

CONTROL INMEDIATO DE LEGALIDAD- Competencia

Al tenor de lo dispuesto por el artículo 20 de la Ley 137 de 1994 y el numeral 8º del artículo 111 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, es función de la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado, “*ejercer el control inmediato de legalidad de los actos de carácter general dictados por autoridades nacionales con fundamento y durante los estados de excepción.*” (...) [E]l artículo 107 *ejusdem* creó las Salas Especiales de Decisión para resolver los procesos sometidos al conocimiento de la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado que la ley expresamente les encomiende. (...) [L]a Sala Plena del Consejo de Estado expidió el Acuerdo 321 de 2014 que, en su artículo 2º, consignó los asuntos de la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo que serían decididos por las Salas Especiales, competencia que quedó expresamente regulada en el artículo 29 del Acuerdo 080 de 2019, expedido por la Sala Plena del Consejo de Estado, actualmente vigente. (...) Por su parte, en sesión No. 10 del 1º de abril de la presente anualidad, de la Sala Plena del Consejo de Estado celebrada durante la emergencia decretada (...) le asignó a las Salas Especiales de Decisión la competencia para conocer y decidir sobre el medio de control objeto de trámite en esta oportunidad (...) En armonía con las mencionadas disposiciones, se advierte que el artículo 136 de la Ley 1437 de 2011 señala que corresponde al Consejo de Estado el control inmediato de legalidad de las medidas de carácter general que sean dictadas por las autoridades nacionales en ejercicio de la función administrativa y como desarrollo de los decretos legislativos durante los estados de excepción

FUENTE FORMAL: LEY 137 DE 1994 – ARTÍCULO 20 / LEY 1437 DE 2011 – ARTÍCULO 111 NUMERAL 8 / LEY 1437 DE 2011 – ARTÍCULO 107 / ACUERDO 321 DE 2014 – ARTÍCULO 2 / ACUERDO 080 DE 2019 – ARTÍCULO 29 / LEY 1437 DE 2011 – ARTÍCULO 197 / LEY 1437 DE 2011 – ARTÍCULO 136

CONTROL INMEDIATO DE LEGALIDAD – Características

[S]e trata de un proceso judicial; *ii*) es un control automático e inmediato, porque debe remitirlo la autoridad que expidió el decreto reglamentario o acto administrativo general a la Corporación dentro de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes a su expedición, para que se ejerza el examen de legalidad correspondiente; *iii*) el control no impide la ejecución de la norma, pues hasta tanto se anule permanece dotada de la presunción de validez que acompaña a los actos administrativos; *iv*) no es requisito que se encuentre publicado en el diario o gaceta oficial para que proceda el control, toda vez que una cosa es la existencia del acto y otra su publicidad con fines de oponibilidad y exigibilidad; *v*) se trata de un control oficioso que no opera por vía de acción, es decir, no está sujeto a la presentación de una demanda contenciosa que demarque los límites para el juicio de la legalidad del acto; *vi*) el control es integral en relación con los decretos legislativos respectivos y el artículo 215 de la Constitución Política, toda vez que, pese a que la norma no lo señala en forma expresa, necesariamente debe ser así,

pues si no opera por vía de acción resulta lógico que el juez asuma el control completo de la norma

FUENTE FORMAL: CONSTITUCIÓN POLÍTICA – ARTÍCULO 215 / LEY 1437 DE 2011 – ARTÍCULO 136

NOTA DE RELATORÍA: Sobre el control automático de legalidad de los actos administrativos que se expiden como desarrollo de los decretos legislativos dictados por el presidente de la República durante los estados de excepción ver Corte Constitucional C- 179 de 1994 M.P. Carlos Gaviria Díaz

NOTA DE RELATORÍA: Sobre las características del Control Inmediato de Legalidad ver Consejo de Estado, Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, Radicación número: 11001-03-15-000-2009-00305-00(CA) M.P. Enrique Gil Botero, reiterada en sentencia del 1º de julio de 2010, M.P. María Claudia Rojas Lasso

CONTROL INMEDIATO DE LEGALIDAD – Finalidad / ESTADO DE EXCEPCIÓN – Control de los actos administrativos a través de los cuales se concreta

