

Sentencia T-729/06

Produced by the free evaluation copy of TotalHTMLConverter

VENDEDOR AMBULANTE-Reubicación

ESTADO SOCIAL DE DERECHO-Deberes del Estado para erradicar la pobreza y desigualdad/ESTADO SOCIAL DE DERECHO-Prohibición de adelantar políticas económicas, sociales y culturales de carácter regresivo

PRINCIPIO DE CONFIANZA LEGITIMA-Presupuestos que deben acreditarse

Para que pueda concluirse que se está ante un escenario en el que resulte aplicable el principio en comento deberá acreditarse que (i) exista la necesidad de preservar de manera perentoria el interés público, lo que para el caso propuesto se acredita a partir de la obligación estatal de proteger la integridad del espacio público y los derechos constitucionales que son anejos a su preservación; (ii) la desestabilización cierta, razonable y evidente en la relación entre administración y los ciudadanos, la cual es connatural a los procedimientos de restitución del espacio público ocupado por vendedores informales; (iii) se trate de comerciantes informales que hayan ejercido esa actividad con anterioridad a la decisión de la administración de recuperar el espacio público por ellos ocupado y que dicha ocupación haya sido consentida por las autoridades correspondientes y (iii) la obligación de adoptar medidas por un periodo transitorio que adecúen la actual situación a la nueva realidad, deber que la jurisprudencia constitucional relaciona con el diseño e implementación de políticas razonables, dirigidas al otorgamiento de alternativas económicas que garanticen la subsistencia de los afectados con las medidas de restitución del espacio público.

PRINCIPIO DE CONFIANZA LEGITIMA-Aplicación como mecanismo para conciliar conflicto entre intereses público y privado

PRINCIPIO DE CONFIANZA LEGITIMA-Ocupantes del espacio público

RESTITUCION DE ESPACIO PUBLICO-Requisitos para la legitimidad

la Corte ha fijado los requisitos para la legitimidad, desde la perspectiva constitucional, de los planes de restitución del espacio público ocupado por comerciantes informales que ejercen esta actividad bajo el amparo de la confianza legítima. De acuerdo con ellos, las autoridades están enteramente facultadas para llevar a cabo acciones tendientes a la recuperación y preservación del espacio público, a condición que (i) se adelanten con observancia del debido proceso y el trato digno a quienes resulten afectados con la política; (ii) se respete la confianza legítima de los comerciantes informales; (iii) estén precedidas de una cuidadosa evaluación de la realidad sobre la cual habrán de tener efectos, con el seguimiento y la actualización necesarios para guardar correspondencia entre su alcance y las características de dicha realidad, con miras a asegurar el goce efectivo de derechos constitucionales fundamentales a través del ofrecimiento de alternativas económicas a favor de los afectados con la política; y (iv) se ejecuten de forma tal que impidan la lesión desproporcionada del derecho al mínimo vital de los sectores más vulnerables y pobres de la población, al igual que la privación a quienes no cuentan con oportunidades de inserción laboral formal de los únicos medios lícitos de subsistencia a los que tienen acceso.

ADMINISTRACION MUNICIPAL-Orden para que demandante sea beneficiario de programa de reubicación compatible con actividad desarrollada con anterioridad

Referencia: expediente T-1346745

Acción de tutela interpuesta por Luis Hernando Vargas Sierra contra la Secretaría de Gobierno del municipio de Ibagué.

Magistrado Ponente:

Dr. JAIME CÓRDOBA TRIVIÑO

Bogotá, D.C., veinticinco (25) de agosto de dos mil seis (2006).

La Sala Cuarta de Revisión de la Corte Constitucional, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales, específicamente las previstas en los artículos 86 y 241 numeral 9 de la Constitución Política y en el Decreto Ley 2591 de 1991, profiere la siguiente

SENTENCIA

en el trámite de revisión de los fallos proferidos por el Juzgado Primero Penal Municipal de Ibagué y el Juzgado Segundo Penal del Circuito de la misma ciudad, que resolvieron la acción de tutela impetrada por Luis Hernando Vargas Sierra contra la Secretaría de Gobierno del municipio de Ibagué.

I. ANTECEDENTES

1. Hechos relevantes y acción de tutela interpuesta

En cumplimiento de lo dispuesto por el Tribunal Administrativo del Tolima en fallo del 17 de febrero, confirmado por el Consejo de Estado, dentro de la acción popular promovida por el Procurador Provincial de Ibagué, la administración municipal ha adelantado distintas acciones tendientes a la recuperación del espacio público, especialmente en relación con la zona céntrica de la ciudad.

Entre estas actuaciones, el Secretario de Gobierno Municipal y Seguridad Ciudadana de Ibagué, una vez agotado el procedimiento policivo correspondiente, profirió la Resolución 205 del 27 de mayo de 2004, a través de la cual declaró ocupante del espacio público al ciudadano Luis Hernando Vargas Sierra y, en consecuencia, le ordenó que restituyera al municipio “la zona de espacio público ocupada en la Calle 14 con Carrera 2 esquina, costado sur occidental, procediendo al retiro de los elementos con los cuales está siendo ocupado el espacio público”.

