

REPÚBLICA DE COLOMBIA



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO  
JUZGADO CIVIL MUNICIPAL DE MOSQUERA  
MOSQUERA CUNDINAMARCA

Junio dieciséis (16) de dos mil veinte (2.020)

**I. ASUNTO A TRATAR**

En ejercicio de la acción de tutela prevista en el artículo 86 de la Constitución Política, **el señor JUAN FELIPE GONZALEZ SILVA**, solicita se le amparen los derechos **DE LA IGUALDAD Y LIBRE ELECCION DEL CONSUMIDOR** que estima vulnerados por **LA ALCALDIA MUNICIPAL DE MOSQUERA- CUNDINAMARCA** representada por el **Dr. GIAN CARLO GIAROMETTA BURBANO** en calidad de **ALCALDE MUNICIPAL DE MOSQUERA**.

Una vez agotado el trámite señalado en el Decreto 2591 de 1991, el Despacho profiere el presente fallo que pone fin a esta primera instancia.

**II. ANTECEDENTES**

**1. HECHOS:** Se mencionan como fundamentos fácticos los siguientes:

➤ El señor Gian Carlo Gerometta Burbano es alcalde del municipio de Mosquera – Cundinamarca para el periodo del año 2020 al año 2023.

➤ Debido a la situación de emergencia sanitaria ocurrida por la pandemia del COVID – 19, el Gobierno Nacional y territorial se han establecido medidas que restringen la circulación de las personas en el territorio nacional, para evitar afectaciones a la salud.

➤ Debido a la crisis económica presentada por la pandemia y las medidas de cuarentena, el Gobierno Nacional decidió expedir el decreto legislativo 682 del año 2020, el cual establece la exención del impuesto IVA para ciertos productos en tres (3) días específicos del año 2020, a saber el **diecinueve (19) de junio, tres (3) de julio, y diecinueve (19) de julio del año 2020**.

➤ Dentro de las tantas medidas y decretos emitidos por el Gobierno Nacional para contener la pandemia del COVID – 19, una de las ultimas fue la plasmada en el decreto 749 de 2020, que regula respecto a lo concerniente a la circulación de personas, apertura gradual económica, entre otras.

➤ Con base en el Decreto 749 del año 2020 expedido por el Gobierno Nacional, el Alcalde del Municipio de Mosquera – Cundinamarca, expidió el **decreto 251 del 29 de mayo del año 2020**, en este decreto se estableció el llamado “pico y cedula”, para la circulación de las personas dentro del municipio de Mosquera – Cundinamarca.

Artículo 6. Dentro del mismo periodo establecido en el artículo 1° del Decreto Nacional No. 749 del 28 de mayo del 2020 y para realizar las actividades de adquisición y pago de bienes y servicios, se debe tener en cuenta el ultimo dígito del documento de identidad, de lunes a viernes; en el horario

comprendido de seis de la mañana (6:00 a.m) a seis de la tarde (6:00pm), de la siguiente manera:

Teniendo en cuenta el último dígito del documento de identidad:

| DIA       | ULTIMO DIGITO |
|-----------|---------------|
| LUNES     | 1 y 2         |
| MARTES    | 3 y 4         |
| MIÉRCOLES | 5 y 6         |
| JUEVES    | 7 y 8         |
| VIERNES   | 9 y 0         |

➤ Como se manifiesta en este artículo, solo pueden adquirir bienes y servicios las personas por el ultimo dígito de la cédula lo cual en el marco del decreto legislativo 682 del año 2020, sería vulneratorio del derecho a la igualdad establecido en el artículo 13 de la Constitución Política, porque, el día viernes 19 de junio del 2020 solo podrían adquirir los bienes exentos del IVA y beneficiarse con dicho decreto legislativo, las personas con numero de cedula terminada en nueve (9) y cero (0), es decir que el resto de personas quedan discriminadas de dicho beneficio, el de poder adquirir bienes a un bajo costo, que incluso pueden ser de primera necesidad o por lo menos si necesarios en el actual aislamiento que se vive, como por ejemplo, celulares, computadores, ropa, etc.

