

Sentencia T-437/12

Referencia: expediente T-2809770

Acción de tutela instaurada por ELISEO SANTA VARGAS contra la SECRETARÍA DE GOBIERNO DE IBAGUÉ y LA SECRETARÍA DE ESPACIO PÚBLICO Y CONTROL URBANO DE IBAGUÉ.

Magistrada Ponente
ADRIANA MARÍA GUILLÉN ARANGO.

Bogotá D.C., doce (12) de junio de dos mil doce (2012).

La Sala Tercera de Revisión de la Corte Constitucional, integrada por los Magistrados Gabriel Eduardo Mendoza Martelo, Jorge Iván Palacio Palacio y Adriana María Guillén Arango, quien la preside, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales, específicamente las previstas en los artículos 86 y 241 numeral 9º de la Constitución Nacional y en los artículos 33 y siguientes del Decreto 2591 de 1991, ha proferido la siguiente,

SENTENCIA

Dentro del proceso de revisión del fallo de tutela proferido por el Juzgado Tercero Civil del Circuito de Ibagué, el once (11) de agosto de dos mil diez (2010), y el fallo proferido, en primera instancia, por el Juzgado Segundo Civil Municipal de Ibagué, el treinta (30) de junio de dos mil diez (2010), en la acción de tutela instaurada por Eliseo Santa Vargas, identificado con cédula de ciudadanía número 2.375.930 de Rovira, contra la Secretaría de Gobierno y la Dirección de Espacio y Control Urbano de Ibagué.

I. ANTECEDENTES.

1.- Hechos:

- 1.1. El peticionario manifiesta que desde el año de 1994 reside junto con su familia en un predio ubicado en el barrio “Villa Cindy” en la ciudad de Ibagué. En ese mismo inmueble el accionante tiene una caseta de venta de alimentos, de la cual dependen económicamente él y su familia. Indica que desde el año de 1994 la Administración Municipal ha consentido el uso del espacio, además goza de la continuidad de servicios públicos y anualmente cancela el impuesto predial y complementarios sobre el predio. Agrega que tiene una limitación visual del 75%, que le impide trabajar pues le es imposible distinguir objetos a una distancia superior a 3 metros.

- 1.2. Narra que el 12 de noviembre de 1998, protocolizó mediante escritura pública, ante la Notaría Quinta del Círculo de Ibagué, las mejoras y adecuaciones hechas al bien donde habita con su familia.
- 1.3. Aproximadamente nueve años después, el 15 de febrero de 2007, el accionante recibió en su domicilio la visita de una funcionaria del Grupo de Espacio Público y Control Urbano de Ibagué, la cual realizó la inspección técnica de la vivienda del accionante. Según éste, en la diligencia se constató que realizaba una actividad comercial en el predio y que lo habitaba junto con su familia, adicionalmente puso en conocimiento de la Administración las mejoras que había efectuado al inmueble y el pago del impuesto predial sobre el mismo.
- 1.4. El 10 de marzo de 2008, funcionarios del Grupo de Espacio Público y Control Urbano de Ibagué visitaron nuevamente al accionante y le informaron que su vivienda y el establecimiento de comercio adjunto se encuentran en espacio público, por lo cual debía desalojarlo.
- 1.5. Luego de la visita, el 25 de abril de 2008, el señor Santa fue notificado de la Resolución 177 de 2008, por medio de la cual se declaró al accionante como ocupante ilegal del espacio público y se ordenó la restitución del bien inmueble.
- 1.6. El 11 de julio de 2008 el accionante recurrió la resolución que lo declaró como ocupante ilegal. Argumentó que desde 1994 ha ocupado el bien inmueble y que la Administración ha tenido conocimiento de eso, que ha pagado el impuesto predial desde el año 1999 y que en 1998 protocolizó mejoras sobre el bien ante notario a través de escritura pública.
- 1.7. Por medio de la Resolución 761 del 5 de noviembre de 2009, el Grupo de Espacio Público de Ibagué declaró la improcedencia del recurso de reposición argumentando que el impugnante no apeló al principio de confianza legítima para que fuera reubicado como vendedor ambulante. Sin embargo, se concedió el recurso de apelación ante la Secretaría de Gobierno de Ibagué.

2. Pruebas relevantes aportadas al proceso.

- 2.1. Resolución 177 del 25 de abril de 2008, expedida por la Grupo de Espacio Público y Control Urbano de Ibagué, por medio del cual se “*pronuncia de fondo sobre el proceso por infracción al Decreto 640 de 1937 iniciado de oficio contra el señor ELISEO SANTOS (sic) VARGAS, por presunta ocupación permanente e indebida del espacio público.*”¹
- 2.2. Copia del recurso de reposición y en subsidio de apelación, contra la Resolución 177 de 2008.²

¹ Folio 86-92, cuaderno 2.

² Folio 93-97, cuaderno 2.

- 2.3. Copia de la Resolución 761 del 5 de noviembre de 2009, expedida por el Grupo de Espacio Público de Ibagué, por la cual se decide el recurso de reposición y se confirma la Resolución 177 de 2008.³
- 2.4. Copia de escritura pública del 12 de noviembre de 1998, por la cual el accionante manifiesta ser poseedor del predio en cuestión desde 1991 y se registraron las mejoras del bien.⁴
- 2.5. Copia de la certificación de la oftalmóloga María Elizabeth Toledo Arenas, donde indica que el accionante tiene una discapacidad visual del 75%.⁵
- 2.6. Copia del Registro de Nacimiento del hijo del accionante.⁶
- 2.7. Copia de los recibos del impuesto predial a nombre del accionante, correspondientes a los años 2004, 2005, 2008, 2009 y 2010.⁷
- 2.8. Respuesta al requerimiento del juez de primera instancia, de la Directora de Rentas Municipales de Ibagué, en el cual informa que el accionante ha pagado el impuesto predial sobre las mejoras realizadas al predio, desde 1999 hasta el 2009, de acuerdo con el avalúo catastral asignado por el Instituto Geográfico Agustín Codazzi. Anexa los recibos de pago correspondientes.⁸
- 2.9. Copia de diligencia de descargos por ocupación del espacio público, firmada por el accionante el 11 de mayo de 2005.⁹
- 2.10. Copia de diligencia de descargos por ocupación de espacio público, firmada por el accionante el 10 de marzo de 2008.¹⁰
- 2.11. Comunicación de Colombia Telecomunicaciones S.A. E.S.P., donde informaron que del año 2005 hasta el mes de octubre de 2009 estuvo instalado el abonado No.8-2722979.¹¹
- 2.12. Respuesta de la Dirección de Espacio Público y Control Urbano de Ibagué, del 1º de agosto de 2008, al derecho de petición interpuesto por el accionante, el 18 de julio de 2008, solicitando que se le reconociera el principio de confianza legítima como vendedor ambulante. La Dirección le informó al accionante que su petición era improcedente pues la posibilidad de trabajar en espacio público sólo la tenían las personas que cumplieran los requisitos establecidos en el Decreto Municipal 280 de 2003 o aquellas personas que estuvieran registrados en el Registro Único de Vendedores Informales de Ibagué. Adicionalmente, se le indicó al accionante que la fecha límite para la presentación de solicitudes con miras al reconocimiento de la confianza legítima fue el 30 de junio de 2006.¹²

3. Solicitud de la tutela.

³ Folio 2-11, cuaderno 2.

⁴ Folio 13-15, cuaderno 2. En la Escritura, el accionante manifiesta “*Que es poseedor quieto y pacífico desde hace aproximadamente siete (7) años, de un lote de terreno de propiedad del Municipio de Ibagué, (...)*”. Dice el accionante que hace la declaración de mejoras, “*para que se eleve a escritura pública y se registre posteriormente en el Instituto Geográfico Agustín (sic) Codazzi.*” Sin embargo, el Notario hace la siguiente salvedad, “*LEIDO, este instrumento al compareciente con la advertencia de que este instrumento no se registra por tratarse de mejoras en terrenos municipales de conformidad con normas vigentes, (...)*”

⁵ Folio 21-22, cuaderno 2.

⁶ Folio 23, cuaderno 2.

⁷ Folio 24-28 y 72- 76, cuaderno 2.

⁸ Folio 111-121, cuaderno 2.

⁹ Folio 133, cuaderno 2.

¹⁰ Folio 132, cuaderno 2.

¹¹ Folio 137-205, cuaderno 2.

¹² Folio 67, cuaderno 2.

Mediante escrito, el accionante interpuso acción de tutela por considerar que sus derechos fundamentales al trabajo, a la vivienda digna, a la vida digna, al debido proceso, a la confianza legítima y a los derechos de los menores, fueron vulnerados por la orden de restitución de espacio público. Solicitó como medida provisional, entretanto sea resuelta la acción de tutela, la abstención de ejecutar la Resolución que ordenó la restitución. Adicionalmente, requirió no ser desalojado del predio o en su defecto la reubicación y que no se le impongan las sanciones mencionadas en la Resolución 177 de 2008.¹³

4. Intervención de la parte demandada: GRUPO DE ESPACIO PÚBLICO Y CONTROL URBANO DE IBAGUÉ.

En contestación a la acción de tutela, el Director del Grupo de Espacio Público y Control Urbano, dependiente de la Secretaría de Gobierno y Seguridad Ciudadana de Ibagué, señaló que la Administración no vulneró los derechos fundamentales del accionante, pues desde el mes de mayo de 2005, el Grupo de Espacio Público y Control Urbano, le requirió para que se hiciera parte del proceso policivo iniciado en su contra por ocupación del espacio público, tal como se evidencia en la diligencia de descargos con fecha 11 de mayo de 2005.

Adicionalmente indicó que, *“todas las acciones realizadas por el accionante, tendientes a legalizar una construcción ilegal sobre un bien de uso público y no fiscal, están afectadas de nulidad, ya que a sabiendas de no poder registrar legalmente las escrituras referidas, procedió a inscribirlas en la oficina de catastro, con presuntos engaños para buscar por esa vía una posible legalidad, tendiente (sic) a que le asignaran nomenclatura urbana a un espacio público, con el fin de hacer incurrir en error a las prestadoras de servicios públicos, a catastro y a la oficina predial del municipio, para que le cobraran impuesto predial y servicios como si fuera una construcción o predio legal, preparándose dolosamente para alegar con posterioridad como lo ha hecho en el proceso administrativo y en esta acción, una posible confianza legítima, buscando que el municipio ahora le solucione el problema de vivienda y de trabajo personal. En ese orden de ideas y ante la forma en que nació a la vida jurídica, queda claro que de pleno derecho toda la actuación realizada por el accionante es nula, ya que nace de una ilegalidad procesal.”*¹⁴

Concluyó diciendo que el accionante se encuentra vulnerando el derecho colectivo al espacio público, puesto que a la fecha está habitando y ejerciendo comercio informal sobre una zona verde. Solicitó, entonces, que se denegara la acción de tutela.

II. DECISIONES JUDICIALES OBJETO DE REVISIÓN

1. Mediante sentencia proferida el día treinta (30) de junio de dos mil diez (2010), el Juzgado Segundo Civil Municipal de Ibagué, tuteló los derechos fundamentales del señor Eliseo Santa Vargas. Indicó que la jurisprudencia constitucional ha

¹³ Folio 77-85, cuaderno 2. Es importante mencionar que dentro del escrito no es clara la fecha de radicación del mismo. Sin embargo, la fecha de reparto de la tutela fue el 17 de junio de 2010.

