



CONSEJO DE ESTADO
SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO
SALA ESPECIAL DE DECISIÓN N° 4

Magistrada Ponente: LUCY JEANNETTE BERMÚDEZ BERMÚDEZ

Bogotá D.C., diez (10) de agosto de dos mil veinte (2020)

Referencia: CONTROL INMEDIATO DE LEGALIDAD
Radicación: 11001-03-15-000-2020-03399-00
Norma a controlar: CIRCULAR 20204090052033 DE 27 DE MARZO DE 2020 “GESTIÓN DE LA CORRESPONDENCIA INTERNA Y EXTERNA EN LA ANI”.
Entidad autora: Agencia Nacional de Infraestructura – ANI –
Tema: Avoca conocimiento del control inmediato de legalidad

AUTO DE ÚNICA INSTANCIA

Se procede a decidir sobre si se avoca o no el conocimiento del control inmediato de legalidad respecto de la **CIRCULAR 20204090052033 DE 27 DE MARZO DE 2020**, referente a la “GESTIÓN DE LA CORRESPONDENCIA INTERNA Y EXTERNA EN LA ANI.”, en el marco de la pandemia por el brote de COVID-19 o Coronavirus.

I. ANTECEDENTES

1. La Organización Mundial de la Salud (OMS) catalogó al nuevo Coronavirus (COVID-19)¹ como una **emergencia en salud pública de importancia internacional (ESPII)**², bajo ese criterio informó que los “*coronavirus (CoV) son virus que surgen periódicamente en diferentes áreas del mundo y que causan Infección Respiratoria Aguda (IRA), es decir gripa, que puede llegar a ser leve, moderada o grave... [y] la infección se produce cuando una persona enferma tose o estornuda y expulsa partículas del virus que entran en contacto con otras personas.*”³.

2. Según dicho Organismo Mundial una **ESPII** se define en el Reglamento Sanitario Internacional (RSI 2005) como “*un evento extraordinario (...) que constituye un riesgo para la salud pública de otros Estados a causa de la propagación internacional de una enfermedad, y podría exigir una respuesta internacional coordinada.*”⁴.

¹ Acrónimo del inglés *coronavirus disease 2019*. Intervención del Director General de la OMS en la conferencia de prensa sobre el 2019-nCoV del 11 de febrero de 2020.

² Organización Mundial de la Salud (OMS), Reglamento Sanitario Internacional (RSI 2005), Tercera Edición, pág. 7. Citado en la página oficial del Ministerio de Salud y Protección Social.

³ *Ibidem*.

⁴ Consultado el 8 de junio de 2020. Página oficial de la Organización Mundial de la Salud (OMS). <https://www.who.int/features/qa/39/es/>



Según ese concepto, se concluye que “*la situación es: (i) grave, súbita, inusual o inesperada; (ii) tiene implicaciones para la salud pública que van más allá de las fronteras del Estado afectado; y, (iv) puede necesitar una acción internacional inmediata.*”⁵.

3. En todos los continentes se han determinado casos de Coronavirus (COVID-19), siendo el primero confirmado en Colombia el 6 de marzo de 2020⁶.

4. El **12 DE MARZO DE 2020**, el Ministerio de Salud y de Protección Social, expidió la **RESOLUCIÓN N°. 3857** “*Por la cual se declara la emergencia sanitaria por causa del coronavirus COVID 19 y se adoptan medidas para hacer frente al virus*”. Para tal efecto, invocó, entre otras normas, la Ley 9ª de 1979, el Decreto 780 de 2016 y el artículo 1º del Reglamento Sanitario Internacional, la OMS desde el pasado 7 de enero, identificó el nuevo Coronavirus (COVID-19) y declaró este brote como Emergencia de Salud Pública de Importancia Internacional (ESPII).

Dicha cartera Ministerial decretó lo siguiente:

“**Artículo 1º.** Declaratoria de emergencia sanitaria. Declárase la emergencia sanitaria en todo el territorio nacional hasta el 30 de mayo de 2020. Dicha declaratoria podrá finalizar antes de la fecha aquí señalada o cuando desaparezcan las causas que le dieron origen o, si estas persisten o se incrementan, podrá ser prorrogada.

Artículo 2º. Medidas sanitarias. Con el objeto de prevenir y controlar la propagación de COVID-19 en el territorio nacional y mitigar sus efectos, se adoptan las siguientes medidas sanitarias:

(...)