➤ Limitando también la libre competencia, pues el consumidor que el día 19 de junio del año 2020 no se encuentre en la posibilidad de salir, solamente podría comprar de manera virtual en almacenes que posean dicha capacidad. Por lo que limita también la libre elección del consumidor debido a esta restricción, no permitiéndosele escoger bienes y servicios de igual calidad, o de mejor calidad en otro almacén a un más bajo costo, o simplemente escoger en otro sitio por gusto, puesto que no podría adquirir bienes en otro sitio debido a la limitación impuesta por el alcalde en su decreto 251 del año 2020.

**2. PRETENSIONES DEL ACCIONANTE:** Solicita se tutelen los derechos fundamentales incoados y que se ordene a LA ALCALDIA MUNICIPAL DE MOSQUERA- CUNDINAMARCA exceptuar la aplicación del artículo sexto (6) del decreto 251 del año 2020, la fecha del diecinueve (19) de Junio del año 2020 o que el Juez aplique la medida correspondiente para velar por los derechos fundamentales vulnerados, como puede ser la excepción de inconstitucionalidad, entre otras medidas.

**III. CONTESTACIÓN AL AMPARO**

**ALCALDIA MUNICIPAL DE MOSQUERA-CUNDINAMARCA.:** Que conforme lo ordenado en el auto admisorio, procedió a descorrer el traslado de la presente acción, a través de GINA MORA ZAFRA, en su condición de Jefe de Oficina Jurídica, quien manifiesta que:

El señor GIAN CARLOS GEROMETTA BURBANO, fue elegido Alcalde Municipal de Mosquera para el periodo 2020-2023, tal y como se acredita con la credencial y el acta de posesión que adjuntamos.

Respecto de los hechos relacionados con la expedición de los Decretos 749 de 2020 y 251 del 2020, son ciertos y obedecen a medias tomadas por el

Gobierno nacional y municipal, con el objeto de preservar la vida, la salud y la supervivencia de los habitantes a causa de la pandemia COVID -19.

El Decreto 682 del 21 de mayo de 2020, fue expedido por el Gobierno Nacional en uso de las facultades de la Emergencia Económica, Social y Ecológica, con el fin de promover la reactivación económica.

Se opone la accionada a la prosperidad de la presente acción, toda vez que resulta improcedente porque con la expedición del Decreto 251 de 2020, no se configura un perjuicio irremediable al señor JULIAN FELIPE GONZALEZ SILVA.

En el caso concreto el señor JULIAN FELIPE GONZALEZ SILVA, no manifestó en el escrito de tutela cuál es el perjuicio irremediable que se le ocasiona al no poder realizar actividades presenciales de adquisición y pago de bienes y servicios el día viernes 19 de junio de 2020, tampoco hace referencia a cuáles son esos bienes que le son necesarios adquirir el día sin IVA y que no puede comprar por plataformas digitales, además su argumentación parte de situaciones hipotéticas.

Adicional a lo anterior, debe considerarse:

1. El Decreto Municipal 251 de 2020, es un acto de contenido general, impersonal y abstracto que no vulnera el derecho a la igualdad, toda vez, que la medida contenida en el artículo 6° del Decreto ibidem, aplica para toda la comunidad del municipio de Mosquera - Cundinamarca y no solamente al señor JULIAN FELIPE GONZALEZ SILVA.

2. No se restringe el derecho a la libre elección del consumidor, pues se puede acceder al beneficio del día sin IVA a través de las plataformas digitales, situación a la que hizo referencia el Presidente de la Republica en alocución presidencial.

Según estudio adelantado por la Cámara de Comercio Electrónico en Colombia, El Ministerio de las TIC, y algunas empresas afiliadas al gremio, relacionado con el “IMPACTO DEL COVID-19 SOBRE EL COMERCIO ELECTRÓNICO EN COLOMBIA”<sup>1</sup>, el “comercio electrónico ha sido una herramienta clave para el abastecimiento de los hogares colombianos, lo que se evidencia en el crecimiento que han presentado las categorías de deportes (86.5%), retail (52.9%), salud (38.2%) y tecnología (26.9%).