[E]l control inmediato de legalidad está instituido para garantizar el orden legal y constitucional del Estado de derecho en condiciones de anormalidad estatal e institucional, porque los poderes del ejecutivo se maximizan legítimamente y las autoridades, en ejercicio de la función administrativa, se ven avocadas para concretar en la realidad aquellos enunciados abstractos que materializan la legislación en el estado de excepción. (...) Como ello ocurre a través de la expedición de los decretos reglamentarios de los decretos de declaratoria de los estados de excepción y los actos administrativos de carácter general, se torna necesario que la jurisdicción de lo contencioso administrativo los contraste con la Carta fundamental y con los decretos legislativos que se dictan bajo los estados de excepción, para determinar su efectiva adecuación a los primeros

FUENTE FORMAL: CONSTITUCIÓN POLÍTICA – ARTÍCULO 215 / LEY 1437 DE 2011 – ARTÍCULO 136

CONTROL INMEDIATO DE LEGALIDAD – Actos sobre los cuales recae / ALCANCE DEL CONTROL INMEDIATO DE LEGALIDAD

[A]ún cuando las instrucciones, circulares y resoluciones administrativas son actos de la administración en sentido lato, pues por razón de su naturaleza contienen directrices, orientaciones o instrucciones que se dictan para desarrollar la actividad administrativa o para informar aspectos propios de la prestación de un servicio o de la realización de una determinada función, no todos tienen la virtualidad de generar efectos jurídicos, teniendo esta capacidad únicamente aquellos que crean, extinguen o modifican situaciones jurídicas, estando limitado a estos últimos el control por la jurisdicción de lo contencioso administrativo. Ratifica la tesis anteriormente expuesta, el contenido de los artículos 20 de la Ley 137 de

1994 y 136 de la Ley 1437 de 2011 (...) [S]on pasibles de control los decretos reglamentarios y los actos administrativos generales, quedando, en consecuencia, excluidas las instrucciones, recomendaciones o demás medidas que adopte la Administración que no contengan una decisión capaz de modificar el ordenamiento jurídico de excepción, en los términos expresados y aquellas que no tengan un carácter general, esto es, que no produzcan efectos *erga omnes* (...) [A]quellas actuaciones de la administración que no reglamentan o desarrollan la ley o la Constitución, de manera indirecta, con carácter general y con efectos *erga omnes*, o aquellas que constituyen la aplicación de la ley o los reglamentos a un caso particular y concreto, son expresiones del ejercicio de la función administrativa pero no constituyen actos administrativos y, siendo ello así, con respecto de estas no es posible ejercer el control inmediato de legalidad

FUENTE FORMAL: LEY 137 DE 1994 – ARTÍCULO 20 / LEY 1437 DE 2011 – ARTÍCULO 136

NOTA DE RELATORÍA: Sobre la naturaleza jurídica de los actos susceptibles de control ver Consejo de Estado Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Primera. Sentencia del 11 de abril de 2019. MP. Nubia Margoth Peña Garzón. Exp. 11001-03-24-000-2012-00211-00. Providencia del 18 de julio de 2012. MP. María Elizabeth García González. Exp. 11001-03-24-000-2007-00193-00. Providencia del 1 de febrero de 2001. MP. Olga Inés Navarrete Barrero. Exp 6375. Providencia del 9 de marzo de 2009. MP. Rafael E. Ostau de Lafont Pianeta. Exp. 2005-00285

CONTROL INMEDIATO DE LEGALIDAD DE LA CIRCULAR 15 DEL 18 DE MARZO DE 2020 – No avoca conocimiento / IMPROCEDENCIA DE MEDIO DE CONTROL INMEDIATO DE LEGALIDAD – Acto administrativo no tienen la virtud de crear, modificar o extinguir situaciones jurídicas de carácter general

[E]l despacho advierte que la Circular No. 15 del 18 de marzo (...) por medio de la cual el Secretario General del Ministerio de Ciencia, Tecnología e Innovación estableció el protocolo de ingreso de visitantes en la recepción de sus instalaciones, no tiene la capacidad de reglamentar o desarrollar Constitución, la ley ni los decretos expedidos por el Gobierno Nacional, por medio de los cuales se decretó el estado de de emergencia económica, social y ecológica en todo el territorio nacional, con fundamento en la declaratoria por parte de la Organización Mundial de la Salud del COVID-19. (...) [L]as disposiciones contenidas en la circular contienen medidas exclusivamente destinadas al equipo de atención al ciudadano de la entidad, de tal manera que, si bien constituye una expresión del ejercicio de la función administrativa y contiene medidas que gozan de esta naturaleza, no alcanza la categoría de acto administrativo, en tanto, no modifican las situaciones jurídicas de los empleados a quienes se encuentran dirigidas ni de los visitantes de la entidad, cuya salud igualmente se pretende proteger