En el mismo acto administrativo, la entidad demandada reconoció que para el caso del actor se había configurado el principio de confianza legítima, en la medida que con las pruebas pertinentes acreditó que la administración municipal había permitido el uso del espacio público y expedido documentos que daban fe de la autorización para el ejercicio del comercio informal. En ese sentido, la Resolución mencionada dispuso que la ejecución de lo allí ordenado quedaba sujeta a que se hiciera “efectiva la relocalización o reubicación, para lo cual la Administración Municipal establecerá los sitios o lugares respectivos, conforme a las disposiciones reguladoras de la materia”. Igualmente, la entidad accionada estipuló que “en caso de que el beneficiario con la reubicación no se traslade al lugar establecido por la Administración Municipal, perderá este derecho y deberá restituir la zona ocupada, para lo que se dará aplicación al Parágrafo del Artículo 569 del Código de Policía del Tolima, por parte del Inspector del sector respectivo.”

El actor considera que la decisión adoptada por la administración vulnera sus derechos constitucionales a la igualdad y al trabajo. A su juicio, la decisión de restituir el espacio

público desconoce el hecho que por veintidós años ha ejercido con el consentimiento de las autoridades del municipio¹ el comercio informal estacionario, a través de la venta de avena y buñuelos, actividad de la cual ha derivado su sustento y el de su familia. Considera, adicionalmente, que la alternativa dada por la entidad demandada luego del desalojo, consistente en la asignación de un “triciclo saltarín”, deja de lado el hecho que durante toda su vida se ha dedicado al comercio de alimentos. En consecuencia pretende, a través del ejercicio de la acción de tutela, que la administración municipal lo reubique en un lugar que tengan en consideración su avanzada edad (61 años) y la actividad comercial que realiza.

2. Respuesta de la entidad demandada

El director de Espacio Público y Control Urbano del municipio de Ibagué, a través de comunicación dirigida al juez de primera instancia el 31 de enero de 2006, se opuso a la protección constitucional de los derechos invocados por el actor. Con este fin, la entidad argumentó que las acciones por ella adelantadas estaban sustentadas en la necesidad de proteger el espacio público ocupado por el actor. En ese sentido y previo concepto de la Secretaría de Salud del municipio, había concluido que el lugar donde se ubicaba la caseta utilizada por el ciudadano Vargas Sierra no cumplía con los requisitos sanitarios para el expendio de alimentos. Por lo tanto, no era posible admitir el ejercicio de esa actividad comercial.

Agregó que en cumplimiento de las reglas jurisprudenciales fijadas por la Corte Constitucional a propósito del tema de los vendedores informales, ha establecido fórmulas de reubicación para el actor, las cuales tienen sustento en el hecho que la administración municipal reconoce la confianza legítima de la que es titular.

En definitiva, la entidad accionada sostiene que el cumplimiento del deber constitucional de proteger el espacio público justifica los actos de restitución que ha llevado a cabo. Este

deber, además, impide que se permita al actor continuar con la actividad de venta de alimentos, más aún si se tiene en cuenta la ausencia de idoneidad del sector para el ejercicio de esta labor. Con todo, la necesidad de proteger los derechos constitucionales del demandante impide que la administración lo desaloje del lugar que ocupa, hasta tanto no le ofrezca alternativas de reubicación, las que han sido efectivamente dispuestas por la Alcaldía de Ibagué.

3. Decisiones judiciales objeto de revisión.

Produced by the free evaluation copy of TotalHTMLConverter

Mediante sentencia del 9 de febrero de 2006, el Juzgado Primero Penal Municipal de Ibagué negó la protección de los derechos invocados por el ciudadano Vargas Sierra. Una vez expuesto el precedente constitucional aplicable a la materia, en especial la doctrina fijada por la sentencia T-398/97 referente a la tensión entre el derecho constitucional al trabajo y el deber estatal de protección del espacio público, el juez de tutela consideró que la entidad demandada había actuado de conformidad con sus competencias, con base en las cuales ofreció al actor alternativas de reubicación a través de la designación de un cupo en el “programa saltarín”.

Del mismo modo, las pruebas allegadas al trámite demostraban que la administración municipal había dado respuesta a las solicitudes del actor, en las que había requerido la reubicación en un sector específico de la ciudad. En efecto, la gestora urbana, funcionaria encargada de dar curso a estas peticiones, informó la imposibilidad de concederle autorización para ocupar otro lugar en el espacio público, distinto a los que la Alcaldía ha dispuesto con el objeto de adelantar el programa de reubicación de vendedores informales.

De otro lado, estaba probado que la administración municipal no había ejercido incautación alguna u otro procedimiento arbitrario en contra de los derechos fundamentales del actor.

Por último, el juez de tutela advirtió que el actor tenía a su disposición los mecanismos judiciales ordinarios para obtener la nulidad de las actuaciones administrativas que decidieron la reubicación de su actividad comercial. Por ende, la acción promovida resultaba improcedente.

3.2. Segunda instancia

Impugnada por el demandante la decisión de primera instancia, el Juzgado Segundo Penal del Circuito de Ibagué, a través de sentencia del 30 de marzo de 2006, confirmó el fallo atacado.

En criterio del funcionario judicial, no podía colegirse en el asunto estudiado la vulneración del derecho a la igualdad, en tanto no se han acreditado tratamientos distintos injustificados en contra del actor. Al respecto, debía tenerse en cuenta que no era posible prodigar al ciudadano Vargas Sierra, como lo solicitó en la impugnación, el mismo trato que la entidad demandada otorgó a los vendedores informales discapacitados, quienes fueron reubicados en locales del Centro Comercial “Andrés López de Galarza”, pues esta actuación respondió, precisamente, a las especiales condiciones de estas personas, que no son predicables del actor.

