



JUZGADO TRECE CIVIL MUNICIPAL DE ORALIDAD

Medellín, siete (07) de julio de dos mil veinte (2020)

Radicado:	05001 40 03 013 2020 00342 00
Procedimiento:	Acción de tutela
Accionante:	Narciso Mosquera Mena
Accionado:	Municipio de Medellín
Tema:	Del derecho fundamental al trabajo
Sentencia:	General: 168 Especial: 152
Decisión:	Niega el amparo constitucional

Se procede a resolver la acción de tutela del trámite de la referencia.

I. ANTECEDENTES

1. Relató el accionante que el día 25 de noviembre de 2019 solicitó ante el municipio de Medellín, a través de un derecho de petición, que se le conceda permiso para laborar como vendedor ambulante en la calle 50 con carrera 50 (Parque Berrío), atendiendo a que es un padre cabeza de hogar y de tal actividad laboral depende el sustento de su núcleo familiar compuesto por tres hijos menores de edad y su esposa.

Por lo anterior, se vio en la necesidad de presentar acción de tutela, para solicitar que se conceda el permiso requerido para continuar con su actividad laboral, pues quiere contar con permiso expedido por el ente territorial para continuar con su trabajo.

2. La presente acción de tutela fue admitida y debidamente notificada a la accionada.

3. El **Municipio de Medellín** allegó contestación dentro del término otorgado por el Despacho, en la que indicó que es cierto que el accionante

presentó derecho de petición en los términos por él informados; sin embargo, el ente territorial dio respuesta el día 7 de enero de 2020 mediante oficio 202030003007 en el que se le informó que *“de acuerdo a los preceptos normativos y procedimientos propios de la Subsecretaría de Espacio Público las autorizaciones para ocupación del espacio público de la Ciudad se expiden bajo el cumplimiento de unos requisitos y criterios, los cuales el peticionario no cumple, en razón a ello se le brindó la oferta institucional para que participara de los programas de las diferentes dependencias de la Alcaldía de Medellín e igualmente se lo orientó acercarse a Instituciones del Ministerio Público para que lo orientaran con la condición de desplazamiento que indicaba en la petición”*.

Así las cosas, considera que existe una carencia actual de objeto, al haberse superado los hechos que originaron la interposición de la acción de tutela.

Así mismo, realizó una aclaración con respecto a los tipos de vendedores informales que ocupan el espacio público e indicó que no existe prueba que el accionante ejerciera la actividad hace tres meses, toda vez que sus datos no reposaban en las bases de datos de la entidad.

II. CONSIDERACIONES

1. PROBLEMA JURÍDICO. De acuerdo con la situación fáctica narrada, el problema jurídico que debe resolverse en el presente evento se circunscribe en analizar si en el presente evento se han vulnerado o no los derechos fundamentales invocados en el escrito de amparo.

2. Resolución al problema jurídico. De cara a resolver los problemas expuestos resulta necesario analizar los siguientes temas:

2.1 DE LA ACCIÓN DE TUTELA

Conforme al artículo 86 de la Constitución Política y el Decreto 2591 de 1991, el objeto fundamental de la acción de tutela, no es otro que la protección efectiva e inmediata de los derechos constitucionales

fundamentales cuando éstos resulten vulnerados o amenazados por la acción u omisión de una autoridad pública o de un particular en los casos expresamente señalados en la ley.

2.2 DE LA LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA (ACTIVA – PASIVA) EN LA ACCIÓN DE TUTELA.

La acción de tutela puede ser ejercida por toda persona que considere que le están vulnerando sus derechos constitucionales fundamentales sea nacional o extranjera, natural o jurídica, ciudadano o no, que se halle en el territorio colombiano o se encuentre por fuera y la autoridad o particular que vulneró los derechos fundamentales se encuentre en Colombia. Así pues, puede ser ejercida directamente o por quien actúe a su nombre, bien sea por medio de (i) un representante legal en el caso de los menores de edad, las personas jurídicas, los incapaces absolutos y los interdictos; (ii) mediante apoderado judicial; y (iii) por agencia oficiosa. En estos tres últimos casos se debe probar la legitimación en la causa por activa.

Dentro del caso objeto de estudio, se puede determinar que el señor **Narciso Mosquera Mena**, se encuentra legitimado en la causa por activa, para solicitar el amparo de sus derechos fundamentales. Además, la legitimación en la causa por pasiva de la accionada se encuentra acreditada, toda vez que es a quien se le endilga la presunta vulneración de los derechos fundamentales esgrimidos por el accionante.

