



REPÚBLICA DE COLOMBIA
TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE BOYACÁ
SALA PLENA

MAGISTRADO PONENTE: JOSÉ ASCENCIÓN FERNÁNDEZ OSORIO

Tunja, veinticinco (25) de junio de dos mil veinte (2020)

MEDIO DE CONTROL:	CONTROL INMEDIATO DE LEGALIDAD
RADICACIÓN:	15001-23-33-000- 2020-00640 -00
AUTORIDAD:	DEPARTAMENTO DE BOYACÁ
OBJETO:	DECRETO No. 205 DEL 30 DE MARZO DE 2020
TEMA:	SIMULACRO DE AISLAMIENTO PREVENTIVO
ASUNTO:	SENTENCIA DE ÚNICA INSTANCIA

Agotadas las etapas procesales precedentes, procede la Sala Plena del Tribunal Administrativo de Boyacá a proferir sentencia de única instancia, en los términos de los artículos 185-6 y 187 del CPACA.

I. ANTECEDENTES

1. TRÁMITE DEL MEDIO DE CONTROL

Mediante auto proferido el 4 de mayo de 2020 se avocó conocimiento del decreto de la referencia, a efectos de adelantar el control inmediato de legalidad respectivo. Asimismo, se ordenó realizar las gestiones previstas en los numerales 2º y 3º del artículo 185 del CPACA.

En cumplimiento de lo anterior, al día siguiente se fijó un aviso a la comunidad en el sitio web de la Rama Judicial¹ y las comunicaciones respectivas se llevaron a cabo por medios electrónicos.

2. INTERVENCIONES

2.1. Autoridad que expidió el acto administrativo

El Gobernador del DEPARTAMENTO DE BOYACÁ no se pronunció ni allegó la información requerida en el numeral 4º del proferido el 4 de mayo de 2020, esto es, *“un informe en el que se relacionen los trámites que antecedieron a la expedición del Decreto No. 205 del 30 de marzo de 2020, así como los*

¹ <https://www.ramajudicial.gov.co/web/control-de-legalidad-tribunal-administrativo-de-boyaca/avisos>

criterios de necesidad, finalidad y proporcionalidad que llevaron a adoptar las medidas allí contenidas".

2.2. Instituciones invitadas a conceptuar

En el numeral 3º del auto proferido el 4 de mayo de 2020 se invitó a las universidades UPTC, Santo Tomás de Tunja y Fundación Universitaria Juan de Castellanos a que presentaran por escrito su concepto acerca de la legalidad del acto administrativo bajo estudio. Sin embargo, las instituciones de educación superior guardaron silencio.

2.3. Intervenciones ciudadanas

Ningún ciudadano presentó escrito de intervención dentro del término de la fijación del aviso señalado en el artículo 185-2 del CPACA.

3. CONCEPTO DEL MINISTERIO PÚBLICO

El Procurador 45 Judicial II delegado para asuntos administrativos de Tunja rindió concepto el 3 de junio de 2020, solicitando que se declare ajustado a derecho el Decreto No. 205 del 30 de marzo de 2020, bajo los siguientes argumentos:

Después de hacer alusión a las características de los estados de excepción y del control inmediato de legalidad, expuso que el Gobierno Nacional declaró el Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica en todo el territorio nacional, por un término de treinta (30) días calendario, a través del Decreto Legislativo No. 417 del 17 de marzo de 2020.

Sostuvo que el acto bajo estudio era de carácter general, se expidió en ejercicio de la función administrativa dentro de la vigencia del estado de excepción y desarrolló los Decretos Legislativos Nos. 417 y 457 de 2020 (sic), de modo que era procedente el medio de control.

Adujo que dentro de las excepciones que contempló el Decreto No. 457 del 22 de marzo de 2020 respecto del aislamiento preventivo obligatorio estaban las cadenas de producción, abastecimiento, almacenamiento, transporte, comercialización y distribución de bienes de primera necesidad y alimentos para humanos y mascotas.