FUENTE FORMAL: LEY 137 DE 1994 – ARTÍCULO 20 / LEY 1437 DE 2011 – ARTÍCULO 136

CONSEJO DE ESTADO

SALA PLENA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

SALA VEINTISIETE ESPECIAL DE DECISIÓN

Consejera ponente: ROCÍO ARAÚJO OÑATE

Bogotá D.C., veintitrés (23) de abril de dos mil veinte (2020)

Radicación número: 11001-03-15-000-2020-01064-00(CA)A

Actor: MINISTERIO DE CIENCIA, TECNOLOGÍA E INNOVACIÓN

Demandado: CIRCULAR 15 DEL 18 DE MARZO DE 2020

Referencia: CONTROL INMEDIATO DE LEGALIDAD

AUTO QUE RESUELVE NO AVOCAR EL CONOCIMIENTO

OBJETO DE LA DECISIÓN

Sería el caso que el despacho ejerciera el control inmediato de legalidad, previsto en los artículos 20 de la Ley 137 de 1994, 136 y 185 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, en relación con la Circular No. 15 del 18 de marzo de 2020, expedida por el Secretario General del Ministerio de Ciencia, Tecnología e Innovación, que contiene el *“Protocolo de ingreso de visitantes y colaboradores al Ministerio de Ciencia, Tecnología e Innovación, a través de la recepción del segundo piso, con el fin de disminuir la propagación del COVID-19”*, de no ser porque se trata de un acto que no es pasible del referido medio de control.

I. ANTECEDENTES

1.1. Decreto de emergencia económica, social y ecológica

1. Con fundamento en lo dispuesto por el artículo 215 de la Constitución Política y la Ley 137 de 1994, el Gobierno Nacional, mediante el Decreto 416 del 17 de marzo de 2020, declaró el estado de emergencia económica, social y ecológica en todo el territorio nacional, con fundamento en la declaratoria por parte de la Organización Mundial de la Salud del COVID-19, como emergencia de salud pública de carácter internacional, con carácter de pandemia.

1.2. Acto administrativo expedido por el Ministerio de Ciencia, Tecnología e Innovación

2. Con fundamento en el decreto anterior y en las medidas expedidas por el Ministerio de Salud y Protección Social, el Ministerio de Trabajo y el Departamento Administrativo de la Función Pública, encaminadas a atender la etapa de contención de la pandemia, el Secretario General del Ministerio de Ciencia, Tecnología e Innovación expidió la Circular No. 15 del 18 de marzo de la presente anualidad, con destino al *"EQUIPO DE ATENCION AL CIUDADANO"*, la cual contiene el *"Protocolo de ingreso de visitantes y colaboradores al Ministerio de Ciencia, Tecnología e Innovación, a través de la recepción del segundo piso, con el fin de disminuir la propagación del COVID-19"*, y lo remitió a esta Corporación, a efectos de que se realizara el **control inmediato de legalidad**.

3. En la referida circular, el funcionario incluyó el concepto de COVID-19, la literatura médica sobre la prevención de este y, finalmente, las medidas preventivas que deben adoptarse en la recepción de personal y visitantes, precisándose el empleado responsable y el registro que debe realizar.

4. Entre las medidas adoptadas, se destaca el sistema de registro, en el que se señaló que *"Durante la contingencia, al momento del ingreso no se solicitará el documento de identificación a la mano, sino se solicitará la información de manera verbal a los visitantes."*

5. En segundo lugar, se estableció que la recepcionista indagará de manera verbal a los visitantes, si han presentado sintomatología asociada a COVID-19, a infecciones respiratorias, o si ha realizado viajes a países con incidencia de dicha enfermedad.

6. En tercer lugar, estableció el deber de la recepcionista de preguntar el motivo de la visita y, con base en la respuesta, informar los canales dispuestos para la atención de peticiones, quejas o reclamos.

