



Clase de proceso:	ACCIÓN DE TUTELA
Accionante:	EDWARD ANTONIO VERGARA GARCIA
Accionados:	DR MARTIN ALONSO MEJIA LONDOÑO, ALCALDE DE CALIMA DARIEN
Radicación:	76-111-40-03-001-2020-00118-00
Asunto:	Sentencia de 1ª Instancia escrita

JUZGADO PRIMERO CIVIL MUNICIPAL DE BUGA, VALLE.

FALLO DE TUTELA No. T- 069

Guadalajara de Buga Valle, dieciocho (18) de junio de dos mil veinte (2020)

1. OBJETO DE ESTE PRONUNCIAMIENTO

Procede el Despacho a emitir la sentencia de primera instancia que en derecho corresponda en el trámite de **ACCIÓN DE TUTELA** promovida *motu proprio*, por el señor **EDWARD ANTONIO VERGARA GARCIA** contra el **ALCALDE MUNICIPAL DE CALIMA DARIEN, DR MARTIN ALONSO MEJIA** por la presunta violación a los derechos fundamentales a la dignidad humana, a la libre circulación, igualdad y unidad familiar.

2. LA PETICION DE TUTELA Y SUS FUNDAMENTOS DE ORDEN FÁCTICO

2.1. HECHOS:

El señor **EDWARD ANTONIO VERGARA GARCIA**, refiere que labora como terapeuta respiratorio en la Fundación Hospital San José de Buga, desde el 2 de enero de 2018, y que desde esa fecha reside en el municipio de Calima Darién.

Que, el día 24 de marzo cuando salió de su lugar de trabajo en Buga, se dirigió a su residencia en el municipio de Calima, pero al llegar la policía y funcionarios de la alcaldía le solicitaron el permiso de movilización; al constatar que era personal de la salud, le niegan la entrada a su lugar de residencia. Esa misma noche recibió



llamada telefónica del Dr. Martin Alonso Mejía Londoño, alcalde del municipio, y el accionante le informa que él no tiene que entrar al municipio como tal, ya que reside en la vereda Gaviota finca Los Potrillos, pero de igual forma no le permite el ingreso, poniendo en peligro su integridad física y su salud, ya que adicional consume medicamentos para la epilepsia en horas de la noche.

El 25 de marzo de 2020, se acercó al puesto de mando unificado, con toda la documentación que certificaba que reside en dicho municipio con sus 2 hijos y su esposa, pero el asesor que lo recibió no revisa la documentación y nuevamente se le prohíbe el ingreso al municipio. Ese mismo día envió derecho de petición a la alcaldía municipal, y como respuesta le informaron que por pertenecer al personal de la salud, y ante la emergencia que se vive actualmente por el covid-19, genera alerta, por lo cual si desea ingresar al municipio deberá someterse a prueba de detección del virus que deberá cancelar el mismo, así como un periodo de aislamiento, desconociendo la obligación que tiene al pertenecer al personal de Salud que debe prestar sus servicios para atender la emergencia sanitaria y de esta manera cumplir con su deber. Refiere que, como profesional de la salud conoce todas las implicaciones y riesgos de su profesión y es por ello que a diario toma las mayores precauciones para evitar su contagio, además del uso de todos los elementos de bioseguridad.

Toda esta situación, le ha generado incurrir en gastos que no tenía presupuestado, al tener que quedarse en la ciudad de Buga y no poder ingresar a su lugar de residencia, hecho que también ha afectado emocionalmente a sus hijos al no poder ver a su padre por tanto tiempo.

Finalmente, manifiesta que el Decreto 457 del 2020 exonera al personal de la salud del aislamiento preventivo, en virtud de estar cumpliendo con su deber, y que con la negativa del Dr. Martin Alonso Mejía Londoño, alcalde del municipio de Calima Darién de permitirle el ingreso a su lugar de residencia, este desconoce todas las normas establecidas que lo habilitan para circular, violando de manera evidente su derecho a la libre circulación; igualdad en la medida que lo discrimina por ser personal de la salud y prestar los servicios para los cuales está obligado por su profesión y de los cuales se beneficia el mismo municipio de Calima-Darién. Además de atentar contra su dignidad humana por obligarlo a alejarse de su familia y buscar cómo subsistir con los nuevos gastos que tiene, ignorando su condición médica por ser propenso ataques epilépticos (como consta en historia clínica), por lo que su salud mental puede verse afectada con esta situación.



2.2. PRETENSIONES:

Con fundamento en los anteriores hechos, solicita la accionante se tutele el derecho fundamental a la libre locomoción, igualdad, dignidad humana y unidad familiar, en consecuencia, se ordene al **ALCALDE MUNICIPAL DE CALIMA DARIEN, DR MARTIN ALONSO MEJIA LONDOÑO**, que expida autorización en la que se le permita circular e ingresar a su lugar de residencia ubicada en la dirección Vía S/N SN-1161 corregimiento La Gaviota Rural Calima, Finca “Los Potrillos” que se encuentra en el municipio de Calima El Darién, sin ningún tipo de discriminación.

3. ACTUACIÓN PROCESAL:

La acción de tutela fue admitida mediante auto interlocutorio No 627 del 4 de junio de 2020, mediante el cual se dispuso la vinculación de **GOBERNACIÓN DEL VALLE DEL CAUCA**, con quien se surtió la notificación a través de correo electrónico, concediéndoles término de dos (2) días para ejercer su derecho de defensa.

