

## **ACCION DE TUTELA - Improcedente frente a hechos futuros e inciertos**

La acción de tutela es un mecanismo de defensa judicial para la protección inmediata de los derechos fundamentales vulnerados o amenazados por la acción u omisión de una autoridad pública o por un particular, en los casos previstos por la ley, de conformidad con el artículo 86 de la Constitución Política. En esa medida, no es posible mediante la acción de tutela amparar derechos que no han sido vulnerados o frente a los cuales no existe una amenaza real. Por lo tanto, si la tutela se fundamenta en conjeturas que no cumplen con el mencionado requisito, resulta improcedente. Ahora para efectos de determinar la amenaza, la Corte Constitucional ha señalado que la misma debe ser contundente, cierta, ostensible, inminente y clara, lo contrario llevaría a que cualquier hecho futuro e incierto fuera susceptible de tutela... El actor solicitó, a través de la acción de tutela, el amparo de sus derechos fundamentales al debido proceso, acceso a la administración de justicia, propiedad privada y al trabajo de la población desplazada, los cuales consideró vulnerados por las entidades accionadas al adelantar actuaciones tendientes a la recuperación del espacio público y por ende desalojar a los vendedores informales. Pues bien, dentro del expediente está probado que el accionante: (i) se encuentra incluido en el Registro Único de Víctimas desde el 26 de julio de 2007 por desplazamiento forzado, (ii) está inscrito en la oferta del Instituto para la Economía Social (IPES) de Formación en Planes de Negocios y Asociatividad y (iii) cuenta con el carnet del parque tercer milenio de población desplazada. Por otra parte, el actor no está reconocido como vendedor informal en el Registro Individual de Vendedores de conformidad con la consulta de identificación del IPES. Lo anterior, debido a que no ha realizado el trámite para su inscripción, lo que impide el reconocimiento de alguna de las alternativas ofrecidas por el IPES... Pues bien, obsérvese que dentro de las pruebas descritas ninguna acredita una amenaza inminente ni una vulneración a los derechos fundamentales alegados por el accionante. Si bien el recorte de prensa demuestra la intención de la Alcaldía Mayor de Bogotá de recuperar el espacio público, lo cierto es que no existe una actuación concreta de la misma que afecte al señor A.J.A.M., máxime cuando no está probado se esté adelantando en la actualidad un procedimiento de recuperación del espacio público en el que se le hayan desconocido los derechos al accionante al laborar como vendedor informal. En ese orden de ideas, no se encuentra probada la vulneración ni amenaza de algún derecho fundamental del actor y se advierte que instauró la acción de tutela para la protección de un hecho futuro e incierto, por lo que, la acción de tutela es improcedente.

**NOTA DE RELATORIA:** En relación con la posibilidad de que las autoridades competentes pueden desalojar a los vendedores que ocupan el espacio público, siempre y cuando exista un proceso judicial o policivo previo que lo autorice y se adopten las políticas públicas para la reubicación, ver las sentencias T-396 de 1997, T-772 de 2003 y T-334 de 2015 de la Corte Constitucional.

### **CONSEJO DE ESTADO**

#### **SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO**

#### **SECCION SEGUNDA**

#### **SUBSECCION A**

**Consejero ponente: WILLIAM HERNANDEZ GOMEZ**

Bogotá, D.C., veintiocho (28) de abril del dos mil dieciséis (2016)

**Radicación número: 25000-23-42-000-2016-00713-01(AC)**

**Actor: ANTONIO JOSE ARISTIZABAL MARIN**

**Demandado: PRESIDENCIA DE LA REPUBLICA Y OTROS**

La Subsección "A" de la Sección Segunda del Consejo de Estado, en sede de tutela, decide la impugnación presentada por la parte actora, contra la sentencia del 23 de febrero de 2016 proferida por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Segunda Subsección "D".

## **HECHOS RELEVANTES**

### **a) Ventas informales**

El alcalde de Bogotá, Enrique Peñalosa, ha adoptado varias medidas para recuperar el espacio público y evitar que sea ocupado por vendedores informales, sin tener en cuenta que la mayoría no tienen otros ingresos y son víctimas del conflicto armado interno.

El accionante afirmó que el Departamento para la Prosperidad Social, el Ministerio de Vivienda, Ciudad y Territorio y, el de Ambiente y Desarrollo Sostenible, Metrovivienda, y las Secretarías Distritales de Gobierno y de Habitat no han solucionado el problema de vivienda para las personas que -como él- han sido desplazadas por la violencia, lo que las obliga a acudir a la informalidad.

