APO se expidieron, produjeron efectos, cesaron sus efectos, se extinguió el término de su vigencia y el control inmediato de legalidad nunca operó.

El panorama anterior significó que los Decretos APO no fueron vigilados ni por la Corte, en sede de control constitucional, ni por el Consejo de Estado, bajo el control inmediato de legalidad. Esto era fundamental porque en ellos hubo una restricción de derechos de los ciudadanos, principalmente a la libertad de circulación ya que las personas estuvieron sin posibilidad de moverse libremente por una norma que restringía su derecho de forma ilegítima. Esta restricción, al quedar impune por la burla a los controles constitucionales definidos para los estados de excepción, impactó otros derechos de

las personas sin que pudiese existir forma alguna de reclamar su protección.

El control de los Decretos APO era indispensable, porque lo único que puede limitar en el ordenamiento jurídico un derecho fundamental es una ley¹¹. En este caso, dicha limitación se dio por vía del derecho administrativo y a través de decretos ordinarios. Es decir, de facto el ejecutivo se abrogó competencias legislativas para limitarlos a través de los Decretos APO sin tener la competencia constitucional y, además, a través de una vía que el ordenamiento jurídico no permite para restringir derechos.

En conjunto, estas situaciones muestran que los Decretos APO fueron medidas grises, que limitaron derechos sin control alguno. Entonces, la preocupación de González (2015) y de Figueroa (2021) se materializó, porque el derecho administrativo sí fue usado como una vía para eludir los controles constitucionales propios del estado de excepción. El no haber sido objeto de control automático por parte de la Corte ni del Consejo de Estado significó aceptar la burla a los dos controles, siendo la única alternativa la participación de la ciudadanía a través de los medios de control.

Si bien el control rogado se inició a través de acciones de nulidad y de nulidad por inconstitucionalidad, solo fueron dos los decretos demandados y otros fueron estudiados vía control inmediato de legalidad por el Consejo de Estado como se ilustra a continuación:

Tabla 1. Medios de control utilizados adelantados contra los decretos APO

| Decreto | Proceso | RAD | Estado |
|-------------|--|-------------------------|---|
| 418 de 2020 | Acción de nulidad | 11001032400020200011800 | Negó medida cautelar de suspensión provisional del acto el 27 de mayo de 2021. Adicionalmente, el proceso ingresó al Despacho el 28 de junio de 2021. |
| 457 de 2020 | Acción de nulidad por inconstitucionalidad | 11001032400020200011700 | La demanda fue rechazada el día 6 de julio de 2020. El día 2 de octubre de 2020 el proceso se archivó. |
| | Control inmediato de legalidad | 11001031500020200261100 | El 26 de junio de 2020 se profirió auto que se abstiene de conocer el asunto. No susceptible de control inmediato de legalidad. |

11 Si la norma es demandada, debe superar el examen de constitucionalidad, en sentido estricto, que realiza la Corte Constitucional para establecer si la limitación a los derechos fundamentales de la ley se hace de forma proporcional.

| | | | |
|--------------|--------------------------------|-------------------------|--|
| 531 de 2020 | Acción de nulidad | 11001032400020200026900 | El proceso entró al Despacho para sentencia el día 17 de enero de 2022. |
| | Control inmediato de legalidad | 11001031500020200261200 | El día 21 de julio de 2020 se profirió auto por medio del cual se abstiene de conocer del asunto. No susceptible de control inmediato de legalidad. |
| 593 de 2020 | Control inmediato de legalidad | 11001031500020200261600 | El día 24 de junio de 2020 se profirió auto por medio del cual se abstiene de conocer del asunto. No susceptible de control inmediato de legalidad. |
| 636 de 2020 | Control inmediato de legalidad | 11001031500020200261500 | El día 19 de junio de 2020 se profirió auto por medio del cual se abstuvo de avocar conocimiento del asunto. No susceptible de control inmediato de legalidad. |
| 749 de 2020 | | | |
| 990 de 2020 | | | |
| 1076 de 2020 | | | |
| 1168 de 2020 | | | |
| 1297 de 2020 | | | |
| 1408 de 2020 | | | |
| 1550 de 2020 | | | |
| 039 de 2021 | | | |

No existe registro de demanda en contra del Decreto.