Adicionalmente, el juez del circuito reafirmó la causal de improcedencia utilizada por el actor. Así, concluyó que el actor contaba con otros mecanismos de defensa judicial, dirigidos a cuestionar el acto administrativo que ordenó la restitución del espacio público.

4. Pruebas decretadas en sede de revisión

Con el objeto de contar con mayores elementos de juicio para decidir el asunto de la

referencia, el Magistrado sustanciador ordenó oficiar a la Dirección de Espacio Público de la Secretaría de Gobierno Municipal de Ibagué, con el objeto que informara a la Corte acerca de las acciones adelantadas hasta el momento por la administración municipal de Ibagué respecto de la reubicación del demandante. En especial, se interrogó a la entidad sobre las tareas en relación con: la incorporación del vendedor en proyectos productivos y actividades laborales, al igual que el suministro de auxilios, créditos u otros estímulos a favor del citado comerciante informal. Del mismo modo, fue solicitada información sobre la reubicación del vendedor informal en un sector del municipio distinto al que ocupaba y la naturaleza de la actividad laboral realizada en ese nuevo sitio, en caso que ello se hubiere verificado.

A través de oficio recibido en esta Corporación el 11 de agosto de 2006, el director de Espacio Público y Control Urbano expresó que esa entidad adelantaba, entre los vendedores informales de mercancías varias con confianza legítima, la asignación de locales comerciales. De esta forma, “el vendedor tiene varias alternativas para su reubicación, entre otras, la incorporación al programa saltarín que consiste en la ubicación de ciertos lugares de la ciudad, viabilizados por el Departamento Administrativo de Planeación Municipal, para la venta de confitería en general. (...) Así mismo, se le ofreció y tiene la alternativa de efectuar un cambio de actividad para acceder a los locales comerciales antes mencionados (...), con actividad de venta de mercancías varias”. Respecto de estas alternativas, la Dirección expresó que el demandante no había mostrado voluntad alguna en su utilización, razón por la que la administración municipal estaba a la espera de un pronunciamiento del comerciante informal en ese sentido.

En lo relativo al suministro de créditos, auxilios y demás estímulos para las personas que ejercen el comercio informal, la entidad señaló que el instituto de fomento Infibagué, en convenio con Actuar han conferido microcréditos destinados a la financiación de empresas familiares. De la misma forma, durante 2004 y 2005 el Servicio Nacional de Aprendizaje - Sena había impartido cursos para los vendedores informales en las materias de “emprendimiento empresarial”, microempresas y formas asociativas de trabajo.

Por último, reafirmó que de conformidad con lo dispuesto en la Ley 9ª de 1989, estaba prohibida la venta de alimentos en el espacio público, habida cuenta la imposibilidad de garantizar en esos sitios las condiciones mínimas de salubridad inherentes a esa actividad.

II. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS

Problema jurídico

A partir de los precedentes expuestos y de las pruebas decretadas en sede revisión, corresponde a la Sala determinar si la actuación adelantada por el municipio de Ibagué en el sentido de recuperar el espacio público ocupado por el comercio informal adelantado por el ciudadano Vargas Sierra, otorgándole para ello alternativas de reubicación en actividades distintas a las que desempeñaba originalmente, vulnera sus derechos constitucionales al trabajo y al mínimo vital.

Para resolver esta controversia la Corte reiterará el precedente constitucional relacionado con el debate entre la protección del espacio público y la eficacia de los derechos fundamentales de los comerciantes informales. Posteriormente, hará alusión especial a las limitaciones que el principio de confianza legítima impone al ejercicio de acciones estatales de recuperación de ese espacio, específicamente en lo relativo al ejercicio de la actividad que desarrollaba el comerciante informal con consentimiento de la administración. Luego, a partir de las reglas que se deriven de este análisis, resolverá el caso concreto.

Protección del espacio público por parte del Estado y eficacia de los derechos fundamentales de los comerciantes informales. Confianza legítima. Deber de implementar políticas

razonables de reubicación. Reiteración de jurisprudencia

En la reciente sentencia T-465/06, esta Sala de Revisión asumió el estudio de un grupo de vendedores informales del municipio de Arauca, quienes consideraron que fueron vulnerados sus derechos fundamentales en razón del desalojo del parque de ocupaban, actuación adelantada por parte de la administración en cumplimiento de la política trazada por el ente territorial para la recuperación del espacio público. Para resolver la controversia jurídica planteada, la Sala efectuó una síntesis de la jurisprudencia constitucional sobre el principio de confianza legítima y el consecuente deber estatal de implementación de políticas de reubicación, entendidos como mecanismos para resolver la tensión entre el ejercicio de los derechos fundamentales de los vendedores informales y la necesidad de proteger el espacio público. El debate que plantea el asunto de la referencia recaba sobre esta tensión, por lo que la Sala, en cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 35 del Decreto 2591 de 1991, reiterará a continuación el contenido del análisis efectuado en la sentencia mencionada.

La controversia constitucional generada por la ocupación irregular del espacio público por parte de vendedores informales es un asunto suficientemente discutido por la jurisprudencia de esta Corporación.² Este debate, en líneas generales, se centra en la tensión entre el deber estatal de proteger la integridad del espacio público y su destinación para el uso común, consagrado en el artículo 84 Superior³, y la eficacia del derecho constitucional al trabajo de quienes, al estar excluidos de los mecanismos formales de inserción laboral, deben dedicarse a actividades de comercio en dicho espacio.