2.6. Mod. art. 2º Res. 407 de 2020. **Ordenar a los jefes, representantes legales, administradores o quienes hagan sus veces a adoptar, en los centros laborales públicos y privados, las medidas de prevención y control sanitario para evitar la propagación del COVID-19. Deberá impulsarse al máximo la prestación del servicio a través del teletrabajo y el trabajo en casa.** (Negrillas fuera de texto).

(...)”.

5. El 17 de marzo de 2020, el **Presidente de la República**, profirió el **DECRETO N°. 417** “*Por el cual se declara un Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica en todo el territorio Nacional*”, por el término de 30 días contados a partir de la vigencia del decreto que acontecería a partir de su publicación:

“**Artículo 1.** Declárese el Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica en todo el territorio nacional, por el término de treinta (30) días calendario, contados a partir de la vigencia de este decreto.

⁵ *Ibidem*.

⁶ Consultado el 8 de junio de 2020. Página oficial del Ministerio de Salud y Protección Social. <https://www.minsalud.gov.co/Paginas/Colombia-confirma-su-primero-caso-de-COVID-19.aspx>

⁷ Modificada parcialmente por la Resolución 407 de 13 de marzo de 2020.



Artículo 2. El Gobierno nacional, ejercerá las facultades a las cuales se refiere el artículo 215 de la Constitución Política, el artículo 1 del presente decreto y las demás disposiciones que requiera para conjurar la crisis.

Artículo 3. El Gobierno nacional adoptará mediante decretos legislativos, además de las medidas anunciadas en la parte considerativa de este decreto, todas aquellas medidas adicionales necesarias para conjurar la crisis e impedir la extensión de sus efectos, así mismo dispondrá las operaciones presupuestales necesarias para llevarlas a cabo.

Artículo 4. El Presente decreto rige a partir de la fecha de su publicación”.

6. El 20 de marzo de 2020 se profirió el **DECRETO LEGISLATIVO 440 DE 2020** “*Por el cual se adoptan medidas de urgencia en materia de contratación estatal, con ocasión del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica derivada de la pandemia COVID – 19*”, en cuyo contenido se estableció, entre otros, en el artículo 9°:

“**Procedimiento para el pago de contratistas del Estado.** Durante el estado de emergencia económica, social y ecológica, las entidades estatales deberán implementar para la recepción, trámite y pago de facturas y cuentas de cobro de sus contratistas, mecanismos electrónicos, sin perjuicio de lo establecido en el artículo 6161 del Estatuto Tributario.”.

7. Con el fin de “*dar cumplimiento*” al citado artículo del **DECRETO LEGISLATIVO 440 DE 2020**, la ANI expidió la **CIRCULAR 20204090052033 DE 27 DE MARZO DE 2020**, mediante la cual dispuso, que hasta tanto persistan las causas que dieron origen a la declaratoria del Estado de Excepción, los trámites de radicación de correspondencia interna y externa se harían a través de la plataforma “*Orfeo*”, dictó algunas recomendaciones para el manejo de dichos documentos, sobre los canales virtuales para su radicación e informó sobre un número telefónico para aquellos ciudadanos que requieran atención inmediata por parte de la entidad.

8. El Consejo de Estado recibió la referida **CIRCULAR 20204090052033 DE 27 DE MARZO DE 2020**, remitida el día 30 de julio de 2020 por la Secretaría General, para que se estudie su legalidad, dando cumplimiento así al artículo 136 del CPACA, en armonía con el artículo 185 *ibídem* y a la Ley 137 de 1994, en su artículo 20, inciso 2°.

II. CONSIDERACIONES

De conformidad con el artículo 20 de la Ley 137 de 1994 y los artículos 111.8, 136 y 185 de la Ley 1437 de 2011, en adelante CPACA, le corresponde a la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo conocer la legalidad de 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**, por parte de las **autoridades nacionales**.



Para fines logísticos y de mayor eficiencia, con fecha 1° de abril de 2020, la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, en sesión virtual, resolvió que los controles inmediatos de legalidad serían decididos por las Salas Especiales de Decisiones.

Ese trámite es de control inmediato y su asunción puede ser por remisión del acto que haga la autoridad administrativa a la autoridad judicial o, en su defecto, de oficio, siendo necesaria la aprehensión de ese conocimiento, ante la omisión de la autoridad administrativa del reenvío o ante su silencio. Bajo este entendido la Sala Plena de esta Corporación ha señalado que:

“Se trata de una competencia muy particular, en comparación con el común de las acciones contenciosas, comoquiera que el tradicional principio de la *“jurisdicción rogada”* -que se le ha atribuido a esta jurisdicción-, sufre en este proceso una adecuada atenuación en su rigor, en la medida que en esta ocasión no se necesita de una acción, ni de criterios o argumentos que sustenten la legalidad o ilegalidad. Por el contrario, basta con que la ley haya asignado a esta jurisdicción la competencia para controlar el acto, para que proceda a hacerlo”⁹.