7. El documento contiene, igualmente, la indicación a la recepcionista de la entidad para utilizar tapabocas, hacer lavado de manos cada dos (2) horas, o según exposición o contacto con otras personas, y la necesidad de usar el gel antibacterial, cada treinta (30) minutos, así como la prohibición de consumir alimentos en el puesto de trabajo.

8. Mediante acta de reparto del 15 de abril de la presente anualidad, el acto jurídico expedido por el Ministerio de Ciencia, Tecnología e Innovación fue asignado a la suscrita magistrada, en su condición de integrante de la Sala Veintisiete (27) Especial de Decisión de la Sala Plena del Consejo de Estado.

II. CONSIDERACIONES JURIDICAS

2.1. Competencia

9. Al tenor de lo dispuesto por el artículo 20 de la Ley 137 de 1994 y el numeral 8º del artículo 111 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, es función de la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado, *"ejercer el control inmediato de legalidad de los*

actos de carácter general dictados por autoridades nacionales con fundamento y durante los estados de excepción.”

10. Cabe destacar que el artículo 107 *ejusdem* creó las Salas Especiales de Decisión para resolver los procesos sometidos al conocimiento de la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado que la ley expresamente les encomiende.

11. Con base en esa disposición, la Sala Plena del Consejo de Estado expidió el Acuerdo 321 de 2014 que, en su artículo 2º, consignó los asuntos de la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo que serían decididos por las Salas Especiales, competencia que quedó expresamente regulada en el artículo 29 del Acuerdo 080 de 2019, expedido por la Sala Plena del Consejo de Estado, actualmente vigente.

12. Por su parte, en sesión No. 10 del 1º de abril de la presente anualidad, de la Sala Plena del Consejo de Estado celebrada durante la emergencia decretada, con fundamento en lo dispuesto por el artículo 197 *ejusdem*, le asignó a las Salas Especiales de Decisión la competencia para conocer y decidir sobre el medio de control objeto de trámite en esta oportunidad.

13. En armonía con las mencionadas disposiciones, se advierte que el artículo 136¹ de la Ley 1437 de 2011 señala que corresponde al Consejo de Estado el control inmediato de legalidad de las medidas de carácter general que sean dictadas por las autoridades nacionales en ejercicio de la función administrativa y como desarrollo de los decretos legislativos durante los estados de excepción, y el numeral 1º del artículo 185² *ibidem*, dispone que la sustanciación y ponencia del asunto corresponde a uno de los Magistrados de la Corporación y el fallo a la Sala Plena, potestad que debe entenderse asignada a esta Sala Especial.

14. Aplicadas las normas de competencia al *sub examine*, se encuentra que se trata de un acto dictado por el Ministerio de Ciencia, Tecnología e Innovación, que es un organismo del orden nacional, de tal manera que el control de legalidad de sus decisiones corresponde al Consejo de Estado.

2.2. Marco normativo y jurisprudencial del medio de control inmediato de legalidad

¹ “**Control inmediato de legalidad.** Las medidas de carácter general que sean dictadas en ejercicio de la función administrativa y como desarrollo de los decretos legislativos durante los Estados de Excepción, tendrán un control inmediato de legalidad, ejercido por la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo en el lugar donde se expidan, si se tratare de entidades territoriales, o del Consejo de Estado si emanaren de autoridades nacionales, de acuerdo con las reglas de competencia establecidas en este Código. Las autoridades competentes que los expidan enviarán los actos administrativos a la autoridad judicial indicada, dentro de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes a su expedición. Si no se efectuare el envío, la autoridad judicial competente aprehenderá de oficio su conocimiento.”

² **Trámite del control inmediato de legalidad de actos.** Recibida la copia auténtica del texto de los actos administrativos a los que se refiere el control inmediato de legalidad de que trata el artículo 136 de este Código o aprendido de oficio el conocimiento de su legalidad en caso de inobservancia del deber de envío de los mismos, se procederá así: 1. La sustanciación y ponencia corresponderá a uno de los Magistrados de la Corporación y el fallo a la Sala Plena. (...).