Teniendo en cuenta lo anterior, sin duda, el comercio se está preparando y fortaleciendo los canales virtuales para el día sin IVA, por lo que no es cierto como lo afirma el tutelante que únicamente podrían beneficiarse de la compra de bienes exentos de IVA las personas con número de cédula que terminan en nueve y cero.

Al respecto, es importante recalcar que a partir del momento en que se ordenó el aislamiento preventivo obligatorio, ha sido necesaria la adaptación progresiva de toda la comunidad a las actividades cotidianas y ello implica un cambio en la mentalidad y hábito a los cuales estábamos acostumbrados, y las compras no son la excepción.

La comparación de precios, calidades, materiales y demás características para la adquisición de prendas de vestir y cualquier otro producto puede hacerse a través de las plataformas digitales, para ello se cuenta con políticas de cambio por garantía, talla y demás, situación que está

debidamente reglamentada en la Ley 1480 de 2011, “Por medio de la cual se expide el Estatuto del Consumidor y se dictan otras disposiciones”.

La Administración Municipal en aras de dar cumplimiento al Decreto Nacional y conforme a las facultes otorgadas en el mismo, expidió el Decreto Municipal 251 de 2020, por el cual se toman medidas de orden público en el municipio, entre las que se encuentra el pico y cedula para realizar actividades de adquisición y pago de bienes y servicios, de acuerdo al último dígito del documento de identidad.

La medida obedece al contexto territorial y la forma en que se vienen presentando los casos en nuestro Municipio. De acuerdo al último informe epidemiológico emitido por la Secretaria de Salud Municipal con corte a 2 de junio2, la medida debe mantenerse, pues a partir del 1º de junio, se evidencia un incremento significativo de casos de COVID en nuestro municipio.

El comportamiento de los eventos se mantuvo inicialmente en 1 a 2 casos durante los primeros 14 días de aislamiento preventivo, el 14 de mayo se aumentó a 4 casos y el 1 de junio de evidencia un incremento significativo de 9 casos y el 2 de junio de 7 casos.

Se observa que el 20 de mayo se presentó la primera muerte por COVID-19, a los 7 días que se presentó el primer aumento de 4 casos positivos y 2 muertes el 1 de junio con el aumento de casos positivos el mismo día de 9.

Ahora bien, el Municipio de Mosquera - Cundinamarca, cuenta con tres sectores que generan la oferta de los productos establecidos en el Decreto 682 del 21 de mayo de 2020: CENTRO COMERCIAL ECOPLAZA, HOMECENTER Y TIENDA METRO. Atendiendo a que la población del Municipio es de aproximadamente 150 mil habitantes, de llegar a levantarse la medida, los habitantes se concentrarían en estos sectores generando un foco de contagio frente a la emergencia sanitaria, lo que tendría importantes repercusiones frente a la capacidad para hacer frente a la emergencia y graves impactos en temas de orden público.

Las medidas tomadas por la Administración Municipal mediante Decreto 251 de 2020, buscan proteger la vida y la salud de los habitantes del Municipio de Mosquera y evitar que los casos de contagio aumenten, caso en el cual nos veríamos obligados a declarar la alerta naranja y volver a un confinamiento total.

Atendiendo a las anteriores consideraciones, la acción de tutela interpuesta por el señor JULIAN FELIPE GONZALEZ SILVA, no es procedente, de un lado porque no se evidencia que con la expedición del Decreto 251 de 2020, se le ocasione y perjuicio irremediable que atente de manera grave en contra de sus derechos fundamentales, y de otro, porque el tutelante cuenta con la opción de medios electrónicos y plataformas digitales para efectuar las compras de las que hipotéticamente se quiere beneficiar del día sin IVA.