Fuente: elaboración propia¹²

De la revisión esquematizada se pueden extraer las siguientes conclusiones. En primer lugar, solo se solicitó el control rogado por vía de demanda en tres casos, de las cuales dos fueron admitidas –las acciones de nulidad– y una fue rechazada –la acción de nulidad por inconstitucionalidad–. En segundo lugar, los dos procesos de acción de nulidad han tomado más de tres años sin que exista sentencia que decida sobre los cargos presentados en contra de los decretos demandados. Ello evidencia la impertinencia de controlar las medidas referenciadas a través de esta vía, pues resulta ineficaz para el objetivo de ejercer control. En tercer lugar, hubo cuatro procesos de control inmediato de legalidad,

en los que el Consejo de Estado, en todos los casos, resolvió abstenerse de conocer del asunto debido a que no son susceptibles de control inmediato de legalidad al no ser decretos expedidos en desarrollo de un decreto legislativo, pues, como se ve en los decretos, se invoca el ejercicio de competencias ordinariamente conferidas por la Constitución, no las excepcionales.

El primero de los casos de control inmediato de legalidad es el ya citado de Auto del 26 de junio de 2020, proferido por la Sala Especial de Decisión No. 26 de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado bajo el radicado 11001-03-15-000-2020-02611-00. Allí se resolvió lo siguiente:

PRIMERO: El Despacho SE ABSTIENE de avocar el conocimiento del control inmediato de legalidad del Decreto n.º 457 del 22 de marzo de 2020, expedido por la Nación-Ministerio del Interior, de conformidad con las razones expuestas en la providencia. (Consejo de Estado, 2020)

Sobre la razón de dicha decisión, el Consejo de Estado indicó que:

¹² La metodología utilizada para la elaboración de la tabla consistió en revisar tanto en el buscador tradicional del Consejo de Estado como en el nuevo buscador cada Decreto como norma demandada. Posteriormente, se revisó el estado del proceso a través del aplicativo SAMAI. El cuadro fue actualizado hasta la fecha de presentación de este artículo.

3. Al expedir el Decreto n.º 457 de 2020 el Gobierno Nacional invocó las facultades ordinarias previstas en los artículos 189.4, 303, 315 CN y 199 de la Ley 1801 de 2016. En cuanto a sus formalidades, el decreto también tiene carácter ordinario, pues está firmado por el presidente de la República y los ministros de los sectores de la Administración a los que incumben las medidas adoptadas. De modo que, por el órgano, las facultades en que se sustenta y la forma, el decreto tiene carácter ordinario. (Consejo de Estado, 2020)

Para soportar la argumentación, el Consejo de Estado afirmó que ya había reconocido el carácter ordinario del Decreto 457 de 2020 de forma reiterada, así como la Corte lo hizo al estudiar el Decreto No. 417 del 17 de marzo de 2020. Sobre este punto, el Consejo de Estado afirma que tiene competencia para fiscalizar el Decreto 457 de 2020 vía demanda de cualquier persona, porque no es susceptible de control inmediato de legalidad, pues no se expidió como norma de carácter general, en desarrollo de un decreto legislativo (Consejo de Estado, 2020).

Idénticas decisiones adoptan las providencias del 24 de junio de 2020 y 21 de julio de 2020 bajo los radicados 11001-03-15-000-2020-02616-00 y 11001-03-15-000-2020-02612-00, respectivamente, en los que se resuelve no avocar conocimiento de los Decretos 531 y 593 de 2020, en su orden. Las razones de cada una de las decisiones anteriormente identificadas es que, tanto el Decreto N.º 531 del 8 de abril de 2020 como el Decreto N.º 593 del 24 de abril de 2020 son actos de contenido general, por lo que de la lectura de su parte motiva y resolutive, las medidas dictadas se desprenden de la función administrativa del ejecutivo, concretamente medidas policivas relativas a la movilidad de los ciudadanos. Por eso no se cumple con los requisitos para activar la competencia del Consejo de Estado para realizar el control inmediato de legalidad.