15. La Corte Constitucional, en sentencia C-179 de 1994³ declaró exequibles los incisos primero y segundo del artículo 20 de la Ley 137 de 1994 que consagra el control automático de legalidad de los actos administrativos que se expidan como desarrollo de los decretos legislativos dictados por el Presidente de la República durante los estados de excepción y la asignación de la competencia al Consejo de Estado.

16. Lo anterior, por considerar que *“Estas disposiciones no atentan contra la Ley Suprema y, por el contrario, encajan dentro de lo contemplado en el artículo 237 de la Carta, que le atribuye al Consejo de Estado las funciones de tribunal supremo de lo contencioso administrativo, y el conocimiento de las acciones de nulidad por inconstitucionalidad de los decretos dictados por el Gobierno Nacional, cuya competencia no corresponda a la Corte Constitucional, al igual que el cumplimiento de las demás funciones que le asigne la ley.”*

17. Precisó que este control constituye una limitación al poder de las autoridades administrativas, *“y es medida eficaz con la cual se busca impedir la aplicación de normas ilegales”*.

18. Por su parte, el Consejo de Estado – Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, en sentencia del 16 de junio de 2009⁴, señaló las principales características de este medio de control, a la luz de la Ley Estatutaria de los Estados de Excepción, aplicable igualmente a la reglamentación de este, contenida en el artículo 136 de la Ley 1437 de 2011 que reprodujo el mismo contenido normativo.

19. Al respecto, consideró que: *i)* se trata de un proceso judicial; *ii)* es un control automático e inmediato, porque debe remitirlo la autoridad que expidió el decreto reglamentario o acto administrativo general a la Corporación dentro de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes a su expedición, para que se ejerza el examen de legalidad correspondiente; *iii)* el control no impide la ejecución de la norma, pues hasta tanto se anule permanece dotada de la presunción de validez que acompaña a los actos administrativos; *iv)* no es requisito que se encuentre publicado en el diario o gaceta oficial para que proceda el control, toda vez que una cosa es la existencia del acto y otra su publicidad con fines de oponibilidad y exigibilidad; *v)* se trata de un control oficioso que no opera por vía de acción, es decir, no está sujeto a la presentación de una demanda contenciosa que demarque los límites para el juicio de la legalidad del acto; *vi)* el control es integral en relación con los decretos legislativos respectivos y el artículo 215 de la Constitución Política, toda vez que, pese a que la norma no lo señala en forma expresa, necesariamente debe ser así, pues si no opera por vía de acción resulta lógico que el juez asuma el control completo de la norma.

³ Corte Constitucional, M.P. Carlos Gaviria Díaz

⁴ Consejo de Estado, Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, Radicación número: 11001-03-15-000-2009-00305-00(CA) M.P. Enrique Gil Botero, reiterada en sentencia del 1º de julio de 2010, M.P. María Claudia Rojas Lasso

20. También reviste carácter esencial la autonomía de este medio frente a otras acciones, lo cual significa su compatibilidad y/o coexistencia con los cauces procesales ordinarios a través de los cuales resulta posible que cualquier ciudadano cuestione la legalidad de los actos administrativos⁵.

21. Lo anterior quiere decir que el control inmediato de legalidad está instituido para garantizar el orden legal y constitucional del Estado de derecho en condiciones de anormalidad estatal e institucional, porque los poderes del ejecutivo se maximizan legítimamente y las autoridades, en ejercicio de la función administrativa, se ven avocadas para concretar en la realidad aquellos enunciados abstractos que materializan la legislación en el estado de excepción.

22. Como ello ocurre a través de la expedición de los decretos reglamentarios de los decretos de declaratoria de los estados de excepción y los actos administrativos de carácter general, se torna necesario que la jurisdicción de lo contencioso administrativo los contraste con la Carta fundamental y con los decretos legislativos que se dictan bajo los estados de excepción, para determinar su efectiva adecuación a los primeros.

2.3. Actos pasibles del ejercicio del control inmediato de legalidad

23. Con respecto a la naturaleza jurídica de los actos susceptibles de control, la jurisprudencia del Consejo de Estado⁶ ha señalado que son aquellos decretos reglamentarios de los decretos legislativos y los actos administrativos de carácter general, impersonal y abstracto que profiera la administración que contengan una decisión de la autoridad, capaz de producir efectos jurídicos para los administrados, porque sólo esta clase de actos son **administrativos**.

