



PROCURADURIA 157 JUDICIAL II PARA ASUNTOS DE CONCILIACIÓN ADMINISTRATIVA

Pereira, Risaralda, 5 de mayo de 2020

Señores
Jueces Administrativos (reparto)
Pereira, Risaralda
E. S. D.

REFERENCIA: Medio de control de Nulidad
DEMANDANTE: Herney de Jesús Ortiz Moncada, Procurador
157 Judicial II Administrativo.
ACCIONADA: Municipio de Apía, Risaralda

HERNEY DE JESÚS ORTIZ MONCADA, identificado con la cédula de ciudadanía N° 18.608.108 expedida en la Virginia Risaralda, actuando en calidad de Procurador 157 Judicial II para Asuntos Administrativos y en uso de las atribuciones consagradas por el artículo 277 numeral 7 y artículos 300 numeral 2 y 300 inciso 1° y numeral 2° del inciso 3 de la Ley 1437 de 2011, por medio del presente escrito promuevo **DEMANDA** en ejercicio del medio de control de **NULIDAD** consagrado en el artículo 137 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo en contra del Municipio de Apía Risaralda, representado legalmente por el señor alcalde municipal LUIS HERNANDO MURILLO BLANDON, o por quien haga sus veces o ejerza dicha representación. La demanda se sustenta en los siguientes:

HECHOS

PRIMERO: El pasado 11 de marzo, la Organización Mundial de la Salud (OMS) calificó el brote de la enfermedad covid-19 como una pandemia, por lo que el Ministerio de Salud y Protección Social, mediante Resolución 385 de 12 de marzo de 2020, declaró «la emergencia sanitaria en todo el territorio nacional hasta el 30 de mayo de 2020», en consecuencia, ordenó a los jefes y representantes legales de las entidades públicas y privadas adoptar las medidas de prevención y control para evitar la propagación de dicha enfermedad. – hecho notorio de nivel mundial -

SEGUNDO: El señor presidente de la República, a través de los decretos 420, 457, 531 y 593 ha emitido una serie de medidas de confinamiento obligatorio para la población y de restricción de la libertad de locomoción. Todas estas han sido emitidas con base en las facultades ordinarias



PROCURADURIA 157 JUDICIAL II PARA ASUNTOS DE CONCILIACIÓN ADMINISTRATIVA

constitucionales y legales establecidas en el numeral 4 del artículo 189, 303 y 315 de la Constitución Política, y el artículo 189 de la Ley 1801 de 2016. – normas de alcance nacional exentas de prueba -

TERCERO: La última de estas medidas adoptada mediante Decreto 593 del pasado 24 de abril de 2020, en la cual ordenó el aislamiento preventivo obligatorio de todas las personas habitantes de la República de Colombia, a partir de las cero horas (00:00 a.m.) del día 27 de abril de 2020, hasta las cero horas (00:00 a.m.) del día 11 de mayo de 2020, en el marco de la emergencia sanitaria por causa del Coronavirus COVID-19. – prueba anexa

-

CUARTO: El artículo 3 del citado decreto consagró las excepciones a las medidas de confinamiento obligatorio preventivo y flexibilizó así las condiciones impuestas en los anteriores decretos. Allí determinó que los alcaldes y gobernadores **permitirán el derecho de circulación de las personas en los siguientes casos o actividades:**

(...) 37.El desarrollo de actividades físicas y de ejercicio al aire libre de personas que se encuentren en el rango de edad de 18 a 60 años, por un período máximo de una (1) hora diaria, de acuerdo con las medidas, instrucciones y horarios que fijen los alcaldes en sus respectivas jurisdicciones territoriales.

En todo caso se deberán atender los protocolos de bioseguridad que para los efectos se establezcan.

QUINTO: El señor alcalde municipal de Apía expidió el Decreto 042 del 25 de abril de 2020 – prueba anexa -, *Por medio del cual se imparten las instrucciones en virtud de la emergencia sanitaria generada por la pandemia del COVID-19 y el mantenimiento del orden público en el Municipio de Apía – Risaralda en concordancia con el Decreto 593 del 24 de abril de 2020 impartido por la Presidencia de la República.*

SEXTO: En el parágrafo 7 del artículo 3 del citado decreto el señor alcalde municipal impartió las siguientes instrucciones en lo relacionado con la excepción regulada por el artículo 3 numeral 37 del decreto presidencial, así:

PARAGRAFO SEPTIMO: Para el desarrollo de actividades físicas y de ejercicio al aire libre de personas que se encuentran en el rango de edad de 18 a 60 años, por un periodo de 1 hora, en los horarios comprendidos entre las 5 am y las 8 am como lo faculta la excepción 37 y de acuerdo con las medidas instruidas por el Gobierno Nacional, estas se podrán realizar de acuerdo al pico y cedula que se ha implementado con los anteriores decretos.



