

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA
SECCION TERCERA
SUBSECCIÓN "A"

Bogotá D.C., quince (15) de marzo de dos mil dieciocho (2018)

Magistrada Ponente: Bertha Lucy Ceballos Posada
Referencia: 110013336034 2018 00015 01
Accionante: Santiago Vargas Pieshacon
Accionados: Alcaldía Mayor de Bogotá y otros
Derecho: Trabajo, libre locomoción, buen nombre

ACCIÓN DE TUTELA
(Sentencia de segunda instancia)

La sala resuelve la impugnación interpuesta por el accionante contra la sentencia proferida el 31 de enero de 2018 por el Juzgado Treinta y Cuatro Administrativo del Circuito Judicial de Bogotá, que negó la tutela de los derechos invocados.

I. ANTECEDENTES

1. La solicitud de tutela

1. El accionante explicó que la Alcaldía Mayor de Bogotá expidió un comunicado de prensa por medio del cual se establecieron unas limitaciones de movilidad en el sector donde opera su restaurante, por el desarrollo de la temporada taurina 2018, por lo que consideró vulnerados sus derechos fundamentales.

2. Como pretensiones propuso (fl 32 c.1):

1. Solicito muy amablemente señor juez que por medio de sus oficios se me garantice a mí y mis compañeros de inmediato MIS DERECHOS FUNDAMENTALES QUE A CONTINUACIÓN ENUMERO Y QUE ESTAN SIENDO VIOLADOS POR LAS ENTIDADES QUE INTERVIENES, a saber:

Se tutele la prevalencia del interés general sobre el particular. (Artículo 1. De la Constitución). Los intereses de los aficionados a los toros ni el derecho de protesta de los anti taurinos no pueden prevalecer sobre el de toda una ciudadanía.

Derecho fundamental al trabajo. Llevamos dos días sin poder vender y faltan cuatro fines de semana más, la alcaldía y la policía no garantiza nuestro derecho al trabajo al impedir que los clientes lleguen hasta los restaurantes y mucho menos recomendando a los ciudadanos no asistir al sector.

Libre Locomoción (Yo, mis compañeros de trabajo, proveedores y clientes no podemos circular a pie por algunas zonas como el parque de la independencia, ni la Calle 27, esta última solo para quienes tienen boleta del espectáculo y nuestros vehículos tienen demasiadas restricciones por el gigantesco operativo de policía para cuidar la plaza de toros).

Referencia: 110013336034 2018 00015 01
Accionante: Santiago Vargas Pieshacon
Accionados: Alcaldía Mayor de Bogotá y otro

Buen nombre, nuestros clientes se van molestos y con la idea que somos un sector peligroso.

2. se deroguen las disposiciones del comunicado expedido por el Distrito donde presenta una serie de restricciones a la movilidad (ver folio 14) sugiere a los ciudadanos no asistir al centro, vulnerando nuestro derecho a la libre empresa.

3. Se ordena al Distrito que de forma responsable y de austeridad de recursos utilice las elecciones que se avecinan para realizar la consulta anti taurina para dirimir la situación, y no se excuse en problemas económicos para convocar elecciones en fechas anteriores.

4. En el caso de no poder solucionar los inconvenientes causados se nos indemnice o pague un valor adecuado a los ingresos que dejamos de percibir y los gastos en los que incurrimos durante esos días de corrida.

2. Trámite procesal

3. La solicitud de tutela fue presentada el 22 de enero de 2018 (fl.1 a 4 c.1), cuyo reparto correspondió al Juzgado Treinta y Cuatro Administrativo del Circuito Judicial de Bogotá (fl. 16 c.1) que en providencia del 23 de enero de 2018 la admitió (fl. 18 c.1).

4. La sentencia de primera instancia se profirió el 31 de enero de 2018 (fls. 104 a 105 c.1), y el accionante la impugnó el 4 de febrero de 2018 (fls. 109 c.1).

