



CONSEJO DE ESTADO
SALA PLENA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO
SALA ESPECIAL DE DECISIÓN N° 16

CONSEJERO PONENTE: NICOLÁS YEPES CORRALES

Bogotá D.C., veintidós (22) de abril de dos mil veinte (2020)

Radicación: 11001 03 15 000 2020 01069 00
Referencia: Control Inmediato de Legalidad de la Directiva 02 de 19 de marzo de 2020, proferida por el Ministerio de Educación Nacional

Procede el Despacho a decidir sobre la admisión del proceso de control inmediato de legalidad del acto administrativo de la referencia, con fundamento en lo previsto en los artículos 111 numeral 8º, 136 y 185 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo (CPACA).

I. ANTECEDENTES

1. Mediante Resolución N° 385 de 12 de marzo de 2020, el Ministerio de Salud y Protección Social en uso de sus facultades constitucionales y legales declaró emergencia sanitaria en todo el territorio nacional y hasta el 30 de mayo de 2020, por causa del Coronavirus COVID-19.

2. Ese mismo día, la Presidencia de la República expidió la Directiva Presidencial 02 en la que se impartieron algunas instrucciones a los organismos y entidades de la rama ejecutiva del orden nacional y territorial, con miras a atender la contingencia generada por el virus en cuestión, a partir del uso de las Tecnologías de la Información y las Telecomunicaciones (TIC) en el cumplimiento de las funciones y actividades que desarrollan los servidores públicos, así como en la realización de reuniones y eventos.

3. Por medio del Decreto Legislativo No. 417 de 17 de marzo de 2020, el Presidente de la República, con la firma de todos los ministros, declaró el Estado de



Emergencia Económica, Social y Ecológica en todo el territorio nacional y por el término de 30 días calendario, *“para hacer frente a las circunstancias imprevistas y detonantes de la crisis económica y social generada por la pandemia del nuevo Coronavirus COVID-19”*¹.

4. El 19 de marzo de 2020, la Ministra de Educación Nacional expidió la Directiva 02, dirigida a los rectores y secretarios generales de universidades, instituciones técnicas, tecnológicas e instituciones universitarias, instándolos para que, en el marco de su autonomía, adopten las medidas propuestas por el Gobierno Nacional respecto del uso de las TIC para realizar las sesiones de los cuerpos colegiados de las instituciones de educación superior de manera virtual, así como para *“deliberar y votar los asuntos que se consideren urgentes e inaplazables”*.

En consecuencia, convocó a los cuerpos colegiados de dirección y gobierno de las instituciones de educación superior públicas para que, mediante una sesión virtual, reglamentaran el uso de las tecnologías para realizar sesiones con la mediación de las TIC, de forma transitoria y hasta que se supere la emergencia sanitaria.

5. Mediante Oficio 2020-EE-069934 del 26 de marzo de 2020, radicado electrónicamente en la Secretaría General de esta Corporación, el Ministerio de Educación remitió, entre otros, copia de la referida directiva, para efectos de que se analice si hay lugar a efectuar el control inmediato de legalidad respecto de dicho acto administrativo.

6. De acuerdo con las reglas de reparto previstas en el Reglamento del Consejo de Estado, el presente asunto ingresó a este Despacho el 14 de abril de 2020 para adelantar el trámite de rigor. Sin embargo, como quiera que al expediente fue incorporado un acto administrativo distinto a la Directiva 02 de 19 de marzo de 2020, fue necesario solicitar a la Secretaría General la reorganización del mismo; por tal

¹ Publicado en el Diario Oficial No. 51259 de 17 de marzo de 2020.



razón, el proceso finalmente ingreso al Despacho con toda la documentación correspondiente, el día 17 de abril de 2020.

II. CONSIDERACIONES

1. Según lo dispuesto en el artículo 20 de la Ley 137 de 1994, *“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 autoridad 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”*².

De manera armónica, el numeral 8º del artículo 111 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo dispone que corresponde a la Sala Plena del Consejo de Estado conocer de estos actos administrativos, en ejercicio de la facultad de efectuar *“el control inmediato de legalidad de los actos de carácter general dictados por autoridades nacionales con fundamento y durante los estados de excepción”*.

Por su parte, el artículo 136 ibídem establece 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 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”*.

2. De acuerdo con las disposiciones en cita, para determinar si hay lugar o no a adelantar ese control respecto de determinado acto administrativo, resulta necesario establecer: (i) que se trate de una medida adoptada por una autoridad del

² Artículos 111.8 y 136 del CPACA y 20 de la Ley 137 de 1994.



orden nacional en ejercicio de función administrativa; (ii) que esa medida tenga carácter general; y (iii) que haya sido expedida en desarrollo de decretos legislativos durante el estado de excepción.

Debe resaltarse que, debido a la excepcionalidad de este mecanismo, todas las circunstancias antes anotadas deben concurrir en cada caso, para que el Consejo de Estado pueda aprehender el conocimiento de determinado acto.

3. Pues bien, en el presente caso, el Despacho encuentra que:

i) Teniendo en cuenta que según lo establecido en literal d) del numeral 1º del artículo 38 de la Ley 489 de 1998, los ministerios hacen parte de la Rama Ejecutiva en el orden nacional, no cabe duda de que los actos administrativos expedidos por el Ministerio de Educación son actos proferidos por una autoridad del orden nacional. Además, este acto fue proferido en ejercicio de función administrativa.

ii) En cuanto a que sea una medida de carácter general, se advierte que la Directiva 02 de 19 de marzo de 2020 no contiene realmente una *medida* u orden a manera de declaración de voluntad de la administración, toda vez que en ella no se adopta ninguna decisión sino que simplemente se insta, según sus propios términos, a los consejos superiores de las distintas Instituciones de Educación Superior para que hagan uso de las tecnologías de la información y demás medios electrónicos en el desarrollo de sus sesiones y, en consecuencia, puedan discutir, votar y aprobar los asuntos que se consideren urgentes e inaplazables.

Se trata entonces de una mera recomendación de la administración a los consejos superiores para que, con arreglo a la normativa universitaria y en el marco de la autonomía que les es propia en los términos del artículo 69 de la Constitución Política, adopten medidas que permitan realizar sesiones de manera virtual, pero no contiene una declaración de voluntad tendiente a crear, modificar, reconocer o extinguir situación jurídica alguna.



Al no haberse cumplido con este requisito previsto tanto en la Ley 137 de 2004 como en la Ley 1437 de 2011, debe concluirse que este acto no está sujeto a control inmediato de legalidad. No obstante, se advierte que, de ser el caso, respecto de la Directiva 02 de 19 de marzo de 2020 se podrá promover, a petición de parte y a través de los otros medios de control pertinentes, el juicio de legalidad que en derecho corresponda.

En consecuencia, el Despacho,

RESUELVE:

PRIMERO. NO AVOCAR CONOCIMIENTO de la Directiva 02 de 19 de marzo de 2020 del Ministerio de Educación Nacional, con fines de control inmediato de legalidad.

SEGUNDO. NOTIFICAR al Ministerio de Educación Nacional la presente providencia.

TERCERO. ORDENAR QUE SE COMUNIQUE al público esta decisión, a través de su publicación en la página web del Consejo de Estado y de la Rama Judicial.

NOTIFÍQUESE, COMUNÍQUESE y CÚMPLASE,

NICOLÁS YEPES CORRALES
Consejero
(original firmado)