PROCURADURIA 157 JUDICIAL II PARA ASUNTOS DE CONCILIACIÓN ADMINISTRATIVA

SEPTIMO: A través del artículo 4 del Decreto 036 del 15 de abril de 2020 el alcalde municipal había adoptado límite de circulación en el casco urbano del municipio de Apía en la modalidad “pico y cédula” de la siguiente manera:

ARTICULO CUARTO: Se continua con la estrategia de pico y cedula para limitar la libre circulación de las personas del casco urbano del territorio del municipio de Apia - Risaralda, para la compra de alimentos, productos de aseo y medicamentos durante el periodo de la cuarentena, según el artículo 3 numerales 2 y 3 del Decreto 457 de 2020 expedido por el ministerio del interior, decreto 531 del 8 de abril del 2020, Decretos municipales - Decreto 022 de marzo de 2020, Decreto 024 de marzo de 2020 del gobierno municipal y Decreto 033 del 13 de abril de 2020, el pico y cedula se establecerá de la siguiente manera:

Día	N° cedula terminada en
MIERCOLES	5-9-0
JUEVES	7-1-8
VIERNES	9-2
SABADO	8-3-6
DOMINGO	0-4-5
LUNES	1-2-7
MARTES	3-4-6

En criterio de esta procuraduría la expresión “***estas se podrán realizar de acuerdo al pico y cedula que se ha implementado con los anteriores decretos***” contenida en el paragrafo 7 del artículo transcrito es ilegal y por lo tanto formulo las siguientes:

PRETENSIONES

Con fundamento en los hechos anteriormente expuestos solicito que una vez cumplidos los trámites del medio de control de Nulidad se profiera sentencia en la que **DECLARE LA NULIDAD** de la expresión “***estas se podrán realizar de acuerdo al pico y cedula que se ha implementado con los anteriores decretos***” del parágrafo 7 del artículo 3 del Decreto 042 del 25 de abril de 2020 *Por medio del cual se imparten las instrucciones en virtud de la emergencia sanitaria generada por la pandemia del COVID-19 y el mantenimiento del orden público en el Municipio de Apía – Risaralda en concordancia con el Decreto 593 del 24 de abril de 2020 impartido por la Presidencia de la República*, expedido por el alcalde de dicho ente territorial.

CARGOS, NORMAS VIOLADAS Y CONCEPTO DE VIOLACIÓN



PROCURADURIA 157 JUDICIAL II PARA ASUNTOS DE CONCILIACIÓN ADMINISTRATIVA

El acto administrativo acusado adolecen de las siguientes causales de nulidad previstas en el artículo 137 de la Ley 1437 de 2011,. Se explican a continuación:

a- Violación de las normas superiores en que debía fundarse.

El artículo 6 de la Constitución Política es la norma general en materia de competencia para los servidores públicos. En efecto, esta norma constitucional contiene un mandato en el que subyace que los servidores públicos solo podrán hacer aquello que les está expresamente permitido. Así se desprende de su contenido al regular que los servidores públicos **serán responsables por infringir la Constitución y la Ley y también por omisión o extralimitación en el ejercicio de sus funciones.**

En efecto, constituye causal de nulidad de los actos administrativos el que estos se espidan con infracción de las normas en que deben fundarse – art. 137 del CPACA -.

Ahora bien de conformidad con las normas que han sido acogidas en los diversos decretos que han ordenado medidas de confinamiento obligatorio preventivo a nivel nacional, local y seccional, los únicos funcionarios del ejecutivo habilitados para imponer restricciones a la movilidad general de las personas son, en su orden y preferencia, el Presidente de la República, los gobernadores y los alcaldes, con las finalidades y dentro de los parámetros señalados en los artículos 2, 49, 314 y 315 numeral 2 de la Constitución Política de Colombia, el literal b numerales 1 del artículo 29 de la ley 1551 de 2012 y artículos 14 y 202 del Código Nacional de Seguridad y Convivencia Ciudadana (Ley 1801 de 2016). -Por efectos de practicidad omito transcribir las normas citadas visibles en las consideraciones de los decretos de confinamientos nacional, seccional o local, las cuales constituyen un hecho jurídico que no requiere de prueba. -

Bajo el anterior supuesto, ninguna autoridad pública administrativa diferente a las citadas puede imponer restricciones a la libertad de locomoción. Esto fue ratificado en los artículos 1, 2 y 3 del Decreto 593 de 2020 expedido por el Presidente de la República.