¹⁴ Folio 126, cuaderno 2.

establecido que previo el desalojo de un ocupante de espacio público, la Administración debe concertar y concretar con éste un plan de reubicación u otras opciones¹⁵. Dijo el *a quo* que el accionante se encontraba cobijado por el principio de confianza legítima, pues la Administración le permitió ocupar el espacio público por un período de 12 años y le cobró el impuesto predial desde 1999, de manera que fue negligente e ineficiente frente a las actuaciones del actor. Por consiguiente, ordenó a la Secretaría de Gobierno Municipal y Dirección de Espacio Público y Control Urbano de Ibagué conciliar con el accionante su reubicación.

2. La Administración apeló la decisión e indicó que el principio de confianza legítima tiene como pilar la buena fe y, el actuar del demandante carece de esta. Al respecto dijo que *“la escritura le indicaba que no podía registrar las mejoras [por] (...) estar (sic) en espacio público del Municipio de Ibagué, [sin embargo] así procedió a realizarlo el señor ELISEO SANTA VARGAS, ante la oficina de catastro del INSTITUTO GEOGRÁFICO AGUSTÍN CODAZZI, en tal evento el Municipio de Ibagué no tenía manera de impedir que se hiciera el respectiva (sic) registro ya que dependía de un tercero que registro (sic) sin avisarle a la Secretaría de Gobierno Municipal.*

(...)

De contrera solo (sic) queda expresar que no es dable a la administración judicial la protección de unos derechos que nacieron de actos de mala fe e ilegales, ya que se encuentra plenamente demostrado por medio de la escritura pública que registro (sic) el accionante (...) tenía una prohibición legal por tratarse de terrenos del Municipio de Ibagué. Tutelar estos derechos es lo mismo que aceptar que un acto nacido de la ilegalidad pueda legalizarse, máxime cuando se encuentra revestido de dolo y de mala fe en todo su conjunto.”¹⁶

Adicionó en relación al cobro del impuesto predial, que este impuesto no se asimila a una licencia de construcción y no puede ser entendido como prueba para la configuración del principio de confianza legítima, por lo anterior, solicitó la revocatoria del fallo de primera instancia.

3. Mediante sentencia proferida el día once (11) de agosto de dos mil diez (2010), el Juzgado Tercero Civil del Circuito, declaró improcedente la solicitud de amparo interpuesta por el señor Eliseo Santa Vargas y, por lo tanto, revocó el fallo del *a quo*. Indicó el Juez que la acción no cumple con el requisito de subsidiariedad, pues el accionante puede acudir ante la Jurisdicción Contencioso Administrativa para controvertir la decisión de la Administración.¹⁷

IV. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS.

1. Competencia.

1.1. Es competente esta Sala de la Corte Constitucional para revisar las decisiones

¹⁵ Folio 209-228, cuaderno 2.

¹⁶ Folio 233-238, cuaderno 2.

¹⁷ Folio 5, cuaderno 3.

proferidas dentro de la acción de tutela de la referencia de conformidad con lo dispuesto en los artículos 86 y 241, numeral 9°, de la Constitución Política y en concordancia con los artículos 31 a 36 del Decreto 2591 de 1991.

1.2. El expediente de la referencia fue escogido para revisión por medio del auto del veintidós (22) de septiembre de dos mil diez (2010), proferido por la Sala de Selección Número Nueve.

2. Actuación surtida ante la Corte Constitucional.

2.1 Por medio de auto del veinticuatro (24) de enero de dos mil once (2011), la Magistrada Sustanciadora solicitó:

- a. A la Dirección de Espacio Público y Control Urbano de Ibagué enviar a este despacho copia del proceso administrativo de restitución de bien público que se adelantó en contra del señor Santa Vargas.
- b. Al Instituto Geográfico Agustín Codazzi informar sobre el proceso que se surtió para expedir el avalúo catastral del predio objeto de restitución.
- c. A la Superintendencia de Notariado y Registro responder si es viable elevar a escritura pública las mejoras hechas sobre un predio de uso público.
- d. A la Sociedad Colombiana de Oftalmología conceptuar sobre si un paciente con astigmatismo miópico corregido OD, Retinocoroidosos miópica bilateral y secuelas de retinopexia OI, del cual se anexa la Epicrisis Oftalmológica¹⁸, sufre de una discapacidad visual que no puede ser corregida con anteojos o lentes de contacto.
- e. Finalmente, al accionante informar si contaba con una certificación de discapacidad.

2.2 Así mismo, mediante auto del veintisiete (27) de enero de dos mil once (2011), se solicitó:

- a. Al accionante informar a la Corporación si tenía certificado de discapacidad expedido por la Junta Regional de Calificación de Invalidez y detallar sus ingresos y egresos mensuales.
- b. A la Secretaría de Gobierno de Ibagué informar a la Corporación si para el año de 2005, tenía conocimiento de la actividad comercial que el accionante ejercía y enviar copia de la respuesta al recurso de apelación interpuesto contra la resolución de desalojo.
- c. Adicionalmente, a la Dirección de Espacio Público y Control Urbano enviar copia de los Decretos Municipales 280 de 2003 y 314 de 2006.
- d. Finalmente, se decretó la suspensión de términos mientras las pruebas solicitadas se allegaban al proceso.

2.3 Por último, en auto del nueve (9) de abril de dos mil doce (2012), se requirió:

- a. A la Dirección de Espacio Público y Control Urbano de Ibagué remitir

¹⁸ Anexo 1.

- copia de la respuesta al recurso de apelación interpuesto por el señor Vargas.
- b. Al Instituto Geográfico Agustín Codazzi indicar quien efectuó la inscripción catastral del predio objeto de discusión.
 - c. Al accionante indicar si él efectuó la inscripción catastral del predio objeto de discusión.
 - d. A ENERTOLIMA informar si el predio bajo cuestión cuenta con servicio de energía.
 - e. A la Empresa Ibaguereña de Acueducto y Alcantarillado si el predio bajo cuestión cuenta con servicio de acueducto y alcantarillado.

Se hará referencia a las pruebas allegadas al proceso dentro del término en la parte considerativa de la presente providencia.

3. Problema jurídico y esquema de resolución.

3.1. A partir de lo anterior, corresponde a la Sala resolver si la Administración desconoció el principio de confianza legítima y por tanto vulneró los derechos fundamentales al trabajo, a la vivienda digna, a la vida digna, al debido proceso y a los derechos de los menores, al ordenar al accionante -sujeto de especial protección- la restitución de un bien de espacio público, en donde éste reside y trabaja desde hace más de quince años, teniendo en cuenta que la Administración cobró el impuesto predial sobre el bien y hubo conexión a servicios públicos, esto sin ofrecerle un plan de reubicación bajo el argumento de que el accionante obró de mala fe.

3.2. Para resolver el problema jurídico planteado la Sala hará referencia a: (i) la procedencia de la acción de tutela; (ii); el espacio público. Reiteración; (iii) la jurisprudencia sobre la confianza legítima y la buena fe. Reiteración; (iv) el derecho a la vivienda digna. Reiteración; y (v) el caso sujeto a análisis.

4. Procedencia de la acción de tutela.

4.1. La Constitución Política, en el artículo 86, establece que la acción de tutela procede como mecanismo de protección preferente y sumario cuando el accionante no dispone de otro medio de defensa judicial. De manera que, dada su naturaleza subsidiaria, la acción de tutela es improcedente cuando existen otros medios ordinarios de defensa judicial.¹⁹

Sin embargo, la jurisprudencia constitucional ha establecido que la naturaleza subsidiaria de la acción de tutela se escinde cuando ésta se utiliza como un mecanismo transitorio para evitar la ocurrencia de un perjuicio irremediable o cuando los medios de defensa judicial alternativos no son idóneos y eficaces para la protección del derecho fundamental que se encuentra amenazado o vulnerado.²⁰

¹⁹ Decreto 2591 de 1991, artículo 6°, numeral 1°.

²⁰ Sentencia T-468 de 1999. M.P. José Gregorio Hernández Galindo.

En abundante jurisprudencia²¹ la Corte Constitucional ha señalado que un perjuicio irremediable se caracteriza por ser (i) inminente, esto es, que produzca de manera cierta y evidente la amenaza de un derecho fundamental; (ii) urgente, que imponga la adopción de medidas apremiantes para conjurarlo²²; (iii) que amenace de manera grave un bien jurídico que sea importante en el ordenamiento jurídico²³; y, (iv) dada su urgencia y gravedad, sea impostergable²⁴ el amparo a fin de garantizar el restablecimiento del orden social justo en toda su integridad. Ahora, esta Corporación ha sostenido que, por regla general, cuando la acción de tutela es procedente como mecanismo para evitar la ocurrencia de un perjuicio irremediable, la protección se concede de manera transitoria. Sin embargo, en varias oportunidades, atendiendo las circunstancias específicas del caso concreto, se ha concedido el amparo de manera definitiva para evitar la ocurrencia de un perjuicio irremediable²⁵.

El segundo supuesto en el cual la acción es procedente, así existan otros mecanismos de protección, se da cuando el juez constitucional, luego de estudiar el mecanismo principal de defensa judicial en el caso concreto, determina que éste no es idóneo o eficaz. En este supuesto el juez tiene dos opciones para otorgar el amparo; i) como mecanismo transitorio, en el caso de que las acciones ordinarias sean adecuadas para dar un remedio integral a la situación, pero no son lo suficientemente eficaces; o ii), como mecanismo definitivo de protección, cuando el juez de tutela determine que *“las acciones comunes no sean susceptibles de resolver el problema de manera integral”*²⁶, o en otras palabras, cuando el juez de tutela considere que los demás mecanismos establecidos en el sistema no son adecuados para atender el problema.

4.2. Respecto de las acciones de tutela contra actuaciones relacionadas con procesos de restitución de espacio público, se parte de que estos procesos son

²¹ Al respecto, pueden consultarse, entre otras, las sentencias T-257 de 2006, T-1017 de 2006, T-404 de 2008 y T-472 de 2008.

²² Respecto a la característica de urgencia que debe tener el perjuicio irremediable, se puede consultar, entre otras, la sentencia T-525 de 2007, en la que la Corte declaró la improcedencia de la acción de tutela porque el peticionario tenía a su disposición un medio ordinario de defensa judicial y no probaba el elemento de la urgencia, necesario para la configuración del perjuicio irremediable. En este caso, el peticionario interpuso acción de tutela para pedir que se ordenara a su ARP la autorización de una cirugía pero la Corte no tuteló su derecho a la salud porque dicha cirugía ya había sido autorizada por la EPS del peticionario, de manera que no era necesario tomar medidas urgentes para conjurar la producción de un daño inminente.

²³ Respecto a la característica de gravedad, en la sentencia T-640 de 1996, la Corte decidió declarar improcedente la acción de tutela porque el peticionario tenía a disposición un medio de defensa judicial y no se configuraba un perjuicio irremediable. Esto último en la medida en que el derecho que se pretendía proteger, no reportaba gran interés para la persona y para el ordenamiento jurídico. Así, en esta oportunidad, la Corte afirmó que: *“la restricción al derecho de circulación en determinado medio de transporte y en un horario restringido a unas pocas horas nocturnas dentro de los fines de semana, no puede considerarse, a juicio de esta Sala, una vulneración grave del derecho a la libre circulación que consagra el artículo 24 de nuestra Carta Política”*.