Recalcó que el departamento debe propender precisamente por garantizar el normal abastecimiento de alimentos, así como evitar y combatir prácticas de acaparamiento y especulación en los precios.

Señaló que la creación de la mesa de coordinación procuraba “dar cumplimiento a lo señalado el pasado 21 de marzo de la anualidad por parte del Ministerio de Agricultura, el cual puso en marcha la Mesa Nacional de Coordinación para el Abastecimiento y la Seguridad Alimentaria, ordenando la creación de dichas mesas en el nivel departamental, en procura de cada nivel político administrativo estructure el Plan Estratégico de Abastecimiento de Emergencia (...)”.

Concluyó que el acto objeto de control no solo desarrollaba normas dictadas por el Gobierno Nacional para conjurar la emergencia social, sino que también guardaba conexidad con las causas que motivaron tal emergencia, especialmente evitar fenómenos como el acaparamiento y la especulación en el abastecimiento de alimentos y productos de primera necesidad.

II. CONSIDERACIONES

1. PROBLEMA JURÍDICO

El asunto se contrae a determinar si: *¿El **Decreto No. 205 del 30 de marzo de 2020**, expedido por el **Gobernador del Departamento de Boyacá (Boyacá)**, reúne los requisitos para ser sometido al control inmediato de legalidad previsto en el artículo 136 del CPACA?*

Para contestar el anterior interrogante, la Sala Plena concreta la tesis argumentativa del caso e igualmente anuncia la posición que asumirá, así:

1.1. Tesis argumentativa propuesta por la Sala Plena

Aunque el acto bajo estudio cita en su motivación el Decreto Legislativo No. 417 del 17 de marzo de 2020, no cumple el criterio de conexidad material debido a que no desarrolla un decreto legislativo expedido en virtud de la declaratoria del estado de emergencia, sino que se expidió a partir de una instrucción emitida por el Ministerio de Agricultura.

Por lo tanto, se declarará improcedente la realización del control inmediato de legalidad del Decreto No. 205 del 30 de marzo de 2020.

2. ANÁLISIS DE LA SALA

2.1. Disposiciones sometidas a control

El texto de la parte resolutive del Decreto No. 205 del 30 de marzo de 2020 es el siguiente:

“(…) DECRETA:

Artículo 1. Creación y naturaleza: Créase la Mesa Departamental de Coordinación para el Abastecimiento y la Seguridad Alimentaria, como órgano de seguimiento, evaluación y control de la cadena de producción, distribución y suministro de alimentos e insumas de primera necesidad durante el periodo que dure el Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica.

Artículo 2. Conformación: La Mesa Departamental de Coordinación para el Abastecimiento y la Seguridad Alimentaria estará conformada de la siguiente manera:

a. Por la rama ejecutiva del poder público del NIVEL NACIONAL:

- Director regional del Instituto Colombiano Agropecuario ICA o su delegado.
- Director Regional de la Agencia de Desarrollo Rural o su delegado
- Director de la Autoridad Nacional de Acuicultura y Pesca o su delegado
- Gerente regional del Fondo Para el Financiamiento Agropecuario FINAGRO o su delegado.
- Gerente regional del Banco Agrario de Colombia o su Delegado.
- Director del Instituto Nacional de Vigilancia de Medicamentos y Alimentos INVIMA o su delegado.

b. Por la rama ejecutiva del poder público del NIVEL DEPARTAMENTAL:

- El Secretario de Agricultura del Departamento o su delegado, quien la presidirá.
- El Funcionario que ostente las funciones de gerencia de la estrategia COVID-19, designado por el Gobernador.
- El Secretario de Gobierno Departamental o su delegado.
- El Secretario de Desarrollo Empresarial del Departamento o su delegado.
- El Gerente del Instituto de Tránsito de Boyacá o su delegado.
- Los Secretarios de Agricultura, Desarrollo o responsables del sector, de Tunja, Duitama, Sogamoso, Chiquinquirá y Puerto Boyacá, delegados de los 123 Municipios del Departamento de Boyacá.

c. Por los sectores productivos, de logística y distribución.