En efecto, el citado decreto al prolongar las medidas de aislamiento, limitó totalmente la libre circulación de personas y vehículos en el territorio nacional con las excepciones previstas en el artículo 3 del Decreto. En el ordenó expresamente a los alcaldes y gobernadores que en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales, deberán adoptar las instrucciones,



PROCURADURIA 157 JUDICIAL II PARA ASUNTOS DE CONCILIACIÓN ADMINISTRATIVA

actos y órdenes necesarias para la debida ejecución de la medida de aislamiento preventivo obligatorio adoptada en el artículo primero, lo que incluye, además, **respetar las excepciones previstas por el Presidente de la República.** Esto, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 296, 315 de la Constitución Política, artículo 91 de la Ley 136 de 1994 modificado por el artículo 29 de la Ley 1551 de 2012 y artículo 2 del Decreto 418 de 2020.

En ese sentido, la regulación general de las excepciones a la medida prevista por el Ejecutivo Nacional en el artículo 3 ib., que prevalece sobre las decisiones de los mandatarios seccionales y locales dispuso que **alcaldes y gobernadores permitirán el derecho de circulación de las personas en los siguientes casos o actividades:**

(...) 37.El desarrollo de actividades físicas y de ejercicio al aire libre de personas que se encuentren en el rango de edad de 18 a 60 años, por un período máximo de una (1) hora diaria, de acuerdo con las medidas, instrucciones y horarios que fijen los alcaldes en sus respectivas jurisdicciones territoriales.

En todo caso se deberán atender los protocolos de bioseguridad que para los efectos se establezcan.

Es decir, en el decreto nacional se emitió un lineamiento claro, con las siguientes características:

- a- Existe restricción de movilidad y circulación total de personas en el periodo indicado en el artículo primero.
- b- Esta restricción no se aplica para el ejercicio de las actividades descritas en el artículo 3.
- c- **Los alcaldes regularán el ejercicio de estas actividades del artículo tres,** pero en todo caso, en relación con el desarrollo de actividades físicas y de ejercicio al aire libre están obligados a permitir las:
 - i. A personas en el rango de edad de 18 a 60 años,
 - ii. **Por un periodo máximo de una (1) hora diaria, es decir:**
 - i. **no puede establecerse rango superior a una hora**
 - ii. **no puede limitarse el ejercicio diario permitido por el ejecutivo nacional.**
 - iii. Los alcaldes deberán tomar las medidas, instrucciones y horarios para dicha actividad en sus respectivas jurisdicciones territoriales, cumpliendo los condicionamientos anteriores.
- d- Deberán atenderse los protocolos de bioseguridad que para los efectos se establezcan.



PROCURADURIA 157 JUDICIAL II PARA ASUNTOS DE CONCILIACIÓN ADMINISTRATIVA

De acuerdo con lo anterior, encuentra esta agencia del Ministerio Público que la autoridad accionada, al imponer un filtro o restricción adicional al ejercicio de actividad física al aire libre durante varios días a la semana con ocasión del pico y cédula regulado en el artículo 4 del Decreto 036 de 2020 expedido por el mismo alcalde, el decreto obliga a que las personas solo puedan ejercer esta excepción durante 2 días de los 7 que tiene cada semana. Esto vulnera la norma de carácter nacional porque aquella facultó su regulación con una periodicidad mínima diaria sin restricción adicional y solo facultó a los alcaldes para reglamentar el horario y la forma de ejercer estas actividades.

Al respecto es necesario recordar que el numeral 4 del artículo 189 la Constitución Política, corresponde a la República como Jefe de del Gobierno y Suprema Autoridad Administrativa, conservar en todo el territorio orden público y restablecerlo donde fuere turbado y según el artículo 296 ib., para estos fines los actos y órdenes Presidente de la República ***se aplicarán de manera inmediata y de preferencia sobre los gobernadores.***

A su vez, el artículo 315 Constitución Política regula como atribución de los alcaldes conservar el orden público en el municipio, de conformidad con la ley y ***las instrucciones y órdenes que reciba del presidente la República.*** Esta atribución también está prevista en el artículo 91 la Ley 136 de 1994 modificado por el artículo 29 de Ley 1551 de 2012.