²⁴ En relación a la impostergabilidad del amparo, puede consultarse, entre otras, la sentencia T-535 de 2003, en la que se estudió el caso de un profesor de la Universidad de los Andes que consideraba que había sido injustamente despedido, en el año 1997, debido a la publicación de unos artículos que criticaban la gestión administrativa del Rector de esa institución. En dicha ocasión, la Corte no tuteló los derechos invocados debido a que el paso del tiempo había desvirtuado la inminencia del perjuicio y la urgencia de las medidas transitorias a adoptar.

²⁵ Así, por ejemplo, en la sentencia T-479 de 2008, refiriéndose a una solicitud de reconocimiento y pago de la pensión de vejez, la Corte afirmó que: *“en aquellos casos en los que exista un error evidente en el análisis de los requisitos a satisfacer por el solicitante o en la aplicación de la regulación pertinente, procederá el reconocimiento del derecho pensional en sede de tutela siempre que el juez haya verificado previamente la afectación del mínimo vital”*. De esta manera, en ese caso, esta Corporación declaró la procedencia de la acción de tutela para evitar la ocurrencia de un perjuicio irremediable, pero concedió el amparo definitivo del derecho pensional afectado.

²⁶ Sentencia T-033 de 2002. La cual cita a la sentencia SU-961 de 1999.

efectuados en ejercicio de funciones administrativas y, por tanto, las decisiones tomadas son actos administrativos sujetos al control de la Jurisdicción Contencioso Administrativa, mediante el ejercicio de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho, consagrada en el artículo 85 del Código Contencioso Administrativo.²⁷

Si bien es cierto que el artículo 82 del Código Contencioso Administrativo indica que la Jurisdicción Contencioso Administrativa no está llamada a juzgar las decisiones proferidas en juicios de policía, el Consejo de Estado, en pronunciamiento del 26 de julio de 2006²⁸, estableció que en los procesos policivos de restitución de bienes de uso público, la Policía está ejerciendo funciones administrativas y no jurisdiccionales, por lo cual éstas están sujetas al control por vía de la Jurisdicción Contencioso Administrativa. De manera que en principio, la acción de tutela no está llamada a proceder en los procesos policivos de restitución de espacio público, por no cumplir con el requisito de subsidiariedad.

Sin embargo, se reitera, el juez de tutela está llamado a estudiar cada caso concreto para determinar si la acción cumple con los requisitos de procedibilidad. Por ejemplo, en un caso similar al que nos ocupa en esta oportunidad, en la sentencia T-075 de 2012 se indicó:

“De acuerdo con la sentencia de tutela que se revisa, el actor cuenta con otra vía judicial para exigir la protección de su derecho fundamental a la vivienda digna, puesto que se trata de un acto administrativo el que ordenó el desalojo y, por lo tanto, es ante los jueces administrativos que debe controvertirse la legalidad del mismo.

Sin embargo, existen varios factores que rodean el caso y muestran la falta de idoneidad de dicho mecanismo. En primer lugar, se trata de una persona de 62 años de edad, que cuenta con una vivienda rústica de esterilla y tabla situada al margen del Canal Cauquita Norte, por el cual transitan aguas residuales y, por lo tanto, constituye un factor constante de alto riesgo tanto para su vida como para su salud. En segundo lugar, de interponerse la respectiva acción ante un juez administrativo, el proceso no contaría con la celeridad con la que cuenta la acción de tutela y, por lo tanto, tendría que esperar una solución de la justicia ordinaria y, paralelamente, frente al desalojo no contaría con una vivienda en donde reubicarse mientras se resuelve el asunto.”

4.3. En resumen, los procesos de restitución de espacio público, ya sean policivos

²⁷ Al respecto se puede consultar la sentencia T-210 de 2010. Adicionalmente, en relación a los procesos policivos, la Corte Constitucional en sentencia T-545 de 2001, estableció:

“No se debe olvidar que la finalidad del proceso policivo, en la restitución del espacio público, es la rápida y efectiva defensa de los bienes de uso público, lo que explica su carácter breve, sumario y la remisión de las partes al proceso contencioso administrativo como escenario donde se pueden plantear las irregularidades que pudieran presentarse en el curso y decisión del proceso policivo”.

²⁸ Sentencia de 26 de julio de 2001, Sección Quinta, Consejero Ponente: Mario Alario Méndez. En esta sentencia se estudió el caso de un peticionario que interpuso acción de tutela contra la Sala Administrativa del Consejo de Justicia de Bogotá D.C. y contra una Resolución expedida por esa Alcaldía mediante las cuales se ordenó el cierre definitivo de un parqueadero. En esa oportunidad el Consejo de Estado dijo: *“los juicios de policía dirimen conflictos entre las partes, [los cuales] son distintos de aquellas actuaciones que culminan con la aplicación de medidas de policía (...) puramente administrativas”.* En el mismo sentido se pronunció la Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado en pronunciamiento del 26 de marzo de 1998, con número de radicado 1089.

o administrativos, están sujetos al control de la Jurisdicción Contencioso Administrativa. De manera que la acción de tutela sólo será procedente cuando busque evitar un perjuicio irremediable, o cuando en el estudio del caso concreto, el juez de tutela determine que los mecanismos contemplados en la jurisdicción contencioso administrativa no son idóneos o eficaces.

5. Espacio Público. Reiteración.

5.1. El inciso 1° del artículo 82 de la Constitución Política, establece que el Estado tiene el deber de velar por la protección y la integridad del espacio público, así como asegurar su destinación al uso común²⁹, asegurando el acceso, goce y utilización de los espacios colectivos.³⁰ 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.”*

Dada sus características, la Constitución Política en el artículo 63 establece que los bienes de uso público son inalienables, inembargables e imprescriptibles³¹ y por ende no pueden estar en cabeza de particulares. Ningún particular puede considerar que tiene derechos adquiridos sobre estos.

5.2. Respecto del cuidado del espacio público, el artículo 315 de la Constitución Política de 1991, determina que es deber de los Alcaldes, como primera autoridad policiva del municipio o distrito, velar por el cumplimiento de las normas constitucionales y legales expedidas por el Concejo Municipal o Distrital en relación con el uso del espacio público.³² Por lo anterior, los Alcaldes se encuentran facultados para iniciar las acciones tendientes a la recuperación de éste.

El ejercicio de dicha facultad está sometido al principio de legalidad y se adelanta mediante un proceso judicial o policivo³³, o dependiendo de las circunstancias, mediante actuaciones administrativas. En el proceso se deben respetar los derechos fundamentales de los ocupantes, especialmente el debido proceso y el principio de confianza legítima, por lo que luego de estudiar de manera detallada cada uno de los casos, la Administración debe garantizar que los ocupantes no queden

²⁹ Adicionalmente se pueden encontrar referencias al deber de protección del espacio público por parte del Estado en los artículos 63 y 102 de la Constitución Política de 1991.

³⁰ Sentencia SU-360 de 1999, en donde se estudian las acciones de tutela interpuestas por vendedores ambulantes de los sectores de Engativá, Kennedy, Chapinero, Ciudad Bolívar, San Victorino, Santa Fe y Fontibón. Estos solicitan la protección al derecho al trabajo y a la confianza legítima, vulnerada por parte de la administración al haberlos desalojado del lugar en donde desempeñaban sus labores.

³¹ Artículo 63 de la Constitución Política

³² El Artículo 313 de la Constitución Política de 1991 le otorga al Concejo o Junta Municipal la facultad y el deber de reglamentar los usos del suelo.

³³ El artículo 132 del Decreto 1355 de 1970, *“por el cual se dictan las normas sobre Policía”* dice: *“Cuando se trate de la restitución de bienes de uso público, como vías públicas urbanas o rurales o zona para el paso de trenes, los alcaldes, una vez establecido, por los medios que estén a su alcance, el carácter de uso público de la zona o vía ocupada, procederán a dictar la correspondiente resolución o restitución que deberá cumplirse en un plazo no mayor de treinta días. Contra esta resolución procede recurso de reposición y también de apelación para ante el respectivo gobernador.”*

desamparados³⁴ y se evite una carga desproporcionada para estos.

5.3. En conclusión, es deber del Estado velar por la preservación del espacio público. Sin embargo, las medidas que se tomen para la protección del mismo, no deben ser desproporcionadas frente a la afectación de los intereses de terceros, al punto que estos no tengan posibilidad alguna de sustento. Así, la Administración tiene el deber de desarrollar políticas encaminadas a la preservación del interés general que minimicen el daño que puede sufrir la población afectada. Dichas medidas deben ser razonables, no deben ser infundadas o arbitrarias y, por el contrario deben ser proporcionadas respecto de los fines que las motiven.³⁵

6. Principio de confianza legítima y el principio de buena fe. Reiteración.

6.1. El artículo 83 de la Constitución Política de 1991 prescribe que *“las actuaciones de los particulares y de las autoridades públicas deberán ceñirse a los postulados de la buena fe, la cual se presumirá en todas las gestiones que aquellos adelanten ante estos.”*

La jurisprudencia constitucional ha entendido el principio de buena fe *“como una exigencia de honestidad, confianza, rectitud, decoro y credibilidad que otorga la palabra dada, a la cual deben someterse las diversas actuaciones de las autoridades públicas y de los particulares entre sí y ante éstas, la cual se presume, y constituye un soporte esencial del sistema jurídico; de igual manera, cada una de las normas que componen el ordenamiento jurídico debe ser interpretada a la luz del principio de la buena fe, de tal suerte que las disposiciones normativas que regulen el ejercicio de derechos y el cumplimiento de deberes legales, siempre deben ser entendidas en el sentido más congruente con el comportamiento leal, fiel y honesto que se deben los sujetos intervinientes en la misma. En pocas palabras, la buena fe incorpora el valor ético de la confianza y significa que el hombre cree y confía que una declaración de voluntad surtirá, en un caso concreto, sus efectos usuales, es decir, los mismos que ordinaria y normalmente ha producido en casos análogos. De igual manera, la buena fe orienta el ejercicio de las facultades discrecionales de la administración pública y ayuda a colmar las lagunas del sistema jurídico.”*³⁶

Así, la buena fe es uno de los principios que rige las relaciones entre la

³⁴ Sentencia T-097 de 2011. En esa oportunidad la Corte se pronunció respecto del caso de una señora que ejerció durante aproximadamente 20 años la actividad comercial de venta de jugos en una zona calificada como espacio público, según cuenta la accionante con permiso de la Administración. En el año de 2010 la Alcaldía de Montería inició un proceso de restitución del espacio público para que la accionante restituyera el espacio donde ejercía su actividad comercial. En esa oportunidad la Corte tuteló los derechos de la accionante y ordenó a la Alcaldía de Montería que la incluyera en los planes de reubicación existentes.

³⁵ Sentencia T-729 de 2006. En esta oportunidad la Corte revisó el caso de un señor en Ibagué al cual la Alcaldía le ordenó la restitución del espacio en el cual desarrollaba la actividad de comercio informal estacionario durante veintidós años. La Alcaldía como alternativa luego del desalojo le brindó un “triciclo saltarín” el cual, dice el accionante no es adecuado por su avanzada edad. En esa oportunidad la Corte concedió la acción de tutela y ordenó que la Alcaldía le asignara uno de los sitios dispuestos para la reubicación.