3. Oposición

5. La **Policía Nacional** manifestó que la solicitud de tutela radicada era improcedente, adicional a ello, adujo que el accionante no probó el perjuicio irremediable.

6. La **Secretaria de Movilidad de Bogotá** igualmente consideró que la solicitud de tutela no es el mecanismo idóneo para discutir derechos colectivos, igualmente manifestó que la tutela no es procedente frente a controversias económicas y que hay falta de legitimidad en la causa por pasiva.

7. La **Secretaria Distrital de Gobierno** manifestó la inexistencia de vulneración de derechos fundamentales.

4. Medios de prueba

8. En el expediente obra en copia simple el comunicado oficial del distrito en que tomó las medidas para garantizar la convivencia pacífica en la temporada taurina (fl. 5 a 14 c.1).

Referencia: 110013336034 2018 00015 01
Accionante: Santiago Vargas Pieshacon
Accionados: Alcaldía Mayor de Bogotá y otro

5. La sentencia impugnada

9. El *a quo* indicó que *en cuanto a las medidas adoptadas por la Alcaldía Mayor de Bogotá y la Policía Nacional son aquellas acciones van dirigidas a la protección de la comunidad en general- incluyendo al accionante- y no solo a un grupo específico, pues es de público conocimiento los disturbios y desordenes que se han presentado en algunas ocasiones a causa de los eventos taurinos que se llevan a cabo en la plaza de toros la Santamaría. Por lo tanto, estas medidas son necesarias para llevar a cabo la realización adecuada y pacífica del evento referido, teniendo en cuenta siempre la seguridad y protección de la comunidad en general* (fl. 105 c.1).

10. La parte resolutive de la sentencia es del siguiente tenor (fls. 80 a 81, c. 1):

PRIMERO: Niéguese la Acción de tutela instaurada por el señor **SANTIAGO VARGAS PIESCHACÓN** en contra de la **ALCALDIA MAYOR DE BOGOTÁ D.C.** y de la **POLICÍA NACIONAL**, por los motivos expuestos en la parte motiva de esta providencia.

6. La impugnación

11. El Apoderado de la parte accionante, basó el recurso en los siguientes argumentos (fl. 109 c.1):

1. Se me siguen vulnerando los derechos que solicité se tutelara
2. Al trabajo (Artículo 1 de la constitución Nacional) y PRIVILEGIANDO el derecho a recreación de algunos pocos.
3. Los días de toros nuestras ventas bajaron en un 90%. Donde está el derecho al libre desarrollo de nuestra actividad?
4. El acceso a nuestro sitio de trabajo está totalmente restringido nosotros (sic) y para nuestros clientes.
5. He tenido que cambiar mis hábitos de movilidad por 8 fechas, no trayendo mi vehículo. Incurriendo en costos de tiempo y dinero
6. El juzgado en ningún momento planteó una solución en el punto que solicité se exigiera al Alcalde convocar elecciones respecto al tema de los Toros. Lo que garantiza que el problema continúe.
7. La circular donde se le recomienda a los ciudadanos no venir al centro sigue intacta.

II. CONSIDERACIONES

7. Competencia

12. La sala decide el presente asunto en ejercicio de la competencia prevista en los artículos 86 de la Constitución Política y 37 del Decreto 2591 de 1991 en concordancia con el 1º numeral 1 del Decreto 1382 del 2000, pues la acción se dirigió contra autoridades del orden nacional.

8. Asunto a resolver

Referencia: 110013336034 2018 00015 01
Accionante: Santiago Vargas Pieshacon
Accionados: Alcaldía Mayor de Bogotá y otro

13. La sala debe establecer si confirma, revoca o modifica la sentencia de primera instancia. Para ello, examinará si la accionada vulneró los derechos fundamentales invocados por el señor Santiago Vargas Pieshacon, con las medidas adoptadas por la Alcaldía Mayor de Bogotá y la Policía Nacional para asegurar el orden público durante la temporada taurina 2018.