- Presidentes de las Cámaras de Comercio de Tunja, Duitama y Sogamoso o sus delegados.
- Delegado de la Federación Nacional de Comerciantes FENALCO.
- Dos (2) representantes de los gremios de la producción de alimentos.
- Gerentes de las Plazas de Mercado y Centrales de Abastos de las ciudades de Tunja, Duitama, Sogamoso, Chiquinquirá o sus delegados.
- Gerentes o delegados de las grandes superficies y cadenas de supermercados o distribuidores de alimentos con presencia en el Departamento de Boyacá.
- Gerentes de las Plantas de Beneficio Animal del Departamento o sus delegados. Gerente de la Comisión Regional de Competitividad.

d. Se invitará a participar a los Organismos de Control del Estado:

- El Procurador Regional de Boyacá o su delegado.

- La Contralora General de Boyacá o su delegado.
- El Director Regional Boyacá de la Fiscalía General de la Nación o su delegado
- El Defensor Regional del Pueblo o su delegado.

e. Se invitará a participar a Entidades de Acompañamiento y Control

- Comandante de la Primera Brigada del Ejército Nacional o su delegado.
- Comandante del Departamento de Policía de Boyacá o su delegado

Parágrafo 1: La Mesa Departamental de Coordinación para el Abastecimiento y la Seguridad Alimentaria podrá contar con el apoyo y acompañamiento de las Unidades Municipales de Asistencia Técnica Agropecuaria (UMATA, o la que haga sus veces), las EPSEAS, Secretarios de Desarrollo Empresarial de los Municipios, Industriales y empresarios del sector, Asociaciones de profesionales, Universidades, delegados de Ministerios y entidades del Gobierno nacional u organizaciones internacionales y demás organizaciones, entidades o personas que se considere pertinente.

Parágrafo 2: Para el desarrollo de actividades a nivel municipal, se coordinarán las acciones con los Secretarios de Gobierno Municipal y/o Secretarios de Agricultura o Desarrollo Económico o quienes hagan sus veces.

Artículo 3. Funciones: La Mesa Departamental de Coordinación para el Abastecimiento y la Seguridad Alimentaria, tendrá las siguientes funciones:

1. Planear y ejecutar acciones encaminadas a incentivar la producción y comercialización agropecuaria y agroindustrial en el Departamento, con el propósito de garantizar el abastecimiento y seguridad alimentaria para los habitantes del territorio Departamental.
2. Realizar seguimiento a la disponibilidad y abastecimiento de alimentos e insumos de primera necesidad en el Departamento, en coordinación con el Gobierno Nacional.
3. Asegurar las condiciones de logística y seguridad que permitan el transporte de los productos agropecuarios para garantizar la seguridad alimentaria del Departamento.
4. Establecer, conforme a los lineamientos del Ministerio de Agricultura, mecanismos de estabilidad de precios que reduzcan el impacto cambiario sobre los agroinsumos, para lograr mitigar los efectos que la coyuntura actual tendrá sobre la producción agropecuaria.
5. Coordinar acciones a nivel Municipal e Interinstitucional, de respuesta inmediata, ante afectaciones o incidencias en el abastecimiento y la seguridad Alimentaria.
6. Recolectar las denuncias e información ciudadana que sobre acaparamiento o especulación se generen en el Departamento y reportarlo a la autoridad competente. Para el cumplimiento de esta función contará con el apoyo de la Policía Nacional y autoridades de policía municipales.
7. Formular el 'Plan de Abastecimiento Alimentario para superar la Emergencia COVID-19', en armonía con los lineamientos dados por El Gobierno Nacional y Departamental.

8. Hacer monitoreo y seguimiento al cumplimiento de la normatividad sobre abastecimiento alimentario y de materias primas para la producción, transporte, cosecha, industria, logística y distribución de alimentos e insumas agrícolas, especialmente en términos del Art 3 (numerales 7, 10, 11 y 12) del Decreto 457 del 22 de marzo de 2020 y la normatividad expedida por el Ministerio de Agricultura y Desarrollo Rural.