La **GOBERNACIÓN DEL VALLE DE CAUCA**, a través del Secretario de movilidad y transporte se pronuncia en el sentido que el accionante no ha realizado ningún tipo de solicitudes a la Gobernación del Valle del Cauca - Secretaría de Movilidad y Transporte relacionados con el objeto de tutela y aun realizando la petición de autorización de circulación carecemos de la competencia para tramitar dichas autorizaciones, por cuanto solicitamos al Juez Constitucional se desvincule al ente departamental del trámite constitucional que no encuentra fundado el amparo solicitado en relación a la Gobernación del Valle del Cauca - Secretaría de Movilidad y Transporte por cuanto no se han vulnerado ninguno de los derechos que relaciona en la acción (dignidad humana, igualdad y unidad familiar) por lo que se opone a todas y cada una de las pretensiones de la parte actora al no asistirle el amparo constitucional invocado respecto del organismo departamental, tornándose improcedente la acción.

Finalmente, solicita al Despacho desvincular a la Gobernación del Valle del Cauca Secretaria de Movilidad y Transporte de la acción de tutela de la referencia al no haber vulnerado derecho fundamental alguno al accionante.

Es de anotar que el accionado **ALCALDE MUNICIPAL DE CALIMA DARIEN, DR MARTIN ALONSO MEJIA LONDOÑO**, pese a haber sido notificado en debida



forma, no se pronunció dentro del término concedido, sobre los hechos, en consecuencia, si pudiere ser del caso, este despacho procederá de conformidad con el Art. 20 del decreto 2591 de 1991 de tener por ciertos los hechos en los términos ahí indicados.

Cumplido el trámite de rigor se procede a resolver la súplica constitucional conforme a las siguientes:

4. CONSIDERACIONES:

4.1. DECISIONES SOBRE VALIDEZ Y EFICACIA DEL PROCESO.

4.1.1. Competencia:

Este Despacho es competente para conocer en primera instancia de la presente Acción de Tutela, de conformidad con el artículo 86 de la Constitución Política de Colombia y del Decreto 2591 de 1991, artículo 37, reglamentado por el Decreto 1382 de 2000, artículo 1º, compilado en el artículo 2.2.3.1.2.1 del Decreto 1069 de 2015 Único Reglamentario del Sector Justicia y del Derecho, modificado por el Decreto 1983 de 2017 referentes a las reglas de reparto de la acción de tutela, en atención al lugar donde se produce la eventual vulneración de derechos y a la naturaleza jurídica de las entidades accionadas.

4.1.2. Eficacia del proceso:

En el presente caso se encuentran reunidos los requisitos señalados para emitir sentencia, consistentes en que la acción de tutela se presentó en debida forma, la capacidad para ser parte está demostrada para ambos extremos, pues a la accionante le asiste el derecho para presentar acciones de tutela¹, como quiera que está afectado con la actuación del accionado, y ésta a su vez lo está, por pasiva, dado que presuntamente es la que está afectando con su acción u omisión el derecho reclamado por la accionante.

En cuanto a la legitimidad por pasiva, el artículo 5º del Decreto 2591 de 1991 establece que la tutela procede contra toda acción u omisión de las autoridades públicas que amenacen o vulneren derechos fundamentales. Excepcionalmente es posible ejercerla frente a particulares si: (i) están encargados de la prestación de

¹ Inciso final artículo 10 del Decreto 2591 de 1991



un servicio público; (ii) su conducta afecta grave y directamente el interés colectivo; o, (iii) el accionante se encuentra en una situación de indefensión o de subordinación.

Específicamente, al estar dirigida la acción frente al **ALCALDE MUNICIPAL DE CALIMA DARIEN** en cabeza del señor **MARTIN ALONSO MEJIA LONDOÑO**, se trata así, de a una entidad pública y a un servidor público, que como tales con sus decisiones pueden afectar derechos de los ciudadanos en los límites de su jurisdicción, por lo tanto, puede ser sujeto de esta tutela como accionado.

4.2. PROBLEMA JURÍDICO A RESOLVER:

El problema jurídico a resolver se concreta en determinar si se vulnera o no, los derechos fundamentales a la libre locomoción, igualdad, dignidad humana y unidad familiar del señor **EDWARD ANTONIO VERGARA GARCIA**, por parte del **ALCALDE MUNICIPAL DE CALIMA DARIEN, DR MARTIN ALONSO MEJIA LONDOÑO** por cuanto señala que no se le ha autorizado al accionante quien labora como terapeuta respiratorio en la Fundación Hospital San José de la ciudad de Buga, el ingreso a su lugar de residencia ubicado en el municipio de Calima Darién donde se encuentra su grupo familiar, por causa de las medidas restrictiva tomadas desde el inicio de la emergencia sanitaria por cuenta de la pandemia del Covid-19.

4.3. TESIS QUE SOSTENDRÁ EL DESPACHO:

El Despacho sostendrá la tesis que, en el presente caso, es procedente la acción de tutela para amparar los derechos fundamentales a la libre locomoción, igualdad, dignidad humana y unidad familiar del señor **EDWARD ANTONIO VERGARA GARCIA**, por cuanto tal restricción es discriminatoria, no está soportada en parámetros objetivos, ni tiene un juicio de ponderación, y en esa medida, el accionado **ALCALDE DE CALIMA DARIEN, DR MARTIN ALONSO MEJIA LONDOÑO**, está en la obligación constitucional y legal de permitirle al actor, la libre locomoción y residencia, sin ningún tipo de limitación, tomando las medidas normales y necesarias de bioseguridad que demanda la pandemia del coronavirus Covid-19.

4.4. PREMISAS QUE SOPORTAN LA TESIS DEL DESPACHO:

4.4.1. Normativas:



1.- El preámbulo de la Constitución Política de Colombia establece que la Carta fue sancionada y promulgada con el fin de asegurar a los integrantes del Pueblo de Colombia unos derechos básicos entre los cuales se encuentran la vida, la justicia, la igualdad y el conocimiento dentro de un marco jurídico, democrático y participativo, garantizando un orden político, económico y social justo.