³⁶ Sentencia C-131 de 2004, citado en la sentencia C-1094 de 2004. En la sentencia C-131 de 2004, la Corte declaró la exequibilidad del artículo 51 de la Ley 769 de 2002, por medio de la cual se dispuso la obligación de realizar cada dos años la revisión técnico mecánica de los vehículos de servicio público. En la sentencia C-1094 de 2004, la Corte declaró la exequibilidad del numeral segundo del artículo 136 del Código Contencioso Administrativo, por medio del cual se regula la caducidad de la acción de reparación directa.

Administración y los administrados y se caracteriza por ser leal, honesta y esperada. A partir de lo esbozado anteriormente, es claro que uno de los componentes esenciales de las actuaciones de buena fe es el respeto por la confianza otorgada por las partes.

6.2. Por su parte, la confianza, entendida como las “*expectativas razonables, ciertas y fundadas que pueden albergar los administrados con respecto a la estabilidad o proyección futura de determinadas situaciones jurídicas de carácter particular y concreto*”³⁷, es un principio jurídico que encuentra fundamento en la buena fe, el respeto del acto propio³⁸ y el principio de seguridad jurídica³⁹. La cual ha sido protegida por la jurisprudencia de esta Corte como el principio de la confianza legítima.

Adicional a la protección a las expectativas razonables, ciertas y fundadas, la confianza legítima es, también, un mecanismo que busca conciliar los conflictos entre los intereses públicos y privados, y un límite a las actuaciones de la Administración que busca proteger el interés general⁴⁰ y el principio democrático.⁴¹ Por tanto, en virtud del principio de la confianza legítima como mecanismo conciliador, las actuaciones de la Administración que generen un cambio súbito de las condiciones que regulan las relaciones con los administrados en donde existe una expectativa justificada, deben ser precedidas por un período de transición, en el cual se le brinde a los particulares el tiempo y los medios necesarios para que éstos se ajusten a la nueva situación jurídica y puedan reequilibrar su posición.⁴² De manera que las expectativas válidas que éstos tenían, generadas por las actuaciones de la Administración, ya sea por acciones u omisiones, por normas o por interpretaciones jurídicas, sean protegidas. No obstante, esas medidas que se tomen para minimizar las repercusiones, no son equivalentes a una indemnización o reparación o a un desconocimiento del interés general.⁴³

³⁷ VALBUENA HERNANDEZ, Gabriel. *La defraudación de la confianza legítima. Aproximación crítica desde la teoría de la responsabilidad del Estado*. Universidad Externado de Colombia. 2008. Pg 152.

³⁸ Ver sentencia T-295 de 1999. Este principio comprende “*una limitación del ejercicio de las potestades consistente en la fidelidad de las autoridades a las decisiones que toman, sin que puedan revocarlas por sí mismas, cuando afectan a particulares y sin seguir el debido proceso para ello, más aún cuando el acto posterior este (sic) fundado en criterios irrazonables, desproporcionados o extemporáneos. (T-475 de 1992)*” Sentencia T-878 de 2010.

³⁹ Ver artículos 1° y 4° de la Constitución Política.

⁴⁰ Es claro que en los casos en los que exista una disputa entre el interés particular y el interés general, ésta debe resolverse a favor de éste último, ya que “*lo colectivo debe primar sobre lo individual, y lo público sobre lo privado*”. Sentencia C-617 de 1995. Afirmación que encuentra como fundamento los artículos 1° y 63 de la Constitución Política de Colombia.

⁴¹ Sentencia C-131 de 2004 en la que se declaró la constitucionalidad de la norma que consagraba la obligación de realizar la revisión técnica mecánica de los automóviles privados cada dos años.

⁴² Dicho concepto es tomado de García de Enterría, citado en la sentencia T-225 de 1992. En esa oportunidad la Corte revisó el caso de varios expedientes acumulados de vendedores ambulantes en la ciudad de Ibagué que fueron desalojados por parte de la Administración. Los vendedores demandaron a la Administración solicitando que se protegiera su derecho fundamental al trabajo. La Corte tuteló el derecho a la confianza legítima, el cual fue protegido inicialmente en la jurisprudencia alemana y el Tribunal Europeo de Justicia en sentencia del 13 de julio de 1965, y ordenó a la Alcaldía que tomará las medidas necesarias y suficientes para reubicar a los vendedores ambulantes que fueran afectados por la medida.

⁴³ Sentencia T-438 de 1996. Caso en el que se analiza la tutela instaurada por varias personas en Barranquilla, a las cuales la Administración les había permitido establecer “colmenas” o estaciones de venta en la plaza de mercado desde 1977. En 1996 la Administración emitió una resolución ordenando la demolición de las “colmenas”. Los accionantes solicitan la protección al derecho al trabajo, a la propiedad, a la posesión, al debido proceso y a la vivienda. En el presente caso la Corte tuteló el debido proceso de los accionantes, en el sentido que no se puede surtir un desalojo sin los previos trámites legales y los respectivos planes de reubicación.

Sin embargo, no cualquier expectativa se encuentra jurídicamente protegida, pues la confianza debe ser legítima o justificada para que pueda ser amparada por vías judiciales, pues sólo se protegen aquellas “*circunstancias objetivas, plausibles, razonables y verdaderas que la motivan y explican revistiéndola de un halo de credibilidad y autenticidad indiscutibles.*”⁴⁴ Por tanto, el principio de confianza legítima no salvaguarda aquellos comportamientos dolosos o culposos⁴⁵, y sólo opera frente a comportamientos justificados, razonables y genuinos. Así mismo, este principio no cobija aquellas circunstancias en las cuales la Administración ha dejado establecido con anterioridad que puede modificar la situación individual en cualquier tiempo, ni frente a situaciones donde el administrado es titular de derechos adquiridos. De manera que sólo opera en los casos en que se tenga una expectativa justificada de que una situación de hecho o una regulación jurídica no será modificada intempestivamente.⁴⁶

Teniendo en cuenta lo anterior, la jurisprudencia de esta Corte ha determinado que para que se active la protección del principio de confianza legítima deben cumplirse los siguientes presupuestos: a) la necesidad por parte de la Administración de preservar de manera perentoria el interés público⁴⁷; b) la demostración de que el particular ha desplegado su conducta de conformidad con el principio de la buena fe; y c) la desestabilización cierta, razonable y evidente en la relación entre la Administración y el particular. Lo anterior, conlleva a que la Administración tenga la obligación de adoptar medidas transitorias para que el particular se pueda acomodar a la nueva situación creada por el cambio intempestivo,⁴⁸ pues de no hacerlo se estaría defraudando la confianza legítima del administrado.

6.3. Una clara controversia, donde opera el principio de confianza legítima, se da en los casos de restitución de espacio público. En una primera oportunidad, en la sentencia T-225 de 1992, la Corte disipó la tensión entre interés general e interés particular en la acción de tutela interpuesta contra la Alcaldía de Ibagué por los vendedores ambulantes de esa ciudad. En aquel entonces esta Corporación estableció que si bien el interés general prima sobre el particular, en virtud de la confianza legítima, el deber constitucional y legal de la Administración de preservar el espacio público, no puede ser ejercido de manera sorpresiva e intempestiva. Por este motivo, las medidas de desalojo deben estar antecedidas por un cuidadoso estudio de las condiciones y características de la realidad de cada ocupante en particular con miras a tomar medidas de transición para mitigar las

⁴⁴ Op cit. VALBUENA, pg 165.

⁴⁵ *Ibidem*.

⁴⁶ La sentencia C-131 de 2004, cita al Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas, sentencia del 17 de diciembre de 1992, asunto Holtbecker, en J. Boulouis y M. Chevallier, *Grands Arrêts de la Cour de Justice des Communautés Européennes*, París, Dalloz, 1993, p. 77. En este fallo el Tribunal consideró que el principio de la confianza legítima se aplica cuando la administración, con su comportamiento, le creó unas esperanzas fundadas de que una determinada situación jurídica o regulación no sería objeto de modificación alguna.

⁴⁷ En la sentencia C-007 de 2002, la Corte se pronunció respecto de la aplicación del principio de confianza legítima en los casos en los cuales hay un cambio de condiciones en la legislación. En esa oportunidad indicó que es necesario que existan unas “razones objetivas” para proteger la confianza legítima frente a los cambios súbitos de legislación, en ese entonces definió las “razones objetivas” *“cuando, por ejemplo, la norma en cuestión (i) ha estado vigente por un muy largo período; (ii) no ha estado sujeta a modificaciones ni hay propuestas sólidas de reforma; (iii) su existencia es obligatoria, es decir, no es discrecional para las autoridades responsables suprimir el beneficio; y además, (iv) ha generado efectos previsibles significativos, es decir, ha conducido a que los particulares acomoden de buena fe sus comportamientos a lo que ella prescribe.”*

⁴⁸ Sentencia SU-601 de 1999.

consecuencias adversas.⁴⁹ En pronunciamientos posteriores, esta Corte determinó que debe haber un sumo respeto al debido proceso de los afectados y una conciliación entre los derechos en tensión-trabajo y espacio público, entre otros.⁵⁰ Dentro de las medidas de transición ordenadas por la Corte, en aras de proteger la legitimidad de la confianza legítima del administrado, se encuentra: la adjudicación de subsidios familiares de vivienda, la creación de programas de formación para que las personas desalojadas puedan desempeñarse en otra actividad económica, el acceso a créditos blandos y a insumos productivos, el reconocimiento y pago de las mejoras sobre el espacio que se debe restituir,⁵¹ y finalmente la reubicación. Frente a los planes de reubicación, la jurisprudencia ha determinado que estos deben ser razonables⁵², y pueden ser ordenados siempre que: (1) la medida surja de la necesidad de hacer prevalecer el interés general sobre el particular⁵³, (2) se trate de trabajadores que con anterioridad a los planes de recuperación del espacio público hayan estado ocupando el espacio, (3) y que dicha ocupación haya sido permitida por las autoridades.⁵⁴

Ahora bien, en relación con la razonabilidad de los planes de reubicación esta Corporación consideró en la sentencia SU-360 de 1999:

“(...) el desalojo de trabajadores informales con el cual termina el procedimiento policivo tiene que ir acompañado de algunas medidas en favor de aquellos, si están amparados por la confianza legítima. En principio, la medida es la de la reubicación, no en el sentido de que el erario público se encarga de entregar un inmueble para que allí se formalice un trabajo que antes era informal, (por supuesto que si las autoridades públicas lo hicieren por haber destinación presupuestal precisa y adecuada, esta opción también es válida), sino que las autoridades públicas y concretamente el respectivo municipio determine el sitio donde pueden laborar las personas que van a ser desalojadas, dándoseles las debidas garantías para el ejercicio de su oficio, y, además hay que colaborar eficazmente con determinados beneficios (no indemnizaciones) que faciliten la ubicación en el nuevo sitio para trabajar y también se haga mas (sic) llevadero el traslado y la reiniciación del trabajo. Pero puede haber otras

⁴⁹ Al respecto, en la sentencia SU-360 de 1999, esta Corporación hizo un recuento de sus decisiones tomadas en relación a la protección del espacio público y el principio a la confianza legítima. En ese recuento dijo:

“En los primeros años de la Corte, las sentencias T-225 de 1992, T-372 de 1993, T-091 de 1994, T-578 de 1994, T-115 de 1995 y T-438 de 1996, concedieron la protección del derecho al trabajo de vendedores ambulantes que venían desarrollando esa actividad con anterioridad a la orden de desalojo expedida por la autoridad administrativa. Así mismo, la sentencia T-617 de 1995 (desalojo de recicladores) concedió el amparo a unas personas que cobijadas por la confianza legítima habitaban en calles de esta ciudad y otorgó especial protección a los niños, hijos de recicladores que habitaban a orillas de la carrilera. Por el contrario, la sentencia T-398 de 1997 negó la acción de tutela por ausencia de vulneración de derechos y las providencias T-160 de 1996, T-550 de 1998 y T-778 de 1998 negaron la tutela de los solicitantes, como quiera que se probó que no existían permisos o licencias que autorizaran el uso del espacio público.”