9. Constituirse como única instancia oficial de consolidación, edición y comunicación de información sobre el abastecimiento alimentario departamental, haciendo los reportes que requieran las distintas entidades e instancias del Gobierno Departamental y Nacional.

10. Las demás que se consideren pertinentes, en virtud de la emergencia declarada por COVID- (sic)

Parágrafo. La Mesa de Coordinación para el Abastecimiento Alimentario, contará con un equipo técnico - profesional que garantice su operatividad y con las condiciones logísticas requeridas para ello, facultándose a sus integrantes para el desarrollo de las ejecuciones administrativas pertinentes.

Artículo 4. Reuniones Virtuales: La Mesa de Coordinación para el Abastecimiento Alimentario se reunirá en pleno y preferiblemente de manera virtual, cada vez que sea citada por el Secretario de Agricultura de Boyacá, o cuando más de la mitad de sus miembros así lo consideren.

Artículo 5. Reglamento interno: La Mesa Departamental de Coordinación para el Abastecimiento y la Seguridad Alimentaria, establecerá su reglamento interno.

Artículo 6. Vigencia: El presente Decreto rige a partir de su publicación y hasta la fecha de levantamiento del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica declarado por el Gobierno Nacional mediante Decreto No. 417 del 17 de marzo de 2020 y sus eventuales prórrogas.

PUBLÍQUESE, COMUNÍQUESE Y CÚMPLASE (...)".

2.2. Caso concreto

Analizado el decreto de la referencia, el Tribunal considera que no resulta procedente su enjuiciamiento a través del presente medio de control, por las razones que a continuación se explican:

La decisión referida a avocar conocimiento del asunto se fundamentó en que la motivación del Decreto No. 205 del 30 de marzo de 2020 expresamente hizo referencia al Decreto Legislativo No. 417 del 17 de marzo de 2020, "por el cual se declara un Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica en todo el territorio Nacional". Sin embargo, lo anterior no es suficiente para considerar configurado el criterio de conexidad material.

A efectos de ejercer el control inmediato de legalidad es necesario que los actos administrativos sobre los que versa sean de carácter general, se

expidan en ejercicio de la función administrativa y **desarrollen alguno de los decretos legislativos dictados durante el estado de excepción** (arts. 20 L 137/1997 y 136 CPACA), como lo ha reiterado la jurisprudencia del Consejo de Estado:

“(...) 35. De la normativa trascrita supra [art. 20 L 137/1994] la procedibilidad de dicho control inmediato está determinada por los siguientes requisitos o presupuestos, a saber:

*35.1. Debe tratarse de un **acto, disposición o medida de contenido general, abstracto e impersonal.***

*35.2. Que haya sido dictado **en ejercicio de la función administrativa**, que por lo anterior será mediante la potestad reglamentaria, dado que esta es la que da origen a actos de contenido general.*

*35.3. Que el referido acto o medida tenga como contenido el **desarrollo de un decreto legislativo** expedido con base en cualquier estado de excepción (artículos 212, 213 y 215 de la Constitución Política). (...)”²*
(Negrilla fuera del texto original)

Este último criterio no se cumple en este caso. El Decreto Legislativo No. 417 del 17 de marzo de 2020 tiene la naturaleza de norma habilitante, ya que con la declaratoria del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica el Gobierno Nacional asume los poderes excepcionales previstos en la Constitución a fin de conjurar los hechos que le dan origen, siendo el principal de ellos el de expedir decretos con fuerza material de ley con medidas temporales o permanentes.