Como principios fundamentales del Estado, la Carta Magna consagra, en su artículo 2:

*“Son fines esenciales del Estado: servir a la comunidad, promover la prosperidad general y **garantizar la efectividad de los principios, derechos y deberes consagrados en la Constitución**; facilitar la participación de todos en las decisiones que los afectan y en la vida económica, política, administrativa y cultural de la Nación; defender la independencia nacional, mantener la integridad territorial y asegurar la convivencia pacífica y la vigencia de un orden justo.*

Las autoridades de la República están instituidas para proteger a todas las personas residentes en Colombia, en su vida, honra, bienes, creencias, y demás derechos y libertades, y para asegurar el cumplimiento de los deberes sociales del Estado y de los particulares.”. (Subrayado y negrillas fuera de texto original).

2.- Igualmente, se consagra el derecho a la libre locomoción, en el artículo 24 de la Carta Magna:

“Artículo 24. Todo colombiano, con las limitaciones que establezca la ley, tiene derecho a circular libremente por el territorio nacional, a entrar y salir de él, y a permanecer y residenciarse en Colombia. (...)”.

Así mismo, en su artículo 13, la Declaración de los Derechos Humanos señala:

“Toda persona tiene derecho a circular libremente y a elegir su residencia en el territorio de un Estado. (...)”

3.- Ahora bien, el artículo 13 de la Carta Magna consagra el derecho a la igualdad:

“Artículo 13. 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.

El Estado promoverá las condiciones para que la igualdad sea real y efectiva y adoptará medidas en favor de grupos discriminados o marginados.

El Estado protegerá especialmente a aquellas personas que por su condición económica, física o mental, se encuentren en circunstancia de debilidad manifiesta y sancionará los abusos o maltratos que contra ellas se cometan. (...)

4.- Ahora, en el artículo 42 de la Carta Magna, se consagra el derecho a la familia:

“Artículo 42. La familia es el núcleo fundamental de la sociedad. Se constituye por vínculos naturales o jurídicos, por la decisión libre de un hombre y una mujer de contraer matrimonio o por la voluntad responsable de conformarla.

El Estado y la sociedad garantizan la protección integral de la familia. (...)

5.- El Gobierno Nacional ha venido expidiendo una serie de decretos que contienen instrucciones en virtud de la emergencia sanitaria generada por la pandemia del Coronavirus COVID-19 y el mantenimiento del orden público. Esos decretos son el 457 de 22 de marzo de 2020, el Decreto 593 de 24 de abril de 2020, el Decreto 636 del 6 de mayo de 2020 y el último Decreto 749 de 28 de mayo de 2020, modificado por el Decreto 847 de 14 de junio de 2020, en los que se muestra que las excepciones para ejercer la libre circulación, se ha venido ampliando a varios sectores de la población, donde se destaca que siempre se mantenido y priorizado esa salvedad para las personas del sector de Asistencia y prestación de servicios de salud. Esto es lo que se señala en sus artículos 1, 2 y 3 de esa norma:

*Artículo 1. Aislamiento. **Ordenar 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 1 de junio de 2020, hasta las cero horas (00:001 del día 1 de julio de 2020, en el marco de la emergencia sanitaria por causa del Coronavirus COVID-19. Para efectos de lograr el efectivo aislamiento preventivo obligatorio se limita la libre circulación de personas y vehículos en el territorio nacional, con las excepciones previstas en los artículos 3 y 4 del presente Decreto.***



Artículo 2. Ejecución de la medida de aislamiento. De conformidad con lo establecido en los artículos 296 y 315 de la Constitución Política de Colombia, el numeral 1 del literal b) del artículo 91 de la Ley 136 de 1994 y el artículo 199 de la Ley 1801 de 2016, ordenar a los gobernadores y alcaldes para que en el marco de sus competencias constitucionales y legales, adopten las instrucciones, actos y órdenes necesarias para la debida ejecución de la medida de aislamiento preventivo obligatorio de todas las personas habitantes de la República de Colombia, adoptada en el artículo anterior.

*Artículo 3. Garantías para la medida de aislamiento. Para que el aislamiento preventivo obligatorio garantice el derecho a la vida, a la salud en conexidad con la vida y la supervivencia, **los gobernadores y alcaldes, en el marco de la emergencia sanitaria por causa del Coronavirus COVID-19, permitirán el derecho de circulación de las personas en los siguientes casos o actividades:***

*- **1. Asistencia y prestación de servicios de salud.** (...)” (Negritas fuera de texto original).*

6.- Estos decretos expedidos en medio del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica en todo el territorio nacional, declarado mediante el Decreto 637 del 6 de mayo de 2020, para la gestión de la situación de crisis sanitaria ocasionada por el COVID-19, contempla una serie de medidas referidas a la libre circulación de personas, entre otras restricciones. Se trata de una prohibición expresa de circular y sus excepciones, propias de un estado de excepción. Ahora bien, el decreto deja clara la limitación al ejercicio del derecho de circulación previsto en el artículo 24 de la Constitución, derecho reconocido en la Declaración Universal de Derechos Humanos (art. 13), el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (art. 12) y en el Protocolo N° 4 al Convenio Europeo de Derechos Humanos para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales (art. 2).

En cuanto a la legitimidad para limitar el derecho a la libre circulación de personas, los instrumentos internacionales y europeos de derechos humanos prevén circunstancias excepcionales para restringirlo, siempre que se encuentren previstos por una ley y para la protección de la seguridad nacional, el orden público, la salud, entre otras, circunstancias, tal como lo dispone el artículo 215 de la Constitución Política de Colombia, cuando sobrevengan hechos distintos de los previstos en los artículos 212 y 213 de la Constitución Política, que perturben o amenacen perturbar en forma grave e inminente el orden económico, social y



ecológico del país o que constituyan grave calamidad pública, podrá el Presidente de la República, con la firma de todos los ministros, declarar el estado de emergencia por periodos hasta de treinta (30) días, que sumados no podrán exceder noventa (90) días en el año calendario.

