

[Suscríbete](#) | [Iniciar Sesión](#)[Home](#) > [Opinión](#) > [Columnas](#)

7 may. 2020 - 2:57 p. m.

# El Consejo de Estado y su rol crucial en la pandemia

**Columnista invitado**

Columnista



*Por Esteban Hoyos Ceballos (@ehoyosce) y Julián Gaviria Mira (@juliangaviriam)\**

El Consejo de Estado y en general la jurisdicción contencioso administrativa tienen un rol crucial en el control de legalidad de los actos administrativos relacionados con la pandemia. Mucho más después de que el Gobierno Nacional decidió decretar un

mas despues de que el gobierno nacional decide decretar un nuevo estado de emergencia económica. Esto significa que muchas decisiones de la administración en la materia, aquellas que sean desarrollo de los decretos legislativos, se adoptarán por actos administrativos que tendrán un control de legalidad automático en esa jurisdicción.

Por otro lado, alcaldes, gobernadores y otras autoridades en todo el país han venido adoptando decisiones y medidas para el manejo de la crisis en sus territorios. Ejemplos de estas decisiones son las medidas de aislamiento, toques de queda, cierre de fronteras, declaratorias de urgencia manifiesta, de calamidad pública, restricciones a la movilidad para hacer diligencias, cambios en calendarios tributarios, entre muchas otras. Estas decisiones son objeto de control por parte de jueces y tribunales administrativos y debe prestarse especial atención a estas medidas pues son las decisiones que tienen efectos más directos y cercanos sobre los ciudadanos y pueden afectar gravemente derechos constitucionales.

Un análisis rápido y todavía preliminar de algunas decisiones del Tribunal Administrativo de Antioquia muestra que no hay posiciones del todo unificadas frente al tema de la activación de los controles de este tipo de medidas. Esto es delicado porque algunas de estas medidas no se están controlando de forma automática y tendrían que demandarse en procesos que pueden durar años, cuando ya los controles no se necesiten y por tanto sean eficaces.

Estas posiciones oscilan entre dos extremos. De un lado, están

aquellas decisiones que entienden que el control automático de los actos generales solo es posible cuando una autoridad cite como su fundamento o causa un decreto legislativo expedido en medio del estado de emergencia. Si la autoridad omite, a manera de ejemplo, citar el Decreto 417 de 2020 (que declaró la emergencia), entonces no es posible hacer un control automático. De otro lado, estarían las posiciones de quienes defienden que no se debe atender solo a las formas, sino también a la sustancia o materia del acto. Según esta tesis sustantiva, todos aquellos actos posteriores a la declaratoria de emergencia orientados a conjurar la crisis exigen un control automático, independiente de los fundamentos normativos invocados por la autoridad.

Entre esas dos posiciones existen otras como aquella que parece otorgar importancia a los fundamentos legales de la medida, pero también a si la competencia que se asume hace parte de las funciones ordinarias de alcaldes y gobernadores y que aquellos pudieran ejercer incluso por fuera de los estados de emergencia. Si la medida encuentra su fundamento en la legislación ordinaria, algunos sostienen que los tribunales no deben avocar conocimiento de aquellos actos generales incluso si dicha medida está encaminada a conjurar la crisis (este es un tema técnicamente más complejo y requiere para su desarrollo de otra entrada).

La divergencia de criterios es algo normal en cualquier tribunal y más en unas circunstancias como las actuales en las que ha sido necesario resolver sobre la marcha una gran cantidad de

asuntos de no poca complejidad. Sin embargo, es conveniente que la justicia contencioso administrativa establezca una posición clara sobre estos temas y que lo haga teniendo en cuenta la delicada situación en la que se encuentra la democracia colombiana. Repetimos aquí un argumento que habíamos ya expuesto en otras columnas: en momentos de excepcionalidad en que los controles democráticos se ven debilitados, los controles jurídicos deben ser más estrictos.

