



JUZGADO VEINTISÉIS CIVIL MUNICIPAL

Bogotá D.C., diez (10) de diciembre del dos mil veinte (2020).

Acción de Tutela No. 2020-0715.

Sentencia de Primera Instancia

Accionante: Jeisson Steven Fuentes Martínez

Accionada: Claudia Nayibe López Hernández en su calidad de Alcaldesa Mayor de Bogotá.

Surtido el trámite de rigor, siendo competente esta sede judicial para conocer de la presente acción pública, de acuerdo con los parámetros establecidos por el Decreto 2591 de 1991, en concordancia con los Decretos 1382 de 2000, 1834 de 2015 y 1983 de 2017, procede el Juzgado a decidir la acción de tutela de la referencia.

Antecedentes

1. El señor **Jeisson Steven Fuentes Martínez**, a través de apoderado judicial, formuló acción constitucional contra la señora **Claudia Nayibe López Hernández**, en su calidad de Alcaldesa Mayor de Bogotá, conforme lo reglado en el artículo 86 de la Constitución Política de Colombia por considerar vulnerados sus derechos fundamentales a la salud, la vida y la integridad personal, soportado en que no ha materializado los protocolos de bioseguridad encaminados a contrarrestar el contagio por el Covid 19, conforme a lo ordenado por el Gobierno Nacional en la Resolución No. 385 del 12 de marzo de 2020 y el Gobierno Distrital en el Decreto 207 del 21 de septiembre de 2020, con el objeto de mitigar el contagio del Covid 19 en la zona de San Victorino.

Como soporte de ello, informó que en el sector de San Victorino no se está cumpliendo con dichos protocolos de bioseguridad, por la ausencia de los organismos de control adscritos a la Alcaldía Distrital, sumado a la alta congregación de ciudadanos nacionales y extranjeros que buscan una mejora en sus ingresos vendiendo sus productos, amén de los compradores que deambulan sin orden ni control, aumentando el riesgo de contagio de la enfermedad, poniendo en riesgo su salud y su vida.

2. Admitida la acción el 27 de noviembre pasado, se dispuso la notificación de las accionadas y la vinculación del **Departamento Administrativo de la Defensoría del Espacio Público –DADEP-**, la **Secretaría Distrital de Desarrollo Económico de Bogotá**, el **Instituto para la Economía Social -IPES-**, la **Secretaría Distrital de Salud de Bogotá**, la **Secretaría de Integración Social**, la **Secretaría Distrital de Movilidad**, la **Policía Nacional**, **Policía Metropolitana de Bogotá**, la **Personería de Bogotá** y **Migración Colombia**.

Luego, por auto de 7 de diciembre siguiente, se ordenó la vinculación de los Juzgados 13 y 65 Penales Municipales con Función de Control de Garantías de Bogotá, a quienes se les requirió para que rindieran un informe relacionado con los hechos expuestos y ejercieran su derecho a la defensa y contradicción.

2.1. La **Alcaldía Local de Santa Fe** solicitó denegar las pretensiones, al no aparecer acreditado que hubiere vulnerado los derechos fundamentales reclamados en sede de tutela, teniendo en cuenta que, **i)** desde el 19 de marzo ha implementado, junto con otras entidades el orden Distrital, diversos operativos con el fin de garantizar el derecho a la salud, la vida, el goce del libre espacio público y un ambiente sano frente a la posible propagación del virus COVID 19 a todos los comerciantes y transeúntes del sector, **ii)** a través de la Policía Nacional ha impuesto sendos comparendos a los propietarios de los establecimientos de comercio que allí se localizan y que incumplan con las medidas decretadas, ordenando el cierre temporal y/o definitivo de aquellos que incumplan las medidas, y **iii)** tanto por omisión de requisitos de funcionamiento como de bioseguridad, también ha impuesto comparendos a vendedores informales por obstruir o invadir el espacio público cuando estos se vuelvan vendedores estacionarios, incluso, ha sancionado a los peatones que no cumplen con las medidas como usar el tapabocas, gel y mantener el distanciamiento social.

2.2. La **Secretaría de Integración Social** reclamó negar la acción de tutela contra esa entidad por falta de legitimación en la causa por pasiva, en la medida en que su objeto social se concreta en orientar y liderar la formulación y el desarrollo de políticas de promoción, prevención, protección, restablecimiento y garantía de los derechos de los distintos grupos poblacionales, familias y comunidades de quienes se encuentran en situación de pobreza y vulnerabilidad, situaciones que no se presentan dentro de la presente tutela, pues, no aparece acreditado que el actuar de esa entidad ha producido algún resultado en contra del accionante.

2.3. El Instituto para la **Economía Social –IPES-** pidió denegar la acción, por no ser de su competencia el liderar, orientar y coordinar políticas para la defensa del espacio público, dado que ello radica en cabeza del Gobierno, integrado por la **Secretaría Distrital de Gobierno** y el **Departamento Administrativo de la Defensoría del Espacio Público –DADEP-**, de modo que las medidas de preservación y recuperación del espacio público ocupado indebidamente por vendedores informales son competencia de las Alcaldías Locales.