Finalmente, en el Auto del 19 de junio de 2020, bajo el radicado 11001-03-15-000-2020-02615-00, el Consejo de Estado resolvió no avocar conocimiento del control inmediato de legalidad contra el Decreto N.º 636 del 6 de mayo de 2020, por cuanto al analizar los presupuestos de forma, de

procedibilidad y el desarrollo de un decreto legislativo expedido en estado de excepción, la corporación encontró que las normas que motivaron su expedición fueron delimitadas por el Gobierno Nacional en ejercicio de facultades constitucionales y legales conferidas por el numeral 4 del artículo 189, artículos 303 y 315 de la Constitución Política de Colombia, y el artículo 199 de la Ley 1801 de 2016¹³. De ahí que el Consejo de Estado concluyera que el Decreto 636 de 2020 no tuviese el carácter de decreto legislativo.

Finalmente, desde el Decreto 749 de 2020, en adelante, no existe ningún medio de control incoado por la ciudadanía para que le fuesen aplicados los controles establecidos por la constitución y la ley¹⁴. El panorama anterior confirma que los Decretos 418, 457, 531, 593, 636, 749, 990, 1076, 1168, 1297, 1408, 1550 del 2020 y 039 de 2021 se expidieron en el marco de la normalidad del ordenamiento jurídico y con ello escaparon de los controles constitucionales definidos para las medidas expedidas en el estado de excepción.

Entonces, los Decretos APO no fueron controlados como acción de nulidad o nulidad por inconstitucionalidad, pues han pasado más de tres años desde que fueron expedidos por el presidente y aún no se tiene una decisión de fondo sobre su legalidad, porque la mora judicial resta eficacia al medio de control y los efectos de las medidas que debieron ser controladas ya se produjeron en su totalidad. Inclusive, dichos decretos fueron derogados y sus efectos culminaron por factor temporal.

Las preocupaciones de González (2015) y Figueroa (2021) se materializaron en este caso, ya que existen prácticas consistentes en aprovechar las zonas grises de la normalidad para excepcionar en la adopción de medidas dentro del ordenamiento jurídico y no activar los controles definidos para los estados de excepción. La consecuencia es que

13 “Por la cual se expide el Código Nacional de Seguridad y Convivencia Ciudadana”.

14 Esta afirmación se realiza al momento de escribir el presente texto. Por lo tanto, nada obsta o impide que con posterioridad se conozcan nuevas acciones judiciales en contra de aquellas normas que no se vean reflejadas en este análisis.

los controles no pueden activarse, como el control automático de la Corte, y que en todo caso resultaría ineficaz porque el objeto, razón de la medida o las competencias en las que se basa el ejecutivo para adoptarla escapan a las finalidades del control, como sucede con el control inmediato de legalidad. En el escenario más hipotético, en el que el control pudiese adelantarse con suficiencia, como el caso de las acciones de nulidad o nulidad por inconstitucionalidad, la eficacia de este depende de alguien que lo active por vía de acción, en los plazos exagerados para obtener una decisión de fondo y eventuales, inhibitorias por variaciones de la jurisprudencia.

En el caso que acabamos de estudiar, al final ninguno de los Decretos APO fue objeto de control por ninguna de las vías, porque, siendo excepcionales, ningún control fue eficaz. Es decir, adoptar el aislamiento preventivo obligatorio vía decreto ordinario significó burlar los controles constitucionales y acentuar la tendencia problemática en el desarrollo de los estados de excepción de dejar desprotegidos los derechos fundamentales.

Conclusión

El presente artículo pone de presente, a partir de las preocupaciones de González (2015) y Figueroa (2021), y de lo acontecido en Colombia respecto del COVID-19, que en el ordenamiento jurídico colombiano, vía derecho administrativo, se pueden burlar los controles constitucionales definidos para mantener las medidas adoptadas en el marco de estados de excepción. Concretamente, frente al COVID-19, surgen las siguientes conclusiones:

1. Los Decretos 418, 457, 531, 593, 636, 749, 990, 1076, 1168, 1297, 1408, 1550 del 2020 y 039 de 2021 se

expidieron como una excepción dentro del marco de la normalidad del ordenamiento jurídico y por fuera del espectro del estado de excepción. Con ello se burlaron los controles constitucionales y legales definidos para las medidas expedidas en el estado de excepción.