**IV. RECAUDO PROBATORIO**

| <b>CLASE DE PRUEBA</b>                               | <b>QUIEN LO APORTO</b> |
|------------------------------------------------------|------------------------|
| Cedula de ciudadanía de JULIAN FELIPE GONZALEZ SILVA | Accionante             |

|                                                      |           |
|------------------------------------------------------|-----------|
| Cedula de ciudadanía de GIAN CARLO GEROMETTA BURBANO | Accionado |
| Acta de posesión alcalde                             | Accionado |
| Acta de posesión N° 005 02 de enero de 2020          | Accionado |
| Resolución N° 0007 de 2020.                          | Accionado |
| Decreto 1083 del 07 de julio de 2006.                | Accionado |

**V. CONSIDERACIONES**

1.- La acción de tutela en nuestro sistema jurídico es una innovación del Constituyente de 1991, que la introdujo como mecanismo preferente y sumario para lograr la protección y aplicación de los derechos fundamentales consagrados Constitucionalmente. De suerte que, por medio de ésta, se faculta a las personas en cualquier momento y lugar para asegurar la eficacia de los derechos denominados fundamentales, que hayan sido vulnerados o amenazados por la acción u omisión de particulares o de entidades públicas.

Sobre el tema la H. Corte Constitucional se ha referido en los siguientes términos:

*“La acción de tutela consagrada en el citado artículo 86 de la Carta Política de 1.991, es, en este sentido una clara expresión de las nuevas competencias de la justicia Constitucional con fines concretos enderezada por razones ontológicas y doctrinarias a la protección jurisdiccional de las libertades de origen Constitucional y de rango fundamental, que comprende en determinadas situaciones el conjunto de funciones tradicionales y propias de los jueces de la República para asegurar la vigencia procesal específica del conjunto de los derechos constitucionales fundamentales.”* (Negrillas del Despacho).

2.- En principio, la acción de tutela no es el mecanismo judicial idóneo para debatir y/o resolver las controversias que surgen en desarrollo de las actuaciones de la administración, pues la competencia para ello radica en cabeza de la jurisdicción contencioso administrativa, por ser ésta el juez natural de este tipo de procedimientos y contar con una estructura a partir de la cual se pueda desarrollar un amplio debate legal y probatorio a efectos de comprobar si los llamados a cumplir las funciones del Estado contrariaron el mandato de legalidad.

Sin embargo la Corte Constitucional ha sostenido que, de manera excepcional, es posible hacer uso de este remedio constitucional para resolver el citado debate, siempre y cuando se acredite la existencia de un perjuicio irremediable, caso en el cual cabe el amparo como mecanismo transitorio, o se establezca que el medio de control contemplado en la legislación resulta ineficaz para la protección del derecho a la luz de las circunstancias de cada caso particular, evento en el que opera como medio de defensa definitivo.

La citada Corporación tiene dicho, a propósito de alegaciones semejantes a las que aquí se presentan, que el debido proceso constituye una garantía que debe respetarse no solo en los procesos judiciales, sino también en los de índole administrativa que impliquen consecuencias para los administrados, en tal ámbito debe propenderse por un proceso justo, válido y adecuado al procedimiento que particularmente lo regula, así mismo, que cuando se predica el desconocimiento de tal postulado corresponde verificar la trasgresión haciendo *“(...) uso de las causales de procedencia de tutela contra decisiones judiciales 1, puesto que si bien se trata de escenarios diferentes, tales supuestos describen las formas más usuales de afectación del derecho...”*<sup>2</sup> y, de mayor importancia para este asunto en particular, el hecho de ser la solicitud de amparo subsidiaria y residual, lo que *“(...) implica que si la persona cuenta con un medio de defensa efectivo a su alcance o, habiendo contado con el mismo, de manera negligente lo ha dejado vencer, la tutela devendrá improcedente”*.<sup>3</sup>

3.- Descendiendo al caso en estudio y en concordancia con las razones expuestas y que el accionante solicita la salvaguarda de sus derechos frente a las actuaciones desplegadas por la Alcaldía Municipal de Mosquera-Cundinamarca, la presente acción de tutela resulta ser un camino idóneo para buscar la protección de sus derechos fundamentales presuntamente amenazados siempre y cuando demuestre el daño inminente al que se está haciendo acreedor.