7.- EL DERECHO FUNDAMENTAL A LA LIBRE CIRCULACIÓN Y RESIDENCIA.

Es amplio el análisis que hace la Corte sobre este derecho y sus dimensiones:

“2.3.1. El derecho a la circulación y residencia es una de las libertades fundamentales que se ejerce en distintas dimensiones. Por una parte, está dirigida a garantizar la posibilidad que tiene toda persona de transitar libremente por los lugares que desee, bien sea dentro de su país o en donde es visitante, con algunas limitaciones legítimas; por otra parte, se define como la libertad que tiene toda persona de decidir su lugar de residencia; y finalmente, se puede traducir en la libertad de cada individuo de salir de cualquier país, incluso del propio, y de regresar cuando así lo considere, sometiéndose a ciertas restricciones legítimas como el porte de visas, etc. En ese sentido, a continuación se hará referencia a los instrumentos internacionales más relevantes donde se encuentra consagrado el derecho a libre circulación y residencia, complementando esto con los pronunciamientos de los organismos internacionales. Posteriormente, se hará referencia a su reconocimiento en la Constitución Política y su desarrollo en la jurisprudencia de la Corte Constitucional.

2.3.2. Marco internacional: La libertad de circulación y residencia se encuentra consagrada en varios instrumentos internacionales sobre derechos humanos. Pueden mencionarse los siguientes.

La Declaración Universal de los Derechos Humanos de 1948 en su artículo 13 dispone:

“1. Toda persona tiene derecho a circular libremente y a elegir su residencia en el territorio de un Estado...”

La Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre (Bogotá, 1948), señala:

“Artículo VIII.- Derecho de residencia y tránsito. Toda persona tiene el derecho de fijar su residencia en el territorio del Estado de que es nacional, de transitar por él libremente y no abandonarlo sino por su voluntad”.



El Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos^[8] en el artículo 12 reconoce:

“1. Toda persona que se halle legalmente en el territorio de un Estado tendrá derecho a circular libremente por él y a escoger libremente en él su residencia.

2. Toda persona tendrá derecho a salir libremente de cualquier país, incluso del propio.

3. Los derechos antes mencionados no podrán ser objeto de restricciones salvo cuando éstas se hallen previstas en la ley, sean necesarias para proteger la seguridad nacional, el orden público, la salud o la moral públicas o los derechos y libertades de terceros, y sean compatibles con los demás derechos reconocidos en el presente Pacto.

4. Nadie podrá ser arbitrariamente privado del derecho a entrar en su propio país”.

Esta disposición es desarrolla por el Comité de Derechos Humanos de las Naciones Unidas, el cual en su Observación General No. 27 precisó ciertos parámetros del alcance de esta libertad fundamental, entre los cuales pueden mencionarse los siguientes: (a) es una condición indispensable para el libre desarrollo de la persona que se relaciona con otros derechos; (b) no es un derecho absoluto, y en esa medida es susceptible de limitaciones, pero éstas no pueden anular el principio de la libertad de circulación y se rigen por las exigencias establecidas en el párrafo 3º; (c) toda persona que se encuentre legalmente dentro del territorio de un Estado disfruta, dentro de ese territorio, del derecho de desplazarse libremente y de escoger su lugar de residencia... ”

Por su parte, la Convención Americana sobre Derechos Humanos^[9] dispone en su artículo 22, (similar estatuto al referido en el Pacto anterior)...”²

8.- Definición y alcance del derecho a la libre circulación según la jurisprudencia constitucional

Ahora bien, la libertad fundamental sub examine se encuentra consagrada en el artículo 24 de la Constitución Política colombiana, el cual dispone:

² Sentencia T-202/13. M.P.: JORGE IGNACIO PRETEL CHALJUB



“Todo colombiano, con las limitaciones que establezca la ley, tiene derecho a circular libremente por el territorio nacional, a entrar y salir de él, y a permanecer y residenciarse en Colombia”

La Corte Constitucional, desde muy temprano en su jurisprudencia, señaló que este derecho consiste en “la posibilidad de desplazarse libremente de un lugar a otro, de “ir y venir”, como dice Colliard. Es un derecho fundamental del individuo que atañe directamente a su propio desarrollo material e intelectual”^[20]. En esta ocasión^[21], la Corte analizó la medida cautelar impuesta al accionante dentro de un proceso de alimentos que le impedía volver a su lugar de residencia en EE.UU. La Corte encontró vulnerado el derecho fundamental a la circulación pues, a pesar de que la misma Constitución admite limitaciones de la ley, también era cierto que el juez, en un proceso de alimentos, no podía, por su propia voluntad, imponer esa limitación, más aun cuando era claro que la medida no era la única posible y existían otras alternativas viables que evitaban hacer nugatorio este derecho^[22], es decir, encontró que la limitación impuesta era desproporcionada.

De la misma forma, la Corte Constitucional ha establecido que la libre circulación es un derecho inherente a la condición humana, lo que justifica su carácter fundamental dentro del ordenamiento. Así, en la sentencia T-518 de 1992^[23] afirmó que en el sentido más elemental, este derecho “radicaba en la posibilidad de transitar o desplazarse de un lugar a otro dentro del territorio del propio país, especialmente si se trata de las vías y los espacios públicos”. En esta oportunidad, se analizó la acción de tutela interpuesta por un ciudadano que residía en Medellín, el cual alegaba que mediante acto administrativo, el Departamento Administrativo de Planeación de la mencionada ciudad, había autorizado el cierre de una vía pública que beneficiaba a una urbanización, pero que impedía el acceso a las demás urbanizaciones colindantes. La Corte advirtió que el derecho a la libre locomoción no es un derecho absoluto y por tanto podía ser susceptible de restricciones, en ese orden, estudió las relaciones que se presentan entre este derecho fundamental y el espacio público y la propiedad privada, de la siguiente forma:

“Aunque, desde luego, no se trata de un derecho absoluto sino susceptible de restricciones como las que indica la norma citada, o como las provenientes de la aplicación de sanciones penales previo



proceso judicial, mientras no haya un motivo legal tiene que ser respetado por autoridades y particulares.