⁵⁰ Sentencia T-722 de 2003. De lo contrario, la Administración incurriría en una vía de hecho.

⁵¹ Sentencia T-034 de 2004 y T-210 de 2010.

⁵² Sentencias T-225 de 1992, T-115 de 1995, T-372 de 1993, entre otras.

⁵³ Sentencia T-034 de 2004. En dicha providencia se trató el caso de una señora que con su familia habitó un predio por más de 29 años, por el cual pagaba impuesto predial y servicios públicos. A partir de una acción popular que ordenó a la Administración recuperar el humedal “Madre Vieja”, la Administración inició un proceso de restitución del inmueble para que desalojara su casa y se iniciara el proceso de recuperación del humedal. La accionante interpuso acción de tutela, solicitando la protección al derecho a la igualdad, al debido proceso y a la vivienda digna y por tanto se ordenó la reubicación de su vivienda.

⁵⁴ Sentencia T-160 de 1996, T-115 de 1998, T-778 de 1998, entre otras.

opciones distintas a la reubicación o colaterales a la reubicación, tan es así que propio (sic) Distrito Capital habla de “estrategias”. Luego, el juzgador constitucional apreciará teniendo en cuenta los ofrecimientos y el análisis de los presupuestos, los planes de desarrollo y las políticas que estén debidamente señaladas y sean reales y es en esta proyección que debe entenderse por la jurisprudencia las opciones alternativas o colaterales a la principal: la reubicación.

Precisamente los pronunciamientos de organismos internacionales sobre política de empleo hacia los trabajadores informales, concretamente plantean la participación de los Entes locales para el tratamiento de esta problemática, y se habla de que para no deprimir aún mas (sic) el sector no estructurado son viables como propuestas: desarrollar la capacitación, acceso al crédito, trato preferencial en materia de inversiones, exenciones, reducción del número y costo de los trámites administrativos y reglamentarios, entre otros ejemplos. Este comportamiento sano de la administración es acorde con la dignidad humana del trabajador y se ubica dentro de los parámetros de la justicia social.”

6.4. Ahora bien, como ya se indicó, uno de los requisitos jurisprudenciales para que el juez de tutela conceda la protección al principio de confianza legítima, es que el particular demuestre que ha obrado acorde con el principio de buena fe. En la sentencia SU-360 de 1999, reiterada en la sentencia SU-601A de 1999⁵⁵, la Corte consideró que no se puede aceptar como única prueba la manifestación del interesado de la existencia de una expectativa; adicional a ésta es necesario que se pruebe que la Administración consintió o aceptó la actuación. En el caso de los vendedores ambulantes, la jurisprudencia ha reconocido como prueba de la legitimidad de la confianza -del consentimiento de la administración y de la buena fe del interesado- los carnés⁵⁶ de vendedores ambulantes, las licencias y permisos expedidos por parte de la administración, los acuerdos entre la administración y los vendedores o sus representantes gremiales, los pronunciamientos o la normatividad expedida por los Concejos Municipales o de las Juntas Administradoras Locales que se refieran a los vendedores ambulantes⁵⁷ y, así mismo, el pago de impuestos⁵⁸, los recibos de pago de servicios públicos correspondientes a las estructuras donde funciona el comercio informal, siempre y cuando estén acompañados de acciones u omisiones ostensibles de las cuales se infiere que ha surgido la confianza

⁵⁵ En esta sentencia se estudiaron varios expedientes acumulados de vendedores estacionarios de diferentes localidades de la ciudad de Bogotá, del Municipio de Villavicencio, del Municipio de Armenia, del Municipio de Garzón (Huila), del Municipio de Chinchiná (Caldas), del Municipio de Cali, que buscaban que se tutelara el de confianza legítima, el cual alegan fue vulnerado por la administración cuando los desalojó desempeñaban sus labores con el fin de proteger el espacio público.

⁵⁶ En la sentencia SU-360 de 1999 se establece que la existencia de un carné que reconozca a la persona como vendedor ambulante, expedido por la administración, es una prueba concluyente de que el vendedor está de buena fe en su oficio, sin embargo, la providencia es enfática en que no es la única prueba de la existencia de confianza legítima entre los vendedores ambulantes y la Administración

⁵⁷ En la sentencia SU-360 de 1999, la Corte enumeró varias Resoluciones y Acuerdos expedidos por la Alcaldía de Bogotá en donde se regulaba el ejercicio de los vendedores ambulantes.

⁵⁸ En la sentencia SU-360 de 1999, se concedió la tutela en el caso de una señora que pagó impuestos al Distrito, en la sentencia se estableció “Por el contrario, si es prueba adecuada el pago de impuestos al Distrito por parte de (...)”

legítima.⁵⁹

De lo anterior se concluye que las pruebas de buena fe que pueden presentar los administrados son numerosas, sin embargo, es necesario que exista algún pronunciamiento por parte de la Administración que demuestre la conducta permisiva de ésta de manera expresa o tácita y la actuación de buena fe del vendedor. En el caso de los carnés, o de las “autorizaciones” escritas –licencias, acuerdos, decretos, etc.- cuando la Administración decide unilateralmente dejarlos sin efecto, no implica que la confianza que depositó el administrado en la Administración cese de existir, por el contrario, lo que esto implica es que el Estado está afectando su acto propio.

6.5. En conclusión, según el principio de confianza legítima la Administración debe actuar con respeto por el acto propio, de manera coherente con sus comportamientos pasados y, en consecuencia, no puede modificar sus actuaciones de manera inconsulta y abrupta, cuando el particular tiene expectativas justificadas, sobre todo cuando ese cambio lo afecta de manera directa y no se han previsto medidas de transición.

7. El derecho a la vivienda digna.

7.1. El derecho a la vivienda digna reconocido, en el artículo 51⁶⁰ de la Constitución Política, está catalogado como un derecho económico y social de naturaleza prestacional. El mismo ha sido definido⁶¹ como el derecho dirigido a satisfacer la necesidad humana de disponer de un sitio de vivienda, sea propio o ajeno, que cuente con condiciones suficientes para que quienes allí habiten puedan realizar de manera digna su proyecto de vida.

7.2. Al ser considerado un derecho prestacional se ha establecido que debe ser desarrollado en forma progresiva por las instancias del poder facultadas para ello, en observancia del principio democrático y de conformidad con las condiciones económicas, sociales y jurídicas del momento determinado. En ese sentido, se ha dicho que no le corresponde al juez de tutela intervenir en el desarrollo del derecho, considerando que dicha labor le corresponde al Legislador y a la Administración atendiendo a las posibilidades fiscales y de gestión; por lo cual, la jurisprudencia constitucional⁶² estableció que en principio no procedía su protección por vía de tutela.

⁵⁹ En la sentencia SU-601A de 1999, se concedió la acción de tutela a las personas de la localidad de Barrios Unidos que presentaron los recibos del servicio de energía eléctrica que fue prestado por la Empresa de Energía de Bogotá en los locales comerciales de los vendedores ambulantes, lo que para el juez constitucional dio a entender el consentimiento por parte de la Administración.

⁶⁰ “*Todos los colombianos tienen derecho a vivienda digna. El Estado fijará las condiciones necesarias para hacer efectivo este derecho y promoverá planes de vivienda de interés social, sistemas adecuados de financiación a largo plazo y formas asociativas de ejecución de estos programas de vivienda.*”

⁶¹ Sentencias T- 958 de 2001, T-791 de 2004 y T-585 de 2008; en las cuales se estudiaron problemas jurídicos relacionados con viviendas afectadas por terremotos que las declararon inhabitables, subsidios de vivienda de carácter municipal que no habían sido entregados y reasentamiento de familias cuya vivienda se encontraba en zona de alto riesgo, respectivamente.

⁶² Sentencia T-251 de 1995 y T-258 de 1997, casos en los cuales los accionantes solicitaban la protección a la vivienda digna, y su reubicación por tener viviendas afectadas por estar en zona de alto riesgo, o por contaminación ambiental, respectivamente, sin embargo no se concedió el amparo puesto que el derecho a la vivienda digna no tenía carácter de fundamental.

7.3. No obstante, esta posición inicial ha sido matizada en atención a las particularidades de los casos concretos, como pasa a indicarse.

En un comienzo, se estableció que al ser un derecho económico, social y cultural, su protección no procedía por vía de tutela salvo que la situación fáctica pusiera en riesgo otro derecho fundamental que requiriera de la protección del derecho a la vivienda digna. En dichos casos se consideraba que la vulneración del derecho a la vivienda que pusiera en riesgo derechos fundamentales como la vida, la integridad física, la igualdad o el debido proceso, daban lugar a la intervención del juez de tutela, acudiendo al criterio de conexidad.

Ello llevó a que se protegiera por vía de tutela el derecho a la vivienda digna cuando había indebida ejecución de la obra o defectos y fallas en un inmueble que llevaran al juez a concluir que había un comportamiento negligente de la Administración, ya fuera por indebida ejecución de las viviendas de interés social o de una obra pública, que ponía en riesgo el derecho a la vida de los accionantes y que por tanto ameritaba la protección del juez de tutela.⁶³

Sin embargo, la Corte ha reconocido otras situaciones, en las cuales el mecanismo procedía: (i) cuando se evidenciara que había una posible vulneración al derecho al mínimo vital de personas en situación de debilidad manifiesta⁶⁴; (ii) cuando el contenido del derecho estuviera determinado, y por tanto hubiera adquirido el carácter de fundamental, de acuerdo a la teoría de la transmutación⁶⁵; o (iii) cuando por medio de otros principios democráticos que hacen parte de nuestra Carta Política, se llega a la convicción de que la tutela es necesaria para proteger el derecho a la vivienda⁶⁶. Dichas hipótesis fueron ampliamente debatidas, hasta que se dio el paso al siguiente momento histórico en el desarrollo jurisprudencial de este derecho.

7.4. Finalmente, por medio de las sentencias T-585 de 2008 y C-299 de 2011⁶⁷, se reconoció que el derecho a la vivienda digna es fundamental, pues no sólo tiene una relación estrecha con la dignidad humana, sino que además ha de ser considerado como un fin a alcanzar en el Estado Social de Derecho, en concordancia con tratados que ha firmado Colombia que hacen parte del Bloque de Constitucionalidad⁶⁸. Sin embargo, su protección por vía de tutela ha de estar condicionado al desarrollo que del mismo hagan los poderes democráticos constituidos para tal fin, atendiendo al mandato de progresividad.