El cumplimiento del deber de protección del espacio público obliga a las autoridades públicas a ejercer todas aquellas medidas destinadas a impedir su ocupación indebida, entre ellas la ejecución de planes de recuperación que comprendan el retiro de las personas que irregularmente hacen uso del mismo, entre ellas los comerciantes informales. No obstante, frente a la implementación de estas políticas de reubicación concurren dos grupos de dificultades definidos: En primer lugar, son evidentes las condiciones de marginalidad de

grupos significativos de la población que, ante la imposibilidad del Estado de asegurar una política de pleno empleo, deben hacer uso de la informalidad para garantizar su subsistencia. En segundo término es usual que las administraciones municipales y distritales ejerzan acciones u omisiones, prolongadas en el tiempo, que otorguen apariencia de legalidad a la ocupación del espacio público, entre ellas, el otorgamiento de licencias o permisos o la simple tolerancia por parte de la administración de su uso indiscriminado.⁴

Produced by the free evaluation copy of TotalHTMLConverter

“En este orden de ideas, resalta la Sala que las políticas, programas o medidas estatales cuya ejecución se convierta en una fuente de pobreza para los afectados, y que no prevean mecanismos complementarios para contrarrestar en forma proporcionada y eficaz dichos efectos negativos, resultan injustificables a la luz de las obligaciones internacionales del país en materia de promoción de los derechos económicos, sociales y culturales, así como a la luz del principio constitucional del Estado Social de Derecho y sus diversas manifestaciones a lo largo de la Carta⁶. Por lo mismo, el diseño y la ejecución de tales políticas, programas o medidas constituyen, prima facie, un desconocimiento del deber estatal de erradicar las injusticias presentes y mejorar las condiciones de vida de la población, dado su carácter intrínsecamente regresivo, que no encuentra soporte alguno en el marco del orden constitucional instaurado en Colombia a partir de 1991.

Por lo anterior, las políticas públicas, programas o medidas diseñadas y ejecutadas por las autoridades de un Estado Social de Derecho, han de partir de una evaluación razonable y cuidadosa de la realidad sobre la cual dichas autoridades efectuarán su intervención, y formularse de manera tal que atiendan a los resultados fácticos derivados de la evaluación en cuestión, no a un estado de cosas ideal o desactualizado, en forma tal que no se afecte indebidamente el goce efectivo de los derechos fundamentales de las personas. En otras

palabras, al momento de su formulación y ejecución, se deben haber estudiado, en lo que sea técnicamente posible, todas las dimensiones de dicha realidad que resultarán afectadas por la política, programa o medida en cuestión, incluida la situación de las personas que verán sus derechos severamente limitados, a quienes se deberá ubicar, por consiguiente, en una posición tal que no queden obligados a soportar una carga pública desproporcionada; con mayor razón si quienes se encuentran afectados por las políticas, programas o medidas pertinentes están en situación de especial vulnerabilidad y debilidad por sus condiciones de pobreza o precariedad económica: frente a estas personas o grupos se deberán adelantar, en forma simultánea a la ejecución de la política en cuestión, las medidas necesarias para minimizar el daño recibido, de tal manera que se respete el núcleo esencial de su derecho al mínimo vital y a la subsistencia en condiciones de dignidad.

Sólo así se cumple con el requisito de proporcionalidad que debe acompañar a cualquier limitación del goce efectivo de los derechos fundamentales en un Estado Social de Derecho: además de (i) estar dirigidas a cumplir con un fin legítimo e imperioso, y (ii) desarrollarse a través de medios plenamente ajustados a la legalidad -que garanticen el respeto por el debido proceso y la dignidad de las personas-, y que además sean necesarios para materializar tal finalidad, estas limitaciones (iii) deben ser proporcionales en el contexto de los mandatos del Constituyente, es decir, no pueden sacrificar en exceso otros intereses constitucionalmente protegidos en aras de promover una finalidad constitucional específica.

Es, así, en el contexto del cumplimiento de los deberes sociales del Estado, y de la prohibición de adelantar políticas, programas o medidas desproporcionadas, que no consulten cuidadosamente la realidad sobre la cual se habrán de aplicar y los efectos que tendrán sobre el goce efectivo de los derechos constitucionales -especialmente en relación con la erradicación de la pobreza y la promoción de los derechos económicos, sociales y culturales-, que se debe estudiar el tema específico de las políticas y programas de recuperación del espacio público (...)."

La necesidad de implementar acciones destinadas a contrarrestar los efectos lesivos de las políticas de restitución del espacio público se ve reforzada por la respuesta que la jurisprudencia constitucional ha otorgado al segundo grupo de problemas propuestos, con base en la aplicación del principio de la confianza legítima. De acuerdo con la jurisprudencia constitucional, este principio “se aplica como mecanismo para conciliar el conflicto entre los intereses público y privado, cuando la administración ha creado expectativas favorables para el administrado y lo sorprende al eliminar súbitamente esas condiciones. Por lo tanto, la confianza que el administrado deposita en la estabilidad de la actuación de la administración, es digna de protección y debe respetarse.”⁷ Empero, la misma jurisprudencia también ha previsto que la aplicación del principio de confianza legítima no es óbice para que la administración adelante programas que modifiquen tales expectativas favorables, sino que, en todo caso, no “puede crear cambios sorpresivos que afecten derechos particulares consolidados y fundamentados en la convicción objetiva, esto es fundada en hechos externos de la administración suficientemente concluyentes, que dan una imagen de aparente legalidad de la conducta desarrollada por el particular.”⁸