En ese orden de ideas, el cierre de una calle afecta la libertad de locomoción en cuanto impide a las personas transitar en espacios que, por su carácter público, deben ser accesibles a todos los miembros de la colectividad en iguales condiciones.

(...)

La jurisprudencia de la Corte también ha establecido que el legítimo ejercicio del derecho a la circulación se constituye en un presupuesto para el ejercicio de otros derechos constitucionales, cuyo desarrollo supone el reconocimiento a un derecho de movimiento que garantiza la independencia física del individuo^[26]. Así, la principal manifestación de este derecho se encuentra en la libre elección que tiene el individuo de transitar sobre lugares que desee y cuyo uso se encuentran a su disposición.

(...)

Por tanto, en virtud de las circunstancias de caso concreto, pueden extraerse los siguientes criterios del contenido del derecho a la libre circulación y residencia consagrado en el artículo 24 de la Constitución:

(i) Es un derecho de carácter fundamental por ser inherente y esencial para el desarrollo de la libertad de todo ciudadano.

(ii) Es un presupuesto para el ejercicio de otros derechos fundamentales, como la libertad personal, la propiedad privada, etc.

(iii) Constituye una manifestación del derecho general a la libertad, que se traduce en la facultad primaria y elemental que tiene la persona humana para transitar, movilizarse o circular libremente de un lugar a otro dentro del territorio nacional, e igualmente en la posibilidad de entrar y salir de él libremente; y el derecho a permanecer y a residenciarse en Colombia, en el lugar que considere conveniente para vivir y constituir el asiento de sus negocios y actividades, conforme lo demanden sus propios intereses.

(iv) La libre circulación y residencia no se conciben como derechos absolutos, pues el legislador se encuentra facultado para establecer limitaciones dentro de parámetros objetivos que respondan a los criterios establecidos en los instrumentos internacionales y las normas nacionales,



tales como el orden público, la seguridad nacional, la salud pública y los derechos y libertades de los demás, todo ello con sujeción al principio de proporcionalidad. (Ver para el efecto, sentencias T-1117 de 2002^[31], T-031 de 2002^[32] y C-292 de 2008^[33])

(v) Como consecuencia de lo anterior, por regla general, en el espacio público, concretamente los bienes de uso público, no existen restricciones para la libre circulación de los ciudadanos, y en caso de darse, deben estar plenamente justificadas. (...)”³

4.4.2. Premisas Fácticas Probadadas:

- El señor **EDWARD ANTONIO VERGARA GARCIA** labora como terapeuta respiratorio desde el 02 de enero de 2018, en la Fundación Hospital San José de Buga Valle.
- El accionante reside en la dirección Vía S/N SN-1161 corregimiento La Gaviota Rural Calima, Finca “Los Potrillos” que se encuentra en el municipio de Calima El Darién, vivienda de propiedad de su cónyuge, con quien convive junto con sus dos hijos de 3 y 9 años de edad.
- El accionante realiza turnos rotativos, por lo que debe movilizarse desde su lugar de residencia en Calima Darién, hasta la ciudad de Buga donde labora.
- Al accionante no se le ha permitido el ingreso a su lugar de residencia, por pertenecer al gremio de la salud y ser un posible portador de covid-19. Tal como lo manifiesta el Alcalde de dicho municipio en una respuesta escrita que le dio al Personero Municipal de esa localidad el pasado 7 de abril del cursante año:

Debido a que el ciudadano manifestó hacer parte de un grupo de personas; (...) **quienes atendemos a pacientes con múltiples patologías, entre ellas sospecha de Covid 19. Deciden negarme el paso** (...) obviamente por instinto de natura, el hecho que el ciudadano afirme tener contacto con pacientes de sospecha del Covid 19, genera razonable alerta en los funcionarios, por lo cual, sería sano, que seguir el buen ejemplo que dado el Distrito de Cartagena, en relación con el personal médico que atiende a pacientes con sospecha del Covid 19, a efectos de evitar que eventualmente puedan contagiar a su familia y amigos, al personal de la salud, se le esta brindado hospedaje en hoteles, como acertada medida de protección para la sociedad, sin que esto implique, una forma de discriminación, ya que resultaría un contrasentido, desatender las recomendaciones impartidas por la Organización Mundial de la Salud, y los conocidos Decretos Presidenciales y

³ IBÍDEM.



demás recomendaciones del Ministerio de Salud, medidas que en su conjunto están orientadas a cumplir con estrictas medidas de aislamiento responsable, en especial por parte del personal de la salud, y demás personas que se encuentra calificadas dentro del grupo considerado como de alto riesgo de contagio, lo cual no es mera especulación, como **hecho notorio**, tenemos que algunos profesionales de la salud, han resultado contagiados por la pandemia del Corona Virus, Covid 19, por consiguiente, ante el inminente riesgo de contagio que presenta el señor Edwin Antonio Vergara, lo ideal sería, que el ciudadano se sometiese a la prueba establecida para el Covid 19, y luego de cumplir con un sano periodo de aislamiento voluntario responsable, una vez obtenga los resultados de las pruebas, si estas arrojan resultado negativo, inmediatamente, el ciudadano, lo informe al personal de la alcaldía y el hospital local, una vez cumplido lo anterior, gustosamente evaluaremos de manera objetiva su caso en particular, y adoptaremos las medidas sanitarias que sean necesarias para salvaguardar el interés general de protección del señor Edwin Antonio Vergara, protegiendo integralmente a su familia y la comunidad, bajo el entendido la consigna social, que nos indica, que la prevención para evitar la propagación del Corona Virus, Covid 19, es tarea de todos.

En el curso del análisis se darán otros hechos probados relevantes.