2.4. La **Unidad Administrativa Especial Migración Colombia –UAEMC-** dio cuenta que la acción de tutela debe negarse, porque no tiene funciones de prestación de servicios de salud, dado que su objeto social se funda en el control migratorio, extranjería y verificación migratoria para los ciudadanos extranjeros, no solo en Bogotá, sino en el resto del país, situación que implica, respecto de esa entidad.

2.5. La **Secretaría Distrital de Salud**, la **Personería de Bogotá**, la **Policía Nacional Metropolitana de Bogotá**, la **Unidad Administrativa Especial Migración Colombia –UAEMC-** y el **Departamento Administrativo de la Defensoría del Espacio Público** consideraron que la tutela debe negarse al no aparecer acreditado que haya o esté vulnerando los derechos fundamentales del señor **Fuentes Marín**. Lo anterior implica respecto de éstas, que se presenta una falta de legitimación en la causa por pasiva.

2.6. El **Departamento Administrativo de la Defensoría del Espacio Público –DADEP-** y la **Secretaría Distrital de Desarrollo Económico de Bogotá**, fueron debidamente notificadas y guardaron silencio.

2.7. Los Juzgados vinculados remitieron copia de las acciones constitucionales allí adelantadas, y tras verificar que los hechos y pretensiones son

diferentes de los planteados por el aquí accionante; para el cas, se tiene, que no se dará aplicación a lo normado en el Decreto 1834/2015 -acciones de tutela masivas- por no conjugarse los requisitos allí señalados.

3. Verificado lo anterior, procede el Despacho a resolver la presente acción constitucional, previas las siguientes,

Consideraciones

1. En el presente asunto, corresponde determinar si la **Alcaldía Mayor de Bogotá**, vulnera los derechos fundamentales a la salud, la vida y la integridad personal del señor **Jeisson Steven Fuentes Martínez**, al haber omitido implementar una política pública tendiente a organizar y controlar el espacio Público del sector de San Victorino, que se encuentra invadido actualmente por ventas ambulantes, frecuentada por ciudadanos nacionales y extranjeros que buscan allí un medio de sustento para mitigar sus necesidades, sin advertir la crisis sanitaria y económica que afecta a la humanidad como consecuencia del Covid-19. Previo a ello, se analizará la procedencia de la acción.

2. Para resolver el segundo de los cuestionamientos en mención, memórese que la Corte Constitucional, sobre la procedencia de la tutela para proteger derechos de linaje colectivo ha precisado que,

“Por regla general, la acción de tutela no procede para la protección de los derechos colectivos, pues la misma ha sido concebida como mecanismo idóneo para la protección de los derechos netamente fundamentales, mientras que el ordenamiento jurídico contempló a las acciones populares como el instrumento judicial especial de protección para amparar derechos o intereses de carácter colectivos.

En efecto, la Carta Política prevé, en su artículo 88 que los derechos colectivos son amparados a través de las acciones populares, la cuales están reguladas en la Ley 472 de 1998. No obstante, es de indicar que la jurisprudencia constitucional ha establecido que en algunos casos los juzgadores podrán admitir la acción de tutela cuando se constate que existe conexidad entre la vulneración de derechos colectivo y la afectación de derechos fundamentales, es decir, que de la violación de los intereses colectivos se derive la amenaza de prerrogativas individuales.

(...)

Por consiguiente, es de aclarar que no obstante que en el texto fundamental se consagran acciones constitucionales diferentes para la protección de los derechos individuales y colectivos, la jurisprudencia constitucional ha reconocido la procedencia de la acción de tutela cuando se cumplan los siguientes requisitos¹:

(I) Que exista conexidad entre la vulneración de un derecho colectivo y la violación o amenaza a un derecho fundamental, de tal suerte que el daño o la amenaza del sea consecuencia inmediata y directa de la perturbación del derecho colectivo.

(II) El peticionario debe ser la persona directa o realmente afectada en su derecho fundamental, pues la acción de tutela es de naturaleza subjetiva.

(III) La vulneración o la amenaza del derecho fundamental no pueden ser hipotéticas sino que deben aparecer expresamente probadas en el expediente.

(IV) Finalmente, la orden judicial debe buscar el restablecimiento del derecho fundamental afectado, y no del derecho colectivo en sí mismo considerado, pese a que con su decisión resulte protegido, igualmente, un derecho de esta naturaleza.

Adicionalmente, la Corte ha considerado que es necesario para la procedencia de la tutela como mecanismo de protección de derechos colectivos en conexidad con derechos fundamentales, que en el proceso aparezca demostrado que la acción popular no es idónea, en el caso concreto, para amparar, específicamente, el derecho fundamental vulnerado o amenazado.”²

¹ Ver entre otras, T-1451 de 200, SU-116 de 2001, T-288 de 2007 y T-659 de 2007.