Así las cosas, el decreto que declara el estado de excepción no establece ninguna medida concreta que pueda ser desarrollada por los diferentes órganos del Estado, como sí ocurre con los decretos legislativos que se derivan de aquel. El Consejo de Estado se ha referido a lo anterior así:

*“(...) Desde el punto de vista normativo, quizá el rasgo más significativo de los estados de excepción, incluido el de Emergencia, es la facultad que se le atribuye al señor Presidente de la República para ‘dictar decretos con fuerza de ley’. En el caso específico del Estado de Emergencia, el artículo 215 Superior señala, que además del ‘**decreto declarativo**’, que es el que declara la situación de emergencia, **el Gobierno Nacional puede dictar decretos con fuerza de ley, denominados ‘decretos legislativos’, destinados exclusivamente a conjurar o remediar, o solucionar la crisis y a impedir la extensión de sus efectos.***

Ahora bien, naturalmente, el Gobierno Nacional, bien sea a través del señor Presidente de la República, o por medio de otra entidad subordinada a él, como por ejemplo, sus ministros de despacho, directores de

² C.E., Sec. Primera, Sent. 2010-00279, sep. 26/2019. M.P. Hernando Sánchez Sánchez.

departamentos administrativos o superintendentes, directores de agencias estatales, etc.; así como los órganos autónomos e independientes y, **las autoridades territoriales, podrán reglamentar y/o desarrollar, en el ámbito de sus jurisdicciones, lo dispuesto en los 'decretos legislativos' expedidos para conjurar el 'estado de emergencia'**; para lo cual, en uso de la tradicional facultad reglamentaria establecida en el artículo 189.11 de la Constitución, y de las competencias reguladoras de cada uno de estos órganos o entidades, podrán expedir los correspondientes actos administrativos generales, los cuales pueden adoptar las diferentes formas jurídicas establecidas en el ordenamiento jurídico, tales como, reglamentos, decretos, resoluciones, ordenanzas, acuerdos, circulares, etc., **para hacer aún más concretas las medidas provisionales o permanentes tendientes a superar las circunstancias que provocaron el Estado de Excepción.** (...)”³ (Subraya y negrilla fuera del texto original)

En este orden de ideas, el solo hecho de que un acto se expida en vigencia del aludido Decreto Legislativo No. 417 del 17 de marzo de 2020 o que formalmente lo mencione no significa que esté desarrollando las medidas dictadas por el Gobierno Nacional en virtud de la declaratoria del estado de excepción. Nada obsta para que coexistan directrices dictadas en ejercicio de las atribuciones ordinarias de los órganos del Estado, con aquellas contenidas en decretos legislativos, pero solo las que desarrollen estas últimas son objeto del control inmediato de legalidad.

En el presente caso, el Decreto No. 205 del 30 de marzo de 2020 indica que la creación de la Mesa Departamental de Coordinación para el Abastecimiento y la Seguridad Alimentaria de Boyacá se produjo teniendo como fundamento los artículos 2 y 305 de la Constitución, el Decreto Legislativo No. 417 del 17 de marzo de 2020 y el Decreto No. 457 del 22 de marzo de 2020 (este, contrario a lo afirmado por el Ministerio Público, no cuenta con fuerza material de ley, sino que fue dictado por el Presidente en su calidad de suprema autoridad administrativa y de policía en el Estado, en los términos del artículo 189 de la CP). Y de manera central, el acto resalta en sus considerandos lo que a continuación se transcribe:

“(…) Que el 21 de marzo de 2020, el **Ministerio de Agricultura** puso en marcha la Mesa Nacional de Coordinación para el Abastecimiento y la Seguridad Alimentaria, **y dispuso la creación de dichas mesas en el nivel departamental, en aras a que cada nivel político administrativo estructure un plan estratégico de abastecimiento de emergencia.** (...)” (Subraya y negrilla fuera del texto original)

Entonces, la creación de la mesa en comento no se llevó a cabo en desarrollo de un decreto legislativo expedido en virtud de la declaratoria

³ C.E., Sala Décima Especial de Decisión, Sent. 2020-00994, may. 11/2020. M.P. Sandra Lisset Ibarra Vélez.

del estado de emergencia, sino a partir de una instrucción emitida por el Ministerio de Agricultura, como órgano rector del sector.