Así las cosas, de la regulación mencionada, se determina claramente, que el control inmediato de legalidad, asignado al Consejo de Estado, pende en forma concurrente, de tres clases de factores competenciales: un **factor subjetivo de autoría**, en tanto el acto a controlar debe ser expedido por una autoridad nacional; un **factor de objeto**, que recaiga sobre acto administrativo general y un **factor de motivación o causa** y es que provenga o devenga, del ejercicio de la *“función administrativa y como desarrollo de los decretos legislativos durante los Estados de Excepción”* (art. 136 inc. 1° CPACA).

En esa línea, descendiendo al caso concreto, el asunto que ocupa la atención de la Sala y sobre el cual el Consejo de Estado debe ejercer el control inmediato de legalidad se focaliza en la **CIRCULAR 20204090052033 de 27 de marzo de 2020**, expedida por la Agencia Nacional de Infraestructura – ANI -, a través de la vicepresidente administrativa y financiera, cuyo objeto es la *“GESTIÓN DE LA CORRESPONDENCIA INTERNA Y EXTERNA EN LA ANI – MEDIDAS DE URGENCIA – PANDEMIA COVID 19.”*

Valga aclarar que por medio de **DECRETO 4165 DE 3 DE NOVIEMBRE DE 2011**¹⁰ se fijaron como funciones a cargo de la vicepresidencia administrativa y financiera de la ANI *“...asistir al presidente de la Agencia en la determinación de las*

⁸ Conforme al artículo 29 del Acuerdo 080 de 2019, las Salas Especiales de Decisión deciden los asuntos de competencia de la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo en *“3. Los demás procesos que les sean asignados por la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo”*.

⁹ Consejo de Estado, Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, 26 de septiembre de 2019, exp. 11001-03-24-000-2010-00279-00, M.P. Hernando Sánchez Sánchez, providencia en la que se cita la decisión del 9 de diciembre de 2009, exp. 11001-03-15-000-2009-00732-00, M.P. Enrique Gil Botero.

¹⁰ “Por el cual se cambia la naturaleza jurídica, cambia de denominación y se fijan otras disposiciones del Instituto Nacional de Concesiones -INCO.”



*políticas, objetivos y estrategias relacionadas con la administración de la entidad.*¹¹, es decir que la funcionaria estaba facultada para expedir la referida circular, en tanto que en la misma se dispusieron *grosso modo* lineamientos relacionados con la recepción de correspondencia y el canal de atención telefónica hasta tanto no haya atención presencial.

Es decir, se cumplen los dos primeros presupuestos, esto es, que sea un acto administrativo de carácter general, abstracto e impersonal dictado por una autoridad nacional y en ejercicio de la función administrativa.

La naturaleza jurídica de la ANI está dada bajo los parámetros de ser una “...*Agencia Nacional Estatal de Naturaleza Especial, del sector descentralizado de la Rama Ejecutiva del Orden Nacional, con personería jurídica, patrimonio propio y autonomía administrativa, financiera y técnica...*”.¹².

Ahora bien, dentro de la motivación del acto en conocimiento de legalidad se menciona el artículo 9° del **DECRETO LEGISLATIVO 440 DE 20 DE MARZO DE 2020**, mediante el cual, se adoptaron medidas en materia de contratación estatal derivadas de la declaratoria de Emergencia Económica, Social y Ecológica que se estableció mediante el **Decreto 417 de 17 de marzo de 2020**.

Teniendo determinados los extremos indicados y los factores competenciales, a saber:

- El factor del **sujeto autor**: autoridad del orden nacional, la Agencia Nacional de Infraestructura – ANI -.
- El factor del **objeto**: acto general contenido en la **CIRCULAR 20204090052033 DE 27 DE MARZO DE 2020**, en tanto el acto administrativo de carácter general ha

¹¹ “**Artículo 18. Vicepresidencia administrativa y financiera.** Son funciones de la vicepresidencia administrativa y financiera las siguientes:

1. Asistir al Presidente de la Agencia en la determinación de las políticas, objetivos y estrategias relacionadas con la administración de la entidad.