4.5. CASO CONCRETO:

Descendiendo al caso concreto, frente al derecho a la libre locomoción, igualdad, dignidad humana y unidad familiar, el titular de esos derechos reclama su protección ya que a causa de la emergencia sanitaria que atraviesa el país, y por el pertenecer al gremio de la salud, el ALCALDE MUNICIPAL DE CALIMA DARIEN, no le permite el ingreso al municipio donde reside, con sus 2 hijos menores y su señora esposa, lo que ha conllevando a que incurra en gastos de manutención y vivienda en la ciudad de Buga, así como se han visto afectados emocionalmente sus hijos, su esposa y el, al no poder reunirse, de igual manera siente que está recibiendo un trato discriminatorio en razón a su actividad laboral, a pesar de que este tomando todas las medidas sanitarias establecidas por el gobierno Nacional.

4.5.1. Análisis de procedibilidad.

Sobre la inmediatez. Teniendo en cuenta que la jurisprudencia de la Corte ha precisado que la protección de los derechos fundamentales, vía acción constitucional, debe invocarse en un plazo razonable y oportuno contado entre la ocurrencia del hecho generador de la transgresión y la interposición del amparo, se tiene que en este caso, por las fechas en que no se le ha permitido el ingreso al municipio de residencia, y que coincide con el inicio de la alerta dada por la pandemia del Coronavirus, se tiene que no data de más de tres meses, además que dicha prohibición sigue latente y persiste hasta la fecha, con lo que queda



claro que el tiempo de la interposición de la tutela es razonable en punto a lograr la protección invocada.

Sobre la subsidiariedad. De conformidad con lo previsto en el artículo 86 de la Constitución Política la acción de tutela es de naturaleza residual y subsidiaria y, en consecuencia, su procedencia se encuentra condicionada a que: “(i) el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, (ii) cuando existiendo un medio de defensa judicial ordinario este resulta no ser idóneo para la protección de los derechos fundamentales del accionante o (iii) cuando, a pesar de que existe otro mecanismo judicial de defensa, la acción de tutela se interpone como mecanismo transitorio para evitar la consumación de un perjuicio irremediable.”⁴.

Para el caso objeto de estudio, es indispensable destacar que el accionante: (i) En las actuales circunstancias de crisis y de medidas de aislamiento por la pandemia del coronavirus, resulta más difícil acudir a autoridades administrativas o de policía que podría ser una alternativa para que buscar el amparo del derecho a la libre circulación o locomoción de la persona o en caso de existir un acto administrativo de la autoridad municipal que avale la orden de limitar la entrada al municipio de Calima Darien, que en este caso no se ha acreditado, y cuya decisión lo afecta, tendría la opción de poderlo discutir ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo, pero no sería un medio idóneo y eficaz por el tiempo que demanda y el trámite que abarca, incluido el debate probatorio, que agravaría las condiciones actuales de la persona que avoca por sus derechos, no siendo únicamente el de la movilidad, sino también el de la igualdad, dignidad y los derivados de su núcleo familiar. En ese contexto, la acción de tutela se erige como el mecanismo idóneo y efectivo, y en consecuencia, definitivo.

4.5.2. Análisis de los Derechos Fundamentales vulnerados:

Seguidamente y conforme dicho marco de referencia, debe establecerse si en el asunto bajo análisis, la autoridad municipal accionada, vulnera los derechos del actor a la libre locomoción, igualdad, dignidad humana y unidad familiar. Se empezará y centrará en analizar el derecho a la libre circulación y residencia puesto que según los hechos es la principal fuente de la vulneración y que afecta el resto de derechos.

Como se desprende de la jurisprudencia nacional e internacional traída en los presupuestos normativos, la libertad de locomoción es un derecho fundamental al

⁴ Artículo 86 de la Constitución Política. Ver sobre el particular sentencia T-847 de 2014 (M.P Luis Ernesto Vargas Silva).



ser una expresión de la libertad, inherente al ser humano, cuya mínima manifestación consiste en la posibilidad de transitar o desplazarse de un lugar a otro dentro del territorio del país.

En efecto, en el presente caso, si bien no hubo contestación a la presente acción de tutela estando debidamente notificado el accionado, expresamente lo ha dicho el alcalde del municipio de Calima Darien, tanto de manera escrita en la respuesta que le entrega al personero municipal que medió en este problema y lo que ha dicho públicamente en medios de comunicación conforme el enlace a video que ha presentado el accionante, que por ningún motivo autorizará la entrada del accionante por ser parte de personal de atención en salud, en tanto que indica que atiende múltiples patologías, entre ellas a pacientes con sospecha de Covid-19.

Dice el burgomaestre que procede de esa forma por razones obvias, por **“instinto de natura”**, por **“razonable alerta en los funcionarios”**, más adelante dice que **“no es mera especulación”**, sino **“como hecho notorio”**, y que considera **“sano”** seguir **“el buen ejemplo que (sic) dado el Distrito de Cartagena”** con respecto a este grupo de profesionales de la salud para evitar que eventualmente puedan contagiar a su familia y amigos.

Luego dice que también lo hace en atención a las recomendaciones impartidas por la Organización Mundial de la Salud, los decretos presidenciales y recomendaciones del Ministerio de Salud, todas orientadas a cumplir estrictas medidas de aislamiento responsable, en especial por parte del personal de la salud y otros sujetos, considerados de alto riesgo de contagio. También argumenta el hecho de que ya varios profesionales de la salud han resultado contagiados, y concluye que **“ante el inminente riesgo de contagio del señor Edwin Antonio Vergara, lo ideal sería, que el ciudadano se sometiese a la prueba establecida para el Covid-19 y a un sano periodo de aislamiento responsable”**.