En ese sentido, para que pueda concluirse que se está ante un escenario en el que resulte aplicable el principio en comento deberá acreditarse que⁹ (i) exista la necesidad de preservar de manera perentoria el interés público, lo que para el caso propuesto se acredita a partir de la obligación estatal de proteger la integridad del espacio público y los derechos constitucionales que son anejos a su preservación; (ii) la desestabilización cierta, razonable y evidente en la relación entre administración y los ciudadanos, la cual es connatural a los procedimientos de restitución del espacio público ocupado por vendedores informales; (iii) se trate de comerciantes informales que hayan ejercido esa actividad con anterioridad a la decisión de la administración de recuperar el espacio público por ellos ocupado y que dicha ocupación haya sido consentida por las autoridades correspondientes¹⁰ y (iii) la obligación de adoptar medidas por un periodo transitorio que adecúen la actual situación a la nueva realidad, deber que la jurisprudencia constitucional relaciona con el diseño e implementación de políticas razonables, dirigidas al otorgamiento de alternativas económicas que garanticen la subsistencia de los afectados con las medidas de restitución del espacio público.

El precedente jurisprudencial analizado prevé que ante la inequidad social que demuestra el ejercicio del comercio informal y la grave afectación de los derechos fundamentales de quienes se ven relegados a estas actividades, es imprescindible que el Estado ofrezca, previamente a la ejecución de un programa de recuperación del espacio público, medidas dirigidas a aminorar los efectos lesivos, en términos de derechos fundamentales, de la aplicación de dicho programa. En ese sentido, todo plan de restitución del espacio público debe estar acompañado de una política dirigida a impedir la afectación desproporcionada de los intereses de grupos marginados de la población.

La justificación constitucional de esta política está sustentada, además, en el principio de igualdad material, el cual sirve de herramienta para conciliar el interés general, representado en el uso común del espacio público y los intereses particulares de quienes se dedican al comercio informal. Como lo ha indicado la jurisprudencia constitucional, “privar a quien busca escapar de la pobreza de los únicos medios de trabajo que tiene a su disposición, para efectos de despejar el espacio público urbano sin ofrecerle una alternativa digna de subsistencia, equivale a sacrificar al individuo en forma desproporcionada frente a un interés general formulado en términos abstractos e ideales, lo cual desconoce abiertamente cualquier tipo de solidaridad. Si bien el interés general en preservar el espacio público prima, en principio, sobre el interés particular de los vendedores informales que lo ocupan para trabajar, las autoridades no pueden adoptar medidas desproporcionadas para promover tal interés general, sino buscar fórmulas conciliatorias que armonicen los intereses en conflicto y satisfagan al máximo los primados de la Carta. (...)De lo contrario, tras la preservación formal de ese “interés general” consistente en contar con un espacio público holgado, se asistiría -como de hecho sucede- al sacrificio de individuos, familias y comunidades enteras a quienes el Estado no ha ofrecido una alternativa económica viable, que buscan trabajar lícitamente a como dé lugar, y que no pueden convertirse en los mártires forzosos de un beneficio general.”¹¹

Con base en los precedentes expuestos, la Corte ha fijado los requisitos para la legitimidad,

desde la perspectiva constitucional, de los planes de restitución del espacio público ocupado por comerciantes informales que ejercen esta actividad bajo el amparo de la confianza legítima. De acuerdo con ellos, las autoridades están enteramente facultadas para llevar a cabo acciones tendientes a la recuperación y preservación del espacio público, a condición que¹² (i) se adelanten con observancia del debido proceso y el trato digno a quienes resulten afectados con la política; (ii) se respete la confianza legítima de los comerciantes informales; (iii) estén precedidas de una cuidadosa evaluación de la realidad sobre la cual habrán de tener efectos, con el seguimiento y la actualización necesarios para guardar correspondencia entre su alcance y las características de dicha realidad, con miras a asegurar el goce efectivo de derechos constitucionales fundamentales a través del ofrecimiento de alternativas económicas a favor de los afectados con la política; y (iv) se ejecuten de forma tal que impidan la lesión desproporcionada del derecho al mínimo vital de los sectores más vulnerables y pobres de la población, al igual que la privación a quienes no cuentan con oportunidades de inserción laboral formal de los únicos medios lícitos de subsistencia a los que tienen acceso.

El principio de confianza legítima para el caso de los vendedores informales y la conservación del ejercicio de la actividad comercial

Las reglas anteriormente analizadas, que buscan conciliar el deber estatal de preservación del espacio público y la eficacia de los derechos fundamentales de los vendedores informales afectados con su restitución, parten de considerar que determinadas acciones y omisiones del Estado otorgan una apariencia de legalidad al ejercicio de la actividad comercial en esos espacios. A partir de esta concesión tácita de legitimidad al comercio informal, la jurisprudencia constitucional hace uso del principio de confianza legítima, de acuerdo con el cual concluye la necesidad que toda política de recuperación del espacio público esté acompañada de medidas de reubicación para los vendedores afectados.