Sin embargo, el actor no ha agotado todos los mecanismos ordinarios existentes para que como último factor haya tenido que acudir a tan excepcional mecanismo como lo es la acción de tutela, pues este asunto tiene un escenario judicial natural el que debe ser debatido y resuelto, como lo es la jurisdicción contencioso administrativa (atendiendo lo previsto en el artículo 138 de la Ley 1437 de 2011), específicamente, a través del mecanismo de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho, medio idóneo para discutir sobre los quebrantamientos que se atribuyen a las actuaciones administrativas, máxime que *“Toda persona que se crea lesionada en un derecho subjetivo amparado en una norma jurídica, podrá pedir que se declare la nulidad del acto administrativo particular, expreso o presunto, y se le restablezca el derecho (...)”*<sup>4</sup> y adicionalmente, permite la solicitud de suspensión provisional del acto al que se endilga la configuración del perjuicio, petición que puede deprecarse incluso desde la admisión de la demanda, aún más, reunidos los requisitos específicos contemplados en la norma referenciada puede haber lugar a la suspensión del

---

<sup>1</sup> La Guardia Constitucional ha establecido que la acción de tutela contra providencias judiciales resulta procedente cuando se verifica el cumplimiento de los que han sido denominados requisitos generales y especiales de procedibilidad; los primeros, se concretan en que la discusión tenga relevancia constitucional; que se hayan agotado todos los medios de defensa judicial; que se cumpla el requisito de inmediatez; que la irregularidad advertida tenga efecto decisivo en la sentencia que finiquite la instancia; que la trasgresión se hubiere alegado en el proceso judicial y; que no se trate de sentencias de tutela, los segundos, se precisan en la existencia de un defecto orgánico, procedimental, fáctico o sustantivo, así como en la presencia de un error inducido, una decisión sin motivación o el desconocimiento del precedente.

<sup>2</sup> Corte Constitucional, Sentencia T – 076 de 2011, M.P. Dr. Luis Ernesto Vargas Silva.

<sup>3</sup> Op. Cit., Sentencia T – 830 de 2004.

<sup>4</sup> artículo 138, Ley 1437 de 2011.

procedimiento administrativo, lo que convierte ese medio (ordinario) en pronto e idóneo para lo pretendido.

4.-Por otra parte, en el art. 13 de la Constitución Política, consagra:

*“Todas las personas nacen libres e iguales ante la ley, recibirán la misma protección y trato de las autoridades y gozarán de los mismos derechos, libertades y oportunidades sin ninguna discriminación por razones de sexo, raza, origen nacional o familiar, lengua, religión, opinión política o filosófica. En Sentencia T-030/17, se precisó, “La igualdad es un concepto multidimensional pues es reconocido como un principio, un derecho fundamental y una garantía. De esta manera, la igualdad puede entenderse a partir de tres dimensiones: i) formal, lo que implica que la legalidad debe ser aplicada en condiciones de igualdad a todos los sujetos contra quienes se dirige; y, ii) material, en el sentido garantizar la paridad de oportunidades entre los individuos; y, iii) la prohibición de discriminación que implica que el Estado y los particulares no puedan aplicar un trato diferente a partir de criterios sospechosos contruidos con fundamento en razones de sexo, raza, origen étnico, identidad de género, religión y opinión política, entre otras”.*

De cara a lo anterior y examinado el expediente tampoco probó el accionante que con la expedición del Decreto Municipal 251 de 2020, se le estuviera vulnerando el derecho a la igualdad a él, pues se repite la expedición de esta medida para evitar la propagación de la pandemia originada por el COVID-19, no se hizo solo para el tutelante y en ningún momento se evidencia que este acto administrativo sea producto del capricho del Alcalde, sino que más bien la decisión es tomada conforme a la información obrante del número de contagiados presentados en Mosquera.

5.- Ahora frente a la expedición del Decreto 682 del 21 de mayo de 2020, se aprobaron tres días sin IVA, los cuales serían el 19 de junio, 03 de julio y 19 de julio del año que transcurre, esta medida está destinada para con la intención de dar alivio a los Colombianos en medio de la crisis económica que se está atravesando a raíz de la pandemia por el nuevo coronavirus.

Durante los tres días mencionados sin IVA, se podrán hacer compras sin el 19%, que se agrega por el Impuesto al Valor Agregado, algunos de los sectores cubiertos por este beneficio los contemplados en el artículo 3, tales como complementos de vestuario, electrodomésticos, computadoras y equipos de comunicación, elementos deportivos, juguetes y juegos, útiles escolares, entre otros.