Lo primero que se advierte es que, en efecto, por cuenta de la pandemia del coronavirus se han tomado medidas con relación al aislamiento preventivo obligatorio por ahora hasta las cero horas del 1 de julio de 2020, y el decreto presidencial hace toda una serie de consideraciones de orden normativo, jurisprudencial, doctrinal, estadístico para restringir en este caso el derecho a la libre circulación, ya que este no es absoluto, y haciendo primar la salud pública. No obstante, ello, para que con esa medida de aislamiento también se garanticen el derecho a la vida, a la salud y a la supervivencia, de manera imperativa les señala a los gobernadores y alcaldes que PERMITAN el derecho de circulación, entre otras, de las personas de la actividad de **“ASISTENCIA Y PRESTACIÓN DE SERVICIOS DE SALUD”** –Art. 3 del Decreto 636 del 6 de mayo de 2020-.



No existe otra norma o directriz que subroque o regule esa decisión, además que se trata de decreto con fuerza de ley de obligatorio acatamiento. Entonces, la decisión del Alcalde de Calima Darien, en principio se torna ilegal, que no acata la normativa presidencial cuya obligatoriedad lo rige.

Se evidencia que la decisión del funcionario se basa más en suposiciones, prejuicios, subjetividades, que terminan convirtiéndose en decisiones caprichosas y discriminatorias frente al accionante por el hecho de ser terapeuta respiratorio, profesional de la salud que entre las diferentes eventualidades que tiene que atender están pacientes que pudieran tener virus covid-19. Como se desprende de su respuesta, que procede a un “instinto de natura”, que si se refiere a instinto natural, significaría una conducta innata y no aprendida que se transmite genéticamente entre los seres vivos de la misma especie y que les hace responder de una misma forma ante una serie de estímulos. Es decir, su decisión fue impulsada irracionalmente.

Ahora, la “razonable alerta” para el funcionario, que dice también fue su motivador, resulta ser subjetiva, no tiene ningún soporte objetivo; menos aún, que resulte por un “hecho notorio”, el cual se invoca en nuestro medio, al dar por existente algo sin necesidad de prueba alguna, por ser conocido directamente por cualquiera que se halle en capacidad de observarlo. Si se refiere con ello, a la situación de que se han enfermado e incluso fallecido varios profesionales de la salud, con esa percepción, se tendría que evaluar otros grupos poblacionales, si se quiere por profesiones, que tengan más contagios en nuestro país y entrar a ponerlas o catalogarlas como de alto riesgo por ese hecho, por ejemplo, dicen las estadísticas que hay más contagios de hombres que de mujeres, más número de infecciones en los mayores de 60 años, y entonces, por ese “hecho notorio” se tendrá que estigmatizarlos y negar su libre circulación. O el caso de personas con resultado positivo en la prueba de detección del COVID-19, que se han recuperado de la enfermedad del coronavirus, o han sido dadas de alta del área de cuarentena por el COVID-19; en fin, hay muchos casos.

El estigma consiste en discriminar a un grupo específico de personas, un lugar o una nación. El estigma está asociado a la falta de conocimiento acerca de cómo se propaga el COVID-19, la necesidad de culpar a alguien, el temor a las enfermedades y a la muerte, y a los chismes que fomentan rumores y mitos. Al respecto, se trae a colación un artículo publicado en la página de la CDC –Centros para el Control y la Prevención de Enfermedades y que cita como fuente del contenido al Centro Nacional de Vacunación y Enfermedades Respiratorias (NCIRD), División de Enfermedades Virales de España:



“Ninguna persona ni grupo de personas es más propenso a transmitir COVID-19 que otros. Las emergencias de salud pública, como esta pandemia, son momentos estresantes para las personas y las comunidades. El temor y la ansiedad con respecto a una enfermedad pueden dar lugar al estigma social, es decir creencias y actitudes negativas hacia personas, lugares o cosas. El estigma puede dar lugar a rotulaciones, estereotipaciones, y otras conductas negativas hacia las demás personas. Por ejemplo, pueden darse situaciones de estigmatización y discriminación cuando las personas asocian una enfermedad, como el COVID-19, con una determinada población, comunidad o nacionalidad. El estigma también ocurre después de que una persona se haya recuperado del COVID-19 o haya sido dada de alta del área de aislamiento en el hogar o cuarentena.

(...)

El estigma nos perjudica a todos ya que genera más temor y resentimiento hacia las personas comunes en vez de poner el foco de atención en la enfermedad que está causando el problema. El estigma puede además hacer que las personas sean más proclives a ocultar los síntomas o enfermedades, evitar buscar atención médica de inmediato e impedir que las personas adopten conductas saludables. Esto significa que el estigma hace que sea aún más difícil poder controlar la propagación del brote.

(...)

El estigma puede afectar de manera negativa en la salud física, mental y emocional de los grupos estigmatizados y las comunidades en las que viven. Las personas estigmatizadas pueden sufrir aislamiento, depresión, ansiedad o vergüenza pública. Es importante terminar con el estigma para hacer que todas las comunidades y los miembros de la comunidad estén más seguros y saludables”.⁵

La jurisprudencia que hemos traído señala además que el derecho a la libre circulación y residencia no se conciben como derechos absolutos, eso es así, por eso se han expedido esta serie de decretos instaurando el aislamiento obligatorio. En ese sentido, se dice que el legislador se encuentra facultado para establecer limitaciones dentro de parámetros objetivos que respondan a los criterios establecidos en los instrumentos internacionales y las normas nacionales, en este

⁵ <https://espanol.cdc.gov/coronavirus/2019-ncov/daily-life-coping/reducing-stigma.html>



caso, el Alcalde Municipal de Calima Darien, no es un legislador y por otro lado, no motivó o fundó su decisión, si bien puede afirmar que pretende proteger a la comunidad ante un posible contagio, no entrega parámetros objetivos para hacerlo, se basa en la experiencia que tomó otro funcionario en otra ciudad, en sentimientos de miedo y de paranoia, sin sujetarse a un principio de proporcionalidad, que permita evidenciar el peso que puedan tener los derechos en juego.