2. Para el caso de los Decretos APO, el control automático de la Corte y el control inmediato de legalidad del Consejo de Estado resultaron ineficaces, porque el objeto, razón de las medidas o las competencias en las que se basa el ejecutivo para adoptarla, escapa a las finalidades de los controles.
3. En el escenario más hipotético, en el que el control pudo adelantarse con suficiencia, como el caso de las acciones de nulidad o nulidad por inconstitucionalidad, la eficacia de regulación quedó diluida, pues depende de que alguien la active en la mora judicial y en las eventuales decisiones inhibitorias por variaciones de la jurisprudencia.

Haber declarado el estado de emergencia económica, social y ecológica sirvió para entender que la figura de la emergencia sanitaria es un escenario de excepción dentro de la normalidad del ordenamiento jurídico, y que las funciones administrativas posibilitan al ejecutivo a adoptar decisiones que escapan a los controles definidos en los estados de excepción. Este evento supone un reto para los operadores jurídicos, puesto que diferenciar la excepción dentro de la normalidad de los estados de excepción no resulta tan fácil, incluso a partir de lo establecido por la Constitución Política y la Ley Estatutaria sobre este tema.

Referencias

- Agamben, G. (2010). *Estado de Excepción* (Homo Sacer II, 1). Editorial Pre-Textos.
- Agamben, G. (2020). La invención de una pandemia. Sopa de Wuhan. Argentina. ASPO.
- Almanza, C. y Pérez, U. (2020). El control inmediato de legalidad en el marco del estado de emergencia económica, social y ecológica. *Revista Jurídica Mario Alario D'Filippo*. 12(24), 372-385. <https://revistas.unicartagena.edu.co/index.php/marioalariodfilippo/article/view/2681/2240>
- Ámbito Jurídico*. (2 de julio de 2020). *Sobre medida de aislamiento obligatorio preventivo procede el medio de control de nulidad*. <https://www.ambitojuridico.com/noticias/administrativo/administrativo-y-contratacion/sobre-medida-de-aislamiento-obligatorio>