Como se anotó, esta Corporación también ha dispuesto determinadas condiciones que

cualifican la implementación de estas medidas de reubicación. En efecto, la acción del Estado en estos eventos debe estar precedida de una cuidadosa evaluación de las circunstancias fácticas en las que se encuentren los vendedores, a partir de la cual se creen instrumentos de reubicación de los afectados con la política de recuperación, que consulten esa realidad y que permitan en el mayor grado posible la eficacia de los derechos fundamentales del comerciante informal, en especial el derecho al mínimo vital.

Produced by the free evaluation copy of TotalHTMLConverter

Un ejemplo de esta situación fue analizado por esta Sala de Revisión en la sentencia T-521 de 2004. En esa oportunidad se estudió el caso de una vendedora informal, madre cabeza de familia, a quien se le había concedido licencia para la instalación de una caseta en el espacio público, permiso que fue renovado en varias oportunidades en consideración del pago de servicios públicos e impuesto de industria, comercio y avisos. Sin embargo, la administración municipal le comunicó que en el término de ocho días debía cambiar su caseta por un “toldo”, so pena de retirarla del lugar que ocupaba. Al respecto la Corte consideró, de acuerdo con el precedente reiterado en este fallo, que una decisión de esta naturaleza era incompatible con el principio de confianza legítima. Ello en tanto, “si bien ninguna apropiación del espacio público resulta legítima y mucho menos si se desconocen los términos y requisitos concedidos excepcionalmente por la Administración para desarrollar ciertas actividades, lo cierto es que en casos como el de la accionante, las licencias o permisos a ella concedidos constituyen prueba de su buena fe¹³ la cual debe ser respetada por la entidad accionada al pretender cambiar su situación, puesto que de lo contrario se afectaría adicionalmente el derecho al trabajo de la tutelante”.

Conforme lo anterior, la Corte protegió los derechos fundamentales de la actora, ordenó que se adelantara nuevamente la actuación administrativa conforme los postulados del debido proceso y en atención a las particulares condiciones fácticas de la afectada y, por último, determinó que toda acción de restitución del espacio público debía estar supeditada a la

reubicación de la demandante “en un lugar apto para el ejercicio de su actividad de comercio informal en condiciones dignas, cuando menos iguales a las que se le concedieron con la Resolución 199 de 1987”, acto que le había concedido licencia para el ejercicio del comercio en la caseta.

Las consideraciones de la anterior providencia permiten a la Sala sostener que la extensión del principio de confianza legítima puede, en algunos eventos, cobijar las condiciones de ejercicio de la venta informal e, incluso, la naturaleza misma de la actividad comercial desarrollada. En efecto, si un comerciante informal afectado con la política de reubicación ha desarrollado determinada actividad lícita por un tiempo determinado y con la anuencia de la administración, comprobable a través de la concesión de permisos y licencias; la reubicación para el ejercicio de una labor opuesta a la desarrollada se muestra como una carga irrazonable, que desconoce la realidad anterior a la implementación de la política de restitución del espacio público y defrauda la confianza legítima de que es titular el vendedor informal. Una comprensión de las reglas expuestas en sentido contrario, esto es, que permitiera a la administración prever la política de reubicación de los comerciantes informales al margen de toda consideración sobre la naturaleza de la actividad desarrollada previamente a la implementación de las medidas de restitución desconoce tanto el alcance del principio de confianza legítima, como el deber estatal de evaluar la realidad afectada con la protección del espacio público en términos de menor afectación de los derechos fundamentales de los comerciantes informales.

Caso concreto

El ciudadano Vargas Sierra considera que la Secretaría de Gobierno de la Alcaldía de Ibagué vulneró sus derechos fundamentales por el hecho de desalojarlo del espacio público sin haber adelantado una política de reubicación acorde con la naturaleza de la actividad comercial desarrollada. Sobre el particular, el actor señala que por veintidós años se ha dedicado a la venta estacionaria de alimentos y la administración municipal pretende cumplir

con la política de reubicación en su caso particular a través de la asignación de un “triciclo saltarín” destinado al comercio de confitería. El actor considera que esa actividad no es compatible con su avanzada edad y con el hecho que durante un lapso significativo de su vida laboral ejerció el comercio informal en la venta de buñuelos y avena, actividad diametralmente opuesta a la que pretende asignarle la administración.

La entidad demandada sostiene que la política de restitución del espacio público por ella adelantada responde a la necesidad de dar cumplimiento a lo resuelto por la jurisdicción de lo contencioso administrativo y que, en todo caso, se ha respetado la confianza legítima de los vendedores informales que, como en el caso del actor, han ejercido actividades comerciales en el espacio público con el reconocimiento de la administración municipal. Ante el decreto de pruebas ordenado por el magistrado sustanciador, la Dirección de Espacio Público y Control Urbano sostuvo que el municipio había diseñado varias alternativas de reubicación, entre ellas el “programa saltarín” y la concesión de locales comerciales destinados a la venta de mercancías varias. Adicionalmente, la Dirección reiteró la imposibilidad del ejercicio de la venta de alimentos en el espacio público, amén de la insuficiencia de las condiciones sanitarias adecuadas para el desarrollo de esta labor.