Como quiera que el accionante como trabajador de la salud, que señala seguir y contar con todos los cuidados necesarios de bioseguridad, se encuentra dentro de las excepciones que estableció el Gobierno Nacional para el libre tránsito y esto fue acreditado por el mismo, ya que ejerce una profesión que le permite aun estando en aislamiento todo el país, movilizarse desde su residencia hasta su lugar de trabajo, y resulta claro que la afectación de este derecho está perturbando otros derechos de igual o mayor importancia, puesto que no le permite reunirse con su familia que lo extrañan y necesitan, pues, está compuesta de su esposa y dos hijos menores de edad; se le ha afectado su vida íntima, personal, familiar, económica y laboral.

Conforme a los argumentos expuestos en la parte motiva de esta providencia, considera esta instancia que efectivamente el accionado vulnera los derechos fundamentales del accionante al no permitirle el ingreso al municipio de su residencia, en aras de garantizar el derecho a la libre locomoción y la unidad familiar.

Claramente se advierte la necesidad que tiene el accionante de que se le permita el ingreso a su lugar de residencia y de que el señor alcalde del municipio de Calima Darién, señor Martín Alonso Mejía Londoño, según sus declaraciones dadas en video, éste se muestra renuente, terco, desafiante, incluso con la justicia, mostrando una actitud de gamonal, autoritario, que se quiere escudar en su ideal de protección a la comunidad cuando las medidas de aislamiento se han venido degradando y procediendo por encima de lo dispuesto por el gobierno nacional, en cuanto a la orden de aislamiento preventivo obligatorio, así mismo lo dispuesto en las excepciones que permite la libre circulación, para el caso en concreto de una persona que presta servicios de salud, que garantiza con ello otros valores preciados como la vida, salud y sobrevivencia de las personas.

Conforme lo antes expuesto, resulta imperativo conceder, la tutela por los derechos fundamentales a la libre locomoción, igualdad, dignidad humana y unidad familiar, debiendo el Alcalde del municipio de Calima Darién, señor Martín Alonso Mejía Londoño, de permitirle el ingreso al lugar de residencia del accionante esto es



corregimiento La Gaviota zona Rural Calima, Finca “Los Potrillos” que se encuentra en el municipio de Calima El Darién.

Está por demás, el indicio de que el accionando, estando debidamente enterado de la presente acción de tutela y corrido el término para que se pronuncie sobre los hechos y pretensiones narrados por el actor, ha guardado silencio, con lo cual aplica la presunción de veracidad de lo que se le antepone, conforme al artículo 20 del Decreto Ley 2591 de 1991.

4.6 CONCLUSIÓN:

Por consiguiente y teniendo en cuenta que el ALCALDE MUNICIPAL DE CALIMA DARIEN, señor MARTIN ALONSO MEJIA LONDOÑO, sin una justificación objetiva y razonable le ha negado el ingreso al municipio que administra, lugar de residencia del señor **EDWARD ANTONIO VERGARA GARCIA**, en consecuencia, le ha afectado todos los derechos fundamentales alegados por éste, y para su protección se le ordenará a dicho funcionario, que dentro de las 48 horas siguientes a la notificación de la presente providencia, si no lo hubiere hecho ya, proceda a brindar todas las garantías para que se le permita ingresar y salir del territorio de la localidad las veces que requiera para que llegue al lugar de residencia del accionante para que se reúna con su familia, ubicada en la dirección Vía S/N SN-1161 corregimiento La Gaviota Rural Calima, Finca “Los Potrillos” que se encuentra en el municipio de Calima el Darién, sin ningún tipo de obstáculos y sin discriminaciones de ninguna clase, manteniendo las medidas de bioseguridad normales que se han establecido para la prevención del coronavirus Covid-19.

5. DECISION:

En mérito de lo expuesto, el JUZGADO PRIMERO CIVIL MUNICIPAL DE BUGA, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

RESUELVE:

PRIMERO: TUTELAR los derechos fundamentales a la **LIBRE LOCOMOCIÓN, IGUALDAD, DIGNIDAD HUMANA Y UNIDAD FAMILIAR** del señor **EDWARD ANTONIO VERGARA GARCIA**.



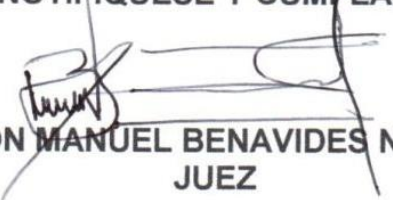
SEGUNDO: ORDENAR al **ALCALDE MUNICIPAL DE CALIMA DARIEN**, señor **MARTIN ALONSO MEJIA LONDOÑO** que dentro de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de la presente providencia, si no lo hubiere hecho ya, proceda a brindar todas las garantías para que se le permita ingresar y salir al señor **EDWARD ANTONIO VERGARA GARCIA**, a su lugar de residencia para que se reúna con su familia, ubicada en la dirección Vía S/N SN-1161 corregimiento La Gaviota Rural Calima, Finca “Los Potrillos” que se encuentra en el municipio de Calima el Darién, sin ningún tipo de obstáculos y sin discriminaciones de ninguna clase, manteniendo las medidas de bioseguridad normales que se han establecido para la prevención del coronavirus Covid-19.

TERCERO: De conformidad con los artículos 30 y 31 del Decreto 2591 de 1991, notifíquese en legal forma la presente decisión.

CUARTO: Contra la presente decisión procede el recurso de impugnación sin perjuicio de su cumplimiento inmediato.

QUINTO: En caso de no ser impugnado remítase a la Honorable Corte Constitucional para su eventual revisión.

NOTIFIQUESE Y CÚMPLASE



WILSON MANUEL BENAVIDES NARVÁEZ
JUEZ

Proyecto: MS./Rdo:Wmbn/.