- Arato, A. (2000) Good-bye to Dictatorship? *Social Research*, 67(4), 926-928.
- Arboleda, E. (2011). *Comentarios al Nuevo Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo. Ley 1437 de 2011*. Editorial Legis.
- Barreto, A. (21 de julio de 2021). Los poderes presidenciales de excepción en Colombia: ¿Tigre de papel o fusil para matar moscas? *Agenda Estado de Derecho*. <https://agendaestadodederecho.com/los-poderes-presidenciales-de-excepcion-en-colombia/>
- Cárdenas Gracia, J. (2022). El estado de excepción y el COVID-19 en México. *Cuestiones Constitucionales*, 45. https://www.scielo.org.mx/scielo.php?pid=S1405-91932021000200077&script=sci_arttext
- Cervantes, A. (2020). *The Role of Constitutional Justices in Times of Crisis: The Case of Ecuador*. <http://www.iconnectblog.com/2020/04/the-role-of-constitutional-justice-in-times-of-crisis-the-case-of-ecuador/>
- Consejo de Estado (Sala de lo Contencioso Administrativo, Sala Especial de Decisión No. 26). Auto del 26 de junio de 2020. Radicado 11001-03-15-000-2020-02611-00. Consejero Ponente: Guillermo Sánchez Luque.
- Constaín, A. (1942). *Elementos de Derecho Constitucional*. Talleres Editoriales del Departamento.
- Contraloría General de la República (25 de julio de 2020). *Congestión judicial en Colombia es del 50%, según la Contraloría*. <https://www.contraloria.gov.co/es/w/elnuevosiglo.com.co-congestión-judicial-en-colombia-es-del-50-según-la-contraloría>
- Corte Constitucional de Colombia (2020). Sentencia C-145 del 20 de mayo de 2020. MP, José Fernando Reyes Cuartas.
- Díaz, C. (2021) El “desarrollo de los decretos legislativos” como criterio para el control inmediato de legalidad de los actos administrativos generales y el mandato de su interpretación conforme con la tutela judicial efectiva. *Revista de la Facultad de Derecho y Ciencias Políticas*, 51(135), 468-488. <https://revistas.upb.edu.co/index.php/derecho/articulo/view/7255/6675>
- Díaz, M. (2020). Pandemia COVID-19. Biopolítica y estado de excepción. En M. Rajzman & R. Ezezián. *El Derecho Argentino frente a la Pandemia y Post-Pandemia COVID-19* Tomo III (pp. 599-630). Colección de Estudios Críticos de la Facultad de Derecho de la Universidad Nacional de Córdoba.
- Duque, G. y Prado, C. (2021). Agamben tiene razón: COVID-19 y estado de excepción permanente. *Bajo Palabra*, II Época, 27, 105-124. <https://doi.org/10.15366/bp2021.27.005>
- Figueroa, N. (2021) Carl Schmitt. Los límites del Constitucionalismo Liberal. En J. González & N. Parra Herrera (Eds.) *Teorías contemporáneas del derecho* (pp. 39-67). Editorial Legis.
- France24. (27 de septiembre de 2021). Chile levanta estado de excepción tras 19 meses de pandemia. <https://www.france24.com/es/minuto-a-minuto/20210927-chile-levanta-estado-de-excepción-tras-19-meses-de-pandemia>
- García, Y. (13 de mayo de 2020). ¿Qué medidas excepcionales han tomado los países de la Unión Europea para combatir el COVID-19? Newtral. <https://www.newtral.es/medidas-excepcionales-marco-normativo-paises-COVID-19/20200513/>
- Gargarella, R. (2013). *Latin American Constitutionalism 1810-2010*. Oxford University Press.
- Gaviria, J. y Hoyos, E. (22 de abril de 2020). La amenaza a la democracia en tiempos de COVID-19. *El Espectador*. <https://www.elespectador.com/opinion/columnistas/columnista-invitado-ee/la-amenaza-a-la-democracia-en-tiempos-del-COVID-19-column-915950/>
- Gaviria, J. y Hoyos, E. (27 de abril de 2020). Cuarentena y control jurídico de los Decretos COVID-19: el debate continúa. *El Espectador*. <https://www.elespectador.com/opinion/columnistas/columnista-invitado-ee/cuarentena-y-control-juridico-de-los-decretos-COVID-19-el-debate-continua-column-916831/>
- González, J. (2015). *Estados de excepción y democracia liberal en América del Sur: Argentina, Chile y Colombia (1930-1990)*. Editorial Pontificia Universidad Javeriana.
- Hoyos, E. (20 de marzo de 2020). Coordinación y solidaridad en tiempos de crisis. *La Silla Vacía*. <https://www.lasillavacia.com/historias/historias-silla-llena/los-camelladores-que-documentan-el-campo-antioqueno>
- IMPO – Centro de Información Oficial (2020). Decreto No. 93/020 “Declaración de Estado de Emergencia Nacional Sanitaria como consecuencia de la Pandemia originada por el virus COVID-19 (CORONAVIRUS)”. <https://www.impo.com.uy/bases/decretos/93-2020>