² Cfr. Corte Constitucional Sentencia T 517 de 2011. M. P. Dr. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo

De la plataforma jurisprudencial expuesta se desprende que, en línea de principio rector, no es la acción de tutela la vía procedente para reclamar derechos de contenido colectivo, pues para ello el legislador previó la vía de las acciones populares y de grupo, a menos, claro está, que se verifiquen una serie de presupuestos o hipótesis, tales como conexidad entre la vulneración de un derecho colectivo y la violación o amenaza a un derecho fundamental, que el peticionario sea la persona directa o realmente afectada en su derecho fundamental, que la vulneración o amenaza aparezca probada en el expediente, que lo que se busque reestablecer sea el derecho fundamental y no el colectivo y, finalmente, que aparezca demostrado que la acción popular o de grupo no es idónea para la protección reclamada.

3. Pues bien, de la revisión del escrito de tutela de forma inmediata se advierte que, más allá de los derechos fundamentales alegados como conculcados por el accionante, lo realmente pretendido se concreta en la protección de prerrogativas de carácter colectivas, como la salubridad, el goce del espacio público y de un ambiente sano (Ley 472 de 1998, art. 4º), si se considera que, en estrictez, lo que se busca es la implementación de políticas públicas tendientes para erradicar el desorden, la falta de control y la anarquía existente en el espacio público del sector de San Victorino, producido por los vendedores informales, lo que no tiene otro objetivo que salvaguardar los derechos de un conglomerado de personas o, mejor dicho, comerciantes, ubicados en el referido sector, ante la amenaza que representa la actual crisis sanitaria por el Covid 19.

Así las cosas, de cara al precedente jurisprudencial expuesto, deberá analizar el Despacho si concurren los requisitos para la procedencia de la acción de amparo con miras a proteger derechos colectivos, y desde ya se anticipa que no, por las siguientes razones:

a. La primera, porque, aunque podría afirmarse que existe conexidad entre los derechos colectivos (salubridad, goce de un ambiente sano y del espacio público) y los fundamentales alegados (la salud, la vida y la integridad personal), dado que, la falta de implementación de políticas públicas por parte de la Alcaldía para prevenir el desorden de comerciantes informales en el sector de San Victorino podría producirle afectaciones al accionante en su salud y en su vida -con lo cual se prueba el cumplimiento del primer requisito-, no lo es menos que no hay pruebas en el expediente que permitan afirmar que el señor Fuentes por lo menos es comerciante formal del sector en mención, pues obsérvese que mas allá de lo brevemente reseñado en la demanda, ninguna prueba siquiera sumaria se aportó con miras a verificar dicha calidad y, con ello, que el accionante realmente se encuentre afectado con la situación que expone.

b. La segunda, porque si bien se aportaron fotografías de comerciantes informales y personas en general agrupadas en espacio público, no hay pruebas de que esa locación corresponda al Sector de San Victorino, ni mucho menos que tales aglomeraciones se presenten cerca o en las inmediaciones del local comercial del cual sea propietario el accionante, pues, recuérdese que esa última condición ni siquiera fue demostrada, de modo que no es posible afirmar que “el desorden”, “la falta de control” o la “anarquía del espacio público” le afecten al señor Fuentes en forma concreta y real, no hipotética.

c. La tercera, porque no se expusieron las razones y mucho menos se probaron, por las cuales la acción popular o la de grupo, no resultan idóneas o adecuadas para amparar las prerrogativas fundamentales que se han mencionado. Obsérvese

que la acción de amparo sólo se limitó a exponer las condiciones en las que se encuentra el sector de San Victorino y la conducta omisiva que se atribuye a la accionada, sin hacer mención alguna sobre los motivos que le impiden al accionante para adelantar otro tipo de acciones o por qué estas, a su juicio, no son las idóneas, amén de que tampoco se pidió el amparo como mecanismo transitorio.

4. En este orden de ideas, se declarará la improcedencia del amparo solicitado.

En mérito de lo expuesto, el **Juzgado Veintiséis (26) Civil Municipal de Bogotá D.C.**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

Resuelve:

Primero: Declarar improcedente el amparo solicitado por el señor **Jeisson Steven Fuentes Martínez**, conforme lo expuesto en la parte motiva de esta decisión.

Segundo: Notificar esta decisión a los interesados, por el medio más expedito (artículo 30 del Decreto 2591 de 1991).-

Tercero: Enviar la presente acción, en caso de no ser impugnada, a la Honorable Corte Constitucional para su eventual revisión.

Notifíquese y Cúmplase,

A handwritten signature in black ink, appearing to read 'MJP', is written over a faint circular official stamp. The signature is fluid and stylized.

MARÍA JOSÉ ÁVILA PAZ
Juez

Rago/