9. De la libertad de locomoción

14. Sobre la libertad de locomoción, la Corte Constitucional¹ ha considerado:

La garantía de la que trata el artículo 24 Superior **no es absoluta y por el contrario, puede ser sujeta a los límites que el legislador considere necesarios para garantizar el orden público y el respeto por derechos de carácter fundamental**. De ahí que en algunas oportunidades el operador judicial deba hacer uso del test de proporcionalidad para determinar la constitucionalidad de las medidas adoptadas y que limitan la circulación. Sin perjuicio de lo anterior, no se debe perder de vista que las restricciones impuestas de ninguna manera pueden el núcleo esencial de la libertad de locomoción.

15. Igualmente, el Consejo de Estado se pronunció al respecto e indicó²:

Es plenamente legal la restricción del tránsito por las vías de acceso a las dos sedes del DAS y a la Armada Nacional en Arauca. El derecho constitucional a la libertad de locomoción y residencia es un derecho fundamental de aplicación inmediata. Es inherente a la persona humana y se adquiere con sólo tener la presencia física en el territorio Nacional. Este derecho lo puede ejercer la persona por sí misma a través de diferentes vehículos tales como carros, aviones, bicicletas, equinos, etc. Sin embargo, es una excepción el patrimonio público al cual pertenece el espacio público y a su vez, a éste pertenecen las vías públicas. **Advierte la Sala que quien administra los distintos espacios y vías públicas es el Alcalde como primera autoridad administrativa y de policía del municipio y como tal está facultado en circunstancias especiales, para restringir su uso o para darle uno distinto al que fue concebido conforme a la Ley**, como cuando se limita el tránsito vehicular y peatonal por una calle para efectuar una obra.

16. Al respecto, la sala considera que el derecho fundamental de locomoción no es absoluto y está sujeto a limitaciones para fines específicos como el manejo del orden público o el mejoramiento de las condiciones de un espacio público, entre otras.

En el presente caso, el señor Vargas Pieshacon hizo alusión al perjuicio ocasionado por la no circulación de vehículos en las zonas aledañas a la Plaza de Toros la Santamaría y por los efectos negativos que esto generó en las ventas de los restaurantes que ahí se encuentran incluido uno de su propiedad, derivados de la limitación a la locomoción tanto de duelos como de público en general.

17. Sobre el particular, se advierte que el accionante no acreditó la vulneración del derecho fundamental ni de los supuestos indicados en la solicitud de tutela, pues

¹ Corte Constitucional. Sentencia C-177 del 13 de abril de 2016 M.P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub.

² Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Cuarta. Sentencia del 06 de marzo de 2008. Exp. 070012331000 2008 00002 01 M.P. Juan Ángel Palacio Hincapié.

Referencia: 110013336034 2018 00015 01
Accionante: Santiago Vargas Pieshacon
Accionados: Alcaldía Mayor de Bogotá y otro

los cierres viales se impusieron únicamente para los vehículos que transitan por la zona aledaña a la Plaza de Toros, es decir que el paso peatonal era permitido sin restricción, por lo que el derecho a la libre locomoción, no fue trasgredido con dicha medida.

18. Por el contrario, la limitación que impuso tanto la Alcaldía Mayor de Bogotá, como la Policía Nacional en la zona aledaña a la plaza de toros está justificada, pues como se indicó anteriormente, el fin de esa restricción se produjo por la necesidad del mantenimiento del orden público en la ciudad, mientras se desarrollaba el evento taurino, sin que ello signifique que las accionadas quebrantaron el núcleo esencial de la libertad de locomoción del accionante o de las demás personas que residen y trabajan en ese sector.