### **b) Inconformidad**

Manifestó que la Presidencia de la República de Colombia, el Departamento Administrativo para la Prosperidad Social, la Alcaldía Mayor de Bogotá, la Secretaría de Movilidad del Espacio Público y la Policía Metropolitana de Bogotá han vulnerado sus derechos fundamentales al debido proceso, acceso a la administración de justicia, propiedad privada y al trabajo de la población desplazada y, los principios de confianza legítima y buena fe.

Indicó que las accionadas desconocen la Sentencia T-386 del 2013, la cual ordenó a las alcaldías del país identificar a la población vulnerable y que no les ha brindado las herramientas ni el acompañamiento para realizar otras actividades productivas.

## **PRETENSIONES**

Solicitó se amparen los referidos derechos fundamentales. En consecuencia: (i) se levante las acciones propuestas para recuperar el espacio público o se modifiquen de manera que se garanticen sus derechos y se les brinde pedagogía y (ii) se creen proyectos productivos y sostenibles.

## **CONTESTACIONES AL REQUERIMIENTO**

### **Secretaría Distrital de Movilidad – Distrito Capital de Bogotá (fls. 38-40)**

Carolina Pombo Rivera, directora de asuntos legales de la entidad, indicó que carece de legitimación en la causa por pasiva, puesto que sus funciones no están relacionadas con los hechos objeto de la presente acción de tutela.

### **Instituto para la Economía Social (IPES) (fls. 46-48)**

Diana del Pilar Londoño González, subdirectora jurídica y de contratación del IPES, afirmó que mediante el Decreto 098 de 2004 se crearon mecanismos y procedimientos para que la administración distrital preserve el espacio público sin perjuicio del derecho al trabajo de los vendedores informales, para lo cual las alcaldías locales deben identificar el sector de la localidad en que existan ventas ambulantes y consultarle al IPES sobre el número de alternativas económicas para su reubicación.

Precisó que las personas que quieran ser beneficiarios deben estar inscritas en el Registro Individual de Vendedores Informales (RIVI), para lo cual deben seguir el procedimiento previsto para tal fin. No obstante, el señor Antonio José Aristizabal Marín no está inscrito.

Así mismo, informó que el accionante fue atendido como víctima del conflicto armado y fue beneficiario del Contrato 551 de 2014, mediante el cual se desarrollaron estrategias sostenibles de emprendimiento mediante la formación de un plan de negocio y se dio impulso a 200 unidades productivas de la población víctima del conflicto armado.

### **Alcaldía Mayor de Bogotá (fls. 59-62)**

Martha Yolanda Amaya Salazar, subdirectora distrital de defensa judicial y prevención del daño antijurídico de la Secretaría General de la Alcaldía, comunicó que el señor Antonio José Aristizabal Marín está registrado en el Sistema Distrital de Atención a Víctimas (SIVIC).

Indicó que el accionante ha recibido atención y acompañamiento en distintos ámbitos, como duplicado de tarjeta de identidad, comedor comunitario, ayuda humanitaria inmediata y otros, desde el 31 de enero de 2011 y el 16 de octubre de

2016. No obstante, no ha solicitado sus servicios para fortalecimiento del desempeño ocupacional y oferta de inclusión productiva.

### **SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA**

El 23 de febrero de 2016, el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Segunda Subsección “D”, profirió fallo de primera instancia, en el cual negó el amparo solicitado por el accionante.

Para el efecto, argumentó que no se demostró que la administración distrital haya implementado medidas concretas para retirarlo del espacio público, por lo que no se puede determinar la acción u omisión con la que presuntamente se vulneraron los derechos fundamentales del señor Antonio José Aristizabal Marín. Tampoco se observa una amenaza real y latente de los derechos alegados

### **IMPUGNACIÓN**

El 3 de marzo de 2016, el accionante impugnó la sentencia del 23 de febrero del mismo año proferida por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Segunda Subsección “D”.

Afirmó que el Tribunal no tuvo en cuenta los hechos ni los fundamentos de derecho del escrito de tutela ni las pruebas allegadas oportunamente al expediente, por lo tanto, no realizó una debida interpretación de la solicitud de amparo.

### **CONSIDERACIONES DE LA SALA**

#### **- Competencia**

La Subsección “A”, de la Sección Segunda del Consejo de Estado es la competente para conocer del asunto, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 86 de la Constitución Política y el artículo 32 del Decreto 2591 de 1991, el cual regula que: “[...] *Presentada debidamente la impugnación el juez remitirá el expediente dentro de los dos días siguientes al superior jerárquico correspondiente [...]*”.