Así mismo, en el artículo 6° ibídem en su numeral 6.3, instaure las formas de pago durante los tres días sin IVA únicamente se permitirá realizar el pago de los productos seleccionados con **tarjetas débito, crédito y otras alternativas electrónicas.**

En este sentido, no será posible pagar en efectivo, por lo que no se ve por este Despacho la negación del accionante al querer que le sea modificado por parte de la Administración Municipal el día del pico y cedula, si es que las compras que se hagan ese día también son objeto de cambio y la idea es que se haga de manera electrónica para incentivar esta parte del comercio que ha tenido tanto detrimento debido a la situación de sanidad que se presenta en el mundo y así evitar la conglomeración de personas en determinados espacios comerciales.

Además, que brilla por su ausencia la prueba que demuestre un perjuicio irremediable al no poder hacer las compras que pretende hacer el

tutelante el primer día sin IVA, que inclusive no es el único establecido por el Gobierno Nacional, pues es su deber hacer un juicio de ponderación entre su derecho a la vida, el cual pretende cuidar la accionada con sus decisiones o el derecho a la libre elección del consumidor que aduce se le está violando al no levantarse las medidas de restricción para la libre circulación impuestas en Mosquera-Cundinamarca.

Finalmente, debe tenerse en cuenta el contexto actual en que se encuentra sumido el mundo y lógicamente Colombia, de cara a una situación sin precedente alguno, que a su vez ha significado la interrupción de las actividades económicas y sociales, lo que también ha obligado a crear las condiciones de protección en los ámbitos que más se ven afectados por la incursión de la enfermedad, como son, la salud y la economía, que exigen de cada país la implementación de políticas de protección de los trabajadores como su principal fuerza productiva.

## **V. DECISIÓN**

**En mérito de lo expuesto, el JUZGADO CIVIL MUNICIPAL DE MOSQUERA - CUNDINAMARCA, ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPÚBLICA Y POR AUTORIDAD DE LA LEY.**

## **VI. RESUELVE**

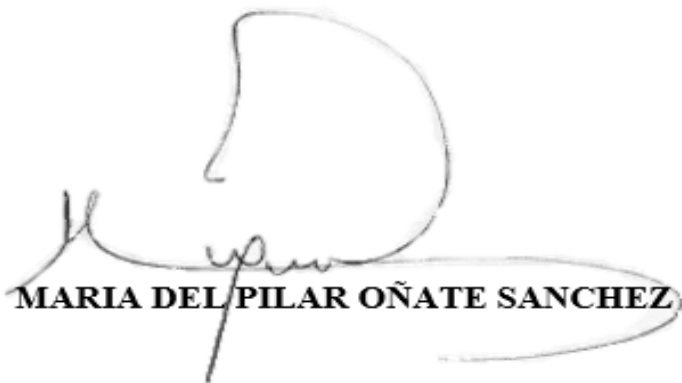
**PRIMERO: NO TUTELAR LOS DERECHOS DE LA IGUALDAD Y LIBRE ELECCION DEL CONSUMIDOR** incoados por **el señor JUAN FELIPE GONZALEZ SILVA** contra **LA ALCALDIA MUNICIPAL DE MOSQUERA-CUNDINAMARCA** representada por el **Dr. GIAN CARLO GIAROMETTA BURBANO** en calidad de **ALCALDE MUNICIPAL DE MOSQUERA.**

**SEGUNDO: NOTIFICAR VIA CORREO ELECTRONICO** lo aquí resuelto al accionante y a la entidad accionada, y de no ser posible utilícese el medio más expedito.

**TERCERO: REMITIR** las diligencias de no ser impugnada la presente decisión una vez levantada la **SUSPENSION DE TERMINOS** ordenada por el **CONSEJO SUPERIOR DE LA JUDICATURA** a la Honorable Corte Constitucional para su eventual revisión. Oficiese.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,**

**La Juez,**



**MARIA DEL PILAR OÑATE SANCHEZ**