Verificados los hechos probados en el expediente se tiene que en el caso concreto concurren los elementos fácticos descritos por la jurisprudencia constitucional para predicar la vigencia del principio de confianza legítima. La Sala comprueba que en al menos dos oportunidades el municipio de Ibagué concedió carnés en los que reconoció al actor como comerciante informal dedicado a la venta de alimentos. En el mismo sentido, el demandante demostró que para los años de 1997 y 1999 pagó a favor del municipio el impuesto de industria y comercio por el ejercicio del comercio informal. Además, la Resolución 205 de 2004, que ordena la restitución del espacio público ocupado por el actor, da cuenta que éste tenía organizada una incipiente infraestructura comercial. Al respecto, en el mencionado acto administrativo se señala que un profesional de la Dirección hizo una visita al lugar y encontró que estaba dispuesta una caseta metálica empotrada al piso por una placa de concreto.

Con base en lo expuesto la Sala advierte que el actor desarrolló con vocación de permanencia la venta estacionaria de alimentos en el espacio público, actividad comercial que fue reconocida sostenidamente por la administración municipal y que, incluso, sirvió de hecho generador para el pago de tributos. En estas condiciones y conforme a las reglas precedentes, la aplicación del principio de confianza legítima se extiende no sólo al deber estatal de implementación de programas de reubicación, entendida como el ofrecimiento de una nueva labor que garantice la subsistencia del afectado, sino también a la posibilidad de continuidad de la actividad comercial desarrollada.

Adicionalmente, debe tenerse en cuenta el importante lapso en que el actor ha desarrollado el comercio de alimentos y su condición de adulto mayor sujeto de la especial protección por parte del Estado. Estas circunstancias tornan en desproporcionado el cambio abrupto de actividad comercial a otra para la cual el demandante carece de experiencia alguna.

Finalmente, también debe advertirse que no concurren motivos suficientes para que la administración municipal no haya ofrecido al actor una alternativa de reubicación más acorde con su realidad previa a la restitución del espacio público. En efecto, la respuesta dada a esta Corporación por la Dirección de Espacio Público de Ibagué da cuenta que la administración ha dispuesto entre sus programas de reubicación de los vendedores informales la concesión de locales comerciales. Sin embargo, no indicó qué motivos habían llevado al gobierno municipal a negar una de esas posibilidades de reubicación para el caso del ciudadano Vargas Sierra.

Consideradas las anteriores conclusiones, la Sala concluye que la actuación de la entidad demandada, en el sentido de otorgar al actor una alternativa de reubicación no acorde con la actividad comercial desarrollada y consentida sostenidamente por la administración municipal, es incompatible con el principio de confianza legítima y, por consiguiente, vulnera el derecho constitucional al trabajo en conexidad con el derecho fundamental al mínimo vital. En consecuencia, la Corte revocará los fallos de instancia, tutelaré los derechos mencionados y ordenará a la administración municipal de Ibagué que adelante las acciones tendientes a que el actor sea beneficiario de un programa de reubicación compatible con la actividad

desarrollada con anterioridad a la restitución del espacio público.

Produced by the free evaluation copy of TotalHTMLConverter

En mérito de lo expuesto, la Sala Cuarta de Revisión de la Corte Constitucional, administrando justicia en nombre del Pueblo y por mandato de la Constitución,

RESUELVE:

PRIMERO: REVOCAR las sentencias proferidas el 9 de febrero de 2006 por el Juzgado Primero Penal Municipal de Ibagué y el 30 de marzo el mismo año por el Juzgado Segundo Penal del Circuito de esa ciudad. En su lugar, CONCEDER la tutela de los derechos constitucionales al mínimo vital y al trabajo del ciudadano Luis Hernando Vargas Sierra.

SEGUNDO: ORDENAR al Secretario de Gobierno Municipal y Seguridad Ciudadana de Ibagué que en el término de diez (10) días contados a partir de la notificación de esta sentencia, adelante las gestiones necesarias para asignar al ciudadano Vargas Sierra uno de los sitios dispuestos por la administración municipal para la reubicación de vendedores ambulantes, de forma tal que pueda ejercer una actividad comercial similar a la desarrollada con anterioridad a la restitución del espacio público y de acuerdo con lo señalado en la parte motiva de esta providencia.

TERCERO: Por Secretaría General, líbrense las comunicaciones previstas en el artículo 36 del Decreto Ley 2591 de 1991.

Notifíquese, comuníquese, publíquese en la Gaceta de la Corte Constitucional y cúmplase.

JAIME CÓRDOBA TRIVIÑO

Magistrado Ponente

Presidente de la Sala

RODRIGO ESCOBAR GIL

Magistrado

MARCO GERARDO MONROY CABRA

Magistrado

MARTHA VICTORIA SÁCHICA MÉNDEZ

Secretaria General

1 Con el fin de comprobar este consentimiento, el actor adjunta como pruebas documentales a la acción de tutela (i) copia del “Carnet de Vendedor Ambulante”, expedido por la División de Control y Vigilancia Municipal de Ibagué el 20 de diciembre de 1989 y con vigencia hasta el 31 de diciembre del mismo año; (ii) copia del cobro del impuesto de industria y comercio a favor de la Secretaría de Hacienda Municipal de Ibagué, con constancia de pago de abril de 1999; y (iii) copia del carné otorgado por la Secretaría de Gobierno y Seguridad Ciudadana.

Al reverso del documento se lee lo siguiente: “El portador de este carnet adquirió confianza legítima en armonía con los fallos de la Corte Constitucional. Por lo tanto su ubicación en el espacio público es de carácter temporal, con vigencia hasta el día de su reubicación y/o relocalización por parte de la administración municipal.”