#### **Problema Jurídico**

El problema jurídico en esta instancia se puede resumir en la siguiente pregunta:

1. ¿Los hechos con fundamento en los cuales el señor Antonio José Aristizabal Marín solicita el amparo de sus derechos son actuales, ciertos y concretos?

Para resolver el problema así planteado se abordarán las siguientes temáticas: (i) vendedores informales, (ii) procedimiento para la recuperación del espacio público, (iii) improcedencia de la acción de tutela frente a hechos futuros e inciertos e (iv) inexistencia de vulneración de derechos fundamentales. Veamos:

## **1. Vendedores informales**

El trabajo goza de una especial protección del Estado y tiene una doble connotación. Es un derecho que debe ser garantizado en condiciones dignas y al mismo tiempo se trata de una obligación social, de conformidad con el artículo 25 de la Constitución Política.

Sin embargo, debido a la falta de ofertas en el campo laboral y las necesidades apremiantes, una parte de la población se ha visto obligada a recurrir a las ventas informales (vendedores informales estacionarios, semiestacionarios y ambulantes) en el espacio público, con lo cual se ha generado una problemática entre la protección al trabajo y el espacio público.

Para solucionar dicho conflicto, la Corte Constitucional<sup>1</sup> ha establecido que si bien las autoridades competentes pueden desalojar a los vendedores que ocupan el espacio público, siempre y cuando exista un proceso judicial o policivo previo que lo autorice y se adopten las políticas públicas para la reubicación.

Igualmente, el máximo tribunal constitucional<sup>2</sup> ha señalado que la recuperación del espacio público se debe realizar con respeto a la dignidad humana, confianza legítima, debido proceso, mínimo vital y previo a una evaluación para asegurar el goce de los derechos fundamentales de los vendedores.

## **2. Procedimiento para la recuperación del espacio público**

El Decreto 98 de 2004 determinó las actuaciones administrativas que se deben realizar previo a los procedimientos de Policía para recuperar el espacio público que deben ser adelantadas por los alcaldes locales.

El artículo 8º del citado decreto fija las etapas de las actuaciones administrativas, en los siguientes términos:

- 1. Expedirán el acto administrativo de apertura de la actuación administrativa al que se refiere el artículo 10 del presente Decreto, el cual será publicado en*

---

<sup>1</sup> Ver entre otras: T-334/15. T-772/03. T-396/97.

<sup>2</sup> Corte Constitucional. Sentencia T-386/13.

*el Registro Distrital, dentro de los 3 días hábiles siguientes a su expedición y se insertará en la página Web de la Alcaldía Mayor de Bogotá DC.*

*2. Dentro de los 15 días hábiles siguientes a la publicación del acto administrativo, se dará a conocer, por medio de volantes informativos numerados, a los vendedores informales cobijados por la medida, la apertura de la actuación administrativa de recuperación del espacio público y las alternativas económicas y programas existentes, ofrecidos a través del Fondo de Ventas Populares, aunque éstos vayan a ser adelantados por una entidad Distrital diferente al Fondo.*

*3. Al momento de la entrega de los volantes, el Alcalde Local en cooperación con otras entidades distritales y la Policía Metropolitana, deberá llenar un registro anexo a aquel donde consten, como mínimo, los siguientes datos del vendedor informal: la ubicación donde desarrolla la actividad, el nombre completo, el número de cédula y la dirección de su domicilio y este será suscrito por el vendedor.*

*4. Efectuada la diligencia, la anterior información se remitirá inmediatamente al Fondo de Ventas Populares con el propósito de proyectar adecuadamente las alternativas económicas y programas sociales, y de armonizar esta información con otros programas y entidades gubernamentales.*

*5. El acto administrativo será comunicado al Ministerio Público, a la Secretaría de Gobierno, al Departamento Administrativo de la Defensoría del Espacio Público y al Fondo de Ventas Populares, para lo de su competencia.*

*6. Agotado el término del numeral 2, los vendedores informales cobijados con las medidas, contarán con el plazo de un mes, para seleccionar una de las alternativas económicas y programas ofrecidos, en número igual al determinado en el acto administrativo, a través del Fondo de Ventas Populares.*

*7. Vencido el término anterior, las autoridades podrán continuar con los procedimientos previstos en el Acuerdo 79 de 2003, aunque algunos de los vendedores informales cobijados con la actuación administrativa no hubieren seleccionado o hecho uso de una de las alternativas y programas presentados por el Fondo de Ventas Populares [...]"*

El anterior procedimiento debe ser respetado para lograr recuperar el espacio público y brindar las garantías señaladas por la ley y la Corte Constitucional para los vendedores informales.