Por ende, la Sala Plena declarará improcedente la realización del control inmediato de legalidad, atendiendo la posición actual del Consejo de Estado:

*“(...) dado que se habilitó la posibilidad de que las personas accedan a la administración de justicia a través de los medios ordinarios para demandar los actos generales emanados de las autoridades públicas (v. gr. nulidad simple), **ha de entenderse que el control inmediato de legalidad consagrado en los artículos 20 de la Ley 137 de 1994 y 136 del CPACA, procede frente las medidas de carácter general en ejercicio de la función administrativa que se expidan «como desarrollo de los decretos legislativos durante los Estados de Excepción», sin incluir a todos aquellos expedidos a partir de la declaratoria de emergencia, con el fin hacer frente a los efectos de la pandemia, que no penden directamente un decreto legislativo.***

*En conclusión, en estos casos, a partir del cambio normativo introducido por el Acuerdo PCSJA20-11546 del 25 de abril de 2020, del Consejo Superior de la Judicatura, prorrogado por el Acuerdo PCSJA20-11549 del 7 de mayo de la misma anualidad, **el espectro de los actos susceptibles de tener control inmediato de legalidad se limita a aquellos actos generales emitidos para desarrollar directamente los decretos legislativos, al tenor de lo dispuesto en las normas legales antes referidas.** (...)”⁴ (Subraya y negrilla fuera del texto original)*

Cabe precisar que no se dictará un fallo inhibitorio porque el acto sí es susceptible de enjuiciamiento, pero no a través del mecanismo previsto en los artículos 20 de la Ley 137 de 1994 y 136 del CPACA. Por consiguiente, esta decisión no impide que el control judicial del acto se pueda promover, a solicitud de parte, mediante los demás medios de control anulatorios previstos por el CPACA, como el de nulidad (art. 137)⁵.

En mérito de lo expuesto, la Sala Plena del Tribunal Administrativo de Boyacá, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley

⁴ C.E., Sala Especial de Decisión No. 19, Auto 2020-01958, may. 20/2020. M.P. William Hernández Gómez.

⁵ “(...) ARTÍCULO 137. NULIDAD. Toda persona podrá solicitar por sí, o por medio de representante, que se declare la nulidad de los actos administrativos de carácter general. // Procederá cuando hayan sido expedidos con infracción de las normas en que deberían fundarse, o sin competencia, o en forma irregular, o con desconocimiento del derecho de audiencia y defensa, o mediante falsa motivación, o con desviación de las atribuciones propias de quien los profirió. (...)”

FALLA:

PRIMERO: DECLARAR improcedente el control inmediato de legalidad del **Decreto No. 205 del 30 de marzo de 2020**, expedido por el Gobernador del **DEPARTAMENTO DE BOYACÁ**, por las consideraciones efectuadas en la parte motiva de esta sentencia.

SEGUNDO: En firme esta providencia, archívese el expediente dejando las constancias de rigor.

La anterior providencia fue discutida y aprobada por la Sala Plena en sesión virtual de la fecha.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,



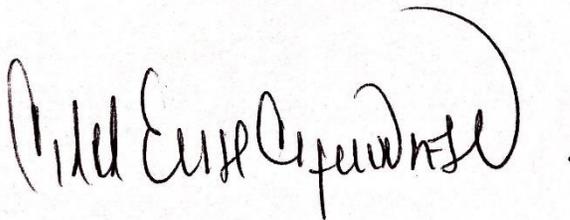
JOSÉ ASCENCIÓN FERNÁNDEZ OSORIO
Magistrado



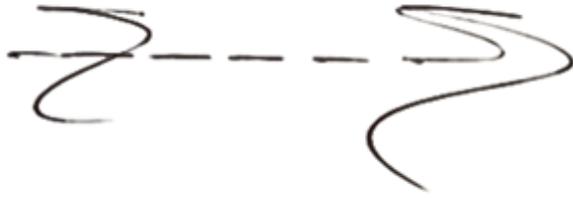
FÉLIX ALBERTO RODRÍGUEZ RIVEROS
Magistrado



ÓSCAR ALFONSO GRANADOS NARANJO
Magistrado



CLARA ELISA CIFUENTES ORTIZ
Magistrada



FABIO IVÁN AFANADOR GARCÍA
Magistrado



LUIS ERNESTO ARCINIEGAS TRIANA
Magistrado