2 Sobre el particular pueden consultarse las sentencias T-225/92, M.P. Jaime Sanín Greiffenstein; T-617/95, M.P. Alejandro Martínez Caballero; SU-360/99, M.P. Alejandro Martínez Caballero y T-772/03, M.P. Manuel José Cepeda Espinosa. En todos estos casos, la Corte se ocupó de la problemática generada por la adopción de planes de recuperación del espacio público y la afectación correlativa de los intereses de los comerciantes informales.

3 Acerca del concepto de espacio público y su protección constitucional; Cfr. Corte Constitucional, sentencia SU-360/99, fundamento jurídico 2.

4 La identificación de estas dos clases de dificultades es producto del análisis que la jurisprudencia constitucional ha realizado sobre el debate acerca de la recuperación del espacio público. Un balance importante de este precedente fue realizado por la sentencia SU-360/99 en los términos siguientes:

“Así las cosas, un detallado análisis de la jurisprudencia constitucional permite deducir las siguientes líneas:

a) Como ya se dijo la defensa del espacio público es un deber constitucionalmente exigible, por lo cual las autoridades administrativas y judiciales deben ordenar su vigilancia y protección.

b) Quienes ejercen el comercio informal hacen uso de su derecho al trabajo, el cual también goza de protección constitucional. Claro que la actividad de los vendedores informales coloca en conflicto el deber de preservar el espacio público y el derecho al trabajo; y, hay algo muy importante, en algunas oportunidades se agregó que también habría que tener en cuenta la obligación estatal de “propiciar la ubicación laboral de las personas en edad de trabajar”, (Sentencias T-225 de 1992 M.P. Jaime Sanín Greiffenstein y T-578 de 1994 M.P. José Gregorio Hernández Galindo.)

c) Pese a que, el interés general de preservar el espacio público prima sobre el interés particular de los vendedores ambulantes y estacionarios, es necesario, según la jurisprudencia, conciliar proporcional y armoniosamente los derechos y deberes en conflicto. Por consiguiente, el desalojo del espacio público está permitido constitucionalmente, siempre y cuando exista un proceso judicial o policivo que lo autorice, con el cumplimiento de las reglas del debido proceso previo al desalojo y que se dispongan políticas que garanticen que los “ocupantes no queden desamparados porque estamos en un Estado Social de Derecho” (Sentencia T-396 de 1997 M.P. Antonio Barrera Carbonell).

d) De ahí que las personas que usan el espacio público para fines de trabajo pueden obtener la protección, a través de la acción de tutela, siempre y cuando se encuentren amparados por el principio de la confianza legítima con las condiciones que la jurisprudencia ha indicado. Es así como los comerciantes informales pueden invocar el aludido principio de confianza legítima, si demuestran que las actuaciones u omisiones de la administración anteriores a la orden de desocupar, les permitía concluir que su conducta era jurídicamente aceptada, por lo que esas personas tenían certeza de que “la administración no va a exigirle más de lo que estrictamente sea necesario para la realización de los fines públicos que en cada caso concreto persiga” (Sentencia T-617 de 1995 M.P. Alejandro Martínez Caballero).

Dentro de este contexto, constituyen pruebas de la buena fe de los vendedores ambulantes:

las licencias, permisos concedidos por la administración (sentencias T-160 de 1996 M.P. Fabio Morón Díaz, T-550 de 1998 M.P. Vladimiro Naranjo Mesa y T-778 de 1998 M.P. Alfredo Beltrán Sierra), promesas incumplidas (sentencia T-617 de 1995), tolerancia y permisión del uso del espacio público por parte de la propia administración (sentencia T-396 de 1997 M.P. Antonio Barrera Carbonell y T-438 de 1996 M.P. Alejandro Martínez Caballero). Como corolario de lo anterior se tiene que los actos y hechos administrativos que autorizan el ejercicio del comercio informal no pueden ser revocados unilateralmente por la administración, sin que se cumplan con los procedimientos dispuestos en la ley.

También se dio un caso, por parte de la Alcaldía de Cúcuta, de expedición de normas que prohibían el comercio informal en la denominada zona crítica y de la decisión de no expedir permisos provisionales y de derogar los ya expedidos; y, sin embargo, la tutela prosperó por protección al derecho al trabajo y se ordenó la reubicación, pese al decreto que derogó permisos anteriores. (Sentencia T-091 de 1994 M.P. Hernando Herrera Vergara).”

5 Una explicación ampliada de este deber, para el caso de los vendedores informales, se encuentra en la sentencia T-772/03, fundamento jurídico 3.2

6 Ver sentencia C-1064 de 2001, MM.PP. Manuel José Cepeda Espinosa y Jaime Córdoba Triviño.

7 Cfr. Corte Constitucional, sentencia SU-360/99, fundamento jurídico 5.

8 Ibídem

9 Ibídem.

10 Para el caso específico de este requisito, Cfr. Corte Constitucional, sentencia T-160/96, M.P. Fabio Morón Díaz.

11 Cfr. Corte Constitucional, sentencia T-772/03, fundamento jurídico 3.3

12 Ibídem.

13 Corte Constitucional T-160 de 1996 M.P. Fabio Morón Díaz, T-550 de 1998 M.P. Vladimiro Naranjo Mesa, T-778 de 1998 M.P. Alfredo Beltrán Sierra y SU-360 de 1999 M.P. Alejandro

Martínez Caballero.