### **3. Improcedencia de la acción de tutela frente a hechos futuros e inciertos**

La acción de tutela es un mecanismo de defensa judicial para la protección inmediata de los derechos fundamentales vulnerados o amenazados por la acción u omisión de una autoridad pública o por un particular, en los casos previstos por la ley, de conformidad con el artículo 86 de la Constitución Política.

En esa medida, no es posible mediante la acción de tutela amparar derechos que no han sido vulnerados o frente a los cuales no existe una amenaza real. Por lo tanto, si la tutela se fundamenta en conjeturas que no cumplen con el mencionado requisito, resulta improcedente.

Ahora para efectos de determinar la amenaza, la Corte Constitucional ha señalado que la misma debe ser “*contundente, cierta, ostensible, inminente y clara*”<sup>3</sup>, lo contrario llevaría a que cualquier hecho futuro e incierto fuera susceptible de tutela.

**- Inexistencia de vulneración de derechos fundamentales**

El señor Antonio José Aristizabal Marín solicitó, a través de la acción de tutela, el amparo de sus derechos fundamentales al debido proceso, acceso a la administración de justicia, propiedad privada y al trabajo de la población desplazada, los cuales consideró vulnerados por las entidades accionadas al adelantar actuaciones tendientes a la recuperación del espacio público y por ende desalojar a los vendedores informales.

Pues bien, dentro del expediente está probado que el accionante: (i) se encuentra incluido en el Registro Único de Víctimas desde el 26 de julio de 2007 por desplazamiento forzado (f. 14), (ii) está inscrito en la oferta del Instituto para la Economía Social (IPES) de Formación en Planes de Negocios y Asociatividad (f. 56) y (iii) cuenta con el carnet del parque tercer milenio de población desplazada (f.76).

Por otra parte, el señor Antonio José Aristizabal Marín no está reconocido como vendedor informal en el Registro Individual de Vendedores (f. 57) de conformidad con la consulta de identificación del IPES. Lo anterior, debido a que no ha realizado el trámite para su inscripción, lo que impide el reconocimiento de alguna de las alternativas ofrecidas por el IPES (fls. 46-48).

Ahora, el actor allegó copia de dos facturas de compra de productos, para demostrar que es un vendedor informal (f.75). Igualmente, remitió copia de una nota periodística sobre el plan de recuperación de los espacios públicos (f. 13).

Pues bien, obsérvese que dentro de las pruebas descritas ninguna acredita una amenaza inminente ni una vulneración a los derechos fundamentales alegados por el accionante.

Si bien el recorte de prensa demuestra la intención de la Alcaldía Mayor de Bogotá de recuperar el espacio público, lo cierto es que no existe una actuación concreta de la misma que afecte al señor Antonio José Aristizabal Marín, máxime cuando no está probado se esté adelantando en la actualidad un procedimiento de

---

<sup>3</sup> Corte Constitucional. Sentencia T-647/03. Ver entre otras: T-424/11 y T-469-14.

recuperación del espacio público en el que se le hayan desconocido los derechos al accionante al laborar como vendedor informal.

En ese orden de ideas, no se encuentra probada la vulneración ni amenaza de algún derecho fundamental del señor Antonio José Aristizabal Marín y se advierte que instauró la acción de tutela para la protección de un hecho futuro e incierto, por lo que, la acción de tutela es improcedente.

En consecuencia, se revocará la sentencia del 23 de febrero de 2016 proferida por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca. Sección Segunda Subsección “D” que negó la acción de tutela. En su lugar, se rechazará por improcedente.

***En mérito de lo expuesto, el Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección “A”, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,***

## **F A L L A**

**Primero:** Revocar la sentencia del 23 de febrero de 2016 proferida por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca. Sección Segunda Subsección “D” que negó la acción de tutela.

**Segundo:** Rechazar por improcedente la acción de tutela interpuesta por el señor Antonio José Aristizabal Marín contra la Nación – Presidencia de la República y otros, por los motivos aquí expuestos.

**Tercero:** Notifíquese a las partes en la forma prevista en el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991. Contra la presente decisión no procede recurso alguno.

**Cuarto:** Envíese el expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión dentro de los diez (10) días siguientes a la ejecutoria de esta providencia.

**Quinto:** Háganse las anotaciones correspondientes en el programa “Justicia Siglo XXI”.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**

**WILLIAM HERNÁNDEZ GÓMEZ**

**GABRIEL VALBUENA HERNÁNDEZ**

**LUIS RAFAEL VERGARA QUINTERO**