⁶³ Ver sentencias T-639 de 1997, T-1216 de 2004, T-325 de 2002, T-626 de 2000 y T-190 de 1999.

⁶⁴ Sentencias T-079 de 2008 y C-217 de 1999. En esta última se estudió la constitucionalidad de un Decreto dictado en Estado de Emergencia por el terremoto de Armenia en 1999, en el cual se crearon programas de vivienda para personas afectadas y se estableció que en algunos casos se les daría una suma de dinero para solucionar su estado de precariedad.

⁶⁵ Sentencia T-585 de 2006, en el cual se les tuteló el derecho a la vivienda digna de los accionantes quienes habían accedido a un subsidio de vivienda, pero no se había desembolsado.

⁶⁶ Sentencia T-309 de 1995, en el cual se amparó el derecho a la vivienda digna por estar involucrado el principio de solidaridad, después de que una demora en la ejecución de una obra pública llevara a una familia a vivir en la calle.

⁶⁷ Revisión Constitucional del Decreto Legislativo 4821 de 2010, en el cual se refiere a proyectos de construcción de vivienda.

⁶⁸ Ver artículo 3° del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, el artículo 25 de la Declaración Universal de Derechos Humanos de 1948, el artículo 11 numeral 1° del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales

7.5. De esta manera, se estableció que, “*como valor constitucional la dignidad humana en materia de vivienda supone proveer espacios mínimos, calidad de la construcción, acceso a servicios públicos, áreas para recreación, vías de acceso y, en general, ambientes adecuados para la convivencia de las personas; al mismo tiempo, la Administración, según sus posibilidades fiscales y competencias jurídicas, debe generar sistemas económicos que permitan la adquisición de vivienda acorde con el ingreso de la población y propender por una oferta adecuada, con énfasis en los grupos de mayor vulnerabilidad.*”⁶⁹

7.6. Teniendo en cuenta lo expuesto, es posible entonces identificar tres supuestos en los cuales procede el amparo por vía de tutela, siempre y cuando se cumplan los requisitos establecidos en el párrafo precedente: (i) cuando esté de por medio la faceta de no perturbación o el derecho de defensa de la vivienda digna, es decir “*la obligación estatal de no perturbar el goce del derecho injustificadamente, y de proteger a las personas contra injerencias indebidas de terceros en el goce del derecho a la vivienda, es exigible ante el juez de tutela de forma inmediata*”⁷⁰; (ii) cuando haya un reclamo relativo al respeto de un derecho subjetivo adquirido según el desarrollo legal y reglamentario del tema y, (iii) por último, cuando debido a la situación de debilidad manifiesta del accionante la posible vulneración al derecho a la vivienda digna ponga en riesgo su dignidad.

7.7. Adicionalmente, la Corte estableció en la sentencia T-573 de 2010⁷¹, que el derecho a la vivienda digna se protege para evitar una injusta privación o afectación de la vivienda, aunque no siempre con miras a obtener una prestación económica tendiente a asegurar el disfrute de la misma. Por ello, se determinó que la situación fáctica debe cumplir con una de dos condiciones: el acto que se dice lesivo del derecho debe ser injusto, ilícito o ilegítimo, o si es un acto legítimo la ponderación de los beneficios con el detrimento que ocasione debe resultar manifiestamente desproporcionado.

Así mismo, en la sentencia T-200 de 2009, esta Corte estudió la acción de tutela interpuesta por una señora de setenta años de edad, a la cual se desalojó del predio en el cual habitó durante ocho años por encontrarse en espacio público. Al respecto indicó:

“Conforme a lo expuesto, considera la Sala que la decisión adoptada por la autoridad demandada desconoce abiertamente el principio de confianza legítima del que es titular el accionante, pues si bien, la administración tiene la obligación constitucional de velar por la protección de la integral (sic) del espacio público, a fin de garantizar el acceso a todos los ciudadanos al goce y utilización común de tales espacios colectivos, el Estado debe buscar que la preservación del interés colectivo no obligue a los administrados

⁶⁹ Sentencia C-299 de 2011. Revisión constitucional del Decreto Legislativo 4821 de 2010, en el cual se refiere a proyectos de construcción de vivienda.

⁷⁰ Sentencia T-235 de 2011, en la cual se concedió el amparo al derecho a la vivienda digna de una comunidad indígena cuyo acceso al resguardo había sido afectado por la ola invernal y que no había recibido apoyo de la administración.

⁷¹ En la cual se protege el derecho a la vivienda digna de la población desplazada, a raíz de un incumplimiento del contrato de construcción de vivienda de interés social.

que se encuentran en una situación de debilidad manifiesta, atendiendo a sus condiciones físicas y económicas, a soportar una carga indebida y desproporcionada. En este sentido, las medidas de desalojo del espacio público deben estar precedidas por un cuidadoso estudio y evaluación de las condiciones y características de la realidad social de cada caso particular.

(...)

Así las cosas, la Sala considera que, como quiera que la entidad demandada no adoptó alguna medida alternativa para la preservación del principio de confianza legítima y la salvaguarda de los derechos fundamentales del actor, le corresponde a la administración local, acompañar al accionante, a fin de verificar su situación personal, familiar, social y económica, con el objetivo de establecer e implementar el tipo de programa estatal resulta [que] aplicable a su caso, ya sea a través de las dependencias de su organización central o de las entidades descentralizadas municipales competentes, atendiendo a que el acto administrativo de desalojo lesiona desproporcionadamente los intereses de la accionante y constituye una medida regresiva.”

7.8. En conclusión, el amparo por vía de tutela del derecho a la vivienda digna frente a actos de la Administración procede cuando busque evitar injerencias indebidas en el goce del derecho a la vivienda, cuando haya un reclamo sobre un derecho subjetivo adquirido según el desarrollo legal y reglamentario del tema, o, cuando se busque proteger a un sujeto que se encuentra en una situación de debilidad manifiesta y la vulneración del derecho a la vivienda ponga en riesgo su dignidad. Ahora bien, no se puede desconocer que la protección por vía de tutela del derecho a la vivienda debe estar condicionada al desarrollo que la Administración haya indicado en virtud del mandato de progresividad.

8. Caso Concreto.

8.1. El ciudadano Eliseo Santa Vargas interpuso acción de tutela contra la Secretaría de Espacio Público y Control Urbano de la Alcaldía de Ibagué, con el objetivo de obtener la protección de sus derechos fundamentales al trabajo, a la vivienda digna, a la vida digna, al debido proceso, a los derechos de los menores y al principio de confianza legítima, que habrían sido vulnerados como consecuencia de la orden de restitución de espacio público, en el marco de un proceso administrativo, amparado por el Decreto 640 de 1937.

Si bien es cierto que en los procesos administrativos de restitución de bienes de espacio público procede la acción de nulidad y restablecimiento del derecho y la suspensión provisional del acto administrativo ante la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, en el caso concreto la acción de tutela es procedente pues para la Sala los demás mecanismos contemplados en la jurisdicción no son eficaces o idóneos, y adicionalmente nos encontramos ante la ocurrencia de un perjuicio irremediable, como se señalará a continuación.

8.1.1. En primer lugar, el accionante de 51 años de edad⁷², habita junto con su hijo -menor de edad⁷³- desde el año de 1994 en el bien objeto de recuperación. En respuesta a los requerimientos sobre su condición económica, éste manifestó que sólo obtiene ingresos de la actividad comercial⁷⁴ que desarrolla en el bien ocupado y no puede desempeñarse en otro oficio, o conseguir otro trabajo, pues padece de una limitación visual del 75%⁷⁵. Como prueba anexa un certificado médico, la copia de su historia clínica y la calificación de discapacidad expedida por la Junta Regional de Discapacidad que indica que éste padece una discapacidad laboral del 50.05%⁷⁶. Con base en lo anterior y de acuerdo con lo establecido en los artículos 13 y 47 de la Constitución Política⁷⁷, se concluye que el accionante es un sujeto de especial protección.⁷⁸

Respecto de la procedencia de las acciones de tutela iniciadas por ciudadanos de atención constitucional preferente, la Corte ha señalado que el estudio de procedibilidad debe hacerse de manera menos rigurosa, mas no menos estricta, *“para así materializar, en el campo de la acción de tutela, la particular atención y protección que el Constituyente otorgó a estas personas, dadas sus condiciones de vulnerabilidad, debilidad o marginalidad.”*⁷⁹ Lo anterior, aunado a que en el bien objeto de la orden de desalojo habita también un menor de edad⁸⁰, debe ser tenido

⁷² Folio 132, cuaderno principal.

⁷³ *Ibidem*. Se evidencia que el menor nació el 16 de abril de 1994, y por tanto a la fecha cuenta con 16 años.

⁷⁴ Folio 96, cuaderno principal. Indica el accionante que sus ingresos mensuales son de aproximadamente \$600.000 pesos que obtiene de una fuente de soda y canchas de tejo, localizada en el predio objeto de restitución. Indica que sus gastos ascienden a \$600.000 pesos en la educación y transporte de su hijo, alimentación de la familia, pago de servicios públicos, y el pago de medicamentos no POS.

⁷⁵ La historia clínica indica que fue intervenido quirúrgicamente en el año de 1998 por una lesión sufrida en su ojo izquierdo a causa de un golpe. A partir de esa fecha ha sido objeto de numerosos controles médicos. El último pronunciamiento que se encuentra es de la Dra. María Elizabeth Toledo Arenas, con registro médico 15853, la cual dictaminó que el accionante padece de astigmatismo miópico corregido en el ojo derecho, retinocoroidosis miópica bilateral, secuelas de retinopexia, y por tanto padece de una discapacidad visual del 75% con su mejor corrección visual en ambos ojos. Folios 96-116, cuaderno principal.

Si bien la parte demandada cuestiono en la contestación de la tutela respecto de la discapacidad, indicó la Administración que seguramente con corrección la visión del accionante sería de 20-20. Al respecto encuentra la Sala que el argumento no es de recibo, puesto que la médica tratante del accionante indica que la discapacidad del accionante es con su mejor corrección visual, por tanto el accionando no desvirtuó el argumento de accionante con prueba alguna. (folio 125, cuaderno 2)

⁷⁶ Folios 196-204, cuaderno principal.

⁷⁷ La Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, aprobada por la Asamblea General de las Naciones Unidas mediante la Resolución 61/106, ratificada por Colombia, en el Preámbulo de la Convención definió la discapacidad como un concepto *“que evoluciona y que es el resultado de la interacción entre la deficiencia de una persona y las barreras ambientales y actitudes imperantes que impiden su completa participación en la sociedad sobre una base de igualdad con las demás personas”*. A su vez, el artículo 1º de ese instrumento internacional, señaló que las personas con discapacidad *“incluyen a aquellas que tengan deficiencias físicas, mentales, intelectuales o sensoriales a largo plazo, que al interactuar con diversas barreras, pueden impedir su participación plena y efectiva en la sociedad, en igualdad de condiciones con los demás”*.

⁷⁸ El artículo 13 de la Constitución Política, en su inciso tercero, determina que es deber del Estado proteger a aquellas personas que se encuentren dentro de grupos discriminados o marginados, o en estado de debilidad manifiesta, ya sea por su condición física o mental. Asimismo, el artículo 47 establece que es deber del Estado, adelantar políticas de previsión, rehabilitación e integración social para aquellas personas que sufran disminuciones físicas, sensoriales o psíquicas.