10. Del derecho al trabajo y la prevalencia del interés general

19. En el escrito de la tutela el actor indicó que su derecho fundamental al trabajo se vio perjudicado por la falta de afluencia de público en donde se encuentra ubicado el restaurante de su propiedad, pues fue la misma Alcaldía Mayor de Bogotá y la Policía Nacional las que impidieron la llegada de sus clientes y recomendaron a los ciudadanos no asistir al sector.

20. La Corte Constitucional se ha pronunciado sobre el derecho fundamental al trabajo³ así:

El trabajo como valor, principio, derecho y obligación social fue catalogado por el Constituyente de 1991 como un principio informador, sobre el cual gira la configuración de Estado social de derecho. La Asamblea Constituyente pretendió señalar “un rumbo inequívoco y fundamental para la constitución de una nueva legitimidad, para la convivencia democrática, que debe nutrir el espíritu de la estructura toda de la nueva Carta.” Por esta razón, se constituye en una herramienta de interpretación de la acción estatal, de los derechos y deberes incluidos en la Constitución, así como un factor indispensable de integración social. Tiene múltiples formas de expresión, puesto que no es solamente un derecho a través del cual el individuo obtiene recursos que le permiten sufragar sus necesidades básicas, sino que también constituye una obligación social que se traduce en un mecanismo de incorporación de la persona a la colectividad como sujeto que se dignifica a través del aporte que hace al desarrollo de la comunidad.

21. La sala advierte que el derecho fundamental al trabajo en este caso concuerda con la prevalencia del interés general sobre el particular. En ese sentido, el accionante *indicó que los intereses de los aficionados a los toros ni el derecho de protesta de los antitaurinos no pueden prevalecer sobre el de toda una ciudadanía* (fl. 2 c.1). Al Respecto, la Corte Constitucional⁴ explicó:

El concepto de interés general es una cláusula más indeterminada cuyo contenido ha de hacerse explícito en cada caso concreto. Entre tanto, el de “interés social”, que la Constitución emplea es una concreción del

³ Sentencia C-333 del 17 de mayo de 2017 M.P. Iván Humberto Escruce Mayolo.

⁴ Sentencia C-053 del 24 de enero de 2001 M.P. Cristina Pardo Schlesinger.

Referencia: 110013336034 2018 00015 01
Accionante: Santiago Vargas Pieshacon
Accionados: Alcaldía Mayor de Bogotá y otro

interés general que se relaciona de manera inmediata con la definición del Estado como social y de derecho.

Es precisamente el carácter jurídicamente abstracto e indeterminado del concepto de interés general, lo que ha llevado a que las constituciones liberales modernas consideren la necesidad de armonizarlo con los derechos individuales y con el valor social que tiene la diversidad cultural. Por ello, constituye un requisito indispensable para la aplicación de la máxima de la prevalencia del interés general, que el operador jurídico analice minuciosamente las particularidades de cada caso, intente armonizar el interés general con los derechos de los particulares y, en caso de no ser posible, lo pondere teniendo en cuenta la jerarquía de valores propia de la Constitución.

22. Es decir que en aras de *armonizar* los derechos individuales con los derechos e intereses generales, las accionadas dieron prevalencia a estos últimos, pues la situación de orden público derivada del desarrollo de la actividad taurina, pudo verse afectada a tal punto que limitar temporalmente los derechos de los comerciantes del sector era necesario, precisamente dada la ponderación entre el interés individual y el de la mayoría.

23. Así, el derecho al trabajo del accionante no se vulneró, pues no se limitó el flujo peatonal en la zona ni se le requirió para que cerrara su restaurante, como tampoco se prohibió el desarrollo de su actividad personal, por el contrario – se reitera- el interés general prevaleció en consideración a que el orden público podría verse seriamente afectado si la Alcaldía Mayor de Bogotá y Policía Nacional no hubieran actuado de la manera en que lo hicieron, sumado a que en el expediente no hay pruebas que permitan establecer que el derecho al trabajo del señor Vargas Pieshacon haya sido vulnerado tal como lo planteó desde un principio.