2.3. Deber de protección del espacio público. El espacio público se define como *“una garantía constitucional compuesta de bienes inmuebles públicos destinados a la satisfacción del interés general y la utilización colectiva¹”*. Por su parte, el artículo 63 de la Carta, de acuerdo con el cual los bienes de uso público -pertenecientes al espacio público-, *“son inalienables, imprescriptibles e inembargables, lo que implica que no pueden ejercerse derechos reales sobre ellos, no se adquieren por el paso del tiempo, ni pueden ser objeto de uso comercial para satisfacer intereses particulares.*

¹ De acuerdo con el artículo 5° de la Ley 9 de 1989 el espacio público es el “conjunto de inmuebles públicos y los elementos arquitectónicos y naturales de los inmuebles privados, destinados por su naturaleza y por su uso o afectación, a la satisfacción de necesidades urbanas colectivas que trascienden, por tanto, los límites de los intereses individuales de los habitantes.”

Por su parte, la Corte Constitucional en sentencia T 424 de 2017 expresó:

“Por mandato de la Constitución (art. 82, C.P.), el Estado es el responsable de “velar por la protección de la integridad del espacio público y por su destinación al uso común, el cual prevalece sobre el interés particular”. Tal salvaguarda a los espacios de uso común, se relaciona con el cumplimiento de los fines del Estado (art. 2 C.P.), en la medida que busca garantizar el goce y ejercicio de los derechos de todos los habitantes del territorio, tales como la libre circulación, la seguridad, accesibilidad, medio ambiente, entre otros.

Para dar cumplimiento a dicho mandato, la Constitución asigna a las autoridades administrativas municipales, concejos y alcaldes, la competencia para regular los aspectos esenciales y protección del espacio público. Por un lado, el artículo 313 Superior establece que los concejos municipales son competentes para reglamentar los usos del suelo (núm. 7) y, por el otro, el artículo 315 constitucional consagra que los alcaldes tienen la obligación de cumplir y hacer cumplir el ordenamiento jurídico, integrado por las normas que expida el concejo municipal, lo que implica que deben hacer cumplir “las normas relativas a la protección y acceso al espacio público”.

Conforme a lo anterior, se concluye que el buen uso, el libre acceso y la preservación del espacio público son aspectos que en una sociedad contribuyen a mejorar la calidad de vida y “a garantizar la existencia de un escenario de convivencia libre que acerca a todos los habitantes de una ciudad en condiciones de igualdad.” Por ello, la Constitución asigna a los alcaldes la competencia para proteger la integridad del espacio público, a través de la aplicación de medidas administrativas o policivas.

*No obstante, la Corte ha advertido que **el ejercicio de dicha facultad no puede operar de manera irrestricta y sin considerar los circunstancias del caso concreto, dado que existen situaciones en que la ocupación del espacio público obedece a las barreras de acceso al mercado laboral y a la necesidad que tienen las personas en condiciones de pobreza de obtener recursos para garantizar su subsistencia**”.* (Negrilla del Despacho)

Lo anterior indica que, si bien es cierto está en cabeza de la administración municipal la recuperación, conservación y protección del espacio público de su territorio, la misma no puede obedecer a criterios de uso abusivo del poder coercitivo del Estado, pues se debe realizar ponderación de derechos de los vendedores ambulantes, toda vez que la informalidad obedece a una realidad generalizada por las condiciones sociales y económicas de país.

2.4. Protección a los derechos de los vendedores informales. La jurisprudencia constitucional en la sentencia precitada indicó que cuando se trata de derechos de los vendedores informales, colisionan dos valores constitucionales, a saber, el de proteger el espacio público como deber del Estado y por otro lado, *“la efectividad de los derechos fundamentales de los vendedores informales, que se ven obligados a ocupar el espacio público para obtener los recursos básicos para subsistir”*.