⁷⁹ Al respecto en la citada providencia se dijo: *“La verificación de estos requisitos debe ser efectuada por los jueces en forma estricta, por virtud del referido carácter subsidiario de la tutela; no obstante, en ciertos casos el análisis de la procedibilidad de la acción en comento deberá ser llevado a cabo por los funcionarios judiciales competentes con un criterio más amplio, cuando quien la interponga tenga el carácter de sujeto de especial protección constitucional –esto es, cuando quiera que la acción de tutela sea presentada por niños, mujeres cabeza de familia, ancianos, miembros de grupos minoritarios o personas en situación de pobreza extrema. En estos eventos, la caracterización de perjuicio irremediable se debe efectuar con una óptica, si bien no menos rigurosa, sí menos estricta, para así materializar, en el campo de la acción de tutela, la particular atención y protección que el Constituyente otorgó a estas personas, dadas sus condiciones de vulnerabilidad, debilidad o marginalidad.”*

⁸⁰ El cual también es un sujeto de especial protección en virtud del artículo 44 de la Constitución Política.

en cuenta al analizar la eficacia e idoneidad de las demás acciones.

8.1.2. En segundo lugar, encuentra la Sala, luego de contemplar las particularidades del caso *sub examine*, que las actuaciones que el accionante podría iniciar ante la Jurisdicción Contencioso Administrativa⁸¹ no son eficaces. Puesto, que si bien el accionante podría acudir a la acción de nulidad y restablecimiento del derecho en contra de la Resolución que declaró la restitución del predio, encuentra la Sala que ésta medida no sería eficaz, pues su resolución en primera instancia podría tardar más de cuatro años⁸².

Así mismo, encuentra la Sala que las demás medidas no son adecuadas para dar resolución al presente caso, pues dadas las condiciones del accionante y su familia (sujetos de especial protección), durante el tiempo que se resuelven las demás acciones, este puede ser desalojado de su vivienda sin contar con un lugar para reubicarse mientras se da respuesta a la controversia.

8.1.3. Finalmente, respecto de los requisitos esbozados por la jurisprudencia para la procedencia de la acción de tutela en caso de amenaza de un perjuicio irremediable, encuentra la Sala que (i) se está ante un perjuicio pronto a suceder, pues la orden de desalojo está en pie, y ya se resolvió desfavorablemente el recurso de apelación de la Resolución que ordenó el desalojo. De manera que el accionante, junto con su familia, pueden ser desalojados en cualquier momento, lo cual, requiere de medidas urgentes de protección. (ii) La afectación es grave, pues es claro que éste y su núcleo familiar se quedarían sin sustento y sin vivienda, pues el peticionario devenga los recursos necesarios para su manutención y la de su familia de la explotación del predio. (iii) La medida de desalojo amenaza los derechos fundamentales al trabajo, al mínimo vital y a la vivienda digna. Por lo cual, (iv) dada la urgencia y gravedad de la situación que se produciría con el desalojo, la presente acción de tutela resulta impostergable.

De manera que se concluye que la presente acción es procedente.

8.2. Con base en lo anterior, la Sala entra a determinar si la Secretaría de Espacio Público y Control Urbano de Ibagué vulneró los derechos fundamentales del accionante. Para tal fin, en primer término, la Sala estudiara si se cumplen los presupuestos de aplicación del principio de confianza legítima.

8.2.1. En primera medida, es claro que la recuperación del espacio público ocupado por el peticionario obedeció a la necesidad perentoria de preservar el interés general, para así asegurar el acceso de todos los ciudadanos al goce y utilización común de los espacios colectivos. De manera que, como se señaló en el aparte 3 de la presente providencia, la Administración no sólo estaba habilitada para iniciar el proceso de desalojo y recuperación del espacio público sino que también se encontraba en la obligación de hacerlo.

⁸¹ Este tipo de medidas se han tomado en sentencias como la T-479 de 2008 y la T-192 de 2011.

⁸² Restrepo-Medina, Manuel-Alberto. *Estudio regional de la congestión en la jurisdicción administrativa*. Revista Estudios Socio-Jurídicos. Universidad del Rosario. 2010, 12, (1), pp. 263-283. Disponible en: <http://revistas.urosario.edu.co/index.php/sociojuridicos/article/view/1192/1128>.

Respecto a la clasificación del bien ocupado, la Administración fue enfática al indicar que el espacio que el señor Vargas Santa ocupa es una zona verde que constituye espacio público.⁸³ Adicionalmente, el accionante en la escritura pública en la cual consignó las mejoras realizadas al bien ocupado, en el año de 1998, reconoció que el bien que ocupaba era de propiedad del Municipio de Ibagué y, que por tanto, él era un poseedor y no propietario de un bien de uso público.⁸⁴

En relación con la protocolización de las mejoras realizadas en el espacio público, dicha escritura no constituye ningún justo título de propiedad o posesión sobre bien público. Pues tanto las mejoras, como el espacio donde se encuentran, son del Municipio y la Administración, las cuales se encuentra legitimada para iniciar los procesos de recuperación que sean necesarios.

De manera tal que es claro que la Administración, al expedir la Resolución 177 de 2008, por medio de la cual ordenó el desalojo y la restitución del espacio público, buscaba proteger el interés general.

8.2.2. El segundo presupuesto se refiere a la demostración de que el particular ha desplegado su conducta de conformidad con el principio de buena fe como consecuencia de la conducta permisiva de las autoridades. Así, es necesario que se pruebe que la ocupación del espacio público fue consentida por la Administración, ya sea de manera tácita o expresa. Como se mencionó en el aparte 5.3 de la presente providencia, constituyen pruebas para tal fin los carnés expedidos por parte de la Administración, los decretos, el pago de servicios públicos y el pago de impuestos, entre otros.

En el presente caso, el accionante aportó como prueba el pago de servicios públicos⁸⁵, la escritura pública de las mejoras al predio⁸⁶ y los recibos de pago del impuesto predial de 1999 hasta 2009⁸⁷. De lo anterior, parece desprenderse que la confianza generada por la Administración, en relación a la posibilidad de ocupar el espacio público, era legítima. Por tanto, la negligencia por parte del Estado frente a la conservación del espacio público y el error en el que incurrió al permitir el registro de mejoras de espacio público, están demostradas.

No obstante, si bien hay en principio de prueba de la legitimidad de la confianza, la

⁸³ Al respecto en la Resolución 177 de 2008, indicó que en virtud de la Ley 9 de 1989, las zonas verdes y las áreas de recreación pública son entendidas como espacio público. (folio 41, cuaderno 2) Adicionalmente, en la contestación de la demanda, la Administración indicó que la zona bajo cuestión esta identificada como zona verde y de expansión vial de acuerdo al POT. (Folio 126, cuaderno 2.)

⁸⁴ La escritura dice: “ *Que es poseedor quieto y pacífico desde hace aproximadamente siete (7) años, de un lote de terreno de propiedad del Municipio de Ibagué (...)*” (folio 62, cuaderno 2)

⁸⁵ En respuesta a los oficios enviados por esta Corporación, el accionante adjunta copia del recibo de Acueducto y Alcantarillado de la Empresa IBAL del mes de diciembre de 2010, del predio con la misma dirección que tienen los recibos de impuesto predial. (Folio 122, cuaderno principal) Adicionalmente, adjunta el recibo de pago de un recibo de energía del mes de enero de 2011, sin embargo, no es clara la dirección del predio en donde se prestó el servicio. (Folio, 123, cuaderno principal) Por otro lado el juez de primera instancia, requirió a diferentes entidades prestadoras de servicios públicos para que manifestaran si estas en algún momento el bien ocupado tuvo conexión a servicios públicos. Obtuvo respuesta de la empresa de telefonía, informando que efectivamente si existió una conexión hasta el año de 2009, y de la empresa de gas natural, informando que nunca ha habido conexión alguna. (folio 212, cuaderno 2)

⁸⁶ Folios 13 – 15, cuaderno 2.

⁸⁷ El accionante aportó copia de los recibos de 2004 – 2010 (folios 25-28, cuaderno 2) y la Directora de Rentas Municipales de Ibagué aportó copia de los recibos de energía y alcantarillado.

Sala advierte que el accionante registró las mejoras del bien⁸⁸, a pesar de que en la escritura pública número 2207 de 1998 de la Notaría Quinta del Círculo de Ibagué, reposa una advertencia en relación con el eventual registro de las mejoras, a saber:

“LEIDO este documento al compareciente con la advertencia de que este instrumento no se registra por tratarse de mejoras en terrenos municipales de conformidad con normas vigentes, aprobo (sic) y firma conmigo el Notario, quien así lo autoriza, dejando constancia que este instrumento se elaboro (sic) en las hojas notariales AA 13046404 y 13046405.”⁸⁹

La Sala, respecto de la demostración de que el particular ha desplegado su conducta de buena fe, observa que:

1. Existe una prueba de la legitimidad de la confianza que la Administración generó en el administrado, la cual se sustenta en el pago del impuesto predial y en los recibos de pago de los servicios públicos.
2. La Administración fue negligente en su actuar al permitir que el accionante ocupara el espacio público por un período superior a 15 años, desconociendo el mandato constitucional que tiene. Actuación que se agrava con el cobro del impuesto predial durante más de una década sobre mejoras en espacio público.
3. El impuesto predial comenzó a cobrarse porque el accionante, a sabiendas de que los bienes de espacio público no son objeto de registro, procedió a registrarlo en el catastro, del Municipio de Ibagué.

Concluye la Sala que en el presente caso los pagos del impuesto predial no constituyen prueba de la legitimidad de la confianza, pues se evidencia que al actor actuó a sabiendas de que no estaba legitimado para hacerlo. No obstante, encuentra la Sala que las demás actuaciones -u omisiones- de la Administración son prueba

⁸⁸ El accionante, por medio de escrito radicado el 18 de abril en la Secretaría de esta Corporación manifestó que él efectuó la inscripción catastral del predio bajo cuestión. (Folio 193, cuaderno 2.)

⁸⁹ Folios 62-63, cuaderno 2. Respecto del registro de las mejoras la Corte consultó a la Superintendencia de Notariado y Registro sobre la viabilidad de elevar a escrituras públicas las mejoras hechas sobre un predio de uso público, ésta indicó que:

“El otorgamiento de la escritura pública de declaración de mejoras sobre un bien de uso público o privado no le es dado al Notario exigir el certificado de libertad y tradición del inmueble, por lo que, si el usuario u otorgante no manifiesta dentro del contenido de la minuta o en las declaraciones presentadas ante al notario que el bien inmueble es de uso público, al Notario al ser desconocedor de dicha circunstancia, le es viable permitir el otorgamiento y posterior autorización, siempre y cuando cumpla con todos los requisitos exigidos por ley. No obstante, al ingresar la escritura pública a la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos respectiva, si en la matrícula inmobiliaria el bien está como de uso público, no es objeto de registro.

Es necesario advertir, que por regla general a los bienes de uso público no se les abre matrícula inmobiliaria.” (Folios 30-31, cuaderno principal.)