La jurisdicción contencioso-administrativa no debe limitarse a un análisis puramente formal al estudiar si avoca o no conocimiento de los actos de la administración. Debe, por el contrario, determinar si los actos generales expedidos por alcaldes, gobernadores y el Gobierno Nacional fueron dictados con el fin de hacer frente a la pandemia pues, si lo fueron, dichos actos han sido expedidos “como desarrollo de los decretos legislativos durante los estados de excepción” y requieren un control automático por parte del juez administrativo.

Este deber de aclarar su posición no es exclusivo del Tribunal Administrativo de Antioquia y los demás tribunales del país, es un deber que con mayor razón pesa sobre el Consejo de Estado. Es por esta razón que coincidimos con el Auto del 15 de abril (Sección Segunda) en el que se adopta una posición como la aquí defendida y afirma que el control automático incluye “a todos aquellos [actos] expedidos a partir de la declaratoria de emergencia, con el fin hacer frente a los efectos de la pandemia, así no dependan directamente un decreto legislativo”. Este Auto parece haber ido en un sentido contrario a las decisiones del 31

parece haber sido un control automático a las decisiones del 31 de marzo (sala Plena) y 3 de abril (sala especial de decisión 4) del Consejo de Estado, que defendieron una tesis más formalista para la toma de su decisión y en las que se decidió no avocar conocimiento de algunos actos que no invocaron ni desarrollaron el Decreto 417 de 2020, pese a estar relacionados directamente con la pandemia.

No creemos que los jueces deban realizar control automático de todos los actos administrativos, pero sí poner su lupa sobre las decisiones que restrinjan derechos fundamentales y acudan a fundamentos más dudosos o generales amparados por ejemplo en la idea genérica del manejo del orden público. Esto es algo similar a la crítica que hemos sostenido durante semanas frente a los fundamentos dudosos de las medidas de confinamiento o cuarentena en los decretos del orden nacional expedidos por el presidente.

Finalmente, como lo hemos reiterado en varios espacios, creemos que las decisiones de alcaldes, gobernadores y otras autoridades públicas deben estar basadas en la mejor evidencia posible; perseguir fines legítimos, ser necesarias, idóneas y sobre todo equilibradas. Es decir, deben estar ajustadas a la ley, la Constitución y la jurisprudencia constitucional. A la emergencia sanitaria no podemos sumarle un desorden normativo y jurisprudencial que impida controles efectivos sobre las medidas que adoptan los mandatarios locales.

## \*Profesores de la Escuela de Derecho de la Universidad EAFIT



**EE**  
**Queremos seguir nutriendo los debates con opiniones útiles, críticas y profundas.**  
**Suscríbete**



**Recibe alertas desde Google News**

### Temas Relacionados

Casos de coronavirus en Colombia

Consejo de Estado

Tribunal Administrativo de Antioquia

Comparte:   

0 comentarios

### Lo más visto en Columnistas

#### Columnistas

**Tola y Maruja renuncian a su puesto de cocineras en la Casa de Nariño**



Hace 21 horas

**Columnistas**

**Caza de citas**



Hace 21 horas

**Columnistas**

**Dados cargados**



Hace 22 horas

**Contenido exclusivo**





### Judicial

**El pleito por un centro comercial que preocupa a la Embajada de Francia**

Hace 7 horas

### Investigación

**El capítulo colombiano del escándalo sobre delitos sexuales: contra Pornhub**

25 sep. 2021 - 9:00 p. m.

## Últimas noticias



### Columnistas

# ¿«Él es de los que cree» o «él es de los que creen»?

Hace 3 horas

---

## Columnistas



### Ajuste monetario y político

Hace 3 horas

---

## Columnistas



### Tiempos de desasosiego

Hace 3 horas

---

## Lo que es tendencia

---





## Entretenimiento

- 1** El Tarot de Mavé gratis: así le irá durante la semana del 26 de sep. al 2 de oct.
- 

## Bogotá

- 2** Peligrosa maniobra de SITP en el sur de Bogotá quedó captada en video
- 

## Judicial

- 3**  El pleito por un centro comercial que preocupa a la Embajada de Francia
- 

## Editorial

- 4** Fraude y manipulación en el Banco Mundial
-