24. Esto significa que, únicamente los actos que contengan una manifestación de voluntad de la Administración capaz de crear, modificar o extinguir situaciones jurídicas generales, con independencia de la forma que revista o de la nominación que se le asigne, son actos administrativos y, por tanto, pueden ser objeto de control judicial.

25. Sobre éste aspecto, esta Corporación ha sostenido⁷ que, aun cuando las instrucciones, circulares y resoluciones administrativas son actos de la administración en sentido lato, pues por razón de su naturaleza contienen

⁵ Consejo de Estado, Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, M.P. Gerardo Arenas Monsalve, Sentencia del 31.05.2011, Rad. No. 11001-03-15-000-2010-00388-00(CA)

⁶ Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Primera. Sentencia del 11 de abril de 2019. MP. Nubia Margoth Peña Garzón. Exp. 11001-03-24-000-2012-00211-00. Providencia del 18 de julio de 2012. MP. María Elizabeth García González. Exp. 11001-03-24-000-2007-00193-00. Providencia del 1 de febrero de 2001. MP. Olga Inés Navarrete Barrero. Exp 6375. Providencia del 9 de marzo de 2009. MP. Rafael E. Ostau de Lafont Pianeta. Exp. 2005-00285.

⁷ Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Primera. Sentencia del 30 de septiembre de 2019, Auto interlocutorio. MP Exp. 11001-03-24-000-2018-00166-00. Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Primera. Sentencia del 11 de abril de 2019. MP. Nubia Margoth Peña Garzón. Exp. 11001-03-24-000-2012-00211-00. Providencia del 18 de julio de 2012. MP. María Elizabeth García González. Exp. 11001-03-24-000-2007-00193-00. Providencia del 1 de febrero de 2001. MP. Olga Inés Navarrete Barrero. Exp 6375. Providencia del 9 de marzo de 2009. MP. Rafael E. Ostau de Lafont Pianeta. Exp. 2005-00285.

directrices, orientaciones o instrucciones que se dictan para desarrollar la actividad administrativa o para informar aspectos propios de la prestación de un servicio o de la realización de una determinada función, no todos tienen la virtualidad de generar efectos jurídicos, teniendo esta capacidad únicamente aquellos que crean, extinguen o modifican situaciones jurídicas, estando limitado a estos últimos el control por la jurisdicción de lo contencioso administrativo.

26. Ratifica la tesis anteriormente expuesta, el contenido de los artículos 20 de la Ley 137 de 1994 y 136 de la Ley 1437 de 2011, en virtud de los cuales son objeto del medio de control inmediato de legalidad, por parte del Consejo de Estado, **“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”**, cuando sean expedidos por autoridades nacionales, y que **“las autoridades competentes que los expidan, enviarán los actos administrativos a la autoridad judicial indicada, dentro de las 48 horas siguientes a su expedición. Si no se efectuare el envío, la autoridad judicial competente aprehenderá de oficio su conocimiento”**. (Negrillas fuera de texto)

27. En el mismo sentido, el artículo 185 *ejusdem* determinó el trámite que debe seguir el control inmediato de legalidad, señalando que *“recibida la copia auténtica del texto de los **actos administrativos** a los que se refiere el control inmediato de legalidad de que trata el artículo 136 de este Código o aprendido de oficio el conocimiento de su legalidad en caso de inobservancia del deber de envío de los mismos, se procederá así (...)”*.

28. De la lectura integral de las normas objeto de análisis se desprende que son pasibles de control los decretos reglamentarios y los actos administrativos generales, quedando, en consecuencia, excluidas las instrucciones, recomendaciones o demás medidas que adopte la Administración que no contengan una decisión capaz de modificar el ordenamiento jurídico de excepción, en los términos expresados y aquellas que no tengan un carácter general, esto es, que no produzcan efectos *erga omnes*.

29. En este sentido, el Consejo de Estado⁸ ha dicho que el control inmediato de legalidad es el medio jurídico previsto en la Constitución Política para examinar estas actuaciones administrativas de carácter general, esto es, los actos expedidos por las autoridades en ejercicio de la función administrativa, que desarrollan o que reglamentan un decreto legislativo, dictado al amparo de los estados de excepción⁹.