Así mismo, esta Corporación requirió al Instituto Agustín Codazzi para que informaran el proceso surtido para generar el avalúo catastral del bien bajo cuestión⁸⁹. En respuesta el IGAC estableció:

“De conformidad con las normas catastrales, el castro (sic) es un censo o inventario de la propiedad inmueble, cuyo objeto es la identificación física, jurídica, económica y fiscal. Por tal razón cuando se encuentra físicamente una construcción realizada en predio ajeno, se realiza una inscripción para el terreno y una inscripción para la mejora (construcción en terreno ajeno).

(...)

Teniendo estos conceptos básicos, el predio con ficha 01-10-0490-0013-000 de la ciudad de Ibagué, corresponde a un predio sobre el cual existe una mejora ajena. Su avalúo catastral lo constituye el área de terreno. (...) Se debe recordar que el catastro no constituye título de dominio, no sana los vicios que tenga una propiedad o posesión; por consiguiente, si físicamente existe una construcción, esta es ininventariada en el censo catastral, independientemente de la clase de terreno sobre la cual está edificada y por el hecho de la inscripción catastral no se sana la legalidad de la construcción.” (Folios 438-43, cuaderno principal.)

suficiente de la legitimidad de la confianza que el Municipio generó en el accionante.

En este caso el accionante ha ocupado el espacio por más de quince años, sin que haya habido algún tipo de censura o interrupción en el goce de la posesión, además de que tiene conexión a los servicios públicos de teléfono⁹⁰, energía⁹¹ y acueducto y alcantarillado⁹². Por lo que advierte la Sala que estas son pruebas suficientes de que el accionante creía legítimamente que la Administración conocía y consentía la ocupación del espacio público. Adicionalmente, es menester enunciar que la jurisprudencia de esta Corporación en algunas oportunidades ha reconocido como prueba de la legitimidad de la confianza los largos períodos de ocupación del espacio público. Al respecto la sentencia T-075 de 2012 señaló: “...la jurisprudencia ha encontrado que cuando el espacio ha sido ocupado por un largo periodo de tiempo es porque la administración ha tolerado en forma expresa o tácita tal situación, generando en los ocupantes la sensación de seguridad y a su vez, de confianza legítima de los actos realizados, elemento principal sobre el cual se ha basado la decisión en tales situaciones.” De manera que se entendería que los 15 años de ocupación del espacio público son prueba suficiente de la legitimidad de la confianza.

8.2.3. Ahora bien, respecto del tercer requisito, es claro que la orden de restitución del espacio público genera una desestabilización cierta, razonable y evidente de la relación entre la Administración y el particular. Pues una vez se surta el desalojo, el accionante y su familia, se quedarán sin vivienda y sin ingresos económicos. Lo que evidentemente genera un cambio en las condiciones de vida del accionante y una posible vulneración de sus derechos.

8.2.4. Por todo lo anterior, concluye la Sala, que la Administración vulneró el principio de confianza legítima del accionante, lo cual conlleva a que la Administración tenga la obligación de adoptar medidas transitorias para que el particular se pueda acomodar a la nueva situación.

8.3. Con el fin de analizar cuales son las medidas transitorias adecuadas, esta Sala estudiara, en primer lugar, si en el presente caso hay una vulneración al derecho a la vivienda y que medidas se deben tomar frente a la reubicación laboral.

8.3.1. Para tal fin es menester recordar que el derecho a la vivienda es un derecho fundamental con facetas progresivas. El cual puede ser protegido por vía de tutela cuando el accionante está en una situación de debilidad manifiesta y carezca de medios para hacer viable la realización de su proyecto de vida, en los siguientes tres supuestos: i) cuando está de por medio la faceta de defensa de la vivienda digna; ii) cuando haya un reclamo relativo al respeto de un derecho adquirido según el desarrollo legal y reglamentario del tema; y, iii) cuando debido a la situación de debilidad manifiesta del accionante la posible vulneración al derecho a la vivienda digna ponga en riesgo su dignidad.

⁹⁰ Folios 137-205, cuaderno 2.

⁹¹ Folio 215, cuaderno 1.

⁹² Folios 219-226, cuaderno 1.

En el caso en el cual se esté afectando el espacio público con fines habitacionales y haya un desconocimiento del principio de confianza legítima, la jurisprudencia ha establecido que debe preexistir una ponderación entre los beneficios que se generen de la restitución y el detrimento que se genere en la vida de los particulares desalojados, pues estos últimos no pueden soportar una carga desproporcionada.⁹³ Lo anterior, en virtud de que el derecho a la vivienda digna tiene una íntima relación con el derecho a la vida digna.

Conforme a lo expuesto, teniendo en cuenta la situación económica del actor, que es sujeto de especial protección y que la Administración desconoció el principio de confianza legítima, considera la Sala que el desalojo del bien donde habita el accionante y su familia sin ningún tipo de medidas de transición es desproporcionado. De manera, que esta Sala estima que la medida de desalojo del señor Eliseo Santa Vargas y su familia, la cual debe surtirse en aras de cumplir el mandato constitucional de protección del espacio público, debe ser precedida por un cuidadoso estudio y evaluación de las condiciones y características de la familia. Para que de esta manera se verifique cuál es el estado, personal, social y económico del accionante y su familia, y así se determine qué programa estatal de vivienda es aplicable a su caso, ya sea a través de las dependencias de su organización central o de las entidades descentralizadas municipales competentes. Para tal fin, se ordenará a la Secretaría que efectúe dicho estudio y que le brinde al accionante el acompañamiento, orientación y seguimiento frente a los trámites que deba seguir.

Así mismo, en razón de la condición de discapacidad del accionante, la situación de vulnerabilidad de éste y su familia y por el desconocimiento del principio de confianza legítima, se ordenará a la Administración que le otorgue al accionante y a su familia una medida transitoria de reubicación de vivienda, entre tanto esta familia obtenga la reubicación de vivienda definitiva, ya sea por medio de un subsidio de arriendo o por medio de los planes de reubicación temporal con los que cuente la Alcaldía.

8.3.2. Respecto del derecho al trabajo del accionante, la Sala encuentra que este fue vulnerado, pues el accionante se encuentra amparado por el principio de confianza legítima y por tanto es deber del Municipio tomar medidas transitorias para que este pueda acomodarse a la nueva situación, tal como se enunció anteriormente. De manera que en virtud de lo establecido por esta Corporación en la sentencia SU-360 de 1999, citada en el aparte 6.3 de la presente providencia, el Municipio deberá reubicarlo en un sitio donde pueda laborar, otorgándole las debidas garantías para el ejercicio de su oficio, de acuerdo con los planes de reubicación que ya existen en el Municipio. Con el fin de que el comercio que venía ejerciendo el accionante de manera informal se formalice. Sin embargo, lo anterior, debe ser precedido por un cuidadoso estudio de las condiciones y características de la realidad del actor, de manera que, adicional a la reubicación,

⁹³ Sentencia T-075 de 2012. En esa oportunidad la Corte estudió el caso de unas personas en Cali que habitaban en la rivera del canal “Cauquita Norte” las cuales fueron desalojadas por ser invasoras de espacio público. Los accionantes solicitaban la reubicación, mientras la entidad accionada indicaba que ya había iniciado planes de asistencia, como subsidios por unos meses mientras se lograba la reubicación. En esa oportunidad la Corte tuteló el derecho a la vivienda digna, y ordenó la reubicación de las familias que se encontraban en las mismas condiciones que el accionante y ordenó el pago de subsidios de arriendo hasta que la reubicación no se hubiera efectuado.

se pueda incorporar a las demás medidas de transición contempladas por el Municipio para los vendedores informales, como beneficios, capacitaciones y demás.

Finalmente, teniendo en cuenta las ya mencionadas condiciones del accionante, especialmente que la única fuente de ingresos de éste y de su familia es la actividad comercial que ejercen en el bien objeto de la restitución, se ordenará al Municipio que les entregue un subsidio de manutención hasta que se concreten los planes de reubicación de trabajo. Esto con el fin de facilitar la transición del accionante frente al cambio abrupto de condiciones.

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

RESUELVE

PRIMERO: LEVANTAR la suspensión de términos, decretada por la Sala en auto del 27 de enero de 2011.

SEGUNDO: REVOCAR, el fallo de tutela proferido por el Juzgado Tercero Civil del Circuito de Ibagué, el 11 de agosto de 2010 y en su lugar **CONFIRMAR** el fallo del Juzgado Segundo Civil Municipal de Ibagué, del 30 de junio de 2010, en el sentido de conceder la tutela, pero por las razones y en los términos de esta sentencia, de los derechos fundamentales a la vivienda digna y al trabajo, del señor Eliseo Santa Vargas y su núcleo familiar.

TERCERO: ORDENAR a la Secretaría de Gobierno de Ibagué y a la Secretaría de Espacio Público y Control Urbano de Ibagué que, en el término de cuarenta y ocho (48) horas contadas a partir de la notificación de esta providencia, verifique la situación personal, social y económica del accionante y su núcleo familiar, con el fin de establecer el tipo de programa de salud, asistencia permanente a la población vulnerable y de comerciantes informales, del Municipio les son aplicables, ya sea a través de las dependencias de su organización central o de las entidades descentralizadas municipales competentes. Así mismo, ordenar a las Secretarías que una vez se establezcan los programas Municipales aplicables se les brinde acompañamiento, orientación y seguimiento frente a los trámites que se deban surtir para su inscripción.

CUARTO: ORDENAR a la Secretaría de Gobierno de Ibagué y a la Secretaría de Espacio Público y Control Urbano de Ibagué que, en el término de cuarenta y ocho (48) horas contadas a partir de la notificación de esta providencia, que adelante las diligencias necesarias para la inscripción en los programas de vivienda de interés social desarrollados en ese municipio, previa verificación de los requisitos exigidos y observando, además, el debido proceso en la asignación de los recursos disponibles, trámite que no podrá exceder de veinte (20) días.

QUINTO: ORDENAR a la Secretaría de Gobierno de Ibagué y a la Secretaría de Espacio Público y Control Urbano de Ibagué que, desde que se efectuó la restitución del espacio público, hasta que se entregue el plan de reubicación de

vivienda definitivamente al accionante, le otorgue al señor Santa y a su familia una medida transitoria de reubicación, ya sea por medio de un subsidio de arriendo o por medio de los planes de reubicación temporal con los que cuenta la Alcaldía.

SEXO: ORDENAR a la Secretaría de Gobierno de Ibagué y a la Secretaría de Espacio Público y Control Urbano de Ibagué que, en el término de cuarenta y ocho (48) horas contadas a partir de la notificación de esta providencia, concerté y concrete con el actor un plan de reubicación para que pueda laborar con las debidas garantías para el ejercicio de su oficio, de acuerdo con los planes de restitución que ya existen en el Municipio.

SÉPTIMO: ORDENAR a la Secretaría de Gobierno de Ibagué y a la Secretaría de Espacio Público y Control Urbano de Ibagué que, desde que se efectuó la restitución del espacio público y hasta que se reubique laboralmente de forma definitiva al accionante, se le otorgue a éste y a su familia un subsidio de manutención.

OCTAVO: Por Secretaría líbrese la comunicación prevista en el artículo 36 del Decreto 2591 de 1991.

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

ADRIANA MARÍA GUILLÉN ARANGO
Magistrada Ponente

GABRIEL EDUARDO MENDOZA MARTELO
Magistrado

JORGE IVÁN PALACIO PALACIO
Magistrado

MARTHA VICTORIA SÁCHICA DE MONCALEANO
Secretaria General