Para solucionar la anterior colisión, indicó unas subreglas que el operador jurídico debe analizar al momento de resolver un caso de esta naturaleza; estudiando en primer plano, la situación de vulnerabilidad en la que se encuentre el ciudadano y la confianza legítima, en las siguientes palabras:

*“Para resolver esta tensión, la jurisprudencia constitucional ha señalado que se deben analizar de manera conjunta, cuando menos, dos aspectos: **la situación de vulnerabilidad** en la que se encuentran los vendedores informales, y **el principio de confianza legítima** aplicado a las actuaciones tendientes a la restitución del espacio público. En razón a ello, la jurisprudencia constitucional ha acudido al principio de confianza legítima como instrumento para conciliar los derechos y deberes constitucionales en tensión.*

En lo que respecta a la situación en que se encuentran las personas que ejercen el comercio informal, la Corte en sentencia T-244 de 2012, explicó que *“la venta informal es una forma de **precariedad laboral** que pone al individuo en situación de vulnerabilidad, ya que se trata de trabajos mal remunerados, inexistencia de estabilidad laboral, falta de afiliación al*

sistema de seguridad social y de salud e ingresos fluctuantes, que en su conjunto limitan la posibilidad de autodeterminación del individuo.

(..)

*Dicha protección no opera de plano, puesto que para determinar si una persona hace parte de ese sector vulnerable de la población, la Administración y, si es el caso, el juez constitucional **deben evaluar la situación socio-económica de quien solicita la protección de sus derechos en calidad de vendedor informal. De este modo, no solo se garantiza que se preste la asistencia adecuada, sino que se impide que personas ajenas a dicha situación de vulnerabilidad resulten beneficiadas de manera injustificada.*** (Negrillas del Despacho)

*Para efectos de dar aplicación al principio de confianza legítima, la Corte ha identificado que deben concurrir los siguientes presupuestos: **(i)** la necesidad de preservar de manera perentoria el interés público; **(ii)** la demostración de que el particular ha desplegado su conducta conforme el principio de la buena fe; **(iii)** la desestabilización cierta, razonable y evidente en la relación entre la Administración y el particular y, finalmente; **(iv)** la obligación de adoptar medidas transitorias para que el particular se pueda acomodar a la nueva situación creada por el cambio intempestivo de actitud por parte de la administración.*

*En esa medida, la jurisprudencia constitucional ha determinado que **es imperativo que la Administración analice la situación económica y social de aquellos que pueden resultar afectados con los programas de restitución del espacio público**, a fin de que diseñe la política o programa que, de acuerdo con las circunstancias del caso concreto, resulte más adecuada para impedir la afectación desproporcionada a los derechos de ese sector vulnerable de la población.*

*Igualmente, la Honorable Corporación en la sentencia que se ha estudiado estableció que, “La persona que ejerce el comercio informal (vendedores informales estacionarios, semi-estacionarios o ambulantes), **tiene la carga de la prueba de la vulneración al principio de confianza legítima,***

entendida como los hechos objetivos que crearon las condiciones propias de la confianza legítima. El derecho al trabajo de este tipo de personas, en estas circunstancias, **sólo será protegido cuando se funda en dicha confianza.** El principio de confianza legítima se aplica respecto de situaciones jurídicas que, o bien se encuentran en proceso de consolidación, o que indican que no va a haber una modificación intempestiva o brusca, y que no que se deriven de simples percepciones subjetivas o psicológicas de los particulares.

Para sintetizar lo que se expresó, Se comprende que existe confianza legítima cuando se evidencia que:

“(i) Existen actos o hechos de la Administración concluyentes, inequívocos, verificables y objetivados que permiten predecir con un alto grado de **probabilidad o de certeza que las expectativas** que han sido creadas, promovidas o toleradas por el Estado en torno a la estabilidad o proyección futura de determinadas situaciones jurídicas favorables o al acaecimiento ulterior de un hecho esperado, en modo alguno, se verán perturbadas o frustradas como consecuencia del actuar sorpresivo de las autoridades.

(ii) A partir de dichos actos u hechos inequívocos, concluyentes, verificables y objetivados, la actuación posterior de la administración, reafirmaron los mismos, por lo que se propició el surgimiento de expectativas legítimas y que generaron la confianza, cuya frustración derivaría en **una imposibilidad o frustración de expectativas.**

(iii) El vendedor informal debe demostrar que ha actuado de **buena fe, obrando prudente y diligentemente.**

(iv) En caso de que la administración, frustre dichas expectativas, el juez constitucional debe **ponderar, proporcional y armoniosamente, los derechos a la defensa del espacio público y al trabajo amparado por la confianza legítima.**

d. El proceso de restitución del espacio público, en caso de evidenciarse una situación de confianza legítima, debe comprender medidas y políticas

diseñadas por la propia Administración en el marco de sus competencias, que permitan a los afectados afrontar la nueva situación impuesta por la administración. Se reconoce que la reubicación no es la única medida idónea ni adecuada posible. Dichas políticas públicas dependerá de cada autoridad administrativa, teniendo en cuenta la organización político-administrativa del Estado”.