⁸ Consejo de Estado, Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, Sentencia del 5 de marzo de 2012. M.P Hugo Fernando Bastidas Bárcenas, Sentencia de 2 de noviembre de 1999, M.P Carlos Arturo Orjuela Góngora, Radicación número: CA- 037. Corte Constitucional. Sentencia C-1005 del 15 de octubre de 2008, M.P. Humberto Sierra Porto

⁹ Sobre este punto se pueden consultar, entre otras, las siguientes decisiones: Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección B, Sentencia de 27 de octubre de 2011. Expediente: 11001-03-26-000-2007-00040-00 (34.144). MP. Ruth Stella Correa Palacio. Sentencia de 14 de abril de 2010. Expediente: 11001-03-26-000-2005-00044-00 (31.223). MP. Ruth Stella Correa Palacio. Sentencia de 2 de mayo de 2007. Expediente: 11001-03-26-000- 1998-05354-01(16257). MP. Ruth Stella Correa Palacio.

30. Conforme con el numeral 11 del artículo 189 de la Constitución, la potestad reglamentaria se reservó para el Presidente de la República, quien la ejerce mediante la expedición de actos administrativos de carácter general que revisten diversas formas, como son los decretos, las resoluciones y las órdenes, estas cuando son impartidas en abstracto.

31. No obstante lo anterior, a lo largo del andamiaje legal e institucional son múltiples y diversas las autoridades que tienen potestades administrativas reglamentarias, bien por asignación directa de la Constitución o como resultado de la distribución legal de competencias y funciones en la administración pública, como ocurre, por ejemplo, en el caso de la rama ejecutiva, con los ministros, directores de departamentos administrativos, alcaldes, gobernadores, o en el caso de los entes autónomos, donde se ha desplazado la facultad reglamentaria presidencial a otras autoridades, fenómeno que la Corte Constitucional ha denominado la potestad reglamentaria difusa.¹⁰

32. En este orden de ideas, se destaca que aquellas actuaciones de la administración que no reglamentan o desarrollan la ley o la Constitución, de manera indirecta, con carácter general y con efectos *erga omnes*, o aquellas que constituyen la aplicación de la ley o los reglamentos a un caso particular y concreto, son expresiones del ejercicio de la función administrativa pero no constituyen actos administrativos y, siendo ello así, con respecto de estas no es posible ejercer el control inmediato de legalidad.

2.4. Análisis del caso concreto

33. Aplicando el marco normativo y conceptual expuesto en precedencia al caso concreto, el despacho advierte que la Circular No. 15 del 18 de marzo de 2019, por medio de la cual el Secretario General del Ministerio de Ciencia, Tecnología e Innovación estableció el protocolo de ingreso de visitantes en la recepción de sus instalaciones, no tiene la capacidad de reglamentar o desarrollar Constitución, la ley ni los decretos expedidos por el Gobierno Nacional, por medio de los cuales se decretó el estado de de emergencia económica, social y ecológica en todo el territorio nacional, con fundamento en la declaratoria por parte de la Organización Mundial de la Salud del COVID-19.

34. En efecto, las disposiciones contenidas en la circular contienen medidas exclusivamente destinadas al equipo de atención al ciudadano de la entidad, de tal manera que, si bien constituye una expresión del ejercicio de la función administrativa y contiene medidas que gozan de esta naturaleza, no alcanza la categoría de acto administrativo, en tanto, no modifican las situaciones jurídicas de los empleados a quienes se encuentran dirigidas ni de los visitantes de la entidad, cuya salud igualmente se pretende proteger.

¹⁰ Corte Constitucional, Sentencia C-272 de 1998. MP. Alejandro Martínez Caballero. Sentencia C-444 de 1998. MP. Hernando Herrera Vergara. Sentencias C-401 y 409 de 2001 y C-832 de 2002. MP. Álvaro Tafur Galvis

35. Corrobora lo anterior, el hecho de que el Secretario General de la entidad expidió la circular en cuestión, con la finalidad de “proporcionar directrices desde el equipo de atención al ciudadano, específicamente la recepción, con el fin de disminuir el riesgo de propagación de COVID-19 en el Ministerio de Ciencia, Tecnología e Innovación, proponiendo las medidas a seguir determinadas por las autoridades.”