En síntesis, con la restricción adicional realizada en el acto acusado se vulnera directamente el artículo 2 del Decreto 418 de 2020 que reitera los mandatos constitucionales y legales que prevén que las instrucciones, actos y órdenes del Presidente de la República en materia de orden público en el marco de la emergencia sanitaria por causa del coronavirus COVID-19 se aplicarán de manera inmediata y preferente sobre las disposiciones de gobernadores y alcaldes, así como el parágrafo primero del mismo artículo en cuando señala que las disposiciones que para el manejo del orden público expidan las autoridades departamentales, distrituales y municipales deberán estar en concordancia con las instrucciones dadas por el Presidente de la República.

En este caso no existe invocación alguna de consideraciones adicionales que permitieran al alcalde imponer una restricción mayor a la libertad del ejercicio de la actividad física regulada por el Presidente de la República como excepción a la medida de confinamiento y tampoco existe dentro de las consideraciones del decreto información acerca de que esta restricción adicional haya sido consultada previamente y coordinada con la autoridad



PROCURADURIA 157 JUDICIAL II PARA ASUNTOS DE CONCILIACIÓN ADMINISTRATIVA

nacional por necesidades propias, exclusivas y particulares de este municipio, que justificaran ser la excepción a la regla nacional.

Frente a este último aspecto cabe resaltar que el decreto municipal también vulnera el decreto departamental número 500 de 2020 expedido el 25 de abril de 2020 en el cual se adoptan las medidas consagradas en el decreto presidencial 593 de 2020 y dentro del cual, su artículo 3 parágrafo 6, se establece lo siguiente:

PARÁGRAFO 6. Los Alcaldes Municipales del Departamento de Risaralda, procurarán por no disminuir ni adicionar las medidas excepcionales señaladas en este Decreto, y en el evento de realizarlo, deberán contar con la debida información y coordinación del Ministerio del Interior.

Así las cosas se configura la causal de nulidad invocada.

PRUEBAS

DOCUMENTAL APORTADA.

Solicito se tengan como prueba los siguientes documentos.

- 1) Copia magnética del acto acusado y del Decreto 036 de 2020 expedidos por el alcalde municipal. Estos decretos pueden consultarse en https://apiarisaralda.micolombiadigital.gov.co/sites/apiarisaralda/content/files/000490/24478_042-decreto.pdf y https://apiarisaralda.micolombiadigital.gov.co/sites/apiarisaralda/content/files/000489/24450_decreto-036.pdf
- 2) Copia magnética de los Decretos 418 y 593 de 2020 expedidos por el Presidente de la República. Estos decretos pueden consultarse en <https://dapre.presidencia.gov.co/normativa/normativa/DECRETO%20418%20DEL%2018%20DE%20MARZO%20DE%202020.pdf> y <https://dapre.presidencia.gov.co/normativa/normativa/DECRETO%20593%20DEL%2024%20DE%20ABRIL%20DE%202020.pdf>
- 3) Copia magnética del Decreto 500 expedido por el Gobernador del Departamento de Risaralda. Este decreto puede consultarse en <https://www.risaralda.gov.co/loader.php?IServicio=Tools2&ITipo=descargas&IFuncion=visorpdf&id=34251&pdf=1>

SOLICITUD PROBATORIA

Comedidamente me permito solicitar que en caso de que no se consideren suficientes las pruebas aportadas y los vínculos enunciados, se requiera a la



PROCURADURIA 157 JUDICIAL II PARA ASUNTOS DE CONCILIACIÓN ADMINISTRATIVA

entidad demandada para que con la contestación de la demanda allegue al proceso copia auténtica de los actos administrativos a que se hizo alusión en los hechos de la demanda y el concepto de violación.

En su defecto, que en la etapa procesal pertinente se oficie al Municipio accionado que remita con destino al presente proceso, copia auténtica de los citados actos administrativos.

SOLICITUD DE MEDIDA CAUTELAR DE URGENCIA

El artículo 231 del CPACA señala que la medida cautelar de suspensión provisional del acto administrativo demandado procede cuando de la solicitud elevada en la demanda aparezca claramente que existe una violación las normas señaladas como vulneradas.

En efecto, la norma regula que «[...] la suspensión provisional de sus efectos procederá **por violación de las disposiciones invocadas en la demanda o en la solicitud que se realice en escrito separado, cuando tal violación surja del análisis del acto demandado y su confrontación con las normas superiores invocadas como violadas o del estudio de las pruebas allegadas con la solicitud. [...]**»

Lo anterior significa que para que proceda la medida de suspensión basta que existan argumentos sobre presunta infracción constitucional o legal por parte del acto acusado y los documentos allegados demuestren esa infracción.