2. Dirigir los asuntos administrativos, financieros y de recursos humanos de la entidad.

3. Ejecutar los procesos de presupuesto, contabilidad, tesorería, gestión financiera institucional y gestión documental.

4. Preparar y consolidar el anteproyecto de presupuesto de funcionamiento elaborar el plan de compras, en coordinación con las demás áreas de la entidad.

5. Definir la meta global de pagos y/o el Programa Anual Mensualizado de Caja, PAC, que deba adoptar de acuerdo con las directrices que al respecto dicten el Ministerio de y Hacienda Crédito Público y el Departamento Nacional de Planeación.

6. Realizar el seguimiento y control a la ejecución del presupuesto de la entidad.

7. Implementar las políticas y programas de administración de personal, bienestar social, selección, registro y control, capacitación, incentivos y desarrollo del talento humano, y dirigir su gestión.

8. Administrar la gestión de archivo y correspondencia de todos los procesos y áreas de la entidad.

9. Coordinar, gestionar y hacer seguimiento a la adecuada atención de las solicitudes, quejas, reclamos y derechos de petición realizados por los ciudadanos.

10. Coordinar la función disciplinaria y aplicar el procedimiento con sujeción a lo establecido en la Ley 734 de 2002 o las normas que la modifiquen o sustituya (...) Negrillas fuera del texto original.”.

¹² Artículo 1° del Decreto 4165 de 2011 “Por el cual se cambia la naturaleza jurídica, cambia de denominación y se fijan otras disposiciones del Instituto Nacional de Concesiones -INCO.”.



sido concebido por el Consejo de Estado¹³ y la Corte Constitucional¹⁴ como la manifestación unilateral de la voluntad de la administración que, mediante el empleo de enunciados abstractos, crea, modifica o extingue situaciones jurídicas de sujetos indeterminados, punto central para la identificación de este tipo de actos y que corresponden a este acto que se escruta.

-El factor **motivación o causa**: se expide, entre otros, con fundamento en el **DECRETO LEGISLATIVO 440 DE 2020**, mediante el cual, se adoptaron medidas de urgencia en materia de contratación estatal, debido a la declaratoria del Estado de Excepción que se estableció en el **DECRETO 417 de 17 de marzo de 2020**

Es claro que el Consejo de Estado es competente en única instancia, para asumir el conocimiento del asunto por vía del **control inmediato de legalidad** de la **CIRCULAR 20204090052033 DE 27 DE MARZO DE 2020**, mediante la cual, se determinó la gestión de la correspondencia interna y externa, y los canales virtuales y telefónicos de atención al interior de la entidad, hasta tanto se mantenga suspendida la atención presencial.

Siendo necesario someter el asunto al trámite previsto en el artículo 185 del CPACA, pues si bien se trata de un control nominado de inmediatez, ello no significa de “*plano*”¹⁵, por cuanto la misma normativa contencioso administrativa impone la remisión o la solicitud por parte del juez para que se envíe al proceso los soportes documentales previos contenidos en los antecedentes administrativos del acto que se escruta, junto con todas las pruebas que la entidad tenga en su poder y que pretenda hacer valer y los antecedentes administrativos del acto, como se indicará en la parte resolutive de esta providencia.

En mérito de lo expuesto, el Despacho,

III. RESUELVE

PRIMERO. AVOCAR el conocimiento, en única instancia, en vía de **CONTROL INMEDIATO DE LEGALIDAD** de la **CIRCULAR 20204090052033 de 27 de marzo de 2020 “GESTIÓN DE LA CORRESPONDENCIA INTERNA Y EXTERNA EN LA ANI.”**, expedida por la Agencia Nacional de Infraestructura – ANI -.

SEGUNDO. NOTIFICAR este auto personalmente o, en su defecto, a través de los diferentes medios virtuales que en este momento y dada la coyuntura de pandemia del COVID-19, estén a disposición de la Secretaría General del Consejo de Estado, al **PRESIDENTE DE LA REPÚBLICA**, a su representante judicial o a quien haga sus veces y a la **AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA –**

¹³ Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Primera. Rad. 2011-00271-00. M.P. María Elizabeth García González. Sentencia de 18 de junio de 2015.

¹⁴ Corte Constitucional. Sentencia C-620 de 2004. M.P. Jaime Araújo Rentería.

¹⁵ Así lo explica el doctrinante y ex Consejero Carlos Betancur Jaramillo, en su obra Derecho Procesal Administrativo. 8ª edición. 1ª reimpresión. 2014. Señal Editora. Medellín. Pág. 111.