11. De la solicitud de una consulta anti-taurina

24. Ahora bien, el *a quo* no se pronunció sobre la solicitud que el accionante formuló para que se ordenara a la Alcaldía Mayor de Bogotá, realizar una consulta anti-taurina con el fin de que se prohíba su práctica en la ciudad.

25. Al respecto, la sala advierte que ya existió pronunciamiento por parte de la Corte Constitucional sobre el tema relacionado con la actividad taurina, en el que expresó⁵:

5.1.2.4. La “cultura” como límite constitucional específico del deber de protección animal -fundamento de la excepción a la prohibición legal de su maltrato-.

(i) Respecto de la cultura, como valor constitucional digno de implicar una limitación al deber, también constitucional, de protección animal, destacó la Corte lo siguiente: (...) “el fundamento de la permisibilidad de maltrato animal en el desarrollo de ciertas actividades radica en que se trata de manifestaciones culturales con arraigo social en ciertas regiones del territorio nacional”[79].

(iii) En síntesis, el deber constitucional de protección del ambiente animal no es absoluto y, por el contrario, admite excepciones al entrar en tensión con otros principios y derechos constitucionales relevantes como los

⁵Corte Constitucional, Sentencia T-296 de 2013

Referencia: 110013336034 2018 00015 01
Accionante: Santiago Vargas Pieshacon
Accionados: Alcaldía Mayor de Bogotá y otro

derechos alimentarios, la libertad religiosa, la libertad de investigación científica y médica, el derecho a la salud y **el patrimonio cultural**. Particularmente, la “cultura” es para el Constituyente de 1991 un bien público constitucionalmente relevante, fundamento de la nacionalidad, cuya diversidad y riqueza constituye el patrimonio cultural que el Estado y los particulares deben proteger, asegurando el acceso igualitario de todos los colombianos. Pero sólo las manifestaciones culturales “con arraigo social” son admisibles para la permisión excepcional de determinadas modalidades de maltrato animal.

26. Conforme lo anterior, la Corte Constitucional resolvió la situación y consideró que en atención al choque existente entre el derecho al patrimonio cultural y el deber de proteger el medio ambiente, se generan unas excepciones respecto a este último, entre las que se encuentra la actividad taurina, sumado a que no son las autoridades locales las llamadas a regular esa actividad. Razón por la cual, frente a la posibilidad de convocar una consulta anti-taurina solicitada por el señor Vargas Pieschacon se configuró la cosa juzgada⁶.

12. El perjuicio irremediable aludido en el caso

27. La sala no encuentra prueba del perjuicio irremediable, que requiera de una medida pronta de la administración de justicia, pues solo se aportó el Comunicado de Prensa de la Secretaria de Gobierno en la que se establecían las medidas que se adoptarían durante el evento (fl.5 a 14 c.1) y una imagen en la que presuntamente agentes de la Policía Nacional, sancionaban al propietario de un vehículo (fl. 15 c.1), pruebas que no acreditan el perjuicio alegado por el accionante. Sobre el perjuicio irremediable la Corte Constitucional⁷ ha manifestado:

3.5. Por otro lado, con el fin de evitar la configuración de un perjuicio irremediable, tanto la ley como la jurisprudencia en reiteradas oportunidades han señalado que la existencia de dicho perjuicio hace procedente la acción de tutela. Se presenta “*cuando el peligro que se cierne sobre el derecho fundamental es de tal magnitud que afecta con inminencia y de manera grave su subsistencia, requiriendo por tanto de medidas impostergables que lo neutralicen*”. Al respecto, la Corte ha establecido que para que se configure el perjuicio irremediable, éste debe ser “(i) *inminente, es decir, por estar próximo a ocurrir; (ii) grave, por dañar o menoscabar material o moralmente el haber jurídico de la persona en un grado relevante; (iii) urgente, que requiera medidas urgentes para conjurarlo; y (iv) que la acción de tutela sea impostergable a fin de garantizar el adecuado restablecimiento del orden social justo en toda su integridad*”