- Lewin, J. E. (2 de noviembre de 2020). El Examen de la Corte a los Decretos de Emergencia crea un polémico precedente. *La Silla Vacía*. <https://www.lasillavacia.com/historias/silla-nacional/el-examen-de-la-corte-a-los-decretos-de-emergencia-crea-un-polemico-precedente>
- López, J. C. (2018). Nuda vida y estado de excepción en Agamben como categorías de análisis para el conflicto colombiano. *Revista CES Derecho*, 9(2), 237-266.
- Ministerio de Salud de Chile. (27 de septiembre de 2021). COVID-19: Gobierno anuncia fin del Estado de Excepción. <https://www.minsal.cl/COVID-19-gobierno-anuncia-fin-del-estado-de-excepcion/>
- Ministerio de Salud y Protección Social. (2020). Resolución No. 385 del 12 de marzo de 2020.
- Naranjo, V. (2012). *Teoría constitucional e instituciones políticas*. Editorial Temis.
- Organización Mundial de la Salud. (s.f.). *Brote de enfermedad por coronavirus*. <https://www.who.int/es/emergencias/diseases/novel-coronavirus-2019>
- Organización Mundial de la Salud. (27 de abril de 2020). *COVID-19: cronología de la actuación de la OMS*. <https://www.who.int/es/news/item/27-04-2020-who-timeline---COVID-19>
- Ospina, J. (14 de abril de 2020). La salud del Estado de derecho y el COVID-19. *El Espectador*. <https://www.elespectador.com/colombia-20/analistas/la-salud-del-estado-de-derecho-y-el-COVID-19-article/>
- Ospina, J. (15 de abril de 2020). No hay que decretar la conmoción interior: Respuesta a Héctor Riveros. *La Silla Vacía*. <https://www.lasillavacia.com/historias/historias-silla-llena/no-hay-que-decretar-la-conmocion-interior-respuesta-a-hector-riveros/>
- Peláez, C. (1955). *Estado de derecho y Estado de sitio: la crisis de la Constitución en Colombia*. Editorial Temis.
- Presidencia de la República de Colombia. (2020). Decreto 417 del 17 de marzo de 2020.
- Presidencia de la República de Uruguay. (s.f.) *Medidas del Gobierno para atender la emergencia sanitaria por coronavirus (COVID-19) en materia de economía*. <https://www.gub.uy/presidencia/politicas-y-gestion/medidas-del-gobierno-para-atender-emergencia-sanitaria-coronavirus-COVID-19-8>
- Presidencia de la República de Uruguay. (s.f.) *Medidas del Gobierno para atender la emergencia sanitaria por coronavirus (COVID-19) en materia de Salud*. <https://www.gub.uy/presidencia/politicas-y-gestion/medidas-del-gobierno-para-atender-emergencia-sanitaria-coronavirus-COVID-19>
- Quinche, M. (2013). *El Control de Constitucionalidad*. Editorial Universidad del Rosario.
- Restrepo, C. (1973). *Las facultades extraordinarias*. Publicaciones Universidad Externado de Colombia.
- Restrepo, C. (1978). *Tres ideas constitucionales*. Publicaciones Universidad Externado de Colombia.
- Riveros, H. (11 de abril de 2020). Hay que decretar la conmoción interior. *La Silla Vacía*. <https://www.lasillavacia.com/historias/silla-nacional/hay-que-decretar-la-conmocion-interior>
- Rossiter, C. (1948). *Constitutional Dictatorship*. Princeton University Press.
- Sarria, C. (2010). ¿Acciones o pretensiones contencioso administrativas? *Revista Digital de Derecho Administrativo*, 4, 77-108. <https://revistas.uexternado.edu.co/index.php/Deradm/article/view/2769>
- Schmitt, C. (2008). *Constitutional Theory*. Duke University Press.
- Schmitt, C. (2009). *Teología Política*. Editorial Trotta.
- Schmitt, C. (2012). *La Dictadura*. Editorial Alianza.
- Tascón, T. E. (1934). *Derecho Constitucional Colombiano. Comentarios a la Constitución Nacional*. Minerva.
- Turtuk, E. (2022). Emergency Powers, Constitutional (Self-) Restraint and Judicial Politics: the Turkish Constitutional Court During the COVID-19 Pandemic. *Jus Cogens*, 4, 263-284. <https://link.springer.com/article/10.1007/s42439-022-00064-7>
- Uprimny, R. (27 de abril de 2020). Cuarentena, ¿una medida inconstitucional? *El Tiempo*. <https://www.eltiempo.com/politica/gobierno/rodrigo-uprimny-opina-sobre-las-medidas-del-gobierno-489036>
- Vedel, G. (1971). *Droit Administratif*. Themis.
- Weber, M. (2002). *Economía y Sociedad*. Fondo de Cultura Económica.



Disponible en:

<https://www.redalyc.org/articulo.oa?id=87682963008>

Cómo citar el artículo

Número completo

Más información del artículo

Página de la revista en redalyc.org

Sistema de Información Científica Redalyc
Red de revistas científicas de Acceso Abierto diamante
Infraestructura abierta no comercial propiedad de la
academia

David Anzola Galindo

**El derecho administrativo como burla a los controles
constitucionales de estados de excepción: Colombia,
COVID-19 y aislamiento preventivo obligatorio***
**Administrative Law as a Mockery of the Constitutional
Controls of State of Exception: Colombia, Covid-19 and
Obligatory Preventive Lockdown**
**O direito administrativo como forma de burlar os
controles constitucionais dos estados de exceção: a
Colômbia, Covid-19 e isolamento preventivo obrigatório**

Prolegómenos

vol. XXVIII, núm. 55, p. 99 - 114, 2025

Universidad Militar Nueva Granada,

ISSN: 0121-182X

ISSN-E: 1909-7727

DOI: <https://doi.org/10.18359/prole.6781>