36. Cabe destacar que la circular en cuestión señala a los empleados de la entidad, encargados de la atención a los visitantes, los lineamientos que deben seguir para disminuir el riesgo de contagio, pero sin que incluya preceptos nuevos o directrices que puedan impactar el ordenamiento jurídico en abstracto.

37. Ello es así, por cuanto los lineamientos impartidos en la circular están encaminados a dejar registros en los libros de visitantes y a salvaguardar la salud de los empleados de la recepción, siendo simples instrucciones y directrices de funcionamiento, que no alcanzan a adquirir el carácter de normas o actos de carácter general, impersonal o abstracto.

38. Conforme con lo anterior, la circular objeto de estudio en el *sub examine* corresponde al ejercicio de funciones y a la adopción de medidas de carácter administrativo, porque con ella se efectivizan las atribuciones de ordenación y dirección que le corresponden al Secretario General de la entidad; sin embargo, no tienen la virtud de crear, modificar o extinguir situaciones jurídicas de carácter general y tampoco para los servidores que hacen parte de la entidad ni para los administrados, pues su contenido es meramente operacional e instrumental.

39. Las informaciones y recomendaciones brindadas por el Secretario General del Ministerio fueron realizadas con el objetivo de orientar a los servidores sobre el cuidado de los funcionarios y visitantes, lo que hace parte de una labor de instrucción y vigilancia del personal a su cargo, sin que configuren el ejercicio de potestad reglamentaria o de actos administrativos generales en desarrollo de los mencionados decretos legislativos dictados con motivo del Estado de excepción.

40. Conforme con todo lo anterior, el despacho llega a la conclusión de que la circular no es un decreto reglamentario del decreto de declaratoria de emergencia ni un acto administrativo regla y simplemente ejecuta las disposiciones de carácter general antes mencionadas, por lo que decidirá no avocar el conocimiento del control inmediato de legalidad.

41. Una decisión contraria a la anterior, conllevaría el adelantamiento de un proceso judicial cuya finalidad y objeto difieren sustancialmente del que sería posible en relación con el contenido material de la circular objeto de análisis, el cual no es posible contrastar con las normas jurídicas de superior jerarquía en que debe fundarse, toda vez que -se reitera- no contiene una decisión, no es el producto del ejercicio de una potestad reglamentaria ni de la expresión de voluntad de la administración y tampoco tiene efectos generales, presupuestos *sine qua non* para el ejercicio del control inmediato de legalidad que, definitivamente no concurren en el caso concreto.

42. Por ende, adelantar el trámite previsto en el artículo 185 de la Ley 1437 de 2011, resultaría inane respecto del efecto útil de las normas procesales contenidas

en los artículos 20 de la Ley 137 de 1994 y 136 del primer ordenamiento procesal citado y desbordaría el preciso ámbito de competencia del Consejo de Estado en esta materia, en la medida en que esta Corporación no puede convertirse en revisora de instrucciones internas de los superiores jerárquicos de las edades públicas a sus funcionarios, pues ello escapa a la teleología de las normas estatutarias objeto de aplicación en el *sub examine*.

En mérito de lo expuesto, el Despacho, en uso de facultades constitucionales y legales,

RESUELVE:

PRIMERO: NO AVOCAR EL CONOCIMIENTO del control inmediato de legalidad de la **Circular No. 15 del 18 de marzo de 2020**, expedida por el Secretario General del Ministerio de Ciencia, Tecnología e Innovación, de acuerdo con los motivos expuestos en esta providencia.

SEGUNDO: En atención al estado de emergencia económica, social y ecológica declarado mediante el decreto 417 del 17 de marzo de 2020, expedido por el Presidente de la República y, en cumplimiento de la medida de aislamiento preventivo obligatorio ordenada mediante Decreto Legislativo 457 del 22 de marzo de 2020, **la Secretaría General notificará esta providencia al Secretario General del Ministerio de Ciencia, Tecnología e Innovación y al Agente del Ministerio Público, mediante correo electrónico.**

TERCERO: Por Secretaría General efectuar la publicación de esta providencia en la página *web* del Consejo de Estado.

CUARTO: Ejecutoriado este proveído, previa las anotaciones en el Sistema Justicia XXI, archívese todo lo actuado, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva.

COMUNÍQUESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

ROCÍO ARAÚJO OÑATE
Magistrada