ANI -, a través de su Presidente o de quien haga sus veces, también teniendo en cuenta los medios electrónicos disponibles, garantizando la autenticidad, integración, conservación, consulta y el debido acuso de recibo, como lo dispone el artículo 186 ibídem.

TERCERO. NOTIFICAR este auto personalmente o, en su defecto, a través de los diferentes medios virtuales que en este momento y dada la coyuntura de pandemia del COVID-19, estén a disposición de la Secretaría General del Consejo de Estado, a la **AGENCIA NACIONAL DE DEFENSA JURÍDICA DEL ESTADO**, de conformidad con el artículo 197 del CPACA, también teniendo en cuenta los medios electrónicos disponibles, garantizando la autenticidad, integración, conservación, consulta y el debido acuso de recibo, como lo dispone el artículo 186 ibídem.

CUARTO. NOTIFICAR este auto personalmente o, en su defecto, a través de los diferentes medios virtuales que en este momento y, en atención a la coyuntura del COVID-19, al **MINISTERIO PÚBLICO**, de conformidad con los artículos 171 y 185 del CPACA, también teniendo en cuenta los medios electrónicos disponibles, garantizando la autenticidad, integración, conservación, consulta y el debido acuso de recibo, como lo dispone el artículo 186 ibídem. **CÓRRASE** traslado sin necesidad de auto que así lo disponga.

QUINTO. INFORMAR A LA COMUNIDAD EN GENERAL SOBRE LA EXISTENCIA DE ESTE PROCESO, mediante la **FIJACIÓN DE UN AVISO EMAIL**, acorde con la coyuntura del COVID-19, en los canales virtuales del Consejo de Estado, por el término de diez (10) días, siguientes a la notificación de este auto, que se dará en los medios electrónicos del Consejo de Estado, durante los cuales cualquier ciudadano podrá intervenir dentro de este asunto para defender o impugnar la legalidad del acto administrativo que se controla, esto es, la **CIRCULAR 20204090052033 DE 27 DE MARZO DE 2020**.

Esas intervenciones de terceros, debido a la coyuntura del COVID-19, se recibirán vía email al correo electrónico de la Secretaría General del Consejo de Estado.

SEXTO. CORRER traslado por diez (10) días a la **AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI -**, en los términos del artículo 185 del CPACA, plazo que comenzará a correr de conformidad con lo previsto en el artículo 200 del CPACA -teniendo en cuenta las notificaciones que por medios electrónicos y acorde con la coyuntura de la pandemia **COVID-19** se han indicado, dentro del cual, dicha entidad podrá pronunciarse sobre la legalidad de la **CIRCULAR 20204090052033 de 27 de marzo de 2020**.

SÉPTIMO. SEÑALAR a la Agencia Nacional de Infraestructura – ANI - que de conformidad con el artículo 175 del CPACA, al pronunciarse sobre la legalidad de la **CIRCULAR 20204090052033 de 27 de marzo de 2020**, deberá aportar todas las pruebas que tenga en su poder y pretenda hacer valer en el proceso. Igualmente, está en la obligación legal de suministrar los antecedentes



administrativos de la referida resolución, de conformidad con lo establecido en el parágrafo 1° de la norma en cita.

OCTAVO. ORDENAR a la Agencia Nacional de Infraestructura – ANI -, que a través de su página web oficial, publique este auto de avocar conocimiento, a fin de que todos los interesados, tengan conocimiento de la existencia del medio de control inmediato de legalidad y del inicio de la presente causa. La Secretaría General del Consejo de Estado, la requerirá para que presente un informe sobre el cumplimiento de esta orden.

NOVENO. INVITAR a las instituciones universitarias en general, para que si a bien lo tienen, en el término de diez (10) días, contados a partir de la publicación del aviso web en la página oficial del Consejo de Estado, que se anuncia en el numeral quinto de esta parte resolutive, se pronuncien, sobre la legalidad de la **CIRCULAR 20204090052033 de 27 de marzo de 2020**, expedida por la Agencia Nacional de Infraestructura – ANI -.

DÉCIMO. Las comunicaciones, oficios, memoriales, escritos, conceptos, pruebas documentales y demás, con ocasión del presente trámite judicial, se reciben en la siguiente cuenta de correo electrónico del Consejo de Estado secgeneral@consejoestado.ramajudicial.gov.co.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

LUCY JEANNETTE BERMÚDEZ BERMÚDEZ

Magistrada

“Este documento fue firmado electrónicamente. Usted puede consultar la providencia oficial con el número de radicación en <http://relatoria.consejodeestado.gov.co:8081>”.