28. Ahora bien, entre las pretensiones del señor Santiago Vargas Pieschacon, se solicitó que *en el caso de no poder solucionar los inconvenientes causados se nos indemnice o pague un valor adecuado a los ingresos que (sic) dejados de percibir y los gastos en los que incurrimos durante esos días de corrida* (fl.3 c.1), petición que no está sujeta a protección por medio de la solicitud de tutela, cuando se busca el resarcimiento de perjuicios de carácter patrimonial, a saber⁸:

⁶ En ese sentido ver Corte Constitucional. Sentencia C-287 del 03 de mayo de 2017 M.P. Alejandro Linares Cantillo.

⁷ Corte Constitucional. Sentencia T-328 del 15 de mayo de 2017 M.P. Iván Humberto Escruería Mayolo (E).

⁸ Corte constitucional T-179 - 15 M.P: Jorge Iván Palacio Palacio.

Referencia: 110013336034 2018 00015 01
Accionante: Santiago Vargas Pieshacon
Accionados: Alcaldía Mayor de Bogotá y otro

Por otro lado, la Sala considera improcedente la reclamación de indemnización por daños y perjuicios, ya que la acción de tutela busca proteger de manera directa e inmediata los derechos fundamentales, lo que en principio choca con su naturaleza, pretender satisfacer intereses de tipo meramente económico, como los que ahora se reclaman.

Resulta menester precisar que esta Corporación ha establecido en ocasiones anteriores que la acción de tutela, en razón de su naturaleza subsidiaria y residual, no es el mecanismo adecuado para solicitar el reconocimiento y pago de prestaciones de naturaleza económica; en el caso en concreto los accionantes pueden acudir ante la jurisdicción ordinaria para obtener el reconocimiento de dichas pretensiones.

29. Entonces, para la sala no se configuró el perjuicio irremediable alegado por el accionante, pues no se demostró que la situación pudiera menoscabar sus derechos fundamentales o que requiriera de medidas de protección urgentes para conjurarlo. Así mismo, resulta improcedente analizar la pretensión de indemnización de los perjuicios económicos que se le habrían provocado al señor Vargas Pieshacon, pues la vía idónea para reclamarlas, no es esta pues existen otros medios ordinarios para acceder a ella.

30. Como consecuencia de lo anterior, la sala confirmará la sentencia expedida el 31 de enero de 2018 por el Juzgado Treinta y Cuatro Administrativo del Circuito Judicial de Bogotá que negó las pretensiones de la solicitud de tutela interpuesta por el señor Santiago Vargas Pieshacon, por las razones expuestas en la parte motiva de la presente sentencia.

En mérito de lo expuesto el **TRIBUNAL CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA - SECCIÓN TERCERA - SUBSECCIÓN A**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

FALLA:

PRIMERO: Confirmar la sentencia proferida el 31 de enero de 2018 por el Juzgado Treinta y Cuatro Administrativo del Circuito Judicial de Bogotá D.C.

SEGUNDO: NOTIFÍQUESE la sentencia a las partes, al buzón electrónico oficial de la entidad accionada y a la accionante a través del medio más expedito.

TERCERO: Esta sentencia es susceptible de impugnación ante el Consejo de Estado, dentro de los tres días siguientes a su notificación. Una vez ejecutoriada **REMÍTASE** el expediente a la Corte Constitucional, para su eventual revisión (artículo 31 del Decreto 2591 de 1991).

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

BERTHA LUCY CEBALLOS POSADA
Magistrada

JUAN CARLOS GARZÓN MARTÍNEZ
Magistrado

ALFONSO SARMIENTO CASTRO
Magistrado

Referencia: 110013336034 2018 00015 01
Accionante: Santiago Vargas Pieshacon
Accionados: Alcaldía Mayor de Bogotá y otro

DLFG