A modo de conclusión, el ciudadano deberá acreditar que se encuentra en estado de vulnerabilidad y que en su caso existe una confianza legítima respecto de la explotación de espacio público para desempeñar la actividad de venta informal, con cada una de sus reglas.

2.5. CASO CONCRETO.

En el asunto específico, se aprecia que el accionante está solicitando se ordene al Municipio de Medellín expida el permiso para legalizar su situación de “vendedor ambulante”, el cual está siendo negado por la Administración Municipal por falta de acreditación de las condiciones de vulnerabilidad, legalidad y permanencia mínima en el sector.

Analizadas las pruebas allegadas al plenario, se advierte que el ente territorial dio al accionante una respuesta clara y de fondo a la solicitud elevada por este, pues se le negó su solicitud de permiso, pero se le explicó la oferta institucional a la que podía acceder.

Aunado a lo anterior, esta Agencia Judicial advierte que el accionante no acreditó los criterios establecidos por la Honorable Corte Constitucional para predicar una vulneración a los derechos fundamentales al trabajo y la aplicación del principio de confianza legítima en relación con las ventas ambulantes desarrolladas.

No se puede perder de vista que, por tratarse de un derecho fundamental tan importante como el derecho al trabajo y su estrecha relación con el mínimo vital; merece de esta dependencia judicial un pronunciamiento serio con respecto a los hechos puestos en conocimiento por parte del ciudadano;

sin embargo, es muy importante la carga probatoria del solicitante, la cual no cumplió para salir adelante en sus pretensiones, por lo siguiente:

1. Debía acreditar su condición de vulnerabilidad, la cual no es suficiente con manifestar su calidad de padre cabeza de familia, sino una condición de vulnerabilidad económica y social en los términos citados en la parte considerativa de esta providencia.

2. Ocupación del espacio público, de tal suerte que se pueda predicar una confianza legítima, insuficiente con la mera afirmación de ser vendedor ambulante hace tres meses, máxime que la entidad accionada cuestionó tal afirmación.

Igualmente, tampoco se evidencia cuáles son los actos concretos de la administración municipal que constituyen una vulneración de los derechos fundamentales aducidos por el accionante, pues se le contestó su derecho de petición y, no se tiene conocimiento de un acto específico mediante el cual se constituya la perturbación a las actividades desarrolladas por el accionante en el lugar en el que se ubica.

Es importante resaltar que, no se presentaron elementos de juicio que ameriten la intervención urgente de juez constitucional de cara a los derechos del accionante o los menores que manifiesta tener a su cargo, pues el hecho que se le haya negado el permiso no significa que este no pueda desarrollar otras actividades laborales, pues no se advierte una condición particular que lo impida.

Por lo anterior, este Despacho negará el amparo solicitado.

III. DECISIÓN

Por lo anterior, en mérito de lo expuesto, el **Juzgado Trece Civil Municipal de Oralidad de Medellín**, administrando justicia en nombre de la Republica de Colombia y por mandato de la Constitución Política,

RESUELVE:

Primero. Negar el amparo constitucional solicitado por **Narciso Mosquera Mena**, en contra del **Municipio de Medellín**, por lo expuesto en precedencia.

Segundo. Notificar a las partes la presente providencia e informarles que puede ser impugnada dentro de los tres (3) días siguientes a su notificación al correo electrónico cmp113med@cendoj.ramajudicial.gov.co; de no ser impugnada dentro de esta oportunidad se remitirá a la Honorable Corte Constitucional para su eventual revisión.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

PAULA ANDREA SIERRA CARO
JUEZ

Firmado Por:

PAULA ANDREA SIERRA CARO
JUEZ MUNICIPAL
JUZGADO 013 CIVIL MUNICIPAL DE MEDELLÍN

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación:

**58e5f0ed8e116a95b886df668bf5dd8242d5c7be7d10e82d17551e46e4
99d98a**

Documento generado en 07/07/2020 04:14:11 PM