En este caso concreto solicito respetuosamente al honorable juez que con base en los mismos argumentos esbozados en el acápite de normas violadas y en el concepto de violación, **se decrete la suspensión provisional** de la expresión ***“estas se podrán realizar de acuerdo al pico y cedula que se ha implementado con los anteriores decretos”*** del párrafo 7 del artículo 3 del Decreto 042 del 25 de abril de 2020 aquí demandado.

Con esta medida cautelar se busca evitar que continúe la restricción adicional de la libertad personal para el ejercicio del deporte y actividad física al aire libre frente a la decretada por el Presidente de la República en este periodo de confinamiento nacional y por lo tanto salvaguardar el derecho constitucional fundamental a la libertad de locomoción indebidamente restringido por la administración municipal conforme el concepto de violación ya esbozado.



PROCURADURIA 157 JUDICIAL II PARA ASUNTOS DE CONCILIACIÓN ADMINISTRATIVA

En nuestro criterio no es necesario reproducir el concepto de violación para argumentar la procedencia de la suspensión provisional por infracción de las normas superiores invocadas como violadas y por falta de competencia, y por esa razón en la solicito expresamente que la medida cautelar se decrete «[...] con base en los mismos argumentos esbozados en el acápite de normas violadas y en el concepto de violación, [...]».

Ahora bien, solicito que se aplique en este caso la **MEDIDA CAUTELAR DE URGENCIA** regulada en el artículo 234 del CPACA y por esta razón se decida sobre ella sin previo traslado a la autoridad accionada ya que si se da el trámite previsto en el artículo 233 del mismo código, esto es, previo traslado a la entidad acusada, tanto la medida cautelar como el objeto del proceso no se cumpliría y por lo tanto se atenta contra el derecho a la tutela judicial efectiva.

En efecto, las medidas cautelares están diseñadas para garantizar provisionalmente el objeto del proceso cuando de la demanda y sus anexos se desprenda una violación del ordenamiento jurídico. En este caso se demanda una medida de carácter temporal adoptada por la administración municipal demandada, cuya marco es la restricción a la movilidad decretada por el Presidente de la República en el lapso 27 de abril al 10 de mayo de 2020.

Imprimir el trámite ordinario a este proceso y a la solicitud de medida cautelar, conllevaría a que esta se torne inocua porque cuando se decida sobre ella el acto ilegal habrá surtido plenos efectos y habrá vulnerado derechos fundamentales constitucionales de todos los ciudadanos residentes en el municipio.

Para el efecto tenemos que como el medio de control fue formulado el día de hoy 5 de mayo, contando que su reparto se realice el mismo día y pase a despacho el día 6 de mayo siguiente, el auto de traslado de la solicitud de medida cautelar no podría dictarse y notificarse antes del día 7 de mayo de 2020. Esto implicaría que el término de traslado de la medida correría hasta el día 14 de mayo, es decir, terminaría en momento posterior a culminar la medida restrictiva de la libertad personal para el ejercicio de actividad física al aire libre, por lo tanto la vigencia del acto acusado ya habrá expirado.

En consecuencia, en aras de la tutela judicial efectiva y para garantizar el derecho pretendido cuya afrenta se tornaría en irremediable por lo señalado



PROCURADURIA 157 JUDICIAL II PARA ASUNTOS DE CONCILIACIÓN ADMINISTRATIVA

anteriormente, se solicita que la medida sea resuelta de plano, como una solicitud de medida cautelar de urgencia.

COMPETENCIA

La competencia es de los juzgados administrativos de la ciudad porque se trata de un acto administrativo de carácter general expedido por autoridad del orden municipal. Esto, de conformidad con lo previsto en el numeral 1 del artículo 155 de la Ley 1437 de 2011.

El procedimiento a seguir será el ordinario establecido en el artículo 179 y siguientes de la misma ley.

ANEXOS

Los documentos anunciados como pruebas, copia magnética del certificado laboral del suscrito servidor público y copia magnética de la demanda y sus anexos para el archivo del despacho y los traslados respectivos.

NOTIFICACIONES

EL SUSCRITO las recibirá en la Secretaría de su Despacho o en la Carrera 8 N° 42 B 50 Edif. Centro de Negocios, Piso 4, Telefax (6) 3244018 Ext. 65221-65222 Pereira, Risaralda, correo electrónico: hjortiz@procuraduria.gov.co

Autorizo expresamente y solicito que todas las notificaciones en este asunto se envíen al citado correo electrónico, según lo previsto en el artículo 205 de la Ley 1437 de 2011.

El Municipio accionado recibirá notificaciones en el correo electrónico: alcaldia@apia-risaralda.gov.co

Cordialmente,



HERNEY DE JESÚS ORTIZ MONCADA
Procurador 157 Judicial